



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO:

“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la Pensión Alimenticia que deben los Padres que están en el Extranjero, debiendo Legislarse para que regresen y Trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación Legal”

Tesis previa, a la obtención del Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Abogada

AUTORA:

Dennise María Carrillo Cando

DIRECTORA DE TESIS:

1859

Dra. Rebeca Isabel Aguirre Aguirre Mg.Sc.

LOJA – ECUADOR

2017

CERTIFICACIÓN

Doctora

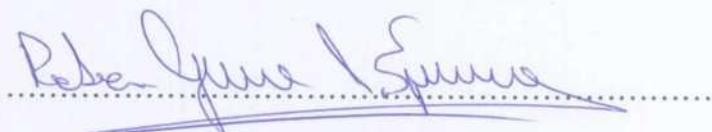
Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.

DOCENTE DE LA CARRERA DE DERECHO, DEL ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA.

CERTIFICO:

Que luego de haber dirigido y revisado durante todo su desarrollo el presente trabajo de investigación jurídica que lleva por título **“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la Pensión Alimenticia que deben los Padres que están en el Extranjero, debiendo Legislarse para que regresen y Trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación Legal”**, de autoría de la Srta. Dennise María Carrillo Cando y por cumplir los requisitos establecidos en el Reglamento del Régimen Académico de la Universidad Nacional de Loja, autorizo su presentación y sustentación.

Loja, Agosto del 2016



Dra. Rebeca Aguirre Aguirre Mg. Sc.

DIRECTORA DE TESIS

AUTORIA

Yo, Dennise María Carrillo Cando declaro ser autor(a) del presente trabajo de tesis y eximo expresamente a la Universidad Nacional de Loja y a sus representantes jurídicos de posibles reclamos o acciones legales, por el contenido de la misma.

Adicionalmente acepto y autorizo a la Universidad Nacional de Loja, la publicación de mi tesis en el repositorio Institucional-biblioteca Virtual

Autora: Dennise María Carrillo Cando

Firma:



Cedula: 1105638819

Fecha: Loja - Enero - 2017

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

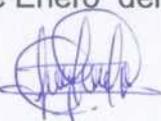
Yo, Dennise María Carrillo Cando, declaro ser autora de mi tesis titulada: **“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la Pensión Alimenticia que deben los Padres que están en el Extranjero, debiendo Legislarse para que regresen y Trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación Legal”**; como requisito para optar al grado de **Licenciada en Jurisprudencia y Abogada**: autorizo al Sistema Bibliotecario de la Universidad Nacional de Loja para que con fines académicos, muestre al mundo la producción intelectual de la Universidad, a través de la visibilidad de su contenido de la siguiente manera en el Repositorio Digital Institucional.

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

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

Para constancia de esta autorización, en la ciudad de Loja, a los 12 días del mes de Enero del dos mil diecisiete, firma la autora.

Firma:



Autora: Dennise María Carrillo Cando

Cedula: 1105638819

Dirección: Cdla. Atamer

Correo electrónico: dnis_1993@hotmail.com

Teléfono Celular: 0994715725 **Teléfono:** 2565634

DATOS COMPLEMENTARIOS.

Directora de Tesis: Dra. Rebeca Aguirre Aguirre. Mg. Sc.

Tribunal de Grado: Dr. Rogelio Castillo Bermeo Mg. Sc.

Dr. Rolando Macas Saritama. Mg. Sc.

Dra. María Fernanda León Pullaguari. Mg. Sc

DEDICATORIA

El presente trabajo de investigación fruto del esfuerzo y dedicación lo dedico primeramente a Dios y a todas las personas que desde la infancia me enseñaron a valorar los grandes desafíos; a mis padres Olvin y Martha a mi hermana Angie y a toda mi familia quienes forman parte de todos mis triunfos.

Dennise María Carrillo Cando

AGRADECIMIENTO

Primeramente quiero agradecer a Dios por darme la vida, la sabiduría y la fortaleza necesaria para seguirme preparándome profesionalmente.

A la Universidad Nacional de Loja, especialmente a la carrera de derecho; a sus distinguidos docentes por su invaluable contribución de sus conocimientos científicos y humanos que impartieron sin reparo en mi enriquecimiento académico.

A mis padres; hermana y familia que siempre están pendientes de mí, apoyándome incondicionalmente para así poder alcanzar una de mis metas como es el de llegar a culminar esta carrera.

A mi Directora de Tesis Dra. Rebeca Aguirre, quien con gran voluntad, sabiduría y paciencia me supo guiar y a su vez corregir todos errores para poder realizar esta Tesis de Grado hasta llegar a su culminación.

