



1859



Universidad
Nacional
de Loja

UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

CARRERA DE DERECHO

“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”

Trabajo de Integración Curricular
previa a la obtención del Título de
Abogado.

AUTOR:

CHRISTIAN PAÚL ORDOÑEZ CORDOVA

DIRECTOR:

DR. FREDDY RICARDO YAMUNQUÉ VITE. PHD.

Loja – Ecuador

2022

Certificación de director del trabajo de integración curricular

Loja, 07 de marzo de 2022

Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite PhD.

DIRECTOR DE TESIS/TRABAJO DE INTEGRACION CURRICULAR CERTIFICO:

Que he revisado y orientado todo proceso de la elaboración del Trabajo de Integración Curricular o de Titulación denominado: **"EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE"** de autoría del estudiante CHRISTIAN PAÚL ORDOÑEZ CORDOVA, previa a la obtención del Título de Abogado, una vez que el trabajo cumple con todos los requisitos exigidos por la Universidad Nacional de Loja para el efecto, autorizo la presentación para la respectiva sustentación y defensa.



Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite PhD.

DIRECTOR DEL TRABAJO DE INTEGRACIÓN CURRICULAR

Autoría del trabajo de integración curricular

Yo, Christian Paúl Ordoñez Córdova declaro ser autor del presente Trabajo de Integración Curricular o de Titulación y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

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

Firma:

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova

Cedula de Identidad: 115052308-0

Fecha: 26/07/2022

Numero de celular: 0979677763

Carta de autorización del estudiante

Carta de autorización de trabajo de integración curricular por parte del autor, para la consulta, reproducción parcial o total y publicación electrónica del texto completo

Yo, Christian Paúl Ordoñez Córdova declaro ser autor del Trabajo de Integración Curricular o titulado: **“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”**, como requisito para optar por el título de **ABOGADO**; autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional:

Los usuarios pueden consultar el contenido de este trabajo en el Repositorio Institucional, 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 del Trabajo de Integración Curricular o de Titulación que realice un tercero.

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 26 días del mes de julio de dos mil veintidós.

Firma:

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Cédula N°: 115052308-0

Dirección: Sabanilla, Cantón Celica, Provincia de Loja.

Correo Electrónico: christian.p.ordonez@unl.edu.ec / chistianpaul400@gmail.com

Teléfono Celular: 0979677763/ 069423799

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Director de Tesis: Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite PhD.

Tribunal de Grado:

Presidente: Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama, PhD.

Vocal: Dr. Ángel Medardo Hoyos Escaleras, Mg.Sc

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

Dedicatoria

Con todo mi cariño y mi amor para todas aquellas personas importantes en mi vida que siempre estuvieron listas para brindarme su ayuda, que me extendieron su mano para que yo pudiera lograr mis sueños, para motivarme y acompañarme por el camino que había iniciado y que hoy culmina, gracias a su paciencia y comprensión y por inspirarme a ser mejor; en especial a mis padres a mis hermanos que siempre han sido el puntal de mi superación a ustedes por siempre mi corazón y mi gratitud.

Christian Paúl Ordoñez Córdova

Agradecimiento

Al haber culminado satisfactoriamente la presente Trabajo de Integración Curricular o de Titulación, dejo constancia de mi inmensa gratitud a la Universidad Nacional de Loja, y a los notables catedráticos universitarios que nos impartieron sus conocimientos en nuestra formación académica. De manera especial agradezco al Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite PhD. ilustre maestro universitario, quien con su sabiduría, abnegación y profesionalismo dirigió la investigación social y jurídica de esta tesis, aportando en todo momento para la mejor realización del mismo.

A todas las personas que de una u otra forma han brindado su aporte para la realización de este trabajo.

Christian Paúl Ordoñez Córdova

Índice de Contenidos

Portada	i
Certificación de director del trabajo de integración curricular	ii
Autoría del trabajo de integración curricular	iii
Carta de autorización del estudiante	iv
Dedicatoria.....	v
Agradecimiento.....	vi
Índice de Contenidos	vii
Índice de tablas.....	viii
Indice de graficos.....	viii
Indice de anexos.....	viii
1. Título.....	1
2. Resumen.....	2
2.1 Abstract	3
3. Introducción.....	4
4. Marco teórico	6
4.1 Generalidades sobre el Derecho de Alimentos	6
4.2 Definición del Derecho de Alimentos	7
4.3 Naturaleza jurídica del Derecho de Alimentos.....	10
4.4 Antecedentes Históricos del Derecho de Alimentos	17
4.5 Características del Derecho de Alimentos	20
4.6 Titulares del Derecho de Alimentos	22
4.7 Obligados a la prestación de los alimentos conforme al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.....	27
4.8 Procedimiento para exigir la prestación de Alimentos	31
4.9 El Pago y Control de las Pensiones Alimenticias	34
4.10 Acceso y Administración adecuada del Derecho de Alimentos y las Falencias del Sistema Ecuatoriano.	42
4.11 Rendición de cuentas de la Pensión Alimenticia.....	48
4.12 Principio de Interés Superior del Niño y Corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia	49
4.13 Protección Integral del Niño.....	52
4.14 La Tenencia en nuestra Legislación	55
4.15 Ejecución, Modificación y Pérdida de la Tenencia	58
4.16 Derecho Comparado	63
5. Metodología	68
5.1 Métodos.....	68
5.2 Procedimientos y Técnicas	69
6. Resultados	70
6.1 Resultados de las Encuestas.....	70

6.2	Resultados de las Entrevistas.....	77
6.3	Estudio de Caso	81
7.	Discusión	94
7.1	Verificación de Objetivos.....	94
7.2	Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.	96
8.	Conclusiones.....	103
9.	Recomendaciones.....	105
9.1	Proyecto de Reforma Legal al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia ..	107
10.	Bibliografía	110
11.	Anexos	113

Índice de tablas

Tabla Nro. 1.	Pensiones alimenticias 2022	38
Tabla Nro. 2.	Cuadro Estadístico Nro.1	70
Tabla Nro. 3.	Cuadro Estadístico Nro.2	71
Tabla Nro. 4.	Cuadro Estadístico Nro.3	73
Tabla Nro. 5.	Cuadro Estadístico Nro.4	74
Tabla Nro. 6.	Cuadro Estadístico Nro.5	76

Indice de graficos

Figura Nro.1	Representación Gráfica.....	70
Figura Nro.2	Representación Gráfica.....	72
Figura Nro.3	Representación Gráfica.....	73
Figura Nro.4	Representación Gráfica.....	75
Figura Nro.5	Representación Gráfica.....	76

Indice de anexos

Anexo 1.	Formato de encuesta.....	113
Anexo 2.	Formato de entrevista.....	116
Anexo 3.	Designación de director del trabajo de integración curricular.....	117
Anexo 4.	Certificación de traducción del idioma inglés	118
Anexo 5.	Certificación del tribunal de grado	119

1. Título

“El mal uso de las pensiones alimenticias efectuadas por el administrador puede representar una causal suficiente para privar de la tenencia del hijo o hija del progenitor quien la posee”

2. Resumen

El presente Trabajo de Integración Curricular o de Titulación lleva por título: **“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”** y tiene como objetivo establecer y estructurar un mecanismo que permita el control en el gasto de las pensiones alimenticias para garantizar el pleno y adecuado acceso al derecho de alimentos íntimamente relacionado con el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo integral, en este trabajo se utilizó el paradigma cualitativo y cuantitativo debido a que se ha revisado el derecho de alimentos desde una perspectiva de sus cualidades básicas con base en la realidad contemporánea del Ecuador y además se han revisado sus fundamentos lógicos y doctrinarios de una forma prudente, lo cual ha permitido mecanizar la mejor alternativa a la problemática planteada. Igualmente se entrevistó a personajes claves dentro de la protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes que son los abogados en libre ejercicio profesional para captar toda la información científica y empírica que puedan proporcionar del tema planteado. Igualmente se ha trabajado una encuesta y una entrevista lo que ha permitido comprender el discernimiento público sobre el derecho de alimentos. Se ha determinado en qué consiste y cómo funciona el derecho de alimentos en el Ecuador además de su importancia y su clara relación con el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo, en clara concordancia con la Doctrina de Protección Integral. Se establece que la utilización inadecuada de la pensión alimenticia constituye en un acto de violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes alimentados. La propuesta planteada es necesaria para la protección de derechos de los niños, niñas y adolescentes, debido a que mecaniza un procedimiento que permite garantizar de mejor modo el acceso adecuado al derecho de alimentos en Ecuador.

2.1 Abstract

This Curriculum or Degree Integration Work is entitled: "THE MISUSE OF FOOD ALLOWANCES MADE BY THE ADMINISTRATOR CAN REPRESENT A SUFFICIENT CAUSE TO DEPRIVE THE POSSESSION OF THE SON OR DAUGHTER OF THE PARENT WHO POSSESSES IT" and aims to establish and structure a mechanism that allows the control in the expense of alimony to guarantee full and adequate access to the right to food closely related to the right to life, survival and integral development, in this work the qualitative and quantitative paradigm was used due to the fact that the right to food has been reviewed from a perspective of its basic qualities based on the contemporary reality of Ecuador and also its logical and doctrinal foundations have been revised in a prudent manner, which has allowed mechanizing the best alternative to the raised problem. Likewise, key figures in the protection of the rights of children and adolescents who are lawyers in free professional practice were interviewed to capture all the scientific and empirical information they can provide on the subject raised. Likewise, a survey and an interview have been carried out, which has allowed us to understand the public discernment on the right to food. It has been determined what the right to food consists of and how it works in Ecuador, in addition to its importance and its clear relationship with the right to life, survival and development, in clear accordance with the Doctrine of Integral Protection. It is established that the inappropriate use of alimony constitutes an act of violation of the rights of fed children and adolescents. The proposed proposal is necessary for the protection of the rights of children and adolescents, because it mechanizes a procedure that allows to better guarantee adequate access to the right to food in Ecuador.

3. Introducción

El tema del presente Trabajo de Integración Curricular o de Titulación se titula **“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”**, su importancia radica en la necesidad de establecer una propuesta de solución para que se pueda realizar un adecuado control de uso de las pensiones alimenticias recibidas, ya que el mal uso de las mismas se puede llegar a tener o considerar como una causal para privar de la tenencia al progenitor que la ejerce. En el presente trabajo se realizó un estudio integral sobre la veracidad de la protección de los derechos de supervivencia de los niños, niñas y adolescentes a través de las pensiones alimenticias; ¿de qué le sirve al mundo y a la sociedad una pensión alimenticia dispendiosa, sí esta no resguarda los derechos de los niños, niñas y adolescentes?; en el desarrollo se dedicó a estudiar y entender cómo funciona el sistema jurídico ecuatoriano que regula la fijación y utilización de las pensiones alimenticias a favor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y además destaca como la legislación o sistema normativo ecuatoriano nos deja en la nada, ya que no establece un sistema de comprobación de la administración correcta de la pensión alimenticia; por esta razón este trabajo de investigación se vuelve de trascendental importancia para proteger los derechos del grupo más vulnerable que tiene el Ecuador.

Siendo así que dentro del presente Trabajo de Integración Curricular se planteó como objetivo principal el realizar un estudio jurídico y doctrinario sobre la tenencia en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia para analizar y determinar si el mal uso de las pensiones alimenticias por parte del progenitor que tienen a su cargo la tenencia del niño o niña sería una causal suficiente para la pérdida de la tenencia, de tal manera que el marco teórico está conformado por las siguientes temáticas: generalidades sobre el derecho de alimentos, definición del derecho de alimentos, naturaleza jurídica del derecho de alimentos, antecedentes, características del derecho de alimentos, titulares del derecho de alimentos,

obligados a la prestación de alimentos conforme al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, procedimiento para exigir el pago de la prestación de alimentos conforme al Código Orgánico General de Procesos, el pago y control de las pensiones alimenticias, principio de interés superior del niño, protección integral del niño acceso y administración adecuada del derecho de alimentos y las falencias del sistema Ecuatoriano, funciones de las Oficinas Técnicas del Código Orgánico de la Función Judicial y del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, principio de corresponsabilidad del estado, la sociedad y la familia, Juntas Cantonales de Protección de Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes y la Dirección Nacional de Policía Especializada para Niños, Niñas y Adolescentes, la tenencia en nuestra legislación, ejecución y modificación de la tenencia, derecho comparado, Código de la Niñez y Adolescencia de Chile, Código del Menor de la República de Colombia y la Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de México.

Posterior al marco teórico tenemos el análisis e interpretación de los resultados de las encuestas realizadas; la verificación de los objetivos. A continuación, constan las conclusiones, recomendaciones y la propuesta jurídica. Por los importantes elementos jurídicos y los datos arrojados de la técnica científica aplicada, considero modestamente que el presente trabajo contribuirá y fortalecerá a los esquemas referenciales de quienes tengan algún interés en la materia.

4. Marco teórico

4.1 Generalidades sobre el Derecho de Alimentos

El argumento de la niñez y adolescencia y en especial, el de alimentos, ha sido por mucho tiempo, un trabajo muy arduo en la administración de justicia en el Ecuador pues, no es ninguna novedad observar cotidianamente en las Unidades Judiciales de la Familia, Mujer y Adolescencia, varias personas buscan solicitar este proceso judicial, ante esto se planea la necesidad de determinar si el nuevo procedimiento procesal vigente es eficaz.

Es necesario conocer varios conceptos referentes al tema investigado, puesto que de ahí que el derecho de alimentos nace del Derecho de Familia, genérico que abarca muchas instituciones, tales como el matrimonio, filiación, patria potestad, etc.

“El Derecho de Familia se define como un conjunto de normas que rigen la Constitución de la República, organización, disolución de la familia como grupo en sus aspectos personales y de orden patrimonial”. (Mazeud, 2008, pág. 4).

La familia se funda el núcleo fundamental de la sociedad y bajo esa particularidad, se abre el deber de cuidar a sus integrantes, es decir los hijos, quienes, a más de los cuidados morales, espirituales y afectuosos, demandan de prestaciones económicas que satisfagan sus obligaciones materiales diarias.

Con objetividad el Derecho de Familia no crea la institución familiar, pues ésta es una creación natural y por ello anterior al Estado. Además, por regular situaciones personales en razón de la persona hacen de su naturaleza jurídica, un derecho alejado del simple interés personal, donde las normas son imperiosas, son de carácter público, y la autonomía de la voluntad es condicionada; situación que difiere del Derecho Civil, que en líneas generales se estructura sobre la base de la particularidad y el patrimonio de las personas. El Derecho de Familia ha creado su autonomía por medio de ejes como la independencia doctrinal, legislativa y judicial.

Sobre la independencia judicial, el Ecuador no es la excepción, con la expedición del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el 03 de enero de dos mil tres, los Tribunales de Menores, dependientes del Ejecutivo, y conformados por tres vocales, pasaron a formar parte de la Función Judicial, y a ser unipersonales adquieren la denominación de Juzgados de la Niñez y Adolescencia; y posteriormente a partir de la promulgación del Código Orgánico de la Función Judicial se llamaron Juzgados de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

La obligación de pasar alimentos es un derecho intrínseco de los progenitores para los niños, niñas y adolescentes, que no se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades de alimentación y subsistencia, sino que va a buscar proveer la educación, asistencia médica y recreación fundamentalmente (Claro, 2004, pág. 17).

En el Ecuador el derecho a alimentos le constituye a favor de los niños, niñas y adolescentes y el deber de garantizarlos lo tienen los progenitores, mediante una retribución económica fijada por un juez. Pero además de ello esta prestación económica mensuales a favor de menor le garantizan a tener una vida digna; a la educación siendo la importancia de que aporta a los niños para su formación carácter, personalidad, pensamiento crítico, identidad y posteriormente perfil profesional; de igual forma el derecho a la salud; vestuario entre otros.

4.2 Definición del Derecho de Alimentos

La responsabilidad de alimentar a los niños, niñas y adolescentes es de los progenitores, gracias a que es un derecho que consta en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Doctrinariamente el derecho de alimentos es el derecho – deber latente entre familiares de exigir alimentos de conformidad a lo establecido en el Código Civil. Desde mi punto de vista esta definición adolece de discordancia, puesto que al definirse con su propia denominación; debería indicarse que los alimentos no se restringen al derecho sino al deber y también a la responsabilidad del obligado.

El suministrar alimentos es una obligación consustancial de los progenitores y, a su vez, representa un derecho intrínseco de los niños y adolescentes. No se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades fisiológicas primarias a través de la comida y bebida diaria o subsistencia, sino que, además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica y recreación o distracción. (Albán, Derechos de la Niñez y Adolescencia, 2006, pág. 167).

De la siguiente cita puedo manifestar que el padre o la madre tienen el deber de satisfacer todas las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes a través del derecho de alimentos como es proporcionarles comida suficiente, estable y salubre, como además de otros derechos inherentes como la educación, salud, transporte, vestuario, etc., para así se puedan desarrollar en una vida digna y con todo el aprovechamiento correspondiente a su edad.

En el Ecuador la Ley Reformativa al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia al mencionar que el derecho a alimentos es connatural a la relación parento – filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna, esto implica una garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2009).

El derecho de alimentos, en sentido amplio, puede definirse como el derecho que tienen determinadas personas en estado de necesidad de exigir alimentos a otros también determinados, las cuales están obligados a proporcionárselos por mandato de la ley o la voluntad de las partes o la unilateral de un tercero, como es el testador que instituye un legado de alimentos. (Cabrera, 2007, pág. 14).

Esto quiere decir, que el pago de alimentos es la cuantificación económica respecto de la proporción mensual que deben cumplir los obligados principales o los respectivos obligados subsidiarios en conformidad con la ley, para garantizar el derecho a los alimentos;

las labores y gastos de cuidado, protección, manutención y atención proporcionados por quien está a cargo del cuidado del niño, se considerarán como la proporción correspondiente dentro de las obligaciones y deberes provenientes del ejercicio de sus derechos consagrados.

Para el jurista Chileno Luis Claro Solar: “con la palabra alimentos se designa, en su sentido legal, todo lo que es necesario para la conservación de la vida: la comida, la bebida, el vestido, la habitación, los remedios en caso de enfermedad” (Claro, 2004, pág. 448).

De la mencionada cita el derecho de alimentos, constituye un beneficio, una garantía a favor de miembros de la familia, por su calidad de, no solo niños, niñas o adolescentes, que es pagado por una persona obligada tanto moral como legítimamente a prestarlos, con la finalidad de satisfacer las necesidades de aquellos; este beneficio se lo realiza por medio de una pensión alimenticia; entonces no hay que confundir el derecho de alimentos con lo que es una pensión alimenticia.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, así como la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia no vislumbra definición acerca de lo que establece la pensión alimenticia, solamente abordan temas concernientes a su naturaleza y características del derecho de alimentos.

Respecto sobre una definición de pensión alimenticia mencionaré que es una prestación económica que se le concede sea en forma voluntaria o judicial, es un derecho de un miembro de familia y un deber del progenitor que debe procurárselo, sin olvidar que dicha responsabilidad puede ser exigiblemente a un tercero, como subsidiario; cabe mencionar que, con la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, tampoco existe una definición clara acerca de la pensión alimenticia.

La Constitución de la República del Ecuador de 2008 afirma que es el Estado, quien debe apegarse al desarrollo integral de los medios, para permitir que estos gocen de sus derechos, por lo cual se establece el término de interés Superior del niño que predominará sobre cualquier otro derecho; la obligación será compartida entre el Estado, la sociedad y la

familia para que el niño, niña y adolescente haga uso de sus derechos legítimos que por ley les corresponde. (Constitución de la República del Ecuador, 2008).

Al tener una Constitución garantista, hace prevalecer el derecho del interés superior del niño, esto es que siempre estará primero el interés de grupo prioritario que en este caso son niños, niñas y adolescentes, ante cualquier otro derecho, hablando de los alimentos, el alimentante tendrá que proveer de este derecho en primer lugar antes que cualquier otro.

4.3 Naturaleza jurídica del Derecho de Alimentos

Es importante realizar una representación de la naturaleza del derecho de alimentos partiendo de la Constitución de la República del Ecuador de 2008, ya que es la base de actuación Estatal concerniente al derecho de alimentos tanto en sede administrativa como judicial.

La Constitución de la República del Ecuador dentro del Capítulo I denominado Elementos Constitutivos en el Art. 3, numeral 1 prescribe que: “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, 2008).

De la mencionada cita puedo manifestar que La Constitución de la República del Ecuador primeramente garantiza a todos las personas en igualdad de derechos sin discriminación alguna todos los reconocidos en aquella, para el efectivo goce y disfrute pleno, es así que también se deben respetar por parte de todas las autoridades administrativas, judiciales todos los acuerdos y tratados internacionales ratificados por el estado para su evolución, respeto y desarrollo de las normas en favor de la dignidad de las personas. En este caso particular, nuestro país a suscrito acuerdos internacionales a favor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes como por ejemplo la Convención Sobre los Derechos del Niño.

Dentro del Capítulo III de la Constitución de la República del Ecuador de 2008 (CRE, 2008) se considera el Derecho de las personas y grupos de atención prioritaria en el Art. 35 el cual manifiesta:

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

De la siguiente cita manifiesto que el Estado, la sociedad y la familia tiene la responsabilidad de velar por el cumplimiento a favor de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, particularmente el estado brindando una atención prioritaria o preferente respecto de este grupo vulnerable, a través de sus instituciones públicas, de igual forma le corresponde a las instituciones privadas, para proteger, tutelar, y restituir los derechos en posible vulneración o afectados, a través de creación de herramientas, métodos o mecanismos que logren garantizarlos de una forma adecuada, oportuna y eficaz para lograr su desarrollo y calidad de vida.

De igual modo la Sección Quinta en lo referente a las Niñas, Niños y Adolescentes de la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 44 ratifica:

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". (Art. 44).

De lo citado mencionaré que desde entrada en vigencia de la Constitución de la República del Ecuador en el año 2008, nace el derecho de alimentos, por considerar que es la base de la protección a la persona que necesite por su condición acogerse a este principio y demandar una calidad de vida digna, haciendo uso del derecho que le brinda nuestra Constitución, ya que junto con el Estado prevé la protección de las personas, garantizándoles el Buen Vivir que contempla el derecho de alimentos, servicios básicos y necesarios para una vida digna.

También surge la necesidad de señalar el tema de las normas jurídicas conexas al derecho de alimentos, y para hablar de las mismas acudiré a los Convenios o Tratados Internacionales que permitan analizar esta figura jurídica, además de la normativa propia del derecho de alimentos, que se encuentra establecido en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

La obligación alimenticia desde hace un tiempo atrás ha desempeñado una función de asistencia social entre los familiares, es sustancial considerar la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 como uno de los Tratados Internacionales más importantes, puesto que en la Convención se consagra el derecho de alimentos en su principio 4, el cual nos indica lo siguiente:

El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios adecuados. (Declaración de los Derechos del Niño, 1959).

De acuerdo a lo manifestado en el principio número 4, de la Declaración de los Derechos del Niño, el derecho a una alimentación está garantizado incluso desde la concepción en la que el Estado a través de sus órganos pertinentes debe darle una atención adecuada a la madre, tanto en el área de salud, como social, en ayuda prenatal y posnatal, en lo jurídico el obligado a dar alimentos prenatales para su adecuado cuidado y desarrollo. Así mismo menciona que tendrá todos los recursos necesarios para su desarrollo integral.

De igual forma el derecho del niño a recibir alimentos está consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 considerando que en el Art. 27 se establece lo siguiente:

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 del niño.
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. (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989).