Dennise María Carrillo Cando

1. TITULO

“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la Pensión Alimenticia que deben los Padres que están en el Extranjero, debiendo Legislarse para que regresen y Trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación Legal”

2. RESUMEN

La Constitución de la República del Ecuador establece que los derechos de las niñas, niños y adolescentes son irrenunciables y que los padres tienen la obligación de proveer a sus hijos los recursos necesarios para el sustento diario, sin embargo actualmente, este derecho se vulnera, cuando los padres se encuentran en el extranjero y no cumplen con su obligación legal creando de esta manera un sin número de problemas tanto económicos, sociales, como afectivos, donde los menores de edad son los únicos perjudicados.

Al hablar de la pensión alimenticia se entiende sobre el dinero indispensable que todo niño necesita ya sea para el sustento diario, educación, vestido, habitación y asistencia médica, es por esta razón el Estado a través de sus autoridades competentes está en la obligación de garantizar que se cumplan estos derechos a favor de los alimentados, cumpliendo de esta manera lo establecido en la Constitución de la República del Ecuador, convenios internacionales y demás leyes.

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia garantizan plenamente el derecho de alimentos que tienen las niñas, niños y adolescente, entendiéndose que este derecho nace de la relación parento-filial, siendo la pensión alimenticia una forma de cumplir con su obligación que tiene cada uno de los progenitores.

Pese a que las normas constitucionales, convenios internacionales y demás leyes garantizan el derecho de alimentos que tienen las hijas e hijos de padres o madres que se encuentran en extranjero, este derecho no tiene un efectivo cumplimiento afectando el principio del interés superior de niño y el desarrollo integral de los mismos.

La vulneración del derecho en el que hago mención en los párrafos anteriores, sucede porque actualmente no existe una norma clara en la cual haga efectivo este cobro; siendo esta insuficiencia jurídica la que ocasiona la problemática que se aborda en el presente trabajo de investigación, que lleva por título: “Los Derechos Constitucionales de niños niñas y adolescentes no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal”

Finalmente la presente investigación está enfocada al planteamiento de una propuesta legal que evite el incumplimiento del pago de la pensión alimenticia con la ayuda del Estado para que los padres cuando se encuentren en el exterior y no cumplan con su obligación regresen a su país y se inserten en un Régimen Laboral tutelado por el mismo, que permita pagar alimentos y cumplir con la obligación de alimentante.

2.1. ABSTRACT

The National Constitution of the Ecuadorian Republic establishes the children and adolescents right are inalienable and parents have the obligation to provide their children with all the necessary resources for daily sustenance. Nevertheless, this law is currently violated when the parents are abroad and they do not fulfill their legal obligation creating in this way a huge number of economic, social, and affective problems, where minors are the only ones really harmed.

When we are talking about alimony, it has to be understand about the indispensable money which every child needs either for daily sustenance, aspects such as: education, dress, room and medical care, this is why the State through its competent authorities is obliged to guarantee these laws and rights must be fulfilled in favor of the fed, thus fulfilling what is established in The National Constitution of the Ecuadorian Republic, and supported by international agreements and other laws. The Children and Adolescents Organic Code fully guarantee the right to food for children and adolescents, understanding this right is born of the relation parent-subsidiary, with alimony being a way to fulfill their obligation that each one of the parents.

Although constitutional norms, international agreements and other laws guarantee the right to food of the daughters and sons from parents abroad, however this right is not effectively enforced affecting the principle of the best

interest of the child and Integral development of the same ones. The violation of this right in which I have made mention in the previous paragraphs happens because in our days there is no clear rule(law) in which this collection takes effect; Being this legal insufficiency which causes the problem which is addressed in this research work, which is entitled: "The Constitutional Rights of children and adolescents do not become effective in relation to the alimony that the parents who are in The foreigner must legislate so that they return and work jointly with the State and fulfill the legal obligation "

Finally, the present researching is focused on the aim of a legal proposal which must avoid the non-payment of maintenance payments with the help of the State that the parents when they are abroad and do not fulfill their obligation return to their country and are inserted In a Labor Regime supervised by the same, that allows to pay food and to fulfill with the obligation to feed them.

3. INTRODUCCIÓN

El Estado ecuatoriano en conjunto con la sociedad y la familia, comparten la obligación de promover de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, asegurando el ejercicio pleno de sus derechos, donde se aplicara en todos los casos el principio de interés superior, y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes gozaran los derechos comunes al ser humano, conjuntamente con aquellos específicos a su edad, tal y como lo establece el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual es desarrollarse en un entorno familiar, que les brinde la satisfacción de sus necesidades afectivo-emocional, culturales, y sociales. En relación con este tema al artículo 45 de la misma Constitución, reconoce plenamente el derecho a tener una familia y a disfrutar de la convivencia familiar.

Para garantizar plenamente el desarrollo integral de los niños, el Estado ecuatoriano atreves de la Constitución de la República del Ecuador promueve principalmente la maternidad y paternidad responsable, ya que tanto el padre como la madre están en la obligación cuidar, alimentar y educar a sus hija/os especialmente cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo; conjuntamente se establece que es deber del Estado proteger a las familias que se hayan desintegrando por cualquier causa o motivo.

El Estado garantiza además el derecho de alimentos que tienen los hijos, y el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, ratifica este principio donde en el artículo 130 expresa que los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria y que los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de las niñas, niños y adolescentes, hijas e hijos de padres o madre que hubieren migrado al extranjero, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión.

Pese a existir toda esta normativa en el Ecuador no se cumple este derecho en su totalidad, afectando el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes sin que se contemple ningún tipo de norma que haga efectivo este pago.

Es así que la presente investigación titulada: “Los derechos constitucionales de niños niñas y adolescentes no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal” se ajusta a los lineamientos propuestos en el reglamento de la Universidad Nacional de Loja, bajo la orientación del método inductivo, deductivo, histórico, analítico-sintético y descriptivo, que dan el cumplimiento de los objetivos planteados.

El presente trabajo de investigación se encuentra estructurado por los siguientes apartados:

Apartado 1.- Revisión de Literatura que comprende un abordaje del Marco Conceptual, Marco Doctrinario y Marco Jurídico sobre la situación actual respecto a la pensión alimenticia que se prevé es una obligación de los progenitores así estos se encuentren en el extranjero.

Apartado 2.- Referente a Materiales y Métodos, aquí se detalla la metodología utilizada y los instrumentos que se aplicaron para validar y verificar los Objetivos y la Hipótesis.

Apartado 3.- Exposición y Discusión de Resultados, aquí se realizó el análisis estadístico e interpretación de los resultados encontrados con respecto a la realidad estudiada.

Apartado 4.- Conclusiones y Recomendaciones, aquí se resaltan las conclusiones y recomendaciones a las que se arribó luego de todo el trabajo investigativo.

Apartado 5.- Posteriormente se da a conocer una propuesta contraída con mirar a garantizar los derechos de los niños/as y adolescentes con respecto a la sobrevivencia, como es el proveer la pensión alimenticia.

4. REVISIÓN DE LITERATURA

4.1. MARCO CONCEPTUAL

4.1.1 Estado

Manuel Ossorio en su, *Diccionario de ciencias jurídicas y políticas*, expresa que: “El Estado es una organización social constituida en un territorio propio, con fuerza para mantenerse en él e imponer dentro de él un poder supremo de ordenación y de imperio, poder ejercido por aquel elemento social que en cada momento asume la mayor fuerza política”¹

Es importante resaltar que Manuel Ossorio conceptúa al Estado como la sociedad política y jurídicamente organizada constituida dentro de un territorio propio con el fin de imponer un poder supremo, poder ejercido por la fuerza política con mayor poder.

Vladimiro Naranjo en su libro *Teoría Constitucional e Instituciones Políticas*, manifiesta que el estado: "Es un ente social que se forma cuando en un territorio determinado se organiza jurídicamente en un pueblo que se somete a la voluntad de un gobierno"²

¹ OSSORIO, Manuel, *Diccionario de ciencias jurídicas y políticas*, Buenos, Aires, Argentina, Heliasta, 24va, 1997. Pág. 382

² NARANJO Mesa Vladimiro, *Teoría Constitucional E Instituciones Políticas*, Bogotá, Colombia: Ed. Temis S.A., 2000. Pág. 72

A decir de Vladimiro Naranjo el Estado es un ente social formado dentro de un conjunto de personas que viven en un determinado territorio que se encuentra organizado según las leyes que rigen y este sometimiento es por voluntad del pueblo que elige a un gobernante

Para Guillermo Cabanellas Estado es: “La sociedad jurídicamente organizada capaz de imponer la autoridad de la ley en el interior y firmar su personalidad y responsabilidad frente a las similares del exterior”³

Finalmente todos los autores citados coinciden en que el Estado es un conjunto poblacional que vive e interactúa de forma organizada, bajo la normativa que regula las relaciones entre sus habitantes con la finalidad de que exista un sometimiento legal.

En nuestro país existen leyes, normas que regulan la vida del Estado y de la población que interactúa de tal forma que se respeta el orden jurídico.

4.1.2 Derecho Constitucional

Para Hauriou el Derecho Constitucional tiene por objeto la constitución política social del Estado. La constitución política del Estado se refiere, por una parte a la organización y al funcionamiento del gobierno, o sea, del

³ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2001. Pág. 168

poder que dirige la vida del grupo; por otra parte, a la organización de la libertad política, es decir a la participación de los ciudadanos en el gobierno.