De acuerdo a la norma jurídica conexas establecida, el legislador ha tomado en cuenta, para instituir un medio de control y completar la legislación con el propósito de satisfacer las necesidades del derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, las mismas que en conocimientos generales se encadenan con los derechos fundamentales que son considerados como tales en la medida en que establecen instrumentos de protección de los intereses importantes de las personas, puesto que resguardan los bienes necesarios para poder desarrollar un plan de vida digna.

En base a los Tratados y Convenios internacionales ratificados por el Ecuador, es importante recalcar que en la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008) como ya he mencionado se busca hacer prevalecer los derechos del niño para su desarrollo integral garantizando su bienestar en toda forma, en Ecuador lo que establece el conjunto del derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes y la institución del suministro de alimentos por lo cual es importante mencionar que para poder regular el derecho de alimentos el Código Civil ecuatoriano en el numeral dos del artículo 349 menciona que se le debe alimentos por ley “ A los hijos” considerándose así como una obligación legal que deben de cumplir sus progenitores teniendo en cuenta las reglas generales acerca de la prestación de alimentos, sin perjuicio alguno de las disposiciones de la misma ley respecto a ciertas personas, es importante considerar que a los hijos siendo niños, niñas o adolescentes son beneficiarios de los alimentos suficientes, es decir que se le otorgará lo necesario para que pueda convivir modestamente conforme a su posición social.

En concordancia con el Código Civil (CC, 2005) se encuentra el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) mismo que con esfuerzos importantes a lo largo de la historia entra en vigencia el tres de enero de 2003, pues comenzando por la vigencia del primer Código de Menores en el año de 1938, que implementaba el funcionamiento de los Tribunales de Menores, Corte de Menores y demás organismos que trabajaron en favor de los niños, niñas y adolescentes, en ese entonces, bajo dependencia del Ejecutivo.

Los avances respecto de derecho de alimentos continuaron enmarcándose en las dos últimas Constituciones como: la Constitución Política del Ecuador de 1998 donde se institucionaliza el interés superior de los niños, niñas y adolescentes y, además se plasma que los menores de dieciocho años estarán sujetos a la legislación de Menores y a una Administración de Justicia Especializada en la Función Judicial, los niños, niñas y adolescentes tendrán derecho a que se respeten sus garantías constitucionales; con esto se dan las bases para el nacimiento de una nueva Ley Orgánica denominada como el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia de 2003 (CONA, 2003) que como ya he mencionado con anterioridad entro en vigencia el tres de enero de 2003; cuya finalidad establecida en el Art. 1 :

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". (CONA, 2009, Art. 1).

Por lo manifestado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, donde establece una de las principales bases del sustento de la Naturaleza Jurídica del derecho de alimentos, ya que el Ecuador, a raíz de la promulgación del cuerpo legal, tiene la capacidad de hacer respetar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes de una forma correcta, eficaz y garantista.

Los principios establecidos en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se respetaron y se fortalecieron en la Constitución, en vista de que se fortalece el Principio del Interés Superior del Niño, así mismo en la Constitución de la República del Ecuador,

concerniente a que los niños, niñas y adolescentes tendrán derecho a una Administración de Justicia Especializada.

El concepto de interés superior del niño es complejo, y su contenido debe determinarse caso por caso. El legislador, el juez o la autoridad administrativa, social o educativa podrá aclarar ese concepto y ponerlo en práctica de manera concreta mediante la interpretación y aplicación conforme al artículo 3 inciso 1, teniendo presentes las demás disposiciones de la Convención. Por consiguiente, el concepto de interés superior del niño es flexible y adaptable. Debe ajustarse y definirse de forma individual, con arreglo a la situación concreta del niño o los niños afectados y teniendo en cuenta el contexto, la situación y las necesidades personales.

En lo que respecta a las decisiones particulares, se debe evaluar y determinar el interés superior del niño en función de las circunstancias específicas de cada niño en concreto. En cuanto a las decisiones colectivas (como las que toma el legislador), se debe evaluar y determinar el interés superior del niño en general atendiendo a las circunstancias del grupo concreto o los niños en general. En ambos casos, la evaluación y la determinación deben llevarse a cabo respetando plenamente los derechos que figuran en la Convención y sus Protocolos facultativos. (Observaciones del Comité de los Derechos del Niño, Observación Nro. 14).

En esta Observación Nro. 14 se llega a tener con mayor claridad, lo que significa el Interés Superior del Niño y en que ámbito se aplicará, que el mismo manifiesta que será aplicado en todos los ámbitos, será flexible y tendrá que ser adaptado a las circunstancias del niño, ya que como lo manifiesta el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia y la misma Constitución de la República del Ecuador el Interés Superior del Niño debe primar, debido a eso los legisladores sugieren que se debe evaluar y determinar el grado del Interés Superior del Niño desde luego siempre respetando los derechos que siempre han figurado en la convención y tratados internacionales.

El Jurista Santos considera el derecho de alimentos, como un derecho natural o un derecho elemental de la persona ya como un derecho subjetivo, así entendido 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 transcendental, no se podría renunciar (Santos, 2009, pág. 34).

Pero también se encuentra la posición mixta que señala: por un lado tiene aspecto patrimonial, porque el objeto de la obligación alimentaria es una prestación de dicho carácter, porque son económicos los medios aptos para satisfacer las necesidades vitales del alimentario; por otro lado la obligación en análisis es rigurosamente personal, pues tiende a la conservación de la vida del alimentista; de éste último aspecto, que es el preponderante, derivan las características propias del instituto, hasta el punto de hablarse del personalismo de la obligación alimenticia.

4.4 Antecedentes Históricos del Derecho de Alimentos

Es muy antiguo el origen del derecho de alimentos, pero dentro del Derecho Romano se considera que:

En Roma, en el periodo clásico romano cristiano que va del año XXX al 476 después de Cristo, desconocían la obligación de prestar alimentos, debido a que los poderes sustentados por los Padres eran absolutos y acaparaban todos los derechos de los integrantes de la familia, los emperadores cristianos impusieron la obligación alimenticia de los Padres a hijos. (Kunkel, 2005, pág. 45).

En la Época antigua como se menciona se desconocía la obligación de prestar alimentos y la primera causa o circunstancia era los poderes que sustentaban los padres eran autoritarios y abarcaban todos y cada uno de los derechos de los integrantes de la familia, sin embargo, terminaron imponiendo la pensión u obligación alimenticia de padres a hijos.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Art. 25 manifiesta que:

Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. (Declaración Universal de Derechos Humanos, 1948).

Esta declaración es reconocida luego de la Segunda Guerra Mundial y la misma ha transcurrido hasta la actualidad, siendo una de las primeras declaraciones que reconoce derechos, entre estos los de alimentos, los mismos que garanticen a su familia, beneficios como la salud y el bienestar, y de una manera especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales los mismos que son necesarios para la supervivencia de los seres humanos.

El derecho a los alimentos también está reconocido en el Pacto de Derechos Económicos, Sociales, Culturales, Civiles y Políticos; aprobado por la Asamblea General de la Naciones Unidas en 1966 y entró en vigencia en 1976, donde: “Se reconoce el derecho a toda persona a un nivel de vida adecuado incluida la alimentación” (Pacto Internacional de Derechos Políticos, pág. 28).

En este aspecto todos los Estados partes del presente pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia, de esta manera también están obligados a tomar medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho.

El autor Arias en su libro “Derecho de Familia” manifiesta:

Los alimentos serán suministrados por los padres en la misma forma que se efectiviza el pago de las pensiones alimenticias ordinarias, fijadas por acuerdo de las partes, por los tribunales, juzgados de menores o juzgados ordinarios, y que será igual a tales

pensiones alimenticias ordinarias, sean provisionales o definitivas. (Arias, 2012, pág. 39).

Los alimentos serán suministrados por los padres de familia a favor de sus hijos, hay que destacar de la respectiva cita que también se puede llegar a acuerdos a través del dialogo respecto la pensión alimenticia a través de un mecanismo alternativo de resolución de conflictos como es la mediación, siempre y cuando se respete lo que establece la tabla de pensiones alimenticias, con ello se logra efectivos beneficios como satisfacción entre las partes, diversificar servicios de justicia, acortar tiempos y el acta de mediación es un documento de inmediato cumplimiento y de valor legal igual que una resolución judicial.

Constitucionalmente es un deber de los ecuatorianos alimentar, educar y cuidar a los hijos conforme lo establecido por la Constitución; en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, encontramos similitud puesto que en las dos se establece que este derecho será: Intransferible, de transmisión imposible, que no es susceptible de ser transmitido por causa de muerte, irrenunciable ya que la renuncia de derechos constituye un principio jurídico general; y, finalmente imprescriptible.

García, (2003) en su obra “Los alimentos de menores” menciona que: “Cuando se haya fijado aún pensión alimenticia provisional y posteriormente se lo deje sin efecto aún por orden judicial o voluntariamente, el alimentado no está obligado de devolver el dinero recibido por este concepto” (pág. 150).

Lo que el jurista refiere claramente, en el caso que el alimentado haya cancelado el valor provisional y este cambie a una cifra menor, el alimentante no podrá reclamar dicho valor, ni el alimentado tendrá la obligación por ningún medio de devolver ya que nuestra legislación siempre vela por el interés superior del niño.

García, (2012) en su obra “Derechos de alimentos para niños, niñas y adolescentes” lo define:

Se entiende por alimentos los cuidados, servicios y productos encaminados a la satisfacción de las necesidades básicas del niño, niña y adolescente, indispensables para su sustento y desarrollo: alimentación, habitación, vestido asistencia médica, medicinas, recreación, formación íntegra, educación académica son de orden público. (pág. 187).

Se puede entender claramente como lo define García una obligación del padre o madre para satisfacer los cuidados primordiales de un niño o adolescente, vinculando desde la alimentación, del derecho a la salud, educación para que esta provisión sea total y global en beneficio del bienestar del alimentado.

4.5 Características del Derecho de Alimentos

El derecho de alimentos en el país ha evolucionado desde el Código de Menores de 1938, hasta el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia de 2003 en donde se definen la obligatoriedad de cubrir todas las necesidades de los alimentados para garantizar su subsistencia; en nuestra Constitución de la República del Ecuador, en los Tratados y Convenios Internacionales, en el Código Civil ecuatoriano, en el Código Orgánico General de Procesos, y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se regulan normas que obligan a prestar alimentos.

Constitucionalmente es un deber de los ecuatorianos alimentar, educar y cuidar a los hijos conforme lo expresa la Ley Suprema, deber que posee un plus de protección por cuanto la pensión de alimentos puede ser cobrada con el apremio del alimentante, como se analizará en posteriores párrafos; otra característica es que se encuentran figuradas en la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), donde nos describe cuáles son las características del Derecho de alimentos en el Art. Innumerado 3 (128):

Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las

pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos. (Art. Inm. 3 (128)).

Realizando un breve análisis de estas seis características presentadas por el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) se considera al derecho de alimentos como un derecho intransferible es decir que será únicamente para el alimentario, intransmisible por razón de pertenencia única puesto a que si la persona alimentaria o beneficiaria llegase a fallecer este derecho no podrá ser transmitido a otra persona, es irrenunciable debido a que este derecho garantiza un pleno uso y goce en virtud del desarrollo integral del menor beneficiado, imprescriptible es decir que este derecho deberá de ser satisfecho por sus progenitores con el fin de coadyuvar al desarrollo integral del menor , al ser un derecho inembargable este no será retenido ni privado de ninguna manera debido a que si se restringe este derecho se pierde el principio de interés superior del niño; y, finalmente al manifestar que no admite compensación ni reembolso de lo pagado se busca una seguridad en cuanto al pago y cobro de pensiones alimenticias puesto a el pago de dichas pensiones se lo realizará únicamente por los medios establecidos y el realizar cualquier tipo de reembolso va en contra del principio de interés superior de niño.

Realizado un análisis breve y con la definición por parte del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), puedo mencionar que el derecho de alimentos es un derecho personalísimo, como lo hemos mencionado con anterioridad, es inherente a la persona, por tal razón solo el alimentario tiene derecho a disfrutarlos por lo tanto esta característica esencial hace que el derecho alimentario esté fuera del comercio.

El Estado tiene la obligación de hacer una actuación eficaz para garantizar el derecho de alimentos por ser de carácter de orden público donde se cimienta la organización social; con lo mencionado entonces, nos permitimos realizar un análisis de las características del derecho en referencia.

Las características del derecho de alimentos el ser de orden público porque la familia es la base de la sociedad, y ser personal por el carácter de inherente a su titular, pero estos elementos pertenecen más que a una característica, a su naturaleza jurídica, es decir, a su esencia; otros en cambio señalan el carácter de reciprocidad del derecho de alimentos, lo cual tiene valía en nuestro Código Civil, cuerpo normativo que se encarga de los alimentos que se deben a los padres y estos a sus hijos.

Considero más bien que estos factores corresponden a las características de la pensión alimenticia, y no al derecho de alimentos, pues lo que se divide a varios obligados es el monto de la pensión, no el derecho de alimentos; lo que se paga en forma mensual, quincenal, semestral, es el valor de la pensión, no así el derecho; y, por último, cada favorecido ejerce personalmente su derecho de alimentos y lo que se divide a cada uno de ellos es su monto, no así su derecho.

4.6 Titulares del Derecho de Alimentos

La Constitución de la República del Ecuador de 2008 (CRE, 2008) en el artículo 35 manifiesta lo siguiente:

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

La cita prenombrada señala que el Estado es el que prestará especial protección de estos grupos de atención prioritaria; y en el objeto de estudio en el presente tema, es el Estado que realiza una clasificación de los titulares del derecho de alimentos para de esta manera

buscar los medios garantistas de protección del derecho de alimentos, tanto en sede administrativa y judicial.

También es importante hacer mención que en toda familia o hogar el principio de solidaridad es aquel que se refleja en las actuaciones de todos sus miembros y más aún en el empeño que tienen los padres con sus hijos, para proporcionarles la pensión alimenticia correspondiente.

Al ser la familia el núcleo del nacimiento de las obligaciones y derechos que se derivan entre sus miembros; esta se transforma en un interés social relevante, puesto que actualmente las familias se ven amenazadas por el constante quebrantamiento de los lazos familiares, es por esta razón que la obligación alimentaria se encuentra fundada en el principio de responsabilidad y solidaridad que se mencionó anteriormente.

El sujeto de derecho de alimentos se conjetura siempre y cuando se encuentre en Estado de necesidad, solo en ese momento interviene un miembro familiar para que de cierto modo subsane esta carencia con ayuda económica, denominada derecho de alimentos de manera voluntaria o con orden judicial. (Manuel, 2009, pág. 24).

En líneas anteriores se manifestó quienes son los titulares del derecho de alimentos; en nuestro país, según la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), en el Art. Innumerado 4 (129) tienen derecho a reclamar 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. (Art. Inm. 4 (129)).

Sobre la titularidad del derecho de alimentos se reconoce a los niños, niñas y adolescentes en adelante como plenos sujetos de derechos, con capacidad y aptitud de ejercerlos por sí mismos, o a través de un representante; y con plena participación en los aspectos que afectan su vida y su desarrollo integral, a fin de conseguir sus legítimas aspiraciones; bajo esa nueva óptica, se tiene la relación directa entre la existencia del derecho y la existencia de un titular.

Tanto la Constitución de la República del Ecuador como el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, reconocen a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho y no como objetos del mismo, pasando de la doctrina de la situación irregular a la de protección integral, demostrando así, la aprobación sobre la titularidad de derechos que ellos poseen.

La Convención sobre los Derechos del Niño, entre otros Instrumentos Internacionales, y la elaboración de la doctrina de la protección integral trajeron consigo el surgimiento del Derecho de los Niños como una nueva rama jurídica, basada en tres pilares fundamentales:

El interés superior del niño, entendido como “la premisa bajo la cual se debe interpretar, integrar y aplicar la normativa de la niñez y la adolescencia, y que constituye, por ello, un límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción

de decisiones relacionadas con los niños; el menor de edad como sujeto de derecho, de manera que se reconocen a éste tanto los derechos humanos básicos como los que sean propios de su condición de niño” (Corte Interamericana de Derechos Humanos, 2002).

En ejercicio de los derechos fundamentales y su vínculo a la autoridad parental: siendo que la autoridad parental tiene como único fin procurar al niño la protección y los cuidados indispensables para garantizar su desarrollo integral, constituye una responsabilidad y un derecho para los padres, pero también un derecho fundamental para los niños a ser protegidos y orientados hasta alcanzar su plena autonomía. Por ello, el ejercicio de autoridad debe disminuir conforme avanza la edad del niño.

En síntesis, nuestra Constitución de la República del Ecuador de 2008 reitera lo establecido en la Convención sobre los derechos del niño; reconoce de manera expresa que los niños, niñas y adolescentes son sujetos plenos de derechos, titulares de todos los derechos, además de los específicos de su edad, que requieren una protección especial por parte del Estado, la misma sociedad y su familia, pero que pueden ejercer de manera progresiva los derechos a ellos reconocidos; por tanto, son titulares de todas las garantías establecidas en la normativa suprema para protegerse individual o colectivamente, de las omisiones o acciones que vulneren sus derechos constitucionales.

Respecto del tema, se analizará lo estipulado en la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), referente a la legitimación procesal, en su Art. Innumerado 6 (131) menciona que:

Estarán legitimados para demandar la prestación del derecho de alimentos a favor de un niño, niña o adolescente o de las personas de cualquier edad que padezcan de una discapacidad física o mental que les impida hacerlo por sí mismas:

1. La madre o el padre bajo cuyo cuidado se encuentre el hijo o hija y, a falta de ellos, la persona que ejerza su representación legal o quien esté a cargo de su cuidado; y,

2. Los y las adolescentes mayores de 15 años.

Para plantear la demanda no se requerirá del auspicio de abogado. El o la reclamante la presentarán en el formulario que para este propósito diseñará y publicitará el Consejo de la Judicatura y que podrá ser presentado en el domicilio del demandado o del actor, a elección de este último. Si por la complejidad del caso, el juez/a o la parte procesal considerare que es necesario el patrocinio legal, dispondrá la participación de un defensor público o de un defensor privado, respectivamente. (Art. Inm. 6 (131))

En el artículo antes citado se entiende que estarán legitimados para demandar la prestación de alimentos el padre, madre o representante legal del hijo y los adolescentes mayores de quince años de edad, es importante señalar que dentro del artículo Innumerado 6 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) se considera que no se necesita el patrocinio de un abogado defensor puesto a que con el formulario otorgado por el Consejo de la Judicatura será más que suficiente para poder llevar el proceso, pero por mayor seguridad jurídica y por la complejidad que puede llevar el proceso es mejor considerar el patrocinio legal de un Abogado en libre ejercicio o de un defensor público.

Quienes demandan alimentos para favorecer a sus hijos son considerados como representantes del menor sujeto de derechos, ya que, si bien los menores son titulares del derecho, los mismos no tienen la capacidad jurídica para actuar.

El hecho de que el niño, niña o adolescente no tenga capacidad de ejercicio no lo priva de su calidad de sujeto de derechos humanos; por ello la Corte lo ha expresado magistralmente cuando ha señalado que la mayoría de edad conlleva la posibilidad de ejercicio pleno de los derechos, también conocida como capacidad de actuar; esto significa que la persona puede ejercitar en forma personal y directa sus derechos subjetivos, así como asumir plenamente obligaciones jurídicas y de realizar otros actos de naturaleza personal o patrimonial; no todos poseen esta capacidad porque carecen de ésta, en gran medida, los

niños. Los incapaces se hallan sujetos a la autoridad parental, o en su defecto, a la tutela o representación; pero todos son sujetos de derechos, titulares de derechos inalienables e inherentes a la persona humana.

4.7 Obligados a la prestación de los alimentos conforme al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

De acuerdo a las circunstancias establecidas en la normativa legal vigente la obligación de entregar alimentos les corresponde a los progenitores, aun cuando estos no hayan reconocido a sus hijos.

La obligación alimenticia, según la cual ciertas personas deben auxiliar las necesidades de otras que se hallan en imposibilidad de satisfacerlas por sí mismas. Esta obligación a más de ser un deber moral de socorro al prójimo es una obligación legal que garantiza la Ley. La fuente de la obligación legal de dar alimentos reside en la solidaridad de la familia, en las relaciones que unen a sus miembros, cuando uno de ellos no alcanza a lograr esa subsistencia con su trabajo personal, o la renta de la que dispone es demasiado exigua, o simplemente está imposibilitado para procurarse su propia subsistencia.

Los límites de esta obligación de alimentar se extienden hasta el grado de parentesco en que se juzgue debe llegar este principio de solidaridad familiar. La obligación de alimentar pretende tomar un nuevo concepto al considerarse un derecho que la propia Ley lo consagra, pues se considera que nace de la fortuna de que goza la persona obligada y la indigencia de la persona que los reclama.

La obligación de proporcionar alimentos nace de las disposiciones comprendidas en la Ley, sin que para su existencia se requiera de la voluntad del acreedor, ni del obligado, ya que se está resguardando un interés social. El que demanda el cumplimiento de la obligación de dar alimentos se halla garantizado en tal forma que pueda recurrir de ser necesario al poder de las normas jurídicas, para de esta manera satisfacer los intereses del menor en la forma que más lo beneficie.

Los alimentos en general que se deben por Ley se entienden concedidos por toda la vida del alimentado, supuestas las circunstancias que legitimen la demanda, a menos que la misma Ley los limite a cierta edad, como sucede en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA, 2003), que ampara exclusivamente a aquellas personas que no han alcanzado la mayoría de edad.

En el actual Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), el menor de edad tiene el derecho de alimentos desde el momento de la concepción, la misma que se la calcula de acuerdo a la capacidad económica del obligado, el valor que tenga que pagar tiene que ser acorde a la situación en que vivimos y no esas ínfimas pensiones que se pagaban en años atrás; en la actualidad el Consejo de la Judicatura a través del Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA) son los encargadas de conocer las demandas de alimentos a favor de los menores; los obligados principales a prestar alimentos ya sea padre o madre y a la falta de éstos, se contará con los obligados subsidiarios de conformidad con el grado de parentesco de consanguinidad que está establecido por la ley.

La autoridad competente, en base al grado que se señalan 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 asumirá en su totalidad, según el caso.

También otorga la oportunidad de que los parientes que hubieren realizado el pago puedan ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre o la madre; manda a que los jueces apliquen 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 hubieran migrado al exterior, y que dispongan todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión.

Los progenitores tienen la obligación tanto moral como legal de proporcionar alimentos; que efectivamente, aunque se encuentre afectada de alguna forma la patria

potestad de ellos sobre sus hijos, no es excusa para no aportar la pensión alimenticia ya que existe el vínculo de filiación y por ende tiene que pagar pensión alimenticia.

Que tanto el anterior Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), aluden que la pensión de alimentos procede aún en los casos en que el alimentado y el obligado convivan bajo el mismo techo.

Que la imposición de los obligados subsidiarios a pasar alimentos, no es de reciente data ni apareció con la Ley reformativa del año 2009, sino que dicha subsidiariedad ya existió con el Código de 2003, solamente que el orden era distinto, y decía que después del padre y la madre, venían los hermanos del alimentario que hayan cumplido dieciocho años, los abuelos y por último los tíos; aún más, el mismo Código de Menores del año 1992 señalaba el origen y el orden de los obligados subsidiarios indicando textualmente que: A falta o por impedimento de los padres, estarán obligados a suministrar alimentos al menor, en su orden, sus ascendientes, sus hermanos y sus tíos.

En derecho, la ausencia puede ser definitiva que es la causada por muerte y la ausencia temporal es la situación de quien se encuentra fuera del lugar de su domicilio, sin saber su paradero, sin constar además si vive o ha muerto, y sin haber dejado representante.