Es decir que, el objetivo principal de la constitución es crear un Estado organizado y al funcionamiento del gobierno, por otra parte Gonzales Calderón define el Derecho Constitucional como aquel que estudia la estructura fundamental u organizaciones políticas de la Nación, en lo referente al régimen de la libertad y al funcionamiento de los poderes públicos, dentro de las finalidades esenciales y progresivas del Estado.

Otro autor argentino, Longhi, lo define diciendo que es aquella rama de las ciencias políticas que, aplicando los principios íntegramente elaborados por ellas, estructura políticamente al Estado, distribuye sus órganos de gobierno; fija sus atribuciones, responsabilidades y relaciones de interdependencia, y, considerando al individuo como núcleo, esencial del ordenamiento social, determina todos los derechos que naturalmente le competen para el desenvolvimiento de su existencia según su Estado y regula su ejercicio, en resguardo del bienestar físico y espiritual de cada uno, dentro de la armonía colectiva y de los supremos intereses de la nación.

Para Lindares Quintana, el Derecho Constitucional es la rama del Derecho Público interno que tiene por objeto el estudio de la estructura política fundamental del Estado, en ordena a la organización y funcionamiento de los poderes públicos y a la protección y garantía de la libertad individual. Es decir, que el Derecho Constitucional es el derecho del Estado constitucional.

Otro autor francés, Prélot, define el Derecho Constitucional como la “ciencia de las reglas jurídicas según las cuales se establece ejerce y trasmite el deber político”. El Derecho Constitucional se presenta hoy en día como un derecho regulador de las instituciones políticas fundamentales.

El jurista español Adolfo Posada manifiesta: “El Derecho Constitucional fue una conquista de los pueblos en su lucha contra el absolutismo monárquico y, desde el punto de vista histórico representó la culminación de un esfuerzo para convertir al gobierno del más fuerte en un régimen jurídico, expresión de la justicia en la cual el hombre no se impone al hombre ni se somete al hombre, sino que este obedece a la ley, al derecho formulado en normas”. La única forma de organizar la sociedad política es a través de la Constitución.

El Derecho Constitucional es una rama del Derecho Público que estudia los aspectos esenciales de la organización y del funcionamiento de las instituciones políticas del Estado, en armonía con los derechos y garantías fundamentales.⁴

Finalmente puedo decir que los autores citados coinciden en que el Derecho Constitucional es una disciplina del ámbito jurídico que enmarca su accionar en el estudio de la estructura organizacional y funcional de un Estado

⁴ OMEBA “Enciclopedia Jurídica” Derecho Constitucional, Editorial International, Buenos Aires-Argentina, 2013. Pág. 647

basado en las concepciones, atribuciones, responsabilidades que regula y norma la interacción entre los individuos dentro de un Estado.

Es decir cada Estado debe tener una norma Constitucional que sea aprobada por la población de forma voluntaria regule y normalice las relaciones entre las organismos del Estado y los ciudadanos.

En nuestro país se aprobó una nueva Constitución en el año 2008, que es el instrumento que regula y norma las relaciones entre los organismos del Estado y sus ciudadanos.

4.1.3 Concepto de Alimentos

La palabra alimentos proviene del Latín alimentum, de alto nutrir. “Jurídicamente, comprende todo aquello que una persona tiene derecho a percibir de otra, por ley, declaración judicial o convenio para atender su subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción.”⁵

Es decir que los alimentos son productos que permiten a una persona sobrevivir; por lo tanto son un derecho que tiene una persona a percibir de otra ya sea por ley o declaración judicial para así atender no solo su

⁵ OMEBA “Enciclopedia Jurídica” Tomo I, Editorial Internacional, Buenos Aires-Argentina, 2010. Pág. 65

alimentación si no también su vestido, educación, asistencia médica, educación e instrucción.

Para Guillermo Cabanellas alimento es: “Las asistencias que en especie o en dinero, o por ley, contrato o testamento, se da a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recobro de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad”⁶

Debo indicar que Guillermo Cabanellas considera que alimentos son el aporte económico que por ley, contrato o testamento se le provee a una persona, siendo principalmente para su subsistencia; esto es para la comida, habitación, bebida, vestido además de la educación y salud.

Para Juan Larrea Holguín: “Los alimentos consisten básicamente en las prestaciones de orden económico a las que están obligadas por ley determinadas personas económicamente capacitadas, en beneficio de ciertas personas necesitadas e imposibilitadas para procurarse esos medios de vida por sí mismas, con el objeto de que atiendan a las necesidades más apremiantes de su existencia”⁷

A decir del autor los alimentos son las prestaciones de orden económico que están obligados a proveer las personas económicamente capaces hacia quienes dependen para que solventen sus necesidades.

⁶ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Tomo I, Pág. 252.