En su concepto simple y elemental, la palabra ausencia es la falta de una persona, es la circunstancia de no estar alguien presente; por tanto, y al aplicar el Código Civil ecuatoriano sobre la interpretación de la ley, en su numeral 2 nos señala que las palabras de la ley se entenderán en sentido natural y obvio, según el uso general de las mismas palabras; entonces, debe juzgarse como presupuesto para demandar a los subsidiarios, la ausencia tanto temporal como definitiva de los obligados principales.

Dentro de estipulado en la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), en su artículo Innumerado 5 (130) hace mención a los obligados a la prestación de alimentos considerándolos de la siguiente forma:

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. (Art. Inm. 5 (130)).

Es importante considerar primeramente que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003), considera de manera prioritaria a los padres del menor como obligados principales, siendo así que analizando el presente artículo es fundamental recalcar que se insta para el pago de pensiones alimenticias se considerará también a los obligados subsidiarios como se los denomina, a los abuelos, hermanos, tíos en ese orden, que la autoridad en base a la capacidad económica puede nominar a quien de ellos pagará las pensiones de alimentos, claro está que siempre y cuando el alimentante principal no pueda pagar dicha obligación, se habla siempre sobre la capacidad económica de los obligados a proveer de una pensión alimenticia por sus hijos y como en todos los casos el juzgador siempre apegado a la Ley deberá exigir mediante medios de prueba sobre la capacidad de los deudores de pensiones alimenticias. La ley faculta siempre y cuando se compruebe la deficiente capacidad económica del obligado principal.

4.8 Procedimiento para exigir la prestación de Alimentos

Con la entrada en vigencia del Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) se deroga el Capítulo II de la ley reformativa al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) mismo que trataba acerca del Procedimiento para la fijación y cobro de Pensiones Alimenticias y Supervivencia, este capítulo es derogado a través de la Ley N. s/n, publicada en el Registro Oficial número 508 del 22 de mayo de 2015 y el procedimiento se remite al actual Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) en donde se considera que para la fijación de una pensión alimenticia el procedimiento oportuno para tal controversia será por procedimiento Sumario o Voluntario.

En tal sentido dentro del procedimiento Voluntario es sustancial recalcar que se podrá disponer del mismo cuando: “3. Divorcio o terminación de unión de hecho por mutuo consentimiento, cuando haya hijos dependientes y que su situación en cuanto a tenencia, visitas y alimentos no se encuentre resuelta previamente.” (COGEP, 2015, Art. 334, Inc.8).

El numeral 3 del artículo antes citado menciona que será susceptible de procedimiento voluntario los divorcios o terminaciones de unión de hecho cuando haya hijos dependientes

y no se ha resuelto previamente la cuestión de tenencia, visitas y alimentos, siendo así que para poder proseguir con el procedimiento se deberá resolver en primer lugar estos tres puntos sustanciales para el desarrollo integral del menor precautelando siempre por el interés superior del niño, al ser un procedimiento voluntario podrá ser por acuerdo de las partes la fijación de la pensión alimenticia con sujeción a lo establecido en la Tabla de Pensiones Alimenticias o de caso contrario al no existir un acuerdo o al ser una cantidad de dinero que no solvente las necesidades del menor, la pensión alimenticia podrá ser impuesta por el juzgador a cargo del proceso.

Por otra parte, el numeral 3 del artículo 332 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) dispone que se tramitara por procedimiento sumario:

3. La pretensión relacionada con la determinación de la prestación de alimentos y los asuntos previstos en la ley de la materia y sus incidentes. Para la presentación de la demanda sobre prestación de alimentos no se requerirá patrocinio legal y para la presentación de la demanda bastará el formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura. (Art. 332, núm. 3)

En tal sentido que el padre, madre o representante legal del menor puede plantar un juicio de alimentos mediante el procedimiento sumario establecido en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) y únicamente bastará el formulario proporcionado por el Consejo de la Judicatura el cual se lo puede encontrar en la página oficial del Consejo de la Judicatura dentro del apartado de Formularios bajo el nombre de Demanda de Alimentos o cómo Formulario Único para la demanda de Pensión Alimenticia, a este formulario se le deberá adjuntar los documentos requeridos para su presentación. En caso de que el formulario no sea suficiente para la presentación de la demanda, se podrá realizarla en concordancia con el artículo 142 ibídem en donde se explica cada parte del contenido de la demanda.

Es importante recalcar que dentro del numeral 3 del artículo 332 se dispone que para la presentación de la demanda no será necesario el patrocinio de un abogado defensor, pero para una mejor defensa técnica y mayor seguridad en cuanto al juicio de alimentos es recomendable el patrocinio de un abogado en libre ejercicio profesional o de un defensor público con el fin de llevar el proceso a cabalidad.

Siguiendo con el procedimiento, resalto que una vez presentada la demanda y siendo está calificada por el juzgador, se dispondrá una pensión provisional de alimentos a favor de las hijas e hijos menores de veintiún años por los cuales se requiera la fijación de la pensión alimenticia, declarada la admisión se procederá a citar al demandad para que pueda ejercer su derecho a la defensa y contradicción sobre los hechos alegados y controvertidos en un término legal de diez días, se tomará en cuenta los hechos alegados y controvertidos por la parte demandada.

La realización de la audiencia se llevará a cabo en la fecha, día y hora que considere el juzgado siendo esta en el término máximo de veinte días contados a partir de la citación, la audiencia única misma que se encuentra reglada por el numeral 4 del artículo 333 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) se encuentra dividida en dos fases importantes que son: “4. Se desarrollará en audiencia única, con dos fases, la primera de saneamiento, fijación de los puntos en debate y conciliación y la segunda, de prueba y alegatos. La segunda fase se desarrollará en el siguiente orden: debate probatorio, alegato inicial, práctica de pruebas, alegato final.” (Art. 333, núm. 4). En base a estas dos fases, los puntos de debate, los alegatos y medios de prueba presentados el juzgador considerará una decisión que será plasmada en una resolución misma que podrá sufrir modificaciones o cambios. Para el pago de pensiones alimenticias se deberá hacer uso del Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA) y la pensión deberá ser fijada conforme a la Tabla de Pensiones Alimenticias anual vigente tema que será desarrollado con mayor precisión a continuación.

4.9 El Pago y Control de las Pensiones Alimenticias

Como ya se ha mencionado con anterioridad la pensión alimenticia tiene el objetivo de cubrir las necesidades del alimentado por lo que el juez dispone su pago en las formas permitidas por la Ley, según lo dispone el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) en su Art. Innumerado 8 (133) al establecer que: “La pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda. El aumento se debe desde la presentación del correspondiente incidente, pero su reducción es exigible sólo desde la fecha de la resolución que la declara.” (Art. Inm. 8 (133)).

Se entiende entonces que el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia menciona desde cuando se deben pensiones alimenticias a favor del niño, esto es con la presentación de la demanda, y los incidentes como el aumento será exigible una vez que se haya resuelto judicialmente, y así mismo la reducción solamente será exigible desde la fecha en que la notifique con la resolución que lo declare.

Actualmente existen varias formas de prestar alimentos conforme lo determina el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) siendo estas plasmadas dentro del artículo Innumerado 14 (139), el cual manifiesta:

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. (Art. Inm. 14 (139)).

De tal manera que conforme al artículo antes citado, la principal manera de prestar alimentos es a través del pago de una pensión de alimentos, subsidios y beneficios adicionales misma que será fijada a criterio del Juez conforme lo determine verificando los ingresos económicos del obligado y conforme se al porcentaje establecido en la Tabla de Pensiones Alimenticias en curso, mientras que por otra parte se considera también a la constitución de derechos de usufructo o arrendamiento en beneficio del alimentado así como la satisfacción directa de necesidades por parte del obligado, considerando que estas dos son otras modalidades de pago que tendrían igual valor que el pago de la pensión alimenticia siempre y cuando el juzgador lo disponga como tal.

En la reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se establece que el Ministerio de Inclusión Económica y Social estará a cargo de emitir y establecer los valores y porcentajes de la tabla de las pensiones alimenticias con la cual se calculan los valores mínimos de pensión alimenticia en base a lo que la persona obligada percibe mensualmente, es decir que por ningún motivo la pensión alimenticia puede ser menor a los límites establecidos en la tabla, más es menester resaltar que sí puede ser mayor.

Para una mejor comprensión acerca del uso de la Tabla de Pensiones Alimenticias la cual es fundamental para la fijación de la misma pensión, es importante considerar que dentro del artículo Innumerado 15 (140) del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) se dispone:

El Ministerio encargado de los asuntos de inclusión económica y social, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas en base a los siguientes parámetros:

- a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley;
- b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos;
- c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y,
- d) Inflación.

El Juez/a, en ningún caso podrá fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Sin embargo, podrá fijar una pensión mayor a la establecida en la misma, dependiendo del mérito de las pruebas presentadas en el proceso.

Las pensiones establecidas en la tabla serán automáticamente indexadas dentro de los quince primeros días del mes de enero de cada año, considerando además el índice de inflación publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, (INEC) en el mes de diciembre del año inmediato anterior y en el mismo porcentaje en que se aumente la remuneración básica unificada del trabajador en general.

En los casos en que los ingresos del padre y la madre no existieren o fueren insuficientes para satisfacer las necesidades del derechohabiente, el Juez/a a petición de parte, dispondrá a los demás obligados, el pago de una parte o de la totalidad del monto fijado, quienes podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre, legalmente obligados al cumplimiento de esta prestación. (Art. Inm. 15 (140)).

Ratificando así lo manifestado con anterioridad, puesto a que el artículo Innumerado 15 (140) menciona el órgano encargado de la elaboración de la Tabla de Pensiones será el

Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) el cual para poder establecer los porcentajes con los cuales se establezca la pensión alimenticia que deberá cancelar el obligado, se verificará ciertos parámetros fundamentales establecidos en cuatro literales siendo estos: las necesidades del alimentario en concordancia a lo establecido en la misma ley, los ingresos y recursos básicos de los obligados, la distribución de la carga familiar y la inflación económica, es importante recalcar que esta tabla de pensiones alimenticias para el año 2022 fue emitido por el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) mediante Acuerdo Ministerial No. MIES-2022-005, emitido el 25 de enero de 2022 en donde se establecen los montos de las pensiones alimenticias que podrán ser solicitadas, esta tabla se encuentra compuesta por seis niveles para determinar el porcentaje del valor de la pensión alimenticia teniendo en cuenta el cálculo de la pensión se lo realizara en base al salario básico unificado que para el año 2022 se encuentra establecido en Cuatrocientos Veinticinco Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (\$ 425.00 SBU).

Esto es ratificado dentro del artículo 1 del Acuerdo Ministerial Nro. MIES-2022-005 que de manera textual manifiesta:

La Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas estará compuesta por seis niveles en función de los ingresos del alimentante.

Los ingresos expresados son en Salarios Básicos Unificados (SBU).

El primer nivel agrupa a las personas cuyos ingresos expresados en Salarios Básicos Unificados son de 1.00000 SBU hasta 1.25000 SBU, inclusive; el segundo, a las personas cuyos ingresos son de 1.25003 SBU hasta 3.00000 SBU, inclusive; el tercero, a las personas cuyos ingresos son de 3.00003 SBU hasta 4.00000 SBU, inclusive; el cuarto, a las personas cuyos ingresos son de 4.00003 SBU hasta 6.50000 SBU, inclusive; el quinto, a las personas cuyos ingresos son de 6.50003 SBU hasta 9.00000 SBU, inclusive; y finalmente, el sexto nivel, agrupa a las personas cuyos

ingresos son de 9.00003 SBU en adelante (Acuerdo Ministerial Nro. MIES-2022-005, Art. 1)

Conforme al artículo antes citado se considera a los ingresos y recursos del obligado por el valor de Salarios Básicos Unificados que como ya he mencionado con anterioridad el valor del Salario Básico Unificado para el año 2022 se encuentra establecido en Cuatrocientos Veinticinco Dólares de los Estados Unidos de Norteamérica (\$ 425.00 SBU) por lo tanto los niveles de la Tabla de Pensiones Alimenticias se considera en 6 niveles que van desde un Salario Básico Unificado hasta nueve salarios básicos unificados en adelante, por lo tanto para establecer el valor de la pensión alimenticia se lo determinará conforme a un porcentaje del valor de los ingresos y de ser el caso cuando el beneficiado sufra o tenga una discapacidad se le sumará un porcentaje adicional conforme al porcentaje de discapacidad que consta en el carnet emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades (CONADIS); una vez entendido estos parámetros, es el mismo acuerdo ministerial No. MIES-2022-005 emitido por el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) que dentro de su artículo 18 sintetiza la Tabla de Pensiones Alimenticias de la siguiente manera:

Tabla Nro. 1. Pensiones alimenticias 2022

TABLA DE PENSIONES ALIMENTICIAS 2022					
NIVEL 1:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:1.00000 SBU hasta 1.25000 SBU			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			
1 hijo /a	28,12% del ingreso	29,49% del ingreso	4,56% de 1.00 SBU	5,23% de 1.00 SBU	6,63% de 1.00 SBU
2 hijos / as	39,71% del ingreso	43,13% del ingreso			
3 o más hijos /as	52,18% del ingreso	54,23% del ingreso			

NIVEL 2:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:1.25003 SBU hasta 3.00000 SBU			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			
1 hijo /a	34,84% del ingreso	36,96% del ingreso	10,68% de 1.00 SBU	12,26% de 1.00 SBU	15,55% de 1.00 SBU
2 hijos /as	47,45% del ingreso	49,51% del ingreso			
NIVEL 3:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:3.00003 SBU hasta 4.00000 SBU			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			
1 hijo /a	38,49% del ingreso	40,83% del ingreso	18,23% de 1.00 SBU	20,92% de 1.00 SBU	26,53% de 1.00 SBU
NIVEL 4:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:4.00003 SBU hasta 6.50000 SBU			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			
1 hijo /a	39,79% del ingreso	42,21% del ingreso	25,54% de 1.00 SBU	29,30% de 1.00 SBU	37,16% de 1.00 SBU
NIVEL 5:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:6.50003 SBU hasta 9.00000 SUB			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			

1 hijo /a	41,14% del ingreso	43,64% del ingreso	30,43% de 1.00 SBU	34,92% de 1.00 SBU	44,28% de 1.00 SBU
NIVEL 6:					
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE:			REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR		
9.00003 SBU en adelante			DISCAPACIDAD		
Alimentados	Edad del / la Alimentado / a		30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante			
1 hijo /a	42,53% del ingreso	45,12% del ingreso	30,43% de 1.00 SBU	34,92% de 1.00 SBU	44,28% de 1.00 SBU

Fuente: Ministerio de Inclusión Económica y Social

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova

Por lo tanto y en base a la tabla plasmada con anterioridad se podrá fijar una pensión alimenticia de manera justa y equitativa respetando los parámetros que se encuentran establecidos en la misma Tabla, una vez que la pensión alimenticia ha sido fijada por auto resolutorio a través de un Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y la Adolescencia competente, se debe cancelar en la respectiva cuenta bancaria debidamente asignada dentro de los primeros cinco días; esta cuenta bancaria trabajará en conjunto con el Sistema Único de Pensiones Alimenticias de modo que el alimentante tendrá un mecanismo necesario para cancelar el monto de la pensión alimenticia previamente fijado y a través de este aparataje jurídico se puede acceder a un mecanismo eficiente y apto que garantice el acceso pronto y oportuno a la pensión alimenticia por parte del alimentado o en cuyo caso del padre que ejerce la tenencia; más es menester en este punto resaltar que el ordenamiento jurídico ecuatoriano tiene su límite al ser cancelada la pensión alimenticia, y cabe cuestionar ¿Qué sucede con ese monto de dinero?, la legislación ecuatoriana en ningún momento ha establecido un procedimiento que permita revisar cómo está siendo administrada la pensión alimenticia y como por medio de esta pensión alimenticia se están protegiendo los derechos de supervivencia y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes individualmente.

La legislación ecuatoriana permite al alimentado mecanismos que aseguren al pago efectivo y oportuno de la pensión alimenticia, entre los cuales se encuentran los apremios personales y los apremios reales; por lo que se puede subrayar que la única excepción que existe en el Estado ecuatoriano sobre la prohibición de prisión por deudas, son las obligaciones alimenticias, tal como se evidencia en la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008): “Se reconoce y garantizará a las personas: 29. Los derechos de libertad también incluyen: c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, excepto el caso de pensiones alimenticias” (Art. 66, núm. 29, lit. c).

A través de esta disposición influenciada por el principio de interés superior del niño y la doctrina de protección integral se busca garantizar de sobre manera el pago de la pensión alimenticia debido a la influencia que tiene la misma sobre el desarrollo y supervivencia del niño, niña o adolescente; bajo ningún criterio el apremio personal debe ser considerado una pena o un castigo, este mecanismo tiene como fundamento asegurar el pago de la pensión alimenticia y por medio del mismo garantizar el acceso de los demás derechos involucrados.

Para que el Juez competente pueda ordenar la privación de la libertad del alimentante se debe probar por medio de la institución especializada que el progenitor debe al menos dos pensiones alimenticias; el fin de la privación de la libertad por alimentos se denomina como apremio personal en materia de alimentos misma que está determinada dentro del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) en concordancia con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003).

El mecanismo jurídico que utiliza la legislación ecuatoriana para regular el derecho de alimentos tiene un límite evidente, ya que su fin es asegurar a los alimentados el acceso a todos los recursos que sean necesarios para proteger sus derechos, más el mecanismo que propone la legislación ecuatoriana termina con el pago de una pensión alimenticia cancelada en concepto de derecho de alimentos mensualmente, pero en ningún momento se asegura que esta pensión alimenticia sea administrada acorde con el objetivo del derecho de alimentos.

La legislación ecuatoriana deja un vacío legal al proponer la naturaleza y objeto del derecho de alimentos y no controlar que el mecanismo cumpla su propósito, es decir asegurar que el aparato jurídico culmine con la garantía y protección de los derechos del alimentado, en especial el derecho a la vida, supervivencia y desarrollo en clara concordancia con el principio de interés superior del niño; actualmente en el Ecuador no existe ninguna figura jurídica que permita asegurar la administración adecuada de la pensión alimenticia para aseverar que el derecho de alimentos esté plenamente asegurado ya que no sirve de nada tener una pensión alimenticia costosa si no se protege la naturaleza y objeto del derecho de alimentos.

La administración inadecuada de la pensión alimenticia es una clara violación de derechos de los niños, niñas y adolescentes por ser un atentado directo contra los derechos de la niñez y adolescencia, es necesario resaltar que en esta base constituye un atentado contra el derecho de la vida, supervivencia y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes que perciben una pensión alimenticia y además es un acto contrario a los deberes de los progenitores y la familia; si se logra comprender que la administración inadecuada constituye un acto contrario a los derechos de la niñez y adolescencia, es decir una violación de derechos y un maltrato al alimentado donde en base al principio de corresponsabilidad es deber del Estado ecuatoriano proteger, promover, defender y asegurar el pleno ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes y en este caso en particular de los alimentados se hace necesaria la viabilización de un procedimiento que garantice que la pensión alimenticia este siendo correctamente administrada y cumpla con el objeto y naturaleza del derecho de alimentos, resguardando la vida, la supervivencia y el desarrollo.

4.10 Acceso y Administración adecuada del Derecho de Alimentos y las Falencias del Sistema Ecuatoriano.

La pensión alimenticia desempeña un papel fundamental dentro de la Doctrina de Protección Integral ya que el fundamento central de la doctrina y el de la figura jurídica es proteger y garantizar los derechos de la niñez y adolescencia; la doctrina por su lado busca

asegurar la vigencia de los derechos de la niñez y que se tomen todas las medidas necesarias para garantizar su ejercicio y protección, por otro lado en la figura jurídica del derecho de alimentos se materializa pragmatizando los deberes de los progenitores y la familia con el objetivo central de proteger los derechos de la niñez y adolescencia.

La mayor parte del fundamento actual del derecho de alimentos tiene clara influencia de la Doctrina de Protección Integral debido a que el Código Orgánico de la niñez y Adolescencia fue redactado en base a la Convención sobre los Derechos de los Niños (1989) y tiene como fundamento central proteger y garantizar la plena vigencia de los derechos de la niñez y la adolescencia estructurando figuras y mecanismos que comprendan una interacción, cooperación y control entre el Estado, la sociedad y la familia.

Tal y como se ha dicho varias veces en este documento el derecho de alimentos desempeña un papel fundamental en la vida y desarrollo de un niño, niña o adolescentes por su trascendencia fundamental en la protección de sus derechos y por atender el pleno ejercicio de los mismos, en especial el derecho de la vida, supervivencia y el desarrollo.

Se puede entender como administración de la pensión alimenticia por parte de la persona responsable del alimentado a la conducción racional de actividades, esfuerzos y recursos de una pensión alimenticia legalmente fijada con el fin de asegurar la plena vigencia de los derechos del alimentado y responder al objetivo y naturaleza del derecho de alimentos; en relación al principio de interés superior del niño, los deberes de los progenitores y la función de la familia es necesario decir que, sí el padre alimentante tiene el deber de cancelar la pensión alimenticia regularmente y acorde a la Ley, el padre o familiar que es responsable del niño o adolescente tiene el deber legal y moral de administrar la pensión alimenticia para proteger la vida, supervivencia y desarrollo del alimentado; la correcta administración de la pensión alimenticia básicamente se refiere a la cooperación mutua para proteger los derechos de la niñez resguardados a través del derecho de alimentos, es decir que el monto cancelado en concepto de pensión alimenticia sea administrado por los que tienen la tenencia, curaduría o guarda del menor beneficiario de la pensión alimenticia y cumpla con el objetivo central de

proteger y garantizar el ejercicio de los Derechos de la niñez y adolescencia en especial la vida, la supervivencia y el desarrollo.

Una violación de Derechos de la niñez o adolescencia se la podría definir como el acto u omisión realizado por cualquier persona natural o jurídica incluyendo también a sus progenitores y los miembros de su familia que atenten contra el ejercicio de los derechos reconocidos en los Convenios y Tratados Internacionales, la Constitución y la Ley; también podríamos decir que una violación de Derechos de los niños, niñas y adolescentes es la inobservancia o desobediencia de los deberes específicos de los progenitores claramente establecidos en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, más en este punto es menester destacar un fragmento del cuerpo legal antes referido que explica ciertas peculiaridades del ejercicio de los deberes de los progenitores.

“El padre y la madre tienen iguales responsabilidades en la dirección y mantenimiento del hogar, en el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas comunes.” (CONA, 2003, Art. 100).

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia menciona sobre la Corresponsabilidad parental y deja claro que tanto el padre como la madre tienen las mismas responsabilidades en cuanto a la crianza educación y desarrollo integral de sus hijos e hijas.

Los progenitores y sus hijos se deben mutuamente afecto, solidaridad, socorro, respeto y las consideraciones necesarias para que cada uno pueda realizar los derechos y atributos inherentes a su condición de persona y cumplir sus respectivas funciones y responsabilidades en el seno de la familia y la sociedad. (CONA, 2003, Art. 101).

La obligación que debe existir entre padres e hijos no solo se deben regir a intereses económicos por eso es que de igual manera y de una forma recíproca los progenitores y los hijos de deben procurar respeto, afectos y consideración tanto como para su desarrollo y un buen vivir dentro del hogar y como entes productivos para una sociedad la misma que está

conformada de la familia y si en la familia no existe valores como el respeto y la consideración mutua la sociedad se conformara de familias sin valores y desintegradas.

Según lo expuesto en páginas anteriores es evidente que la finalidad del derecho de alimentos es garantizar la protección del derecho de la vida digna, el desarrollo integral y todo el marco de derechos reconocidos a los niños, niñas y adolescentes por tal razón dentro del sistema jurídico ecuatoriano al referirse al proceso de protección del derecho de alimentos fija claramente que la finalidad del derecho de alimentos es garantizar el acceso del niño, niña o adolescente a una vida digna y a un desarrollo integral, siendo así que para garantizar efectivamente este derecho se ha dispuesto de mecanismos jurídico legales para el cumplimiento de este derecho de manera concreta, de tal forma que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) instituye que es una obligación de los padres prestar alimentos a sus hijos que en concordancia con el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) se establece el procedimiento a seguir para el cumplimiento objetivo del Derecho de Alimentos en el marco de la Seguridad Jurídica, Debido Proceso e Interés Superior del niño que se encuentran plasmados dentro de nuestra Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008) en armonía con los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por el Ecuador, de igual forma al no existir el cumplimiento del pago de la pensión alimenticia por parte del obligado a través de la medida coercitiva de apremio establecida en el Código Orgánico General de Procesos (COGEP, 2015) en concordancia con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) se busca hacer cumplir con la obligación de manera idónea, necesaria y proporcional con sujeción a la ley.

El aparato jurídico considera claramente la finalidad del derecho de alimentos y lo materializa y ejecuta por medio del pago de una pensión alimenticia la cual se fija y se cancela por la vía judicial, además el sistema crea formas y mecanismos bastante rigurosos para cancelar este valor, pero es necesario destacar que la Ley no determina métodos o mecanismos de verificación para constatar que el monto de dinero entregado en concepto de pensión alimenticia está cubriendo las necesidades del titular de este derecho y además está

garantizando el pleno ejercicio de los derechos consagrados en la Constitución de la República del Ecuador de 2008 y Tratados y Convenios Internacionales.

El proceso de fijación de pensión alimenticia actual del Ecuador puede ser considerado eficaz, como ya he mencionado con anterioridad el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) se encuentra a cargo de la elaboración de la tabla de pensiones alimenticias en base a las necesidades básicas del menor, los ingresos y recursos del obligado, distribución de gastos familiares e inflación considerando dicha tabla emitida anualmente por el organismo encargado, la pensión alimenticia es establecida por un Juez de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y la Adolescencia competente y esta pensión tiene que ser regularmente cancelada hasta la extinción del derecho, pero todo el sistema jurídico sobre el derecho de alimentos sería ineficiente e improductivo si la pensión alimenticia fijada no está siendo utilizada y administrada a favor de los derechos del alimentado, igualmente es necesario subrayar nuevamente que el Ecuador no tiene ningún mecanismo que permita revisar cómo se administra la pensión alimenticia; es decir si la pensión alimenticia no es utilizada en función de garantizar los derechos del alimentado y no cumple con el objetivo y naturaleza claramente establecido en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se atenta contra los derechos de la niñez.

La administración inadecuada de la pensión alimenticia claramente constituye una violación de los derechos del alimentado, ya que pese a que existe una pensión fijada legalmente en calidad de alimentos y está siendo pagada normalmente no es utilizada según la naturaleza del derecho de alimentos, la administración inadecuada de este dinero que no permite garantizar el acceso del alimentado a todos los recursos necesarios para satisfacer, proteger y garantizar todas las necesidades básicas incluyendo la vida, la supervivencia y desarrollo integral es una clara violación de derechos ya que constituye un acto contrario a la naturaleza del derecho de alimentos y además es antípoda a los deberes de los progenitores y la función de la familia, por otro lado la administración inadecuada de la pensión alimenticia atenta claramente contra el principio de interés superior del niño y el principio de

corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia por ser un acto contrario al ejercicio, garantía y protección de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia.

El mecanismo jurídico que utiliza la legislación ecuatoriana para regular el derecho de alimentos tiene un límite claramente evidente ya que su fin es asegurar a los alimentados el acceso a todos los recursos que sean necesarios para proteger sus derechos, más el mecanismo que propone la legislación ecuatoriana termina con el pago de una pensión alimenticia cancelada en concepto de derecho de alimentos mensualmente, pero en ningún momento se asegura que esta pensión alimenticia sea administrada acorde con el objetivo del derecho de alimentos; la legislación ecuatoriana deja un vacío legal al proponer la naturaleza y objeto del derecho de alimentos y no controlar que el mecanismo cumpla su propósito, es decir asegurar que el aparato jurídico culmine con la garantía y protección de los derechos del alimentado en especial la vida, supervivencia y desarrollo en clara concordancia con el principio de interés superior del niño.

Actualmente en el Ecuador no existe ninguna figura jurídica que permita asegurar la administración adecuada de la pensión alimenticia para aseverar que el derecho de alimentos este plenamente asegurado, ya que no sirve de nada tener una pensión alimenticia costosa si no se protege la naturaleza y objeto del derecho de alimentos; la administración inadecuada de la pensión alimenticia es una clara violación de derechos de los niños, niñas y adolescentes por ser un atentado directo contra los derechos de la niñez y adolescencia, es necesario resaltar que constituye un atentado contra el derecho de la vida, supervivencia y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes que perciben una pensión alimenticia y además es un acto antónimo a los deberes de los progenitores y la familia.

Sí se logra comprender que la administración inadecuada constituye un acto contrario a los Derechos de la Niñez y Adolescencia, es decir una violación de derechos del alimentado donde en base al principio de corresponsabilidad es deber del Estado ecuatoriano proteger, promover, defender y asegurar el pleno ejercicio de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes y en este caso en particular de los alimentados, es fácil comprender la

necesaria viabilización de un procedimiento que garantice que la pensión alimenticia este siendo correctamente administrada y cumple con el objeto y naturaleza del derecho de alimentos resguardando la vida, supervivencia y desarrollo de los alimentados; en base a estos criterios se podría referir a las Juntas Cantonales de Protección de Derechos de los Niños Niñas y Adolescentes como la institución especializada para conocer y reparar los daños causados por violaciones de derechos, tal y como lo dispone el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003).

4.11 Rendición de cuentas de la Pensión Alimenticia

Como he mencionado con anterioridad al no existir una figura jurídica que permita asegurar la administración adecuada de la pensión alimenticia no se puede aseverar el cumplimiento pleno del derecho de alimentos, de tal forma sería necesario que el administrador de la pensión alimenticia ya sea por el que tiene la tenencia, curaduría, guarda o tutoría rinda cuentas de los gastos realizados en el transcurso de un cierto tiempo.

Tratando de esta forma, establecer una obligación de llevar y rendir cuentas de la pensión alimenticia que es pagada mensualmente por el obligado, asegurando de esta manera que el destino de esta prestación alimenticia siempre se en beneficio del niño, niña o adolescente. Es importante considerar que en la legislación Civil ecuatoriana en cuanto a la guarda y administración de bienes se establece una forma de rendición de cuentas siendo así que este deberá llevar cuentas de manera concreta y al día.

De tal manera que el artículo 440 del Código Civil (CC, 2005) manifiesta:

El tutor o curador está obligado a llevar cuenta fiel, exacta, y en cuanto fuere dable documentada, de todos sus actos administrativos, día por día; a exhibirla luego que termine su administración; a restituir los bienes a quien por derecho corresponda, y a pagar el saldo que resulte en su contra.

Comprende esta obligación a todo tutor o curador, incluso los testamentarios, sin embargo, de que el testador los haya exonerado de rendir cuenta, o les haya

condonado anticipadamente el saldo, y aunque el pupilo no tenga otros bienes que los de la sucesión del testador, y aunque se le dejen bajo la condición precisa de no exigir la cuenta o el saldo. Semejante condición se mirará como no escrita. (Art. 440)

Teniendo así que el encargado deberá llevar una cuenta precisa y en cuanto fuere documentada para constancia y argumento de su postura con la administración de los bienes del pupilo siendo así una forma precisa para asegurar el cumplimiento del fin al que se destinó al tutor o al curador, además dentro del artículo 441 ibidem, en su parte relevante expone:

Podrá el juez mandar de oficio, cuando lo crea conveniente, que el tutor o curador, aún durante su cargo, exhiba las cuentas de su administración o manifieste las existencias a otro de los tutores o curadores del mismo pupilo, o a un curador especial, que el juez designará al intento. (Art. 441).

Considerando de esta manera que el juzgador a cargo del proceso será quien vele por el bienestar de los bienes del menor garantizando así nuevamente el Derecho de interés superior del niño, se considera igualmente que: “presentada la cuenta se discutirá quien será la persona que tenga a cargo la administración de los bienes” (Art. 447). Esta forma de control dentro de mi tema de Trabajo de Integración Curricular jugaría un rol sumamente fundamental debido a que a través de la rendición de cuentas se puede garantizar que el destino pleno de la pensión alimenticia, y al no estar siendo destinada de manera correcta poder tener un sustento y medio de prueba legal para establecer una causal suficiente para la pérdida de la tenencia del hijo o hija del progenitor quien la posee.

4.12 Principio de Interés Superior del Niño y Corresponsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia

El principio de interés superior del niño dentro de la República del Ecuador juega un rol sumamente fundamental, pues este principio es ratificado a través de Tratados y convenios internacionales cuyo fin es velar por el bienestar, desarrollo pleno e integral y corresponsabilidad del Estado, Sociedad y Familia con el niño, niña o adolescente, este

principio tiene un gran trascendencia historia, siendo así que para Bruñol (1998) el reconocimiento de este principio data desde: “La aprobación, en 1989, de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN) es la culminación de un proceso progresivo de reconocimiento y protección de los derechos de los niños que se ha desarrollado durante el siglo XX.” (pág. 31).

Reconociendo que plenamente el Interés Superior del Niño tiene una larga trascendencia histórica ya que, si bien es cierto, es importante recalcar a dos acontecimientos sustanciales para que este principio sea uno de los más fundamentales en la sociedad que son la Declaración de Ginebra de 1924 y la Declaración Universal sobre los Derechos del Niño de 1959 mismas declaraciones que marcaron un punto de partida para establecer un régimen jurídico a favor del bienestar de los niños, niñas y adolescentes. Para Ochoa (2016) citado por Murillo, Banchon & Vilela (2020) manifiesta que:

La aparición de este principio en la palestra internacional, trae consigo el surgimiento de decisiones de los sistemas más amplios de protección de la niñez y la adolescencia, situándolo como la piedra angular que sustenta y guía la actuación de la jurisprudencia al momento de resolver sobre derechos y obligaciones relacionados con este grupo; de esta manera la situación de las niñas, niños y adolescentes pasa a un primer plano, relegando la postura ortodoxa enfocada en el adulto mediada por las consideraciones socioculturales (párr. 6).

De esta manera, el principio de interés superior del niño se desarrolla como una forma de garantía de manera prioritaria ya que tanto la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008) como el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) lo ratifican en sus partes sustanciales, asegurando el pleno uso y goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. El artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008) manifiesta:

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. (Art. 44).

E igualmente dentro inciso 2 del artículo 1 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) manifiesta:

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. (Art. 1, Inc.2)

El interés superior del niño plasmado en este artículo se lo puede visualizar al ratificar que toda niña, niño y adolescente de manera prioritaria se le asegurará y promoverá sus derechos sobrentendiéndose que los derechos de los menores prevalecerán sobre el de las demás personas, igualmente es impórtate destacar la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia con el fin de garantizar una vida digna y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. En cuanto a este principio de corresponsabilidad destaco las palabras de Moreno (2011) quien manifiesta que:

Nuestra legislación ha dado el salto hacia los conceptos de paternidad responsable y de posibilidades de control público y social sobre decisiones de los progenitores y

demás responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes, que atenten contra sus derechos. (párr. 22)

Pues al existir el interés superior del niño, igualmente será responsabilidad del Estado y de la sociedad velar por los derechos y el cuidado de los niños, niñas y adolescentes, cuestión que es ratificada por el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003):

Es deber del Estado, la sociedad y la familia, dentro de sus respectivos ámbitos, adoptar las medidas políticas, administrativas, económicas, legislativas, sociales y jurídicas que sean necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños; niñas y adolescentes.

El Estado y la sociedad formularán y aplicarán políticas públicas sociales y económicas; y destinarán recursos económicos suficientes, en forma estable, permanente y oportuna (Art. 8).

Explicando que cada parte conforme corresponda deberá tomar una posición con el fin de velar por el bienestar de las niñas, niños y adolescentes haciendo efectivo el goce de los derechos, garantizando su protección efectiva y eficaz y exigiendo en su totalidad los derechos que les corresponde, mientras que el Estado a través de la implementación de políticas públicas sociales y económicas velará por el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.

4.13 Protección Integral del Niño

La protección integral del niño se encuentra en el marco del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral a la Niñez y Adolescencia (SNDPINA), pues este sistema mantiene autonomía administrativa y funcional sosteniendo como función pública y objetivo central la Protección de los Derechos de los niños, niñas y adolescentes (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, CONA, 2003, Arts. 190; 191; 192; 205; 206), y de igual forma son parte fundamental de la justicia especializada a favor de la niñez y adolescencia

(Constitución de la República del Ecuador 2008; Art. 175); es decir que, el Control de Gastos de la Pensión alimenticia debe ser realizado por la institución especializada en la protección de derechos de los niños y adolescentes de cada Gobierno Autónomo Descentralizado, realizando un procedimiento administrativo o judicial en el cual la autoridad competente velará que la pensión alimenticia se encuentre siendo utilizada para proteger los derechos del alimentado tal y como lo contempla la naturaleza del derecho de alimentos y además tomará las medidas administrativas o judiciales necesarias para proteger y reparar los derechos vulnerados a través de la inadecuada administración de la pensión alimenticia.

Teniendo en cuenta a este breve análisis, dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) define al Sistema Nacional Descentralizado de Protección integral a la Niñez y Adolescencia como:

Un conjunto articulado y coordinado de organismos, entidades y servicios, públicos y privados, que definen, ejecutan; controlan y evalúan las políticas, planes, programas y acciones, con el propósito de garantizar la protección integral de la niñez y adolescencia; define medidas, procedimientos; sanciones y recursos, en todos los ámbitos, para asegurar la vigencia, ejercicio, exigibilidad y restitución de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, establecidos en este Código, la Constitución Política y los instrumentos jurídicos internacionales. (Art. 190)

Considerando esta definición tenemos que es un órgano público que trabaja en concordancia con demás organismos con el fin de precautelar el bienestar de los niños, niñas y adolescentes a través de políticas planes y programas. El Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) toma en cuenta que aunque en los últimos años el Sistema Nacional Descentralizado de Protección integral a la Niñez y Adolescencia ha perdido su especialidad y especificidad es sustancial considerarlo como una ayuda fundamental dentro de la materia de niñez y adolescencia buscando capacitar a los Gobiernos Autónomos Descentralizados a cargo de la protección integral del niño, con quienes se busca trabajar bajo una metodología de modelaje para reforzar buenas prácticas y apoyar a que mejore la atención a niñas y niños a nivel local, puesto a que es el mismo Código Orgánico de la Niñez

y Adolescencia quien reconoce a organismos que coadyuvan a la gestión de la protección integral, siendo estos:

El Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia está integrado por tres niveles de organismos:

1. Organismos de definición, planificación, control y evaluación de políticas, que son:

a) El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia; y, b) Los Concejos Cantonales de la Niñez y Adolescencia;

2. Organismos de protección, defensa y exigibilidad de derechos. Son:

a) Las Juntas Cantonales de Protección de Derechos;

b) La Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia; y,

c) Otros organismos.

3. Organismos de ejecución de políticas, planes, programas y proyectos. Son:

a) Las entidades públicas de atención; y,

b) Las entidades privadas de atención. (CONA, 2009, Art. 192)

Cada uno de estos organismos cumple una función fundamental, teniendo un alcance amplio dentro de la materia de niñez y adolescencia, de tal forma que tanto los Consejos Nacionales y Cantonales de la Niñez y Adolescencia trabajan en conjunto con el Ministerio de Inclusión Económica y Social (MIES) con el fin de precautelar que todos los derechos de los menores se cumplan a cabalidad así como también el apoyo especial a la implementación de políticas con el fin de garantizar la igualdad de derechos fundamentales, por su parte las Juntas Cantonales de Protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia así como la Administración de Justicia Especializada de la Niñez y Adolescencia son un órgano competente para la protección, garantía y defensa de los derechos individuales de los menores dentro de su jurisdicción, finalmente en cuanto a Organismos de ejecución de políticas, planes, programas y proyectos ya sean Públicos o Privados se encuentran encaminados a exteriorizar y ejecutar cada una de las medidas adoptadas con el fin de asegurar el bienestar del niño, niña y adolescente.

Teniendo en cuenta estas consideraciones es de vital importancia considerar a las oficinas técnicas de la Función Judicial mismas que con el fin de garantizar el pleno uso del derecho y velar por el interés superior del niño, pues estas oficinas se encuentran reguladas por el Código Orgánico de la Función Judicial (COFJ, 2009) puesto a que dentro del artículo 235 ibídem define a dichas oficinas como:

En atención a las necesidades del servicio de administración de justicia, el Consejo de la Judicatura podrá disponer la existencia de oficinas técnicas como órgano auxiliar de los jueces y juezas de familia, mujer, niñez y adolescencia, de las salas especializadas correspondientes de la Corte Provincial y Nacional, integrada por médicos, psicólogos, trabajadores sociales y más profesionales especializados en el trabajo con la niñez y adolescencia, en el número que para cada caso determine el Consejo de la Judicatura.

Esta oficina tendrá a su cargo la práctica de los exámenes técnicos que ordenen los jueces y sus informes tendrán valor pericial.

Los servidores que integren esta oficina formarán parte de la carrera judicial administrativa. (Art. 235).

Estas oficinas cumplen una función practica dentro de controversias de familia, pues aún, así como órganos auxiliares serán necesarios para trabajar en conjunto con la o el juzgador a cargo del proceso acerca de temas especiales como psicológicos o peritajes de trabajadores sociales. Resalto que, dentro de este contexto, tanto las oficinas técnicas de la Función Judicial, así como los órganos del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia serían de mucha ayuda en cuanto al uso, control y administración de pensiones alimenticias dentro de la legislación ecuatoriana.

4.14 La Tenencia en nuestra Legislación

Para Benjamín Aguilar Llanos (Llanos, 2009) la tenencia se conceptualiza como “atributo de los padres, el derecho a tener a sus hijos consigo” (pág. 192) y agrega que:

Se traduce la tenencia en la convivencia de los padres con sus hijos; relación fáctica que sirve de base para el ejercicio de los demás derechos y el cumplimiento de los deberes, y que significa la vida en común, el vivir bajo un mismo techo; estas relaciones personales entre padres e hijos constituyen la base para que operen los demás atributos de la patria potestad. (pág. 192).

De esta manera se entiende que la tenencia es la convivencia del progenitor con su hijo, el derecho de que el menor se encuentre con su padre o madre bajo un mismo techo teniendo una vida común, juntos en convivencia. Es importante recalcar que la tenencia es parte fundamental de la patria postestad, Suarez Blazquéz (2014) manifiesta que: “Este derecho es propio de los ciudadanos romanos, pues apenas hay hombres que tengan una tal potestad absoluta sobre sus hijos como la que tenemos nosotros.” (párr. 2) de tal manera que la patria potestad es el derecho que tiene el progenitor sobre su hijo o descendiente así como son los deberes que debe cumplir con ellos, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) dentro del artículo 105 expone que la patria potestad:

La patria potestad no solamente es el conjunto de derechos sino también de obligaciones de los padres relativos a sus hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley. (Art. 105)

Considerando que la patria potestad va de la mano con la tenencia para poder ejercer así el cuidado necesario del menor no emancipado, ahora bien, la tenencia se da por encargo del juez a uno de los padres para que asuma el cuidado y crianza de su hijo, respetando el ejercicio de la patria potestad. Es la responsabilidad que asume uno de los padres para velar por el normal desarrollo de su hijo. Por lo general es una institución familiar que surge cuando los padres están separados de hecho o de derecho y tiene como finalidad establecer con quien se quedará el menor. El destino de la infancia queda afectado si no se garantiza la responsabilidad de los padres cuando no hay convivencia.

La tenencia se desarrolla dentro del Código Civil (CC, 2005) explicando que: “Corresponde de consuno a los padres, o al padre o madre sobreviviente, el cuidado personal de la crianza y educación de sus hijos.” (Art. 268) dando así a entender que la tenencia se puede establecer como aquel modo de velar y cuidar de manera correcta a los hijos habidos.

Cuando existen controversias legales, por lo general la tenencia se suele resolver por acuerdo voluntario o por decisión del juez competente. Puede estar o no acompañada de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad. La tenencia, por lo tanto, es la figura legal que permite mantener continuidad en el contacto entre los hijos e hijas y sus progenitores cuando estos viven separados. Es obvia la necesidad de que los hijos puedan mantener una relación con sus progenitores después de la separación, algo fundamental para su desarrollo personal y estabilidad psicológica.

Dentro del artículo 715 del Código Civil (CC,2005) se explica que la tenencia es: “La posesión de una cosa determinada con ánimo de señor o dueño” (Art. 715) esta definición se refiere más a posesión de objetos pero bajo ese pequeño contexto y dentro de materia de niñez y adolescencia la tenencia se constituye como una institución equivalente a la guarda o custodia de otra persona, ya que esta se refiere al cuidado físico del hijo o hija y de los derechos y deberes que se derivan de esta situación.

En la tenencia es que la separación de los progenitores, o el que no tengan un hogar común, impide que el niño, niña o adolescente pueda permanecer bajo el cuidado personal de los dos progenitores y se requiere un acuerdo entre los progenitores o que un tercero tome la decisión cuando este acuerdo no pueda lograrse o el mismo sea perjudicial para el hijo, hija. Las reglas para asignación de la tenencia son las mismas que para la determinación de la patria potestad en caso de separación o divorcio.

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA, 2003) manifiesta con respecto a la tenencia:

Cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106.

También podrá confiar la tenencia con atribución de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad, teniendo siempre en cuenta la conveniencia señalada en el inciso anterior. (CONA, Art. 118).

Considerando así que para que pueda proceder la tenencia la o el juzgador a cargo dispondrá dicha tenencia al progenitor con el que estime que es más conveniente el cuidado y desarrollo integral del menor, por ello el Juez verificará dichas circunstancias que garanticen y resguarden el interés superior del niño con sujeción a lo establecido en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) y la Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008).

4.15 Ejecución, Modificación y Pérdida de la Tenencia

La o el juzgador considerando los hechos y circunstancias controvertidos determinará lo más favorable para el menor y será plasmado en una resolución, tal resolución sobre el asunto de tenencia debe cumplirse de inmediato conforme se lo establece en el artículo 120 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA, 2003) en donde se establece:

Las resoluciones sobre tenencia se cumplirán de inmediato, debiendo recurrirse al apremio personal y al allanamiento del domicilio en que se presume se encuentra el niño, niña o adolescente, si ello es necesario.

No se reconocerá fuero alguno que impida o dificulte el cumplimiento de lo resuelto.
(Art. 120)

De tal forma que para el cumplimiento pleno de la ejecución de la tenencia se puede recurrir al apremio personal contra la persona que retiene al menor de edad, y la

"recuperación" del hijo o hija puede hacerse mediante el allanamiento del domicilio donde se encuentre el niño, niña o adolescente. De igual manera el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA, 2003) menciona la recuperación del menor cuando este haya dejado el país con el padre que no tiene la tenencia, se encuentra preceptuado dentro del artículo 121 y dispone:

Cuando un niño, niña o adolescente ha sido llevado al extranjero con violación de las disposiciones del presente Código y de las resoluciones judiciales sobre ejercicio de la patria potestad y de la tenencia, los organismos competentes del Estado arbitrarán de inmediato todas las medidas necesarias para su retorno al país. Para el mismo efecto, el Juez exhortará a los jueces competentes del estado donde se encuentre el niño, niña o adolescente. (Art. 121)

Por lo cual, con la ayuda de los organismos competentes se gestionará la recuperación inmediata del menor y a la vez se darán las medidas necesarias para el retorno al país. Por otra parte, en cuanto a la modificación de la tenencia, dentro del artículo 119 ibídem se establece:

Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si se prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia.