⁷ LARREA H, Juan, “Derecho Civil del Ecuador” Corp. Estudios y Publicaciones, Quito Edición, Pág. 401.

Borda, manifiesta que: “Dentro de éste campo están comprendidos los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades orgánicas elementales como la palabra alimentar parecería sugerir, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa”⁸

Borda en su concepto enfatiza en la necesidad de estos recursos para la subsistencia tomando en cuenta todas las necesidades tanto básicas como estratégicas a fin de que se pueda llevar una vida digna.

Con estos dos conceptos podemos decir que alimentos son todos aquellos indispensables para la subsistencia y bienestar de una persona que necesite este derecho.

El Diccionario de Legislación de Escriche manifiesta que alimento es todas "Las asistencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud:"⁹

Los conceptos de alimentos se confirman con el que se transcribe del Diccionario de Legislación que respecto al tema de los alimentos coinciden que son prestaciones o asistencias que por ley se concede a ciertas personas para su manutención y subsistencia, en orden de comida, vestido,

⁸ BORDA A, Guillermo, “Tratado de Derecho Civil Argentino”, Editorial, Perrot-Buenos Aires, Tomo II
Pág. 343

⁹ ESCRICHE, Diccionario de legislación, 4 Volúmenes, Tomo I, Madrid, 1874. Pág. 435

bebida, y habitación, gastos de enfermedad, educación, cuidado, etc, de tal forma que les permita sobrevivir y tener una vida digna.

Al respecto el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia manifiesta en su artículo 26 un concepto amplio de los que es una vida digna donde expresa que “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral.”¹⁰

Es entonces importante indicar que este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos

Fernando Andrade además nos manifiesta que: “El derecho de alimentos es uno de los más importantes que la ley otorga, pero que una persona puede reclamar a otra, basado en principios como proteger la institución de la familia, y los valores sobre los cuales descansa como son; la igualdad, la solidaridad, y la existencia que nacen en este caso de la filiación, y del parentesco, el derecho de pedir alimentos es irrenunciable”¹¹

¹⁰ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito- Ecuador Pág. 5

¹¹ ANDRADE BARRERA, Fernando. Diccionario Jurídico educativo de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, Fondo de la Cultura Ecuatoriana, 2008. Pág.105.

Es decir, que los alimentos son aquellos recursos indispensables que toda persona necesita para poder subsistir, protegiendo así su integridad y salud física de sus miembros puesto que existen valores que se practican, en la familia como la solidaridad, igualdad que debe garantizarse sean de descendencia directa o tengan algún parentesco con el alimentante.

4.1.4 Pensión Alimenticia

Para el Dr. Juan Ramírez Gronda en su DICCIONARIO JURÍDICO acerca de la pensión alimenticia, expresa: “Prestación que se recibe de los parientes obligados por la ley, y que comprende lo necesario para la subsistencia, habitación, vestuario y asistencia médico-farmacéutica quien la recibe.”¹²

Si se toma en consideración el Diccionario Jurídico enfatiza en la prestación que reciben las personas responsables del cuidado de las niñas, niños y adolescentes para cubrir lo necesario para sobrevivir.

En los Convenios Internacionales se indica además que los países deberán garantizar el pago de la pensión alimenticia, que será suministrada por los padres, y cita lo siguiente: “Que 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

¹² RAMÍREZ G. Juan, Diccionario Jurídico, Vol. 6 de la Colección Diccionarios, 8va Edición, Editorial Claridad, Buenos Aires-Argentina, Año de Publicación 1976, Pág. 219

financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero...”¹³

Ecuador es uno de los primeros países que libremente firmo algunos convenios entre estos está en convenio de derecho, en la cual nuestro país se comprometió a garantizar los mecanismos necesarios para que se pueda proveer la pensión a las niñas, niños y adolescentes por parte de sus progenitores.

Para Guillermo la pensión alimenticia es: “Cantidad que, por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, ha de pasar una persona a otra, o a su representante legal, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales para la existencia o en especial dispuestos”¹⁴

Coincido plenamente con lo que manifiesta Guillermo Cabanellas en su definición de pensión alimenticia donde resalta que es la contribución de un progenitor por disposición legal; a sus hijas e hijos a fin de que pueda contar con el alimento como parte esencial de la vida, y otras funciones que se generan dentro del desarrollo de una persona.

Para Manuel Zurita la Pensión Alimenticia es: “Cantidad que periódicamente percibe las personas que tienen derecho de ser alimentados de parte de la persona obligada a darles.”¹⁵

¹³ Convención sobre los Derechos del Niño, 1990. Pág. 9

¹⁴ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Tomo VI, Pág. 194.

¹⁵ ZURITA Sánchez, Manuel, “Diccionario Básico de Derecho”, Pág. 344.