Si se trata del cambio de tenencia; se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el Juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores. (Art. 119).

Siguiendo este lineamiento resalto que las decisiones sobre tenencia no causan ejecutoria, ya que las mismas pueden ser alteradas por el juez en cualquier momento de probarse que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del menor de edad. Parece que el cambio de la tenencia podría decidirse solamente en base de lo que sea conveniente a los hijos, y no el interés de la madre o el padre.

Las reglas sobre el cambio de tenencia dejan claro que esta puede ser modificada si las circunstancias cambian, pero se entiende que esas circunstancias se refieren a que el acuerdo o la decisión judicial ya no se puede considerar como lo más conveniente para el hijo o hija (o que el hijo o hija quiere ese cambio) y no que las partes busquen forzar, mediante la revisión de la decisión, el cambio de la decisión, algo que su cede con frecuencia.

La asignación del cuidado de los hijos e hijas, en los casos en los que existe conflicto es uno de los más complejos y dolorosos que tratan los jueces en el campo del Derecho de Familia, ya que la decisión tomada siempre implicará un distanciamiento del padre o la madre a quien no se le asignó el cuidado de los hijos, al menos de la forma en que resuelven estos casos en la actualidad, esto debido a que no consideran en sus decisiones la necesidad de mantener el contacto frecuente y a largo plazo de los hijos e hijas con sus dos progenitores.

El problema de la Tenencia de los hijos en muchos de los casos se genera a partir de la destrucción del matrimonio llegando al divorcio y transformándose en un problema legal en la disputa por quién se debe quedar con los hijos, que generalmente es la madre; es cuando los hijos empiezan a sentir la falta del progenitor ausente, la falta de la familia, la ansiedad de los padres en este proceso de separación lleva efectos negativos a los niños en su desarrollo emocional, psicológico y social, quebrantando el Principio Constitucional de Interés Superior del Niño, el mismo que se refiere a que los Derechos del Niño prevalecerán sobre los de los demás.

Para la tenencia se da preferencia a la madre divorciada o separada del marido tomando en cuenta que debe cumplir las condiciones señaladas en la ley; en la mayoría de los casos no se le consulta si desea continuar con la crianza y educación de los hijos, aunque es una decisión muy obvia, muchas de ellas se sienten frustradas debido a la gran responsabilidad que ahora deben afrontar solas, frustrando su desarrollo individual y profesional. Por otro lado, el padre o el otro progenitor en la mayoría de casos solo tienen un régimen de visitas convirtiéndose en un visitante, generando que el niño, niña o adolescente pierda varios de sus derechos.

En caso de que los padres no convivan juntos debe mantenerse el ejercicio de la responsabilidad parental en cabeza de ambos progenitores, ello sin perjuicio de que, por voluntad de las partes o decisión judicial, en interés del hijo, se atribuya al ejercicio de la función a sólo uno de ellos. Mantener el ejercicio compartido de la patria potestad significa sostener en la conciencia de los progenitores la responsabilidad que, sobre ambos pesa respecto del cuidado y educación de los hijos, no obstante, la falta de convivencia; preserva el fin querido por la ley de que no sea uno sino ambos padres quienes tomen las decisiones, expresan o tácitamente, atinentes a la vida y patrimonio de los hijos. La guarda y la custodia no es más que la forma de ejercicio ordinario de la patria potestad por el progenitor que conviene habitualmente con el menor. Da un paso más y la define situación de convivencia mantenida entre un menor o incapacitado y su progenitor o sus dos progenitores, que tiene por objeto el cuidado, educación y formación integral, de aquel por parte de éste o estos, introduciendo así aspectos más amplios que los meros cuidados físicos.

Finalmente es importante recalcar que la tenencia al ir de la mano de la patria potestad puede suspenderse o terminar por las causales establecidas dentro del artículo 112 y 113 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) estableciendo que:

La patria potestad se suspende mediante resolución judicial, por alguna de las siguientes causas:

1. Ausencia injustificada del progenitor por más de seis meses;
2. Maltrato al hijo o hija, de una gravedad que, a juicio del Juez, no justifique la privación de la patria potestad con arreglo a lo dispuesto en el numeral 1 del artículo 113;
3. Declaratoria judicial de interdicción del progenitor;
4. Privación de la libertad en virtud de sentencia condenatoria ejecutoriada;

5. Alcoholismo y dependencia de sustancias estupefacientes o psicotrópicas, que pongan en peligro el desarrollo integral del hijo o hija; y,

6. Cuando se incite, cause o permita al menor ejecutar actos que atenten contra su integridad física o moral.

Una vez desaparecida la causa que motivó la suspensión, el padre o madre afectado podrá solicitar al Juez la restitución de la patria potestad.

Suspendida la patria potestad respecto de uno de los progenitores; la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo o hija un tutor. (Art. 112).

La patria potestad se pierde por resolución judicial, por uno o ambos progenitores, en los siguientes casos:

1. Maltrato físico o psicológico, grave o reiterado del hijo o hija;
2. Abuso sexual del hijo o hija;
3. Explotación sexual, laboral o económica del hijo o hija;
4. Interdicción por causa de demencia;
5. Manifiesta falta de interés en mantener con el hijo o hija las relaciones parentales indispensables para su desarrollo integral, por un tiempo superior a seis meses;
6. Incumplimiento grave o reiterado de los deberes que impone la patria potestad; y,
7. Permitir o inducir la mendicidad del hijo o hija.

Privado uno de los progenitores de la patria potestad, la ejercerá el otro que no se encuentre inhabilitado. Si ambos lo están, se dará al hijo no emancipado un tutor. A falta de los parientes llamados por ley para ejercer la tutela sea porque no existe o porque no pueden asumirla, el Juez declarará en la misma la resolución de privación, la adoptabilidad del niño, niña o adolescente.

Cuando las conductas descritas en este artículo constituyan delito de acción pública de instancia oficial, el Juez remitirá de oficio copia del expediente al Fiscal que corresponda para que inicie el proceso penal. (Art. 113)

En cuanto a estos dos artículos se puede plasmar las causales de la suspensión o pérdida de la patria potestad mismas que abarcan a la tenencia por parte del progenitor, siendo claro en cuanto a cada uno de sus numerales y a consideración de la o del juzgador a cargo del proceso con las pruebas que se sustenta dicha controversia.

4.16 Derecho Comparado

Para realizar un debido análisis del derecho de alimentos y su evolución es necesario realizar un estudio de derecho comparado para lo cual he tomado como referencia a las legislaciones de Chile, Colombia y México en la cual se analizará con una realidad y un desarrollo legislativo diferente o similar al nuestro.

4.16.1 Código de la Niñez y Adolescencia de Chile

En Chile según establece su Código Civil (2000) “los alimentos deben habilitar al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social” (Art. 232); por lo tanto, se puede considerar que guarda alguna relación con el Ecuador, al establecer que el derecho de alimentos busca satisfacer las necesidades básicas para la subsistencia de la vida y la supervivencia del alimentado. Al referirnos directamente al derecho de alimentos en relación a los hijos, en la República de Chile según lo establecido en el Código Civil (2000) se deben hasta los 21 años del alimentado, pero sí se encuentran estudiando se pueden extender hasta los 28 años; es menester destacar que siguiendo con la doctrina de Protección integral Chile estable a través de la Ley 14908 (2007) en concordancia con el Código Civil (2000) la capacidad de solicitar el pago de las pensiones alimenticias subsidiariamente a los abuelos del alimentado siempre y cuando el deudor principal carezca de los recursos suficientes para satisfacer la pensión alimenticia.

Después de hacer un sucinto análisis del derecho de alimentos en la República de Chile podemos entender que el proceso de fijación de pensión alimenticia es muy parecido al ecuatoriano además busca los mismos objetivos de protección de la vida y la supervivencia del niño, niña y adolescente; de igual forma crea mecanismos bastante rigurosos y variados para asegurar el pago de la pensión alimenticia y proporciona un procedimiento especializado y eficiente para esta materia; existen algunas pequeñas diferencias entre el derecho de alimentos en Ecuador y en Chile, de la cual puedo destacar, la edad máxima para reclamar alimentos que en Ecuador es de 21 años mientras que en Chile se extiende hasta los 28 años; y la obligatoriedad de la mediación como acto pre judicial, ya que en el Ecuador se realiza un acto de conciliación en la audiencia ante el Juez, mientras que en Chile se debe ejecutar una acción de mediación distinta al procedimiento de fijación de la pensión alimenticia ya que su imposibilidad de mediar acredita y legitima la facultad de iniciar el reclamo por la vía judicial; diferencias que no cambian la esencia del derecho de alimentos y su importancia en la vida y desarrollo de los alimentados; es menester señalar que en la República de Chile al igual que en el Ecuador no existe ninguna estructura jurídica que asegure la correcta administración de la pensión alimenticia y garantice que la pensión alimenticia cumple sus objetivos para el correcto goce de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

4.16.2 Código del Menor de la República de Colombia

“El menor tiene derecho a ser protegido contra toda forma de abandono, violencia, descuido o trato negligente, abuso sexual y explotación. El Estado, por intermedio de los organismos competentes, garantizará esta protección. El menor de la calle o en la calle será sujeto prioritario de la especial atención del Estado, con el fin de brindarle una protección adecuada a su situación”. (Art. 8)

En la legislación colombiana se garantiza el derecho que tiene el menor a tener una adecuada protección a sus derechos contra tratos negligentes, de descuido por parte de sus progenitores, abuso sexual y explotación.

Artículo 44. Son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión. Serán protegidos contra toda forma de abandono, violencia física o moral, secuestro, venta, abuso sexual, explotación laboral o económica y trabajos riesgosos. Gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Colombia.

La familia, la sociedad y el Estado tienen la obligación de asistir y proteger al niño para garantizar su desarrollo armónico e integral y el ejercicio pleno de sus derechos. Cualquier persona puede exigir de la autoridad competente su cumplimiento y la sanción de los infractores. Los derechos de los niños prevalecen sobre los derechos de los demás. (Constitución Política de Colombia, 1991, Art. 44).

De acuerdo al artículo mencionado de la Constitución Política de Colombia se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, formación integral y educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Además, las autoridades públicas como privadas, velaran por un adecuado desenvolvimiento de los derechos de los niños y adolescentes, a través de creación de políticas públicas, resoluciones y en participación con la ciudadanía, para hacer prevalecer el principio del interés superior del niño y desarrollo integral.

Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto. Artículo 133, Decreto 2737 de 1989.

Así mismo el Artículo 24 de Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia. Todo menor tiene derecho a la protección, al cuidado y a la asistencia necesaria para lograr

un adecuado desarrollo físico, mental, moral y social; estos derechos se reconocen desde la concepción.

Según la Ley 1098 de 2006, Código de la Infancia y la Adolescencia en el Artículo 133 prescribe:

Prohibiciones en relación con los alimentos. El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse. El que debe alimentos no puede oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él. (Código de la Infancia y la Adolescencia, 2006, Art. 133)

No es posible renunciar al derecho de pedir alimentos, ya que es un derecho irrenunciable, intransferible por causa de muerte. No puede venderse ni cederse en modo alguno el derecho de pedir alimentos.

El que debe alimentos no podrá oponer al demandante en compensación lo que el demandante le deba a él. Cuando a los padres se imponga la pérdida de la tenencia, no por ello cesará la obligación alimentaria. Esta obligación cesa cuando el menor es entregado en adopción. Mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del menor, no será escuchado en la reclamación de la custodia y cuidado personal, ni en el ejercicio de otros derechos sobre el menor. El juez dispondrá, cuando fuere necesario, la custodia y cuidado del menor o menores en cuyo nombre se abrió el proceso, sin perjuicio de las acciones judiciales pertinentes. Artículo 150, Decreto 2737 de 1989, Código del Menor.

Puedo manifestar que como en todas las legislaciones en Colombia la misma que está regida por la norma suprema como es su Constitución Política y el Código de Menores protege a los niños al regir en la Ley sobre la obligación de cumplir con su responsabilidad de padres al prodigar a sus vástagos de una pensión alimenticia que ayude para su desarrollo integral de igual manera el hecho de que a los padres se les imponga la pérdida de la tenencia no por ello cesará su obligación de cumplir con la misma.

4.16.3 Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes de México

Artículo 103. “ Son obligaciones de quienes ejercen la patria potestad, tutela o guarda y custodia, así como de las demás personas que por razón de sus funciones o actividades tengan bajo su cuidado niñas, niños o adolescentes, en proporción a su responsabilidad y, cuando sean instituciones públicas, conforme a su ámbito de competencia, las siguientes: I. Garantizar sus derechos alimentarios, el libre desarrollo de su personalidad y el ejercicio de sus derechos, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y demás disposiciones aplicables. Para los efectos de esta fracción, los derechos alimentarios comprenden esencialmente la satisfacción de las necesidades de alimentación y nutrición, habitación, educación, vestido, atención médica y psicológica preventiva integrada a la salud, asistencia médica y recreación. Las leyes federales y de las entidades federativas deberán prever los procedimientos y la orientación jurídica necesaria, así como las medidas de apoyo para asegurar el cumplimiento del deber de garantizar los derechos alimentarios”.

Con el anterior artículo referido en la ley general de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes puedo argüir que es una obligación de quien tenga la patria potestad, tutela o guarda garantizar la vigencia y cumplimiento de los mismos, en este caso de garantizar los derechos alimentarios que por ley les corresponde a los menores y así satisfacer sus necesidades.

5. Metodología

5.1 Métodos

En el presente trabajo investigativo me apoyé en el método científico, como el método general del conocimiento, así como también en los siguientes:

Método Inductivo y Método Deductivo

Estos métodos me permitieron, primero conocer la realidad del problema a investigar partiendo desde lo particular con subtemas acerca del derecho de alimenticias, pago y control de las pensiones alimenticias, principios de Interés Superior del Niño y Corresponsabilidad del Estado, Sociedad y Familia, Tenencia y Patria Potestad hasta llegar a lo general que corresponde a la Mala Administración de las Pensiones Alimenticias como Causal Suficiente para la Pérdida de la Patria Potestad, en algunos casos, y segundo partiendo de lo general para arribar a lo particular y singular del problema siendo en viceversa.

Método Materialista Histórico

Me permitió conocer el pasado del problema sobre su origen y evolución de la administración de pensiones alimenticias y tenencia, y así realizar una diferenciación con la realidad en la que actualmente nos desenvolvemos.

Método Descriptivo

Este método me comprometió a realizar una descripción objetiva de la realidad actual en la que se desarrolla el problema y así demostrar los problemas existentes en nuestra sociedad en cuanto a la mala administración de las pensiones alimenticias.

Método Analítico

Me permitió estudiar el problema enfocándolo desde el punto de vista social, jurídico, político y económico; y, analizar así sus efectos en cuanto a la tenencia y al procedimiento para el cobro de pensiones alimenticias.

La investigación fue de carácter documental, bibliográfica y de campo y comparativamente para encontrar normas jurídicas comunes en el ordenamiento jurídico nacional e internacional, para descubrir sus relaciones o estimular sus diferencias o semejantes.

5.2 Procedimientos y Técnicas

Como técnicas de investigación para la recolección de la información utilice fichas bibliográficas, fichas nemotécnicas de transcripción y nemotécnicas de comentario, con la finalidad de recolectar información doctrinaria, así mismo mantendré una agenda de campo para anotar todos los aspectos relevantes que se puedan establecer durante la investigación casuística y en la recolección de la información o a través de la aplicación de las técnicas de la encuesta y la entrevista, en la ciudad de mi residencia.

La encuesta fue aplicada en un número de treinta a los Abogados en libre ejercicio profesional, para que me den a conocer su criterio sobre la problemática a investigar y poder desarrollar con normalidad y absoluta profundidad mi trabajo investigativo; y la Entrevista fue aplicada a cinco profesionales del Derecho quienes me ayudaron con sus ilustres criterios.

6. Resultados

6.1 Resultados de las Encuestas

La presente técnica de encuesta fue aplicada a 30 profesionales del Derecho de la ciudad de Loja, a través de un cuestionario de cinco preguntas, resultados que a continuación se procede a detallar:

Primera pregunta: ¿Sabe usted cuál es el objetivo que cumple la pensión alimenticia para niños, niñas y adolescentes?

Tabla Nro. 2. Cuadro Estadístico Nro.1

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	29	96.7%
No	1	3.3 %
Total	30	100 %

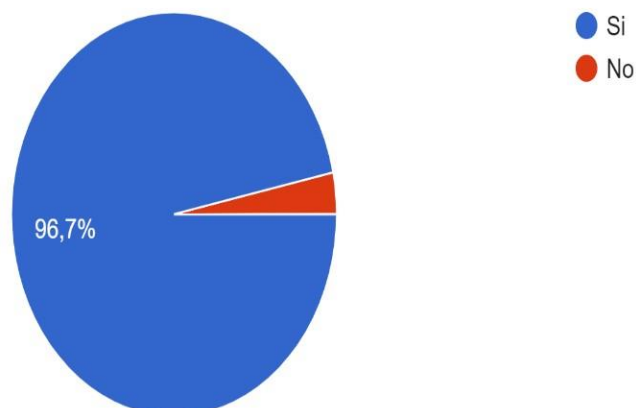
Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Figura Nro.1 Representación Gráfica

1. ¿Sabe usted cuál es el objetivo que cumple la pensión alimenticia para niños, niñas y adolescentes ?

30 respuestas



Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Interpretación.

En la presente pregunta de los 30 encuestados, veintinueve profesionales que representan al 96.7% respondieron que sí, que si saben cuál es el objetivo principal de la pensión alimenticia para los niños, niñas y adolescentes que están destinado a solventar gastos necesarios para beneficio, cuidado y crianza del beneficiario; y, una persona que representa el 3.3% respondió que no conoce lo que es porque no tiene claro el objetivo principal de la pensión alimenticia ya que está empezando a desempeñar su profesión.

Análisis:

Respecto de esta pregunta comparto la opinión de mayoría que corresponde al 96.7% que sí saben cuál es el objetivo de la pensión alimenticia la misma que no tiene el fin de satisfacer las necesidades básicas si no para que permanezca ese vínculo inquebrantable entre progenitores y los menores y que muchas de las veces dichas pensiones no logra satisfacer las necesidades básicas, pues para lograr dicho desarrollo integral, es necesario que cubra con alimentación, vestido, transporte, educación, salud, etc., y los mismos no son cubiertos al 100%. No estoy de acuerdo con la respuesta que reflejan el 3,3% porque todo profesional debe conocer cuál es el objetivo o para que esta destinada una pensión alimenticia.

Segunda pregunta: ¿En su experiencia como profesional del Derecho cree usted que el valor de una pensión alimenticia cumple con el desarrollo integral para su beneficio?

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	10	33.3 %
No	20	66.7 %
Total	30	100 %

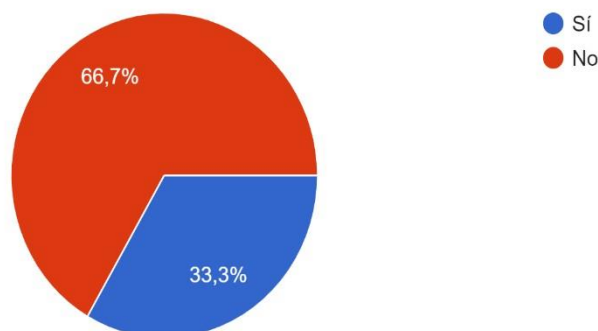
Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Figura Nro.2 Representación Gráfica

2. En su experiencia como profesional del derecho ¿Cree usted que el valor de una pensión alimenticia cumple con el desarrollo integral para su beneficiario?

30 respuestas



Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados veinte profesionales que representan al 66.7% respondieron que no, que el valor de una pensión no cubre las necesidades básicas y así cumplir con el desarrollo integral de un niño, niña o adolescente porque existen veces en las cuales el juzgador considera el valor de un Salario Básico Unificado que como valor final terminan pagando de cien (\$100.00) a ciento veinte (\$120.00) dólares de los Estados Unidos de América; y, diez personas que representa el 33.3% respondió que sí, que una pensión alimenticia si es suficiente para cubrir con todas las necesidades y así cumplir con el desarrollo integral de un niño porque la administradora o administrador también debe de aportar al solventar las necesidades del niño, niña o adolescente.

Análisis:

Con respecto a esta pregunta estoy de acuerdo con la mayoría que corresponde al 66% que manifiesta que no, que el valor de una pensión alimenticia no cubre con las necesidades para el desarrollo integral de un niño porque la misma se establece de acuerdo a los ingresos económicos del alimentante y un niño es sujeto de muchos gastos, y muchas de las veces,

es un valor que no es suficiente para que cubra todas las necesidades básicas de un menor; y , no estoy de acuerdo con la respuesta que refleja el 33.3% que afirma que una pensión alimenticia fijada en la actualidad si es suficiente para cubrir todas las necesidades de los niños, niños o adolescentes.

Tercera pregunta: ¿Considera usted que la pensión alimenticia en favor de los niños, niñas y adolescentes está siendo utilizada en su debida forma por parte de quien ejerce la representación legal?

Tabla Nro. 4. Cuadro Estadístico Nro.3

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	8	26.7 %
No	22	73.3 %
Total	30	100 %

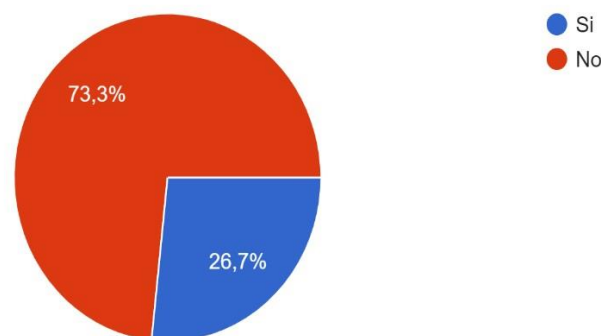
Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Figura Nro.3 Representación Gráfica

3. ¿Considera usted que la pensión alimenticia en favor de los niños, niñas y adolescentes está siendo utilizada en su debida forma por parte de quien ejerce la representación legal?

30 respuestas



Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 encuestados veintidós profesionales que representan al 73.3% respondieron que no, que la pensión alimenticia que percibe un menor no es utilizada en forma correcta por parte de quien ejerce la representación legal; y, ocho personas que representan el 26% respondieron que si están haciendo buen uso de las pensiones alimenticias quienes ejercen la representación legal ya que destina los recursos necesarios para solventar los gastos de las necesidades básicas del menor beneficiado.

Análisis:

Con respecto a la presente pregunta estoy de acuerdo con la mayoría de profesionales encuestados que corresponden al 73.3% los cuales manifiestan de que en la actualidad no se está haciendo buen uso o se está siendo bien utilizada por parte de quienes ejercen la representación legal ya que lo destinan para otros gastos personales muchas de las veces el fijar una pensión alta acarrea despilfarro de los dineros por pensiones en gastos innecesarios, así como también para vicios entre otras cosas; y , no estoy de acuerdo con las respuestas que refleja el 26.7% que manifiestan que sí está siendo utilizada en forma adecuada los valores que percibe por pensión alimenticia por parte de quien ejerce la representación legal.

Cuarta pregunta: ¿En su experiencia dentro de su ejercicio profesional considera usted que se está realizando un mal uso de la pensión alimenticia y que esto puede conllevar a la pérdida de la Tenencia de un niño, niña o adolescente?

Tabla Nro. 5. Cuadro Estadístico Nro.4

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	26	86.7 %
No	4	13.3 %
Total	30	100 %

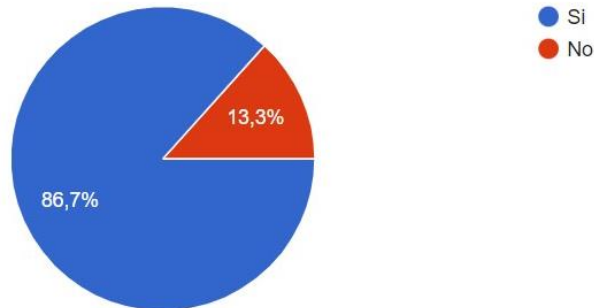
Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Figura Nro.4 Representación Gráfica

4. ¿En su experiencia dentro de su ejercicio profesional considera usted que se está realizando un mal uso de la pensión alimenticia y que esto puede conllevar a la perdida de la Tenencia de un niño, niña y adolescente ?

30 respuestas



Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Interpretación:

Con respecto a la presente pregunta de los 30 encuestados, veintiséis profesionales que equivalen al 86% manifiestan que si se está haciendo un mal uso de las pensiones alimenticias y puede ser una causa para perder la tenencia de un menor debido a que no se garantiza el principio de interés superior al niño y en caso de necesitar no va a poder solventar las necesidades de manera adecuada y con los recursos necesarios; y, cuatro personas que representa el 13.3% manifiestan que mal uso de una pensión no debe causar la pérdida de la tenencia ya que no hay un medio por el cual se pueda constatar a que se está destinado la pensión alimenticia.

Análisis:

Con respecto a esta pregunta estoy de acuerdo con la mayoría de los profesionales encuestados que representan el 86.7% los cuales manifiestan que el mal uso que hacen de las pensiones alimenticias puede ser una causa para que pierda la tenencia de un niño niña o adolescente del progenitor que la posee ya que al hacer mal uso de estas estarían descuidando el desarrollo integral y correcto del menor; y, no estoy de acuerdo con lo

manifestado con los cuatro profesionales que representan el 13.3% los cuales piensan que el mal uso de las pensiones alimenticias no debe ser causal para la pérdida de la tenencia de un niño, niña o adolescente.

Quinta pregunta: ¿Cree usted que es necesaria una Reforma Legal al Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto al mal uso de las pensiones alimenticias y por lo tanto la pérdida de la Tenencia de un menor?

Tabla Nro. 6. Cuadro Estadístico Nro.5

Indicadores	Variables	Porcentaje
Si	26	86.7 %
No	4	13.3 %
Total	30	100 %

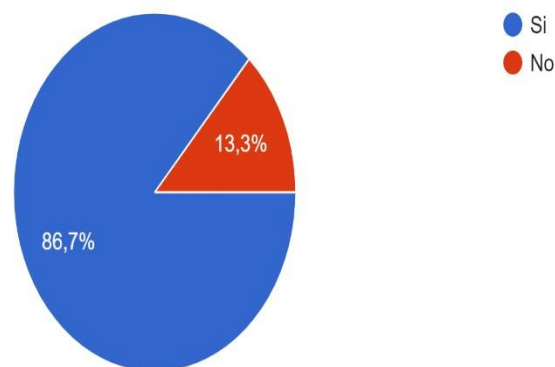
Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Figura Nro.5 Representación Gráfica

5. ¿Cree usted que es necesaria una reforma legal al Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto al mal uso de las pensiones alimenticias y por lo tanto, la perdida de la Tenencia de un menor ?

30 respuestas



Fuente: Abogados en Libre ejercicio Profesional de la Ciudad de Loja.

Autor: Christian Paúl Ordoñez Córdova.

Interpretación:

En la presente pregunta de los 30 profesionales encuestados que representa el 86,7% manifiestan que sí es necesario que realice una reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo que tiene que ver al mal uso de las pensiones y pérdida de la tenencia de un niño, niña o adolescente ya con dicha reforma se podría garantizar efectivamente la buena administración de la pensión alimenticia y el cuidado eficaz del beneficiado; y, cuatro personas que representan el 13.3% manifiestan que no es necesaria ninguna reforma debido a que sería cuestión del administrador de la pensión ver a que destina dicho pensión.

Análisis:

Con respecto a esta pregunta debo manifestar que estoy de acuerdo con la mayoría de los profesionales encuestados y que corresponden al 86.7%, los cuales manifiestan que están de acuerdo que se realice una reforma en cuanto a lo que tiene que ver con el mal uso de las pensiones alimenticias y que por este mal uso se debería privar la tenencia del niño, niña o adolescente al progenitor que la tiene ya que es motivo suficiente que se destine ese dinero para vicios u otras actividades que no van en beneficio ni desarrollo integral de los menores; no estoy de acuerdo con lo manifestado por los cuatro encuestados que representan el 13.3% y los cuales no están de acuerdo que se realice una propuesta de reforma al Código de la Niñez y la Adolescencia porque para su entender o parecer no hace falta porque no es procedente.

6.2 Resultados de las Entrevistas

La técnica de la entrevista se aplicó a cinco profesionales, todos ellos Abogados en Libre Ejercicio Profesional de la Ciudad y Provincia de Loja, con un cuestionario de tres preguntas, obteniendo los siguientes resultados.

Primera Pregunta: ¿Cree usted en su experiencia profesional que las pensiones alimenticias son administradas óptimamente a favor de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes?

Respuestas:

Primer entrevistado: Pienso que no son administradas correctamente ya que en la mayoría de casos al poseer la tenencia las madres utilizan estos valores en cosas vanas que no tiene nada que ver con las principales necesidades de los menores y así contribuir con su desarrollo integral.

Segundo entrevistado: En la actualidad pienso que se ha constituido un negocio el obtener una pensión alimenticia por parte de las madres o del progenitor que tiene a su cargo la tenencia y las pensiones son utilizadas en cosas ajenas a las correctas y para las cuales se han destinado las pensiones.

Tercer entrevistado: A mi parecer las pensiones alimenticias son destinadas para un determinado fin como lo son la alimentación, educación y salud, pero al contrario son mal utilizadas por parte de sus padres que se benefician ellos y no las ocupan en sus hijos y sus necesidades.

Cuarto entrevistado: En mi vida profesional y en la actualidad pienso que no se las utiliza correctamente a las pensiones alimenticias ya que sus padres las utilizan para pagos de préstamos arriendos etc., y nunca las utilizan para su bienestar y desarrollo.

Quinto entrevistado: En la actualidad sucede en muchos casos que no se las utiliza correctamente a dichas pensiones ya que muchas mujeres han hecho un negocio de las mismas y no las utilizan correctamente.

Comentario del autor: Teniendo en consideración de la entrevista formulada a los profesionales del Derecho, puedo deducir que las pensiones alimenticias a favor del niño, niña o adolescente no están siendo destinadas al cumplimiento de la totalidad del objeto de la misma como es precautelar los derechos de la vida, supervivencia y desarrollo integral, sino más bien se destinan improductivamente y en gastos innecesarios en la mayoría de los casos.

Segunda Pregunta: ¿Cree usted que el mal uso de las pensiones alimenticias que son proporcionadas para el desarrollo integral de un niño, niña o adolescente es motivo suficiente para que pierda la tenencia el progenitor que la posee?

Respuestas:

Primer entrevistado: Pienso que sí ya que si el progenitor que mantiene la tenencia no le brinda los cuidados necesarios al niño se estaría violando sus derechos por que se vale de un juicio para obtener una pensión y hacer mal uso de ella beneficiándose él y dejando en la indefensión al niño.

Segundo entrevistado: Sí, debido a que el progenitor quien posee la tenencia no cumple a cabalidad su deber –obligación al cuidado y responsabilidades que debe de cumplir, se debería agregar un inciso sobre la modificación de la resolución sobre la tenencia, ya que un dinero mal administrado y destinado improductivamente causa perjuicios a los derechos y desarrollo integral.

Tercer entrevistado: Considero que sí, ya que una pensión alimenticia tiene como finalidad garantizar el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo integral y al momento de ser mal administrado no cumple el objeto del mismo.

Cuarto Entrevistado: Considero que es mérito o motivo suficiente el mal uso de las pensiones ya que ciertos padres las utilizan en vicios y para su beneficio personal violentando así los derechos de sus hijos.

Quinto Entrevistado: Considero que sería una causal muy relevante que el mal uso de las pensiones alimenticias realizadas por el administrador, en la cual se dediquen a gastar las pensiones en su beneficio personal y no en la atención del niño y su desarrollo.

Comentario del autor: Puedo llegar a la conclusión de que si no se administra correctamente las pensiones alimenticias de los menores, y que no cumpla con el deber-obligación de cuidar y proteger los derechos de los niños, niñas y adolescentes quién posea la tenencia puede ser

motivo suficiente para una posible modificación a la resolución de la tenencia, esto con la finalidad de garantizar el principio del interés superior del niño y el desarrollo integral, y siempre y cuando la ley lo permita.

Tercera Pregunta: ¿Considera usted necesaria una propuesta de Reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo referente a la Tenencia por el mal uso y goce de una pensión alimenticia?

Respuestas:

Primer entrevistado: Sí, ya que se debe garantizar el principio de interés superior del niño y su desarrollo integral.

Segundo Entrevistado: Se debe agregar un inciso que mencione que el progenitor quien tenga la tenencia realice un adecuado uso de la pensión alimenticia a favor del menor.

Tercer Entrevistado: Se debe realizar urgente la Reforma al Código de la Niñez y la Adolescencia ya que se debería proteger el interés superior del niño y si un progenitor que mantiene la tenencia no lo hace no debería de seguir manteniendo dicha tenencia.

Cuarto Entrevistado: Considero que si se debería Reformar el Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto a la tenencia ya que si el progenitor quien la posea hace mal uso de las pensiones no debe mantener la tenencia.

Quinto Entrevistado: Se puede proponer una Reforma en lo referente a la pérdida de la tenencia porque me parece motivo suficiente el que se haga mal uso de las pensiones alimenticias que son destinadas para el beneficio y desarrollo del niño, niña o adolescente.

Comentario del autor: Concluyo que sí es necesario y oportuno realizar una reforma en cuanto a las modificaciones de las resoluciones de la tenencia, en la que, como señalaron los profesionales del Derecho en la que debería de existir un agregado donde mencione que se debe de dar una adecuada o correcta administración de las pensiones alimenticias a favor del alimentado ya que se debe garantizar sus derechos por la condición de que son niños, y

así cumplir a cabalidad el principio del interés superior del niño y desarrollo integral, siendo así motivo suficiente para una modificación de la resolución de la tenencia al concurrir hechos o circunstancias contrario a lo estipulado.

6.3 Estudio de Caso

En el presente estudio de casos se analizan e interpretan problemas jurídicos relacionados a la falta de disposición en la que se haga mención al mal uso de las pensiones de alimentos, así como las consecuencias que puede traer esto como son la pérdida de la tenencia de un menor. Para lo cual, se procede a analizar el presente caso:

Caso Nro. 1

Datos referenciales:

Juicio Nro. 11203-2018-00XXX

Acción: Tenencia.

Actor: L. O. O. J.

Demandado: R. S. G. C.

Juzgado: Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja, Provincia de Loja

Fecha: 11 de junio 2020

Que, con fecha viernes 9 de marzo del 2018 ante la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja, Provincia de Loja, se disuelve el vínculo matrimonial entre L. O. O. J y R. S. G. C, por divorcio mutuo, en su vida matrimonial procrearon a sus hijos S. A. y L. S. O. G, quienes continuarán bajo el cuidado y protección de su madre, en tanto que el padre contribuirá con la cantidad de OCHENTA Y CINCO DOLARES AMERICANOS mensuales más los beneficios de ley, para cada uno de sus hijos, a partir de la fecha de presentación de la demanda. (09 de febrero de 2018) En cuanto al régimen de visitas, el padre podrá visitar a sus hijos cuando las circunstancias se lo permitan.

Posteriormente, con fecha jueves 5 de septiembre del 2019, Loja, la madre de los menores hace conocer al Juzgador que su padre los llevó a sus hijos a vacacionar en Celica el día 05 de julio del presente año, pero que durante 4 semanas no los regresaba al hogar de su madre; que, Mediante decreto de fecha 14 de agosto del presente se corre traslado con dicho reclamo al señor L. O. O. J., para que lo conteste en el término de 3 días, sin embargo no lo hace; 4.-

Ante esta rebeldía, el suscrito Juez ordena a la DINAPEN la recuperación de los menores, habiendo este Organismo Policial presentado su informe en la cual se concluye que los menores no desean regresar al hogar de su madre; 5. La Junta Cantonal de Protección de los Derechos de la Niñez y Adolescencia de Loja, en la Acción Administrativa cuyas copias constan agregadas desde la foja 44 a la 51, dispone que los señores A. A. G. G. y J. G. C., abuelo y tío de los menores, salgan inmediatamente del hogar donde se encuentran dichos menores, hasta que se investiguen los hechos denunciados en contra de dichas personas (supuesto abuso sexual); 6.- Frente a estos hechos y que no eran de conocimiento del suscrito Juez, ya que el señor L. O. O. J. no los informó oportunamente, se dispone lo siguiente: a). Que los menores S. A. y L. S. O. G., permanezcan bajo el cuidado y protección de su padre, el mismo que deberá brindarles la protección necesaria y facilitarles su educación. b). Se suspende a partir de la presente fecha la pensión alimenticia con la cual viene contribuyendo el padre de los menores, hasta que se resuelva el régimen de tenencia solicitado, para lo cual se oficiará en este sentido a la señora Pagadora; c). Se dispone la recuperación inmediata del menor L. S. O. G., quien se encuentra en el hogar de su madre, para que permanezca en el hogar de su padre hasta que se resuelva la tenencia. Se procedió a oficiar a la DINAPEN; y la Notificación al Equipo Técnico para que informe sobre la situación de los menores, informe que servirá de apoyo para resolver sobre el incidente de tenencia.

Que con fecha 11 de junio del 2020, ante la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en el cantón Loja, Provincia de Loja, el juez ponente motiva su resolución en lo siguiente : Comparece a fs. 89 el señor L. O. O. J., señalando en lo principal: que es el padre de su hijos: S. A. y L. S. O. G., de 10 y 9 años de edad, que la madre de los menores es la señora R. S. G. C., que la mencionada madre de los menores, no tiene una buena actitud para con ellos, pues ha desviado los valores morales, que por ello sus hijos le han mencionado su deseo voluntario de vivir con el compareciente, por lo cual a fin de evitar mayores inconvenientes solicita la tenencia de sus hijos ya enunciados. Señala los fundamentos de derecho según lo dispuesto en el Art. 118 a 124 y otros del Código Orgánico

de la Niñez y Adolescencia. Que anuncia las pruebas pertinentes según la normativa, conforme los términos de la demanda. Una vez calificada y admitida a trámite mediante el procedimiento sumario, se dispuso además citar a la accionada, en cuenta el anuncio de pruebas con lo que se corrió traslado a la parte demandada. Es necesario señalar que a fs. 102 del proceso consta el auto del señor doctor M. S. C., que resuelve que los menores S. A. y L. S. O. G., se encuentren bajo el cuidado y protección de su padre. De fs. 111 a 126, consta el Informe Psico-Social, de fecha 22 de octubre del 2019, remitido por la Oficina o Equipo Técnico de la Unidad Judicial Multicompetente del cantón Macará. Una vez que la demandada ha sido citada y no ha comparecido al proceso ni ha dado contestación a la demanda, la audiencia única se ha convocado según lo prescrito en el Art. 333 numeral 4 del Código Orgánico General de Procesos, la cual se cumple efectivamente el día once de marzo de 2020 a las 11h00, según consta en el acta de fs.146 y 147, a la cual comparecen las partes procesales señores L. O. J. y R. G. C., acompañados de sus defensores técnicos, a continuación en esta audiencia según lo establecido en el Art. 333 del COGEP, en la primera fase de saneamiento, y al no existir excepciones previas propuestas por la parte demandada, se valida el proceso pues las partes presentes no objetaron y por tanto se declaró válido el proceso, seguidamente el suscrito determinó y fijó los puntos en debate de la controversia únicamente de acuerdo a la demanda, con lo que las partes estuvieron de acuerdo. De igual forma al llamado del juzgador, las partes en forma voluntaria llegaron al acuerdo conciliatorio de aceptar expresamente que los menores: S. A. y L. S. O. G., queden bajo la tenencia y protección de su padre el señor L. O. O. J., a fin de que permanezcan bajo su cuidado y protección en su casa de habitación ubicada en el sector del barrio Ceibopamba, de cantón Céllica; además que su madre la señora R. S. G. C. pueda ejercer su derecho a la visita y convivencia los días sábados y domingos. Concluido el procedimiento el suscrito juez emití la resolución respectiva aprobando el acuerdo conciliatorio llegado entre las partes y el cual no afecta de ninguna manera el derecho de los niños.

De acuerdo a los Arts. 190 y 326 numeral 11, de la Constitución de la República del Ecuador, reconoce a otros medios o procedimientos alternativos para la solución de conflictos, previene que los procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir, en el presente caso las partes llegan a un acuerdo conciliatorio voluntario sobre la tenencia de los niños hijos de los comparecientes, a quienes se acuerda dejar bajo el cuidado, amparo y protección de su padre, por lo demás el propio informe del Equipo Técnico institucional considera viable esta situación, por lo cual el juzgador debe aprobar en forma legal el acuerdo al que llegan las partes, puesto que se considera que los menores se encuentran bien, estudiando y tienen un entorno aceptable social y económico para su desarrollo, cuestión que el juzgador observa a fin de que se ejecuten las acciones más convenientes para los menores señalados en torno a la protección de sus derechos.

La Constitución de la República del Ecuador en el Art. 82 establece el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y a la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes. La Carta Magna y la Convención sobre los Derechos del Niño, suscrita el 5 de diciembre de 1989, ratificada por el Ecuador a través resolución legislativa, publicada en el Registro Oficial 378 de 15 de febrero de 1990, reconocen y garantizan los derechos humanos de los niños, niñas y adolescentes, son ciudadanos y sujetos de derechos. Principalmente se tiene que el interés superior del niño, ambos cuerpos normativos reconocen a la familia, en sus diversas formas, como el espacio propicio para su desarrollo integral. Además como uno de los principios que rigen en materia de niñez y adolescencia es el de corresponsabilidad parental que según el Art. 100 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia señala “El padre y la madre tienen iguales responsabilidades en la dirección y mantenimiento del hogar, en el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijos e hijas comunes”, de esta manera se reconoce en los progenitores, a los primeros llamados a proteger y garantizar el ejercicio pleno de los derechos de sus hijos. Ambos progenitores ejercen conjuntamente la patria potestad con respecto a sus hijos, lo que según el Art. 105 del CONA establece

“Concepto y contenidos. - La patria potestad no solamente es el conjunto de derechos sino también de obligaciones de los padres relativos a sus hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley”. Cuando uno de los progenitores no cumple su rol a cabalidad e inobserva las obligaciones que mantiene con respecto a sus hijos, es menester que se tomen las medidas adecuadas para que el ejercicio pleno de los derechos del hijo o hija no se vea vulnerado. De aquello, el Art. 19 de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, establece que es obligación del Estado adoptar: “(...) medidas legislativas, administrativas, sociales y educativas apropiadas para proteger al niño contra toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación (...)”. Así también, el Art. 9, del referido instrumento internacional, determina: “Los Estados Partes velarán que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando estos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.”. 6.2.-. Siendo así, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia prevé los casos en que la tenencia puede ser modificada, así el Art. 118, señala que cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores.... y el Art 119 “Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si se prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia. Si se trata del cambio de tenencia, se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el Juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores”. También, es necesario relieves el sustento en la audiencia, del informe elaborado por el Equipo Técnico de la Unidad Judicial, quienes en las conclusiones sociales señalan: que los niños S. A. y L.

S. O. G. actualmente están en un tipo de familia reconstituida, conviviendo en adecuadas condiciones de vida.

Aprobar el acuerdo conciliatorio que en forma voluntaria acuerdan las partes procesales, por tanto, se acepta la demanda, y consiguientemente se concede la tenencia de los niños S. A. O. G. y L. S. O. G. a su padre el señor L. O. O. J., quien debe velar por el cuidado, crianza, educación, **desarrollo integral** de los mismos. De igual manera acuerdan que la señora R. S. G. C. madre de los niños, puede proceder a realizar visitas a sus hijos los días sábados y Domingos.

Comentario del autor:

En el presente proceso se ha dictado la resolución sobre la tenencia de los menores la misma que por descuido y negligencia de la madre ha descuidado la atención, cuidado y protección de sus hijos los mismos que han quedado bajo el amparo y protección de su padre ya que son los mismos niños que tienen el deseo y voluntad de vivir con su padre considerándose viable esta opción por lo que los menores se encuentran bien, estudiando y tienen un entorno social y económico para su desarrollo, otorgándosele a la madre un régimen de visitas los días sábados y domingos. considero que una conducta que vaya en contra del interés superior del niño, sus derechos o desarrollo integral por conductas no adecuadas como descuido, negligencia de quien posee al niño, niña o adolescente puede ser un motivo suficiente para cambiar la tenencia y otorgársela al progenitor que si está en condición de ejercerla.

Caso Nro. 2

Datos referenciales:

Juicio Nro. 11203-2020-02XXX

Acción: Tenencia.

Actor: S.G.D.F.

Demandado: G.A.E.S.

Juzgado: Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja, Provincia de Loja

Fecha: 26 de febrero 2021

Que, con fecha viernes 24 de noviembre de 2020 a las 14:39 ante la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja mediante el procedimiento sumario, se ingresa la demanda presentada por S.G.D.F. en contra de G.A.E.S. en la controversia de tenencia, tras el respectivo sorteo se le designa un Juez competente de la Unidad Judicial Correspondiente y un secretario, al escrito de petición inicial o demanda se le anexa cinco fojas (copia simple) más dos fojas de la petición inicial son un total de fojas: 7.

Posterior a ello, con fecha 27 de noviembre de 2020 el juzgador avoca conocimiento en su calidad de Juez Competente el cual dispone que es clara, precisa y cumple con los requisitos legales previstos en los Arts. 142 y 143 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP). Siendo así que se califica la demanda y se admite a trámite mediante procedimiento sumario, por lo que se dispone se cumpla con lo siguiente: **Primero.-** Se ordena la citación a la señora E.S.G.A. con la copia de la demanda y este auto en la dirección del domicilio civil señalada en la demanda, ubicado en la ciudad de Quito, Distrito Metropolitano, para el efecto remítase el respectivo deprecatorio virtual a uno de los señores jueces de la Unidad de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, Parroquia Calderón del Distrito Metropolitano de Quito, a fin de que se sirva disponer la citación a la accionada, **Segundo.-** Se concede a la demandada el término de diez días, para que conteste la demanda de conformidad a lo establecido en el Art. 333 numeral 3 del COGEP, debiendo tener en cuenta lo previsto en el Art. 151 y siguientes del COGEP contestar la demanda y anunciar todos los medios probatorios destinados a sustentar su contradicción. **Tercero.** - Conforme a lo prescrito en el Art. 146 del COGEP, téngase en cuenta el anuncio de prueba documental y testimonial que anuncia la parte actora que ofrece para acreditar los hechos, misma que deberá producirla y practicarla en la audiencia correspondiente luego de la admisión correspondiente, por ello se corre traslado a la parte demandada para los fines pertinentes. **Cuarto.** - Se dispone que la Oficina Técnica del Distrito Judicial de Loja, desde las distintas áreas proceda a realizar la investigación pertinente respecto del cuidado, estado integral de la niña E.N.S.G. debiendo las partes brindar la información y las facilidades para la realización del informe que será presentado en el término de 10 días una vez notificados; sus funcionarios están obligados a comparecer a la audiencia

a sustentar su informe.- Para el cumplimiento de esta diligencia remítase la comunicación y notificación respectiva a la Coordinación de la Oficina Técnica para su conocimiento y disposición de cumplir lo aquí ordenado. **Quinto.** - De conformidad a lo dispuesto en el Art. 60 del Código de la Niñez y Adolescencia, en relación con lo dispuesto en el inciso quinto del Art. 31 del Código Orgánico General de Procesos, se debe escuchar a la niña E.N.S.G., más por la edad no se cumplirá dicha disposición, el juzgador procederá a hacer valer los derechos de la niña en mención. **Sexto.** - La audiencia única se señalará oportunamente conforme lo previsto en el Art. 333 numeral 4 del COGEP.