Es importante resaltar la concepción de Manuel Zurita que coinciden con las anteriores definiciones; pero en este concepto la diferencia es que es sintético en su definición puesto directamente hace alusión a la cantidad económica que se debe proveer en el periodo de tiempo a las personas que requieren por parte de la obligación.

Rafael Rojina expresa que: “La pensión alimenticia se ampara en la necesidad que puede tener una persona de recibir lo que sea necesario para subsistir, dada su incapacidad de procurárselo solo. Por esta razón, la obligación de dar alimentos no necesariamente termina cuando los hijos alcanzan la mayoría de edad hay dos tipos de pensión la provisional y la definitiva”¹⁶

Desde mi punto de vista Rafael Rojina sostiene que la pensión alimenticia es necesaria para la sobrevivencia de las personas que la necesitan, de tal forma que se vuelve una obligación para el alimentante proveerla.

Finalmente puedo concluir que los autores consultados coinciden en que la pensión alimenticia es una cantidad económica que es consignada en una cuenta bancaria por la persona responsable de proveerle. Esta pensión alimenticia por lo general es dispuesta por la autoridad judicial y fijada conforme lo establece el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

En otras ocasiones los padres llegan a un mutuo acuerdo sobre el monto que deben proveer; pero en ambos casos es claro el objetivo de que ese

¹⁶ ROJINA. Villegas Rafael, “Compendio de Derecho Civil”, Edición Porrúa, México, 2011, Pág. 266.

dinero debe ser utilizado para garantizar los derechos de sobrevivencia desarrollo participación y protección de sus hijos.

4.1.5 Obligación Legal

Para Manuel Ossorio, obligación legal es: “Aquella que se impone por ley u otra disposición equivalente: decreto, orden de autoridad, ordenanza o bando. La conforme con las buenas costumbres y los principios genéricos de un ordenamiento jurídico.

Las obligaciones legales, en primera de las acepciones, no se presumen; han de estar expresamente determinadas en un texto o artículo”¹⁷

Considerando el concepto de obligación legal debo indicar que es un mandato o disposición que debe ser acatado por todos los ciudadanos que vive dentro de un Estado organizado y funcional.

4.1.6 Obligación Alimentaria

4.1.6.1 Conceptos Básicos de las Obligaciones Alimentarias.

Al hablar de obligación alimentaria primeramente es necesario partir de una concepto general de lo que es una obligación, donde Arturo Alessandri Rodríguez en su obra titulada DERECHO CIVIL: TEORÍA DE LAS

¹⁷ Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar”, Pág. 665

OBLIGACIONES, manifiesta que “La obligación es un vínculo jurídico que coloca a una persona determinada en la necesidad de dar, hacer o no hacer alguna cosa, respecto de otra, también determinada.”¹⁸

Manuel Ossorio en su Diccionario Jurídico Ambar manifiesta que la obligación es un “Deber jurídico normativamente establecido de realizar u omitir determinado acto, y a cuyo incumplimiento por parte del obligado es imputada. Jurídicamente, y en términos generales, puede decirse que las obligaciones admiten la siguiente división: a) de hacer, b) de no hacer, c) de dar cosas ciertas, d) de dar cosas inciertas, e) de dar sumas de dinero”¹⁹

Para el Dr. Néstor Darío Rombolá y el Dr. Lucio Martin Reboiras en su Diccionario de “Ciencias Jurídicas Y Sociales RUY DIAZ establecen que la obligación es “Un vínculo del derecho que nos constituye en la necesidad de dar o hacer, o no hacer alguna cosa. El derecho de exigir la cosa que es objeto de la obligación, es un crédito y la obligación de hacer o no hacer, o de dar una cosa, es una deuda”²⁰

Creo pertinente indicar que la definición de obligación es una situación de carácter imperativo que se debe cumplir al haber adquirido una responsabilidad ya sea consciente o inconscientemente.

¹⁸ ALESSANDRI Arturo, Derecho Civil: Teoría de las Obligaciones, 1era Edición, Editorial Ediciones Librería del Profesional, Bogotá-Colombia 1983. Pág. 9

¹⁹ Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar”. Pág. 659

²⁰ RUY DIAZ Diccionario “Ciencias Jurídicas Y Sociales”. Pág. 679

Consecuentemente para comprender que es una obligación alimentaria, he tomado como referencia lo que Guillermo Cabanellas en su DICCIONARIO DE DERECHO USUAL, manifiesta que alimentos son: “Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención o subsistencia; esto es, para comida bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad. Los alimentos se clasifican en legales, voluntarios y judiciales.”²¹

Personalmente considero que la definición de obligación alimentaria es acertada, puesto que se constituye un medio de subsistencia a la que tienen derecho las niñas, niños y adolescentes que aún no tienen independencia económica; esto incluye alimentación, vestido, salud, vivienda que son básicos para la sobrevivencia.

Manuel Ossorio en su Diccionario Jurídico Anbar expresa que “Lo que impone prestar o procurar alimentos en el sentido jurídico de todos los medios de subsistencia, no solo la fisiológica. Suele ser legal, que afecta a los parientes próximos en casos de incapacidad de lograr su sustento alguna persona: convencional, cuando así se haya convenido, por liberalidad o con carácter remuneratorio, y puede ser testamentaria, en forma de legado de alimentos. En el primer supuesto ha de estarse a la letra de la Ley; en el segundo, a los términos de lo convenido; en el último, al texto testamentario

²¹ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Tomo VI, Pág. 180

que efectuó esa liberalidad. La obligación alimentaria no admite renuncia ni compensación”²²

Otro de los autores que se citan es a Manuel Ossorio que sostiene que los alimentos son una prestación impuesta desde el ámbito jurídico o aceptada voluntariamente por parte de los obligados a proveer el sustento que permita la sobrevivencia.

Finalmente con respecto a la obligación alimentaria, los autores citados con diferentes palabras coinciden sobre sus conceptualizaciones, pues como bien lo indican una obligación alimentaria es la que se contrae en relación con otras personas generalmente con los hijos e hijas que son menores de edad, cabe señalar que no solo está en juego el ámbito legal sino humano y sobre todo el principio superior de las niñas, niños y adolescentes.

4.1.7 Extranjero

Manuel Ossorio en su diccionario jurídico manifiesta que extranjero es toda “Persona que se encuentra transitoria o permanentemente en país cuya nacionalidad no posee, por ser o súbdito de otro país o apátrida. No se consideran extranjeros quienes, nacidos en otro país, adquieren por naturalización la ciudadanía de la nación en que habitan.

²² Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar Pág. 660

Los extranjeros están sometidos a obligaciones y gozan de derechos en el país en que residen. Estos derechos no son solo de carácter civil, sino a veces también de orden político, especialmente en materia municipal”²³

Continuando con las categorías en este trabajo investigativo tenemos la definición de extranjero, pues Ossorio la define como la persona que se encuentra viviendo temporal o definitivamente en un país del cual no poseen su nacionalidad los mismo que están obligados a cumplir con las responsabilidades y gozar de los derechos que estén normados en el país que se encuentran residiendo.

Conforme al Diccionario de la Lengua Española la palabra extranjero (del francés antiguo estrangier) “que es o que viene del país de otra soberanía; natural de una nación con respecto de los naturales de cualquier otra o, toda nación que no es la propia”²⁴

Si se considera el concepto de extranjero conforme lo indica el Diccionario de la Lengua Española podemos definir qué, es la persona que se encuentra permanente o temporalmente en un país, los extranjeros además están sometidos a obligaciones y gozaran de los mismos derechos que cualquier ciudadano natural.

Con las aseveraciones trascritas es fácil inferir desde mi criterio que un extranjero es una persona que se encuentra permanente o temporalmente

²³ Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar .Pág. 417

²⁴ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española 22a Ed. Madrid 2001 Tomo I, Pág. 1026

en un país, además estarán sometidos a obligaciones y gozaran de los mismos derechos que cualquier ciudadano natural.

Las razones por las que se encuentran viviendo en otro país podrían ser distintas sin embargo eso no significa que puede evadir su responsabilidad.

4.1.8 Alimentario

Lauro de la Cadena en su diccionario del Código Civil manifiesta que alimentario “Es la persona que goza de una asignación para alimentos, es decir para su manutención y subsistencia”²⁵.

Es importante que se pueda ir profundizando a las diferentes definiciones por ello resulta interesante considerar las definiciones de alimentario, ya que es la persona la cual recibe alimentos ya sea para su manutención o subsistencia, la cual se cancela mensualmente y tiene que tener una relación parento-filial con el alimentante.

Para Ruy Díaz en su diccionario ciencias jurídicas y sociales expresa que alimentario es “La persona que goza de alimentos señalados”²⁶

Si se considera los conceptos de los autores, alimentario es la persona que recibe una prestación económica para su sobrevivencia, también debemos

²⁵ DE LA CADENA B. Lauro H. “Diccionario del Código Civil” Edición Grafica PUBLINGRAF Mayo 2003
Pág. 79

²⁶ RUZ DIAZ Diccionario “Ciencias Jurídicas Y Sociales”. Pág. 72

aclarar que cuando son menores de edad esta asignación económica la recibe el tutor, ya sea padre o madre que vive bajo su dependencia.

4.1.9 Alimentante

Para Lauro de la Cadena en su diccionario del código civil expresa que alimentante “Es quien suministra a alguna persona lo necesario para su manutención y subsistencia, en base a sus facultades y circunstancia domesticas”²⁷

Es decir, que el alimentante es quien suministra los alimentos a una persona, para su subsistencia. Al alimentante también se lo denomina como sujeto pasivo de la deuda alimentaria o deudor alimentario.