En fechas posteriores se realiza la citación deprecada con anterioridad, se dispone la prohibición de salida del país del actual conviviente de la demandada de iniciales G.A.E.S., y se considera el trabajo desarrollado por el equipo de Trabajo Social del Distrito Judicial correspondiente, en virtud de la parte demandada no contesto a la demanda, mediante providencia de general se procede a la convocatoria a audiencia única por falta de contestación a la demanda y reconvención, disponiéndose en lo principal que se invita a la menor E.N.S. G., a fin de que se escuchada el día de la audiencia, para este efecto ofíciese a la Oficina Técnica, de este Unidad Judicial, a fin de que el día de la audiencia; este presente el psicólogo de turno, así mismo se procede a oficiar a la Oficina Técnica, de esta Unidad Judicial, a fin de recordarles a los señores Peritos, el día de la Audiencia sustentaran su informe, por lo que su comparecencia es obligatoria y se dispone día, fecha y hora para que se lleve a cabo la Audiencia Única considerando lo preceptuado en el artículo 87 del Código Orgánico General de Procesos.

La audiencia se llevó a cabo el día 25 de febrero del año 2021, y mediante providencia se general del día 26 del año 2021 se emite la resolución en donde se expone en su parte sustancial que al no haberse presentado excepciones en la forma prevista en el Art. 151, tercer inciso, y Art. 153 del COGEP, no existe nada que proveer y decidir al respecto y por lo tanto los efectos del Art 157 COGEP, se tendrá como negativa simple a los fundamentos de la demanda propuesta la falta de comparecencia y por ende de contestación a la demanda

de la accionada, recalca que el accionante produce la siguiente prueba: certificado de nacimiento y cedula de la niña E.N.S.G., quien es hija de los contendientes, que se tenga en cuenta el informe técnico único suscrito por los profesionales institucionales Juan Camilo Maldonado; Karina Velepucha Ontaneda y Anita Lucía Rodríguez, quienes informan la situación actual de la niña E.N.S y su entorno social, familiar, médico y quienes expresan la recomendación que la niña sea confiada a la tenencia de su padre, se considera también la DECLARACIÓN DE PARTE DE D.F.S.G. quien informa de primera mano la situación de su hija, la cual la mantiene desde hace más de un año por un convenio voluntario con la madre y demandada, las condiciones en las que se encuentra y su pedido de que se le confíe la tenencia pues está en condiciones no solo económicas sino familiares, sociales y de comodidad para brindarle una buena atención y cuidados a su hija, de tal manera que el juez motivando su sentencia dispone que conforme al Art. 9, del referido instrumento internacional, determina: “Los Estados Partes velarán que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en casos particulares, por ejemplo, en los casos en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando estos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.” y en concordancia con el CONA, 2003 agrega que el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores bajo esos preceptos el juzgador resuelve aceptar la demanda propuesta y se concede la tenencia de la menor E.N.S.G. a su padre D.F.S.G. quien debe velar por el cuidado, crianza, educación, desarrollo integral de la misma.

Comentario del autor:

En el presente caso, de la misma manera que en el caso analizado previamente existe descuido y negligencia ante la menor por parte del progenitor al que tenía la tenencia, pues

bajo los informes remitidos por parte de las Oficinas Técnicas se identifica que el ambiente en el que convive no es bueno, no es el adecuado para su desarrollo pleno y crianza pues se busca precautelar el interés superior del niño por lo cual se dispone la tenencia a favor del actor padre de la menor quien es considerado como aquel que debe velar por el cuidado, crianza, educación y desarrollo integral de la menor, las causas de la pérdida de la tenencia por parte de la parte demanda se encuentran bajo el principio de intimidad por ser un asunto de familia, mujer, niñez y adolescencia pero con lo preceptuado en la motivación de la resolución existe un descuido, una falta de interés y un mal ambiente de habitación y convivencia.

Caso Nro. 3

Datos referenciales:

Juicio Nro. 11203-2020-02XXX

Acción: Tenencia.

Actor: R.O.A.A.

Demandado: R. N.

Juzgado: Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja, Provincia de Loja

Fecha: 23 de abril 2020

Que, con fecha viernes 06 de noviembre de 2020 a las 09:04 ante la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Loja mediante el procedimiento sumario, se ingresa la demanda presentada por R.O.A.A. en contra de R. N. en la controversia de tenencia, tras el respectivo sorteo se le designa un Juez competente de la Unidad Judicial Correspondiente y un secretario, al escrito de petición inicial o demanda se le anexa la inscripción de nacimiento en tres fojas (copias certificadas/compulsa), copias de proceso de la junta cantonal en nueve fojas (copias certificadas/compulsa), cedula y credencial en dos fojas (copia simple) total de fojas, más la petición inicial o demanda siendo un total de 15 fojas.

Con fecha 10 de noviembre del mismo año se manda a completar la demanda en donde se considera el Art. 146 del Código Orgánico General de Procesos, bajo prevenciones de orden legal, esto es: la edad del actor, el lugar donde debe citarse a la demandada (consigne el número de casa y otras referencias para cumplir la citación) inclusive por la naturaleza del

proceso señale un número telefónico de la accionada, siendo así que completada y presentada dicha demanda, en la providencia general con fecha 23 de noviembre de 2020 la demanda al reunir todos los requisitos necesarios se dispone que se cite a la parte demandada R.N a fin de que de contestación a la demanda presentada por la parte actora, a la vez se dispone que el Equipo Técnico de esta Unidad Judicial realice una investigación sobre el entorno social, psicológico y medico en el que se desenvuelve los niños: A.R, I.P y M.C R.N, diligencia que se cumplirá una vez citada la demandada.

Una vez realizada la contestación de la demanda y las investigaciones previas preceptuadas en la providencia que antecede se dispone con fecha 12 de febrero de 2021 la admisión de la contestación de la demanda y se considera agregar los autos el Informe Único OF.TEC-2021 que antecede remitido por parte de la Lic. Maria del Carmen Salinas Cuenca, Psi. Cl. Mayra Alexandra Siguenca y Dra. Karina Velepucha, perita de esta Unidad Judicial como medio de prueba pericial, y además se dispone la convocatoria a audiencia. Una vez realizada la audiencia con fecha 12 de abril de 2021, con fecha 23 de abril se dispone la resolución por parte del juzgador a cargo el cual en lo principal expone: la parte actora manifiesta "...mantuve una relación marital de más de 13 años con mi conviviente R.N, madre de mis tres hijos A.R, I.P y M.C.R.N, de 14, 10 y 9 años de edad respectivamente, quien vive en malas condiciones, con frecuencia ingiere bebidas alcohólicas, situación que desemboca en escándalos, como es su costumbre termina echándonos de la casa a mí y nuestros hijos..., el 13 de octubre de 2020 en momentos que los agentes de policía acudieron a nuestra casa verificaron que la demandada había abandonado a los menores dejándolos en riesgo e indefensión (...), la accionada reconociendo su adicción voluntariamente a expresado el deseo que nuestros hijos queden bajo mi amparo y protección, por ese motivo la Junta Cantonal de Protección de Derechos de los Niños y Adolescentes con fecha 27 de octubre de 2020 ordeno que mis hijos estén temporalmente bajo mi cuidado..., fundamenta su petición en el Art. 118, 120 del Código de la Niñez y Adolescencia, 108 numeral 1 del Código Civil y 332 y 333 del COGEP, como pretensión solicita se le conceda la tenencia de sus prenombrados hijos...". Igualmente

se considera el informe pericial requirió de la Oficina Técnica de esta Unidad Judicial, para que realice una investigación social y psicológico que se desenvuelven los menores, la demandada, comparece con su escrito de fojas 22, considerándosela legalmente citada, conforme señala el Art. 53 del Código Orgánico General de Procesos, en ese orden se le concede el termino para contestar la demanda.

Bajo lo expuesto con anterioridad, se considera la prueba testimonial, y prueba documental presentada considera y se motiva en la sentencia de la Corte Constitucional N° 064-15 -SEP-CC, Caso No. 0331-12-EP, en donde señala que "...El régimen de tenencia en nuestro ordenamiento jurídico (CONA), "reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos". A su vez, el artículo 45 de la Constitución de la República dispone que los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a "tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria". (...) Esto implica que a pesar de los desacuerdos existentes entre los padres, no se puede perjudicar o menoscabar, de ninguna manera, los derechos para con sus hijos ni su correspondiente responsabilidad, toda vez que el derecho del niño a vivir y desarrollarse en su familia se desprende innegablemente de la naturaleza humana y de las diversas manifestaciones de mutuo afecto..." siendo así que se resuelve aceptada la demanda y se dispone que la adolescente y los niños: A.R, I.P y M.C.R.N, continúe a la tenencia de su padre A.A.R.O., quien se encargará del cuidado y protección, así como también se ordena que el actor A.A.R.O., la demandada R.N y sus hijos antes nombrados, reciban terapia psicológica ante uno de los Psicólogos del Hospital Regional Isidro Ayora de esta ciudad de Loja, así como terapias psiquiátricas y familiar en esta misma institución, y en el plazo de tres meses deberán presentar las certificaciones correspondientes; La señora R.N, deberá recibir terapia y tratamiento en un centro de alcohólicos anónimos con la finalidad que pueda superar este vicio, luego de lo cual pueda visitar a sus hijos, señalándose los días sábados y domingos de

cada semana de 14h00 a 16h30, debiendo concurrir al domicilio de los menores, caso de existir cambio del domicilio el actor deberá comunicar a efecto de hacer conocer a la demandada y trabajadora social y finalmente dispone a la Oficina Técnica de esta Unidad Judicial durante seis meses realizara el seguimiento del lugar y las condiciones donde vive los niños, e informe del particular a esta Unidad Judicial, sin costas, ni honorarios que regular

Comentario del autor:

Finalmente, en cuanto al tercer caso presentado se pone en conocimiento que por motivos de problemas de alcoholismo y mal ambiente de convivencia de los menores habidos en el matrimonio, el progenitor pide la tenencia a favor suya debido a los motivos expuestos, de la misma manera con el fin de precautelar la protección integral del niño a través de las oficinas técnicas se delega un grupo de especialistas para realizar el peritaje correspondiente, además como parte de la resolución manifiesta que con ayuda y sujeción a los órganos auxiliares de las oficinas técnicas se dispone la terapia y tratamiento, así como el seguimiento de la tenencia de los menores por parte del actor de la presente causa.

7. Discusión

7.1 Verificación de Objetivos

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

7.1.1 Objetivo General

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

Realizar un estudio jurídico y Doctrinario sobre “El Mal Uso De Las Pensiones Alimenticias Efectuadas Por El Administrador Puede Representar Una Causal Suficiente Para Privar De La Tenencia Del Hijo O Hija Del Progenitor Quien La Posee” dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

El objetivo General fue verificado con el estudio realizado sobre lo que manifiesta en el Código de la Niñez y la Adolescencia Ecuatoriano, en lo concerniente a la Tenencia de un menor ya que dicha Ley tienen la función de precautelar la integridad, física, psicológica y moral, de los niños, niñas y adolescentes. Se ha demostrado que en nuestro país en nuestros días existen problemas en cuanto a la Tenencia de los menores ya sea por haber existido un divorcio o por progenitores que no conviven juntos por lo que ha podido observar como un cierto grado de disputa entre los progenitores por obtener la Tenencia de un menor, ya que así el progenitor que la posea sea el padre o la madre estarán listos y prestos a demandar ya una pensión de alimentos.

7.1.2 Objetivos Específicos

Analizar las disposiciones legales del Código Civil y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que regulan la tenencia de los menores en nuestra legislación

Este objetivo lo pude verificar al estudiar a todas y cada una de las normas referentes a la Tenencia de nuestro Código de la Niñez y la Adolescencia las que manifiestan que la institución de la tenencia es el equivalente a la guarda o custodia ya que esta figura legal permite mantener una continuidad y contacto entre los hijos e hijas y sus progenitores cuando estos se han divorciado o viven separados, el cuidado físico del hijo o hija es uno de los principales derechos y deberes que se derivan de esta situación., es por ello que con el

estudio de las normas podemos establecer claramente que se persigue la ley en cuanto a la tenencia.

Determinar las consecuencias del mal uso de las pensiones alimenticias por parte del progenitor que tienen a su cargo la tenencia del niño o niña.

Este objetivo se lo ha verificado con las opiniones recolectadas en las encuestas y entrevistas donde la mayoría de los encuestados y entrevistados nos manifestaron que en la actualidad se encuentra haciendo un muy mal uso de las pensiones alimenticias por parte del progenitor encargado del bienestar del niño o niña ya que son utilizadas para otros fines y no para el cual son destinadas como lo son el desarrollo integral del niño cubriendo todas y cada una de sus necesidades, como son la alimentación, educación, salud, vestuario etc.

Diagnosticar la situación actual de los niños, niñas y adolescentes que perciben una pensión alimenticia.

En este objetivo se lo ha contrastado de igual manera con las encuestas que se realizaron apoyadas con la entrevista ya que en la actualidad la situación de los niños, niñas y adolescentes que son sujetos de una pensión alimenticia ni siquiera la cuarta parte de sus necesidades son cubiertas ya que sus madres son las encargadas de dar un mal uso de dichos valores ya que como lo manifestaron los encuestados son utilizados en cosas vanas en vicios y otras cosas y que no son utilizadas para cumplir las principales necesidades de los menores ya que ellas siendo las administradoras de dichas pensiones disponen en lo que les viene en gana y no se preocupan de desarrollo integral del niño.

Elaborar un mecanismo dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en concordancia con el Código Civil que permita el control en el gasto de las pensiones alimenticias a través de la rendición de cuentas ante el juez y en caso de mala administración considerar como una causal para la pérdida de la tenencia.

Con respecto a este objetivo se ha contrastado con el análisis y estudio de algunos tratadistas los mismos que mencionan que debería de aplicarse correctamente los principios de protección a los niños, niñas y adolescentes ya que estos tiene como función marcar las normas jurídicas básicas aplicables a cualquier caso para proteger la correcta aplicación del

derecho el mismo que debe ser observado para garantizar la justicia, la equidad o cualquier otra dimensión de moralidad y sugieren así como los encuestados que debería ser una oficina técnica la encargada de controlar el gasto de las pensiones que reciben los progenitores y hacer un seguimiento para que se dé un buen uso.

Proponer una Reforma al Título III de la Tenencia en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia Ecuatoriano, en cuanto a la Tenencia.

En clara concordancia con lo establecido por el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral, por lo tanto he ahí el principal motivo de hacer una propuesta de reforma en al Código de las Niñez y la Adolescencia en cuanto a quien se le debe privar de la tenencia por el resultado o consecuencia del mal uso de las pensiones alimenticias y otorgársela al progenitor que sea capaz de velar en todo instante por el desarrollo integral de su hijo propuesta que se ha sostenido con la aplicación de las encuestas y la unanimidad de los criterios expuestos en las mismas.

7.2 Fundamentación Jurídica de la Propuesta de Reforma Legal.

Mi propuesta está orientada a cristalizar el anhelo de todos los ciudadanos, de obtener la aplicación de los derechos, sin trasgredir los mismos, buscando que el Código de la Niñez y Adolescencia, esté acorde a lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador, sobre todo respetando lo que establecen sus Arts. 424, 425, y 426, sobre la supremacía constitucional y que todas las leyes deben estar subordinadas a la Constitución, caso contrario las mismas deben ser declaradas ilegales e inconstitucionales, ya que todas las personas, autoridades e instituciones están sujetas a la Constitución.

Es por ello que puedo plantear la reforma del artículo 119, del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para evitar que se siga vulnerando al derecho de los niños, niñas y adolescentes ya que el progenitor que posea su tenencia no se dedique hacer mal uso de las

pensiones alimenticias ya que deben ser destinadas a cubrir sus necesidades primordiales y así proteger el desarrollo integral de los mismos.

Actualmente el derecho de alimentos se constituye como el deber impuesto por la Ley y reconocido por el derecho de proporcionar los recursos necesarios para la protección de la integridad, la vida, la supervivencia y los demás derechos garantizados por los tratados internacionales, la Constitución y la Ley en favor de una persona que no tenga la capacidad de subsistir por sus propios medios. El derecho de alimentos nace en la relación parento-filial y su principal objetivo es la protección y la garantía de derechos como lo establece el Código de la Niñez y la Adolescencia en vigencia;

El Ecuador hace un abismal esfuerzo por garantizar el correcto y adecuado acceso a un sistema que asegure el pleno ejercicio de los derechos de la niñez y adolescencia, lo que en palabras de la Cumbre Mundial a Favor de la Infancia (1990) podría significar: “No hay causa que merezca más alta prioridad que la protección y el desarrollo del niño, de quien dependen la supervivencia, la estabilidad y el progreso de todas las naciones.

Así mismo en el Ecuador existen diferentes falencias en el sistema de administración de la pensión alimenticia, debido a que la norma alberga un vacío legal que permite la vulneración de derechos de los alimentados y por ende transgrede el derecho a la vida, desarrollo y supervivencia al dar la apertura de que la pensión alimenticia sea mal utilizada y desvirtúe totalmente la mecánica que alberga la protección y garantía del derecho de alimentos. Por estas circunstancias es necesario en la realidad actual estructurar un procedimiento que permita revisar y controlar que la pensión alimenticia fijada sea utilizada a favor de los derechos de la niñez y adolescencia y proteger su vida y su supervivencia, sin causar un perjuicio que demore o interrumpa el procedimiento de fijación de la pensión alimenticia.

En el sistema de justicia ecuatoriana existe una gran diversidad de criterios al hablar de la administración de las pensiones alimenticias y en especial al referirnos a la obligación del Estado de evitar esta situación de posible vulneración de derechos; por lo que la presente

propuesta busca unificar los criterios de los administradores de justicia y todos los funcionarios públicos para ejecutar, interpretar y aplicar la norma además permite estructurar y mecanizar un procedimiento que verifique la correcta y adecuada administración de la pensión alimenticia para permitir el goce efectivo del derecho de alimentos.

Fundamentación Científica-Técnica:

Se debe considerar la problemática Jurídica, ya que si bien es cierto Ecuador ha iniciado los primeros pasos en la generación de leyes y normativas legales, que contemplan aspectos significativos sobre el respeto a los derechos que tienen los seres humanos, incluido el derecho de la naturaleza, al ser la primera Constitución en el mundo que implementó en su articulado este derecho, aún no existe coherencia entre la normativa de las leyes, con las establecidas en la Constitución, por ello es necesario la incorporación de un marco legal que contemple la obligatoriedad de administrar correctamente las pensiones alimenticias y vayan encaminadas al desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes y así el progenitor que posea la tenencia pueda o siga conservando la misma en bien de sus hijos.

Después de desarrollado todo el trabajo pienso que es necesario implementar una reforma donde las personas tengan un poco más de conciencia de cómo están haciendo uso de las pensiones alimenticias de los niños y si estas están cumpliendo el objetivo para el cual fueron fijadas. La presente propuesta de investigación posee valor legal, porque tiene fundamentación jurídica respecto a los derechos y garantías básicas establecidas en la Constitución de la República del Ecuador 2008, además garantizan su aplicación correspondiente mediante la presentación de un proyecto de ley, que permite reformar el artículo 119, del Código Orgánico de la Niñez Adolescencia, y al respecto se debe referir a la normativa constitucional que permite realizar las reformas de las diferentes leyes.

En la actualidad las directrices y lo acuerdos nacionales de buenas prácticas han sido bien acogidos por el sistema de justicia ecuatoriano en especial en temas de protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia, debido a que su fundamento esencial es ejecutar

correctamente la doctrina de protección integral de los niños, niñas y adolescentes, además de sus principios reconocidos por la Constitución y los Tratados Internacionales. La presente propuesta contiene parámetros y lineamientos bien establecidos que protegen el correcto acceso y goce del derecho de alimentos a través de un proceso que revise la correcta administración de los alimentos sin perjudicar el proceso de fijación de pensión alimenticia, es decir el sistema jurídico debe garantizar el acceso debido al derecho de alimentos, lo que consistiría en una pensión alimenticia bien establecida acorde a las necesidades del alimentado y las posibilidades del alimentante, y además este monto sea utilizado para la protección de los derechos del derechohabiente.

Fundamentación Doctrinaria:

Considerando que la tenencia se traduce en la convivencia de los padres con sus hijos; relación fáctica que sirve de base para el ejercicio de los demás derechos y el cumplimiento de los deberes, y que significa la vida en común, el vivir bajo un mismo techo; estas relaciones personales entre padres e hijos constituyen la base para que operen los demás atributos de la patria potestad por lo cual es aquel derecho que se ejerce sobre los hijos, de tal forma la persona a la cual se le otorga la tenencia se debe considerar la correcta administración de la pensión alimenticia debido a la garantía plena del interés superior del niño, principio contemplado dentro de la normativa legal vigente de la República del Ecuador el cual juega un rol sumamente fundamental cuyo fin es velar por el bienestar, desarrollo pleno e integral y corresponsabilidad del Estado, Sociedad y Familia con el niño, niña o adolescente.

Fundamentación Legal:

Constitución de la República del Ecuador (CRE, 2008):

Artículo 134.- Presentación de Proyectos de Ley. “La iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde: 5. A las ciudadanas y los ciudadanos que estén en goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero

punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional”.

Artículo 136.- Requisitos de los proyectos de ley. “Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará”.

Art. 137.- Procedimiento para la aprobación de los proyectos de ley. “El proyecto de ley será sometido a dos debates. La Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, dentro de los plazos que establezca la ley, ordenará que se distribuya el proyecto a los miembros de la Asamblea y se difunda públicamente su extracto, y enviará el proyecto a la comisión que corresponda, que iniciará su respectivo conocimiento y trámite. Las ciudadanas y los ciudadanos que tengan interés en la aprobación del proyecto de ley, o que consideren que sus derechos puedan ser afectados por su expedición, podrán acudir ante la comisión y exponer sus argumentos. Aprobado el proyecto de ley, la Asamblea lo enviará a la Presidenta o Presidente de la República para que lo sancione u objete de forma fundamentada. Sancionado el proyecto de ley o de no haber objeciones dentro del plazo de treinta días posteriores a su recepción por parte de la Presidenta o Presidente de la República, se promulgará la ley, y se publicará en el Registro Oficial”.

Artículo 138.- Objeción del Presidente de la República. “Si la Presidenta o Presidente de la República objeta totalmente el proyecto de ley, la Asamblea podrá volver a considerarlo solamente después de un año contado a partir de la fecha de la objeción. Transcurrido este plazo, la Asamblea podrá ratificarlo en un solo debate, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, y lo enviará inmediatamente al Registro Oficial para su publicación. Si la objeción fuera parcial, la Presidenta o Presidente de la República presentará un texto alternativo, que no podrá incluir materias no contempladas en el proyecto; igual restricción observará la Asamblea Nacional en la aprobación de las modificaciones sugeridas.

La Asamblea examinará la objeción parcial dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha de su entrega y podrá, en un solo debate, allanarse a ella y enmendar el proyecto con el voto favorable de la mayoría de asistentes a la sesión. También podrá ratificar el proyecto inicialmente aprobado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros.

En ambos casos, la Asamblea enviará la ley al Registro Oficial para su publicación. Si la Asamblea no considera la objeción en el plazo señalado, se entenderá que se ha allanado a ésta y la Presidenta o Presidente de la República dispondrá la promulgación de la ley y su publicación en el Registro Oficial.

Código Civil (CC, 2005): Considerando el, Art. 283.- La patria potestad es el conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipados.

Los hijos de cualquier edad, no emancipados, se llaman hijos de familia; y los padres, con relación a ellos, padres de familia.

Art. 440.- El tutor o curador está obligado a llevar cuenta fiel, exacta, y en cuanto fuere dable documentada, de todos sus actos administrativos, día por día; a exhibirla luego que termine su administración; a restituir los bienes a quien por derecho corresponda, y a pagar el saldo que resulte en su contra.

Comprende esta obligación a todo tutor o curador, incluso los testamentarios, sin embargo de que el testador los haya exonerado de rendir cuenta, o les haya condonado anticipadamente el saldo, y aunque el pupilo no tenga otros bienes que los de la sucesión del testador, y aunque se le dejen bajo la condición precisa de no exigir la cuenta o el saldo. Semejante condición se mirará como no escrita.

Art. 441.- Podrá el juez mandar de oficio, cuando lo crea conveniente, que el tutor o curador, aún durante su cargo, exhiba las cuentas de su administración o manifieste las existencias a otro de los tutores o curadores del mismo pupilo, o a un curador especial, que el juez designará al intento.

Podrá solicitar esta providencia, con causa grave, calificada por el juez verbalmente, cualquier otro tutor o curador del mismo pupilo, o cualquiera de los consanguíneos más próximos de éste, o su cónyuge.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003): Considerando. Art. 118.- Procedencia.- Cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106.

También podrá confiar la tenencia con atribución de uno o más de los derechos y obligaciones comprendidos en la patria potestad, teniendo siempre en cuenta la conveniencia señalada en el inciso, anterior.

Art. 119.- Modificaciones de las resoluciones sobre tenencia. - Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si se prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia.

Si se trata del cambio de tenencia; se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el Juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores.

Dentro del presente artículo 119 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA, 2003) se pretende agregar un inciso más para considerar a la mala administración de la pensión alimenticia como causal suficiente para la pérdida de la tenencia.

Art. 120.- Ejecución inmediata. - Las resoluciones sobre tenencia se cumplirán de inmediato, debiendo recurrirse al apremio personal y al allanamiento del domicilio en que se presume se encuentra el niño, niña o adolescente, si ello es necesario.

No se reconocerá fuero alguno que impida o dificulte el cumplimiento de lo resuelto.

8. Conclusiones

Luego de haber desarrollado mi trabajo de tesis he arribado a las siguientes conclusiones:

1. Concluyo que se considera responsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia crear todos los mecanismos necesarios para garantizar el adecuado acceso y garantizar el libre ejercicio de todos los derechos de la niñez y adolescencia, en especial al derecho de alimentos por su íntima relación con la vida, supervivencia y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes alimentados.
2. Todo acto contrario a la administración adecuada de la pensión alimenticia que no favorezca los derechos del alimentado constituye un suceso contrapuesto a la naturaleza y objetivos del derecho de alimentos y por ende un acto de maltrato y de vulneración de los derechos de los alimentados, por ser una acción que pone en riesgo la integridad y el ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes además constituye un acto negligente y un descuido de las obligaciones de los progenitores o de la familia para con los alimentados.
3. Es responsabilidad del Estado, la Sociedad y la Familia crear todos los mecanismos necesarios para garantizar el adecuado acceso y garantizar el libre ejercicio de todos los derechos de la niñez y adolescencia; en especial al derecho de alimentos por su íntima relación con la vida, supervivencia y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes alimentados.
4. El derecho de alimentos en el Ecuador se encuentra regulado bajo el Título V del Libro Segundo del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el cual se delimita como el acceso adecuado a todo recurso administrado óptimamente para satisfacer y garantizar el ejercicio de todos los derechos del niño, niña o adolescente alimentado, en especial la protección de la plena satisfacción del derecho a la vida, al desarrollo y a la supervivencia.

5. Para que los progenitores sean meritorios de la tenencia de sus hijos deberían administrar bien las pensiones alimenticias que reciben y destinarlas solamente para proteger el desarrollo integral del niño niña o adolescentes sin necesidad de que se llegue a ser fiscalizado o controlado por algún sistema que imponga un juez o la ley.
6. En caso de no existir voluntad de administrar bien las pensiones alimenticias, y para mayor seguridad jurídica y tener veracidad de la administración de las pensiones alimenticias es importante considerar que se realice una rendición de cuentas ante el juzgador competente en cuanto al uso de la pensión pagada mensualmente por parte del progenitor obligado, a fin de asegurar la administración adecuada de la pensión alimenticia.
7. La correcta administración de la pensión alimenticia debe precautelar el principio de Interés Superior al Niño y en sujeción con el principio de Corresponsabilidad entre el Estado, la Sociedad y la Familia se debe garantizar su destino, uso y administración pleno velando por los derechos fundamentales del niño, niña o adolescente.
8. Con apoyo de las oficinas técnicas de la Función Judicial se puede efectivizar la correcta administración de las pensiones alimenticias al dar seguimiento a los beneficiarios de dicha obligación, pues al formar parte del Órgano de Protección Integral del Niño se debe de asegurar de manera eficaz el cumplimiento del fin de la pensión alimenticia.

9. Recomendaciones

Luego de haber concluido mi trabajo de tesis me permito realizar las siguientes recomendaciones:

1. Recomiendo que es indispensable que el Estado ecuatoriano para un correcto ejercicio del derecho de alimentos revise objetivamente los parámetros por medio de los cuales el Ministerio de Inclusión Económica y Social elabora la tabla de pensiones alimenticias mínimas, ya que sería indispensable para el mejor desarrollo del derecho de alimentos comprender la Doctrina de Protección Integral y versar los parámetros de la tabla además de los ya existentes, en los ingresos, recursos y declaraciones de impuestos de ambos progenitores, las necesidades básicas y congruas del alimentado con un detalle mucho más específico de su edad.
2. Que en el Ecuador se realicen capacitaciones dirigidas a todos los miembros del Sistema Nacional Descentralizado de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia sobre el fin, la naturaleza, los objetivos y la importancia que tiene el derecho de alimentos y su correcta administración con el fin de unificar los criterios y asegurar la influencia del derecho de alimentos en la vida, supervivencia y desarrollo del alimentado.
3. Tiene que ser vinculante realizar charlas públicas que concienticen el cumplimiento cabal de las obligaciones de los progenitores y la familia para con los niños, niñas y adolescentes con la finalidad de concienciar la importancia del cumplimiento cabal de la naturaleza del derecho de alimentos por ambos progenitores para asegurar los derechos de los alimentados.
4. Los Gobiernos Autónomos Descentralizados del Ecuador impulsen la creación de Juntas Cantonales de Protección de Derechos de la Niñez y Adolescencia, ya que a través de esta institución a nivel local se puede garantizar, proteger y reparar los derechos de la niñez de una forma eficiente y eficaz.

5. A la Universidad Nacional de Loja a través de la carrera de Derecho y de su Consultorio Jurídico Gratuito debe coligar con la sociedad y dar charlas sobre este tema de la Tenencia y el mal uso de los valores de las pensiones alimenticias como una forma de crear concienciación colectiva, ya que en la población hay varias personas que están sujetas al compromiso de brindar una pensión alimenticia adecuada y así tengan más conocimiento y puedan defender sus derechos y los de sus hijos.
6. Exhorto a que se realice una Reforma urgente al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia en cuanto a lo que tiene que ver al mal uso de las pensiones alimenticias y que este proceder sea una causal definitiva para privar de la tenencia al progenitor que la posee.
7. Que se establezca un medio de rendición de cuentas por parte del juzgador, en la curaduría y tenencia de bienes acerca de las pensiones alimenticias y la administración de la misma para sustentar su correcto uso.
8. Considerar a los Sistemas de Protección Integral como medios para asegurar el cumplimiento pleno de la pensión alimenticia y capacitar a los administradores de los beneficiados precautelando el Interés Superior del Niño y se Desarrollo Integral.

9.1 Proyecto de Reforma Legal al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia

REPÚBLICA DEL ECUADOR

Quito, 22 febrero de 2022

ASAMBLEA NACIONAL LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR ASAMBLEA
NACIONAL

CONSIDERANDO:

Que, el artículo 169 de la Constitución de la República establece que el sistema procesal es un medio para la realización de la justicia, y, que las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso.

Que, el artículo 172 de la Constitución de la República, en su inciso primero, dispone que las juezas y jueces administrarán justicia con sujeción a la Constitución, a los instrumentos internacionales de derechos humanos y a la ley.

Que, el artículo 6, de la Constitución de la República establece, que todas las ecuatorianas y ecuatorianos son ciudadanos y gozarán de los derechos establecidos en la Constitución.

Que, el artículo 11, numeral 2 de la Constitución de la República estipula, todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades derechos

humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

Que, el artículo 11, numeral 4 de la Constitución de la República estipula, ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.

Que, el artículo 82 de la Constitución de la República prescribe, en forma expresa, que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes.

Que, el artículo Art. 128, Innumerado 3 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Características del derecho. - Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable, y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrá compensarse y transmitirse a los herederos.

Que, el inciso primero del artículo 440 del Código Civil. - El tutor o curador está obligado a llevar cuenta fiel, exacta, y en cuanto fuere dable documentada, de todos sus actos administrativos, día por día; a exhibirla luego que termine su administración; a restituir los bienes a quien por derecho corresponda, y a pagar el saldo que resulte en su contra.

Que, en el inciso primero del artículo 441 del Código Civil manifiesta. - Podrá el juez mandar de oficio, cuando lo crea conveniente, que el tutor o curador, aún durante su cargo, exhiba las cuentas de su administración o manifieste las existencias a otro de los tutores o curadores del mismo pupilo, o a un curador especial, que el juez designará al intento

Que, Dada la constante evolución del Derecho es necesario que las normas jurídicas se actualicen y armonicen con las disposiciones constitucionales vigentes.

Que, dados los cambios jurídicos hechos en los últimos tiempos para establecer igualdad de derechos y oportunidades en las personas sin mella en su condición social y económica.

Que, de conformidad con el Art. 120, numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador, le corresponde a la Asamblea Nacional, expedir, codificar, reformar y derogar leyes; y, en ejercicio de sus atribuciones.

En uso de sus atribuciones expide la siguiente:

Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia:

Artículo 1.-agreguese en el Art.119, un inciso que dirá:

“Los progenitores que posean la tenencia de su hijo o hija y hagan mal uso de los valores recibidos por pensiones alimenticias y de comprobarse la mala administración de dicha pensión, constituirá una causal para perder la tenencia de sus hijos”.

DISPOSICIÓN FINAL

Este proyecto, aprobado en el pleno de la Asamblea Nacional del Ecuador, entrará en vigencia el día de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, en Quito Distrito Metropolitano, en el mes 22 de febrero, de 2022.

Presidente

Secretario

10. Bibliografía

Adoum, J. (2000). *Ecuador Señas Particulares*. Eskeletra, Ecuador.

Aguilar, G. (2008). *El Principio de interés Superior del niño y la Corte interamericana de Derechos Humanos*. Chile: Universidad de Talca.

Albán, F. (2006). *Derechos de la Niñez y Adolescencia*. Quito: Cuarta Edición.

Andrade, E. (2012). *Documento Introdutorio a la Doctrina de Protección integral de Niñez y Adolescencia*. Primera Edición. Quito, Ecuador: Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.

Ávila, S. (2010). *Derechos y Garantías de la Niñez y Adolescencia hacia la consolidación de la doctrina integral. Tomo I*. Quito, Ecuador: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Ávila, S. & Corredores, M. (2010). *Derechos y Garantías de la Niñez y Adolescencia hacia la consolidación de la doctrina integral. Tomo II*. Quito, Ecuador: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos.

Baeza, G. (2001). *El Interés Superior del Niño: Derecho de Rango Constitucional, su Recepción en la Legislación Nacional y Aplicación en la Jurisprudencia*. Chile: Revista Chilena de Derecho. Recuperado de:
<http://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/2650315.pdf>

Buaiz, Y. (2013). *La Doctrina Para La Protección Integral De Los Niños: Aproximaciones A Su Definición Y Principales Consideraciones*.

Cabrera, J. (2007). *Alimentos; Legislación, doctrina y práctica*. Quito, Ecuador: Cevallos Editora Jurídica.

Cabrera, J. (2010). *Interés Superior del Niño*. Quito, Ecuador: Cevallos

Campoy, I. (2007). *Los derechos de Los Niños. perspectivas sociales, políticas, jurídicas y filosóficas*. Primera Edición. España, Madrid: Dykinson

Código Civil. 16 de mayo del 2000. Santiago, Chile.

Código Civil. Real Decreto de 24 de julio de 1889 BOE- A 1889- 4764. España. Recuperado de: <http://www.boe.es/buscar/pdf/1889/BOE-A-1889-4763consolidado.pdf>

Claro, L. (2004). *Explicaciones del Derecho Civil Chileno Comparado*. Santiago: Primera Edición

Código Civil. Registro Oficial Suplemento N. 46 del 24 de junio de 2005. Ecuador.

Recuperado de: <http://www.registrocivil.gob.ec/wp->

Código De Derecho Internacional Privado. Acordada por la Sexta Conferencia

Panamericana de La Habana en 1928. La Habana, Cuba. Recuperado de:

<http://www.cetid.abogados.ec/archivos/102.pdf>

Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento N. 544 del 09 de marzo del 2014.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Registro Oficial N. 737 del 3 de enero del 2003. Ecuador.

Coello, E. (1982). *Guardas y Alimentos Derecho Civil*. Primera Edición. Quito, Ecuador: Fondo de Cultura Económica

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial N. 449 del 20 de Octubre de 2008. Ecuador. Recuperado de:

https://www.corteconstitucional.gob.ec/images/contenidos/quienessomos/Constitucion_politica.pdf

Constitución Política de la República de Chile. Decreto Supremo N 1.150, Publicado en el Diario Oficial de 24 de octubre de 1980.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Organización de Estados Americanos.
Del 7 al 22 de noviembre de 1969.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002).

Convención sobre los Derechos del Niño. (1989).

Declaración de los Derechos del Niño. (1959).

Mazeud, H. (2008). *Lecciones de Derecho Civil.* Buenos Aires: EJEA.

Manuel, Z. S. (2009). *Diccionario Básico de Derecho.* México: Porrúa.

Manual de Derecho de Familia. Editorial Jurídica Cevallos 2021, pag.355, 356, y 359 Quito-Ecuador.

Medina, G. (2002). *Daños en el Derecho de Familia.* Primera Edición. Argentina: Rubinzal Culzoni.

Méndez, M & D`Antonio, D. (2001). *Derecho de Familia. Tomo I.* Buenos Aires, Argentina: Rubinzal-Culzoni.

Méndez, M. (2006). *Los principios en el Derecho de Familia.* Primera Edición. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni.

Sánchez, M. (2000). *Diccionario Básico de Derecho.* Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador.

Pacto Internacional de Derechos Políticos. (1976).

Santos, R. (2009). *Obligaciones alimentarias.* Montevideo: Primera Edición.

Simon, F. (2008). *Derechos de la niñez y Adolescencia: de la Convención sobre los Derechos del niño a las legislaciones integrales. TOMO I.* Primera Edición. Quito, Ecuador: Cevallos

Kunkel, J. (2005). *Derecho Privado Romano.* Barcelona: Temis.

11. Anexos

Anexo 1. Formato de encuesta



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.

CARRERA DE DERECHO

ENCUESTA

Señores Abogados en libre Ejercicio Profesional:

Con mucho respecto me dirijo a ustedes a fin de solicitar su colaboración con la contestación de la siguiente encuesta, respecto al Trabajo de Integración Curricular o de Titulación denominado **“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”**, datos que me servirán para la ejecución de mi tesis de grado:

CUESTIONARIO

1.- ¿Sabe usted cuál es el objetivo que cumple la pensión alimenticia para niños, niñas y adolescentes?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

2. ¿En su experiencia como profesional del Derecho cree usted que el valor de una pensión alimenticia cumple con el desarrollo integral para su beneficio?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

3. ¿Considera usted que la pensión alimenticia en favor de los niños, niñas y adolescentes está siendo utilizada en su debida forma por parte de quien ejerce la representación legal?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

4. ¿En su experiencia dentro de su ejercicio profesional considera usted que se está realizando un mal uso de la pensión alimenticia y que esto puede conllevar a la pérdida de la Tenencia de un niño, niña o adolescente?

SI ()

NO ()

Por qué.

.....
.....

5. ¿Cree usted que es necesaria una Reforma Legal al Código de la Niñez y la Adolescencia en cuanto al mal uso de las pensiones alimenticias y por lo tanto la pérdida de la Tenencia de un menor?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

.....
.....

¡GRACIAS POR SU COLABORACIÓN!

Anexo 2. Formato de entrevista



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA

FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA.

CARRERA DE DERECHO

ENTREVISTA

Señores Abogados en libre Ejercicio Profesional:

Con mucho respecto me dirijo a ustedes a fin de solicitar su colaboración con la contestación de la siguiente entrevista, respecto al Trabajo de Integración Curricular o de Titulación denominado **“EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE”**, datos que me servirán para la ejecución de mi tesis de grado:

Primera Pregunta: ¿Cree usted en su experiencia profesional que las pensiones alimenticias son administradas óptimamente a favor de los Derechos de los niños, niñas y adolescentes?

Segunda Pregunta. ¿Cree usted que el mal uso de las pensiones alimenticias que son proporcionadas para el desarrollo integral de un niño, niña o adolescente es motivo suficiente para que pierda la tenencia el progenitor que la posee?

Tercera Pregunta. ¿Considera usted necesaria una propuesta de Reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo referente a la Tenencia por el mal uso y goce de una pensión alimenticia?

Anexo 3. Designación de director del trabajo de integración curricular



UNL
Universidad
Nacional
de Loja

SECRETARIA GENERAL
FACULTAD JURIDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA

Presentada el día de hoy, diez de enero de dos mil veintinueve, a las once horas con veintitrés minutos. Lo certifica, la Secretaria Abogada de la Facultad Jurídica Social y Administrativa de la UNL.

ENAREGINA
PELAEZ
SORIA
Firmado digitalmente
por ENAREGINA
PELAEZ SORIA
Fecha: 2022.01.10
15:02:20 -05'00'

Dra. Ena Regina Peláez Soria, Mg. Sc.
**SECRETARIA ABOGADA DE LA
FACULTAD JURÍDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA**

Loja, 10 de enero de 2022, a las 12H13. Atendiendo la petición que antecede, de conformidad a lo establecido en el **Art. 228 Dirección del trabajo de integración curricular o de titulación**, del Reglamento de Régimen Académico de la UNL vigente; una vez emitido el informe favorable de estructura, coherencia y pertinencia del proyecto, se designa al Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite, Ph. D., Docente de la Carrera de Derecho de la Facultad Jurídica Social y Administrativa, como **DIRECTOR del Trabajo de Integración Curricular o Titulación**, titulado: "EL MAL USO DE LAS PENSIONES ALIMENTICIAS EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LA POSEE", de autoría del Sr. CHRISTIAN PAÚL ORDOÑEZ CÓRDOVA. Se le recuerda que conforme lo establecido en el Art. 228 antes mencionado. Usted en su calidad de director del trabajo de integración curricular o de titulación "será responsable de asesorar y monitorear con pertinencia y rigurosidad científico-técnica la ejecución del proyecto y de revisar oportunamente los informes de avance, los cuales serán devueltos al aspirante con las observaciones, sugerencias y recomendaciones necesarias para asegurar la calidad de la investigación. Cuando sea necesario, visitará y monitoreará el escenario donde se desarrolle el trabajo de integración curricular o de titulación". **NOTIFIQUESE para que surta efecto legal.**



Dr. Mario Enrique Sánchez Armijos, Mg. Sc.,
DIRECTOR DE LA CARRERA DE DERECHO

Loja, 10 de enero 2022, a las 12H14. Notifiqué con el decreto que antecede al Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite, Ph. D., para constancia suscriben:



Dr. Freddy Ricardo Yamunaqué Vite, Ph. D.,
ASESOR DEL PROYECTO

ENAREGINA
PELAEZ
SORIA
Firmado digitalmente
por ENAREGINA
PELAEZ SORIA
Fecha: 2022.01.10
15:02:30 -05'00'

Dra. Ena Regina Peláez Soria, Mg. Sc.
SECRETARIA ABOGADA

Elaborado por: Nancy M. Jaramillo

C.C. Sr. Christian Paúl Ordóñez Córdova,
Expediente de Estudiante

Anexo 4. Certificación de traducción del idioma inglés

Mgs. Mónica Jimbo Galarza

C E R T I F I C O :

Haber realizado la traducción de Español – Inglés del resumen del Trabajo de Integración Curricular previo a la obtención del título de Abogado titulado **"EL MAL USO DE LAS PENSIONES EFECTUADAS POR EL ADMINISTRADOR PUEDE REPRESENTAR UNA CAUSAL SUFICIENTE PARA PRIVAR DE LA TENENCIA DEL HIJO O HIJA DEL PROGENITOR QUIEN LO POSEE"** de autoría de Christian Paúl Ordoñez Córdova con CI: 1150523080.

Se autoriza al interesado hacer uso de la misma para los trámites que crea conveniente.

Es todo cuanto puedo certificar en honor a la verdad.

Emitida en Loja, a los 19 días del mes de Julio 2022.



Mgs. Mónica Jimbo Galarza

MAGÍSTER EN ENSEÑANZA DE INGLÉS COMO LENGUA EXTRANJERA

REGISTRO EN LA SENECYT N° 1021-2018-1999861

Anexo 5. Certificación del tribunal de grado

CERTIFICACIÓN DEL TRIBUNAL DE GRADO

Loja, 13 de julio de 2022

En calidad de Tribunal del Trabajo de Integración Curricular titulado: **“El mal uso de las pensiones alimenticias efectuadas por el administrador puede representar una causal suficiente para privar de la tenencia del hijo o hija del progenitor quien la posee”**, de la autoría del señor Christian Paúl Ordóñez Córdova, portador de la cédula de identidad Nro. 1150523080, previo a la obtención del Título de Abogado, certificamos que se ha incorporado las observaciones realizadas por los Integrantes del Tribunal, por tal motivo se procede a la aprobación del Trabajo de Integración Curricular de Grado y del Artículo académico derivado de la Investigación, autorizando al autor la continuación de los trámites pertinentes para su publicación y sustentación pública.



Dr. Rolando Johnatan Macas Saritama. PhD.
PRESIDENTE



Dr. Ángel Medardo Hoyos Escaleras. Mg. Sc.
VOCAL PRINCIPAL



Dr. James Chacón Guamo. Mg. Sc.
VOCAL PRINCIPAL