El Diccionario de la Real Academia de la Lengua española expresa que alimentante “es la persona que tiene la obligación de prestar alimentos a favor del alimentado”

Para quienes estamos inmersos en los procesos jurídicos la definición de alimentante dada por la Real Academia de la Lengua española es considera como la definición más acertada puesto que el alimentante es la persona llamada, o cumplir con la obligación contraída o dispuesta por la autoridad competente de tal forma que el alimentario cuente con su prestación de forma oportuna.

²⁷ DE LA CADENA B. Lauro H. “Diccionario del Código Civil”, Edición Grafica PUBLINGRAF, Mayo, 2003. Pág. 76

4.1.10 Padre

Manuel Ossorio en su diccionario jurídico manifiesta que padre es: “Varón que ha engendrado a otra persona y que con arreglo a ella se encuentra en el primer grado civil de parentesco de la línea recta masculina ascendente, como la madre, lo es en la línea femenina. De la relación paternofamiliar se derivan diversas obligaciones y derechos, principalmente los que se refieren a la patria potestad, a la prestación recíproca de alimentos, a las sucesiones legítimas, a los deberes de asistencia, al consentimiento matrimonial de los menores de edad, a la corrección, a la transmisión del apellido y al nombramiento de tutor entre tantísimas más”²⁸

He considerado pertinente citar a Manuel Ossorio con respecto a la definición de padre, esto se contextualiza con la persona de sexo masculino ha engendrado a otra persona, y que producto de esta relación se contraen derecho y obligaciones con respecto a la patria potestad transmisión del apellido entre otras.

Ruz Díaz en su diccionario ciencias jurídicas expresa que progenitor es: “El hombre que tiene hijos. El padre tiene obligación de criar los hijos, suministrándoles todo lo necesario para vivir”²⁹

Ruz Díaz es otro autor consultado y hace referencia al hombre en sentido masculino que ha procreado hijas e hijos, y con quienes ha contraído

²⁸ Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar. Pág. 699

²⁹ RUY DIAZ Diccionario “Ciencias Jurídicas Y Sociales”. Pág. 699-700

obligaciones en su crianza entre las que se encuentran el proveer de lo necesario para su sobrevivencia.

Para Emilio Vázquez, padre es un “Vínculo natural, legal y moral que une a un hombre con su hijo”³⁰

Así mismo es importante resaltar que desde tiempos remotos el término padre es sinónimo de proveedor, sin embargo es necesario enfatizar que para contar con su criterio técnicos se ha considerado necesario retomar algunas que enfatizan a la figura del padre como el progenitor que al momento de la concepción contrae obligaciones y derechos y que se derive la patria potestad, esta obligación incluye la crianza de los hijos proveyéndoles lo necesario.

4.1.11 Trabajo

Manuel Ossorio define al trabajo como: “Acción y efecto de trabajar. Esfuerzo humano aplicado a la producción de riqueza, y en esta acepción se emplea en contraposición a capital, a su vez trabajar quiere decir, entre otras cosas, ocuparse en cualquier ejercicio, obra o ministerio. Jurídicamente, esta voz tiene importancia en cuanto se refiere a las diversas modalidades de realizar esa actividad, las cuales son examinadas en otros artículos”³¹

³⁰ Vázquez, Emilio: “Diccionario Jurídico” pág. 210

³¹ Ossorio, Manuel: “Diccionario Jurídico Anbar Pág. 982

Durante el transcurso de este trabajo de investigativo se han venido aclarando algunos términos y bajo este contexto este necesario incluir en estas definiciones a la categoría de trabajo ya que Manuel Ossorio indica que el trabajo es el esfuerzo que una persona realiza para generar riqueza considerando que debe existir un capital que le permita producir este valor agregado.

El concepto propuesto de trabajo permite entender la definición, es así que desde mi punto de vista el trabajo es la transformación de fuerza en lo productivo, por lo cual se recibe una remuneración también es importante señalar que los ámbitos de trabajo son diferentes considerando la ocupación.

4.1.12 Retorno

El término retorno se refiere ampliamente a la acción de regresar de un país (ya sea de tránsito o de destino) al país de previo tránsito u origen.³²

Desde el punto de vista de la migración, los retornos ocurren en su mayoría de dos distintas maneras, independientemente de la condición de la persona en el país de destino, estas son retorno voluntario o retorno involuntario y como es de conocimiento general que el retorno significa regresar al país, o ciudad de origen, en nuestro país la mayoría lo hace de forma voluntaria; existe en menor proporción de personas que son deportados desde los países en que están residiendo produciéndose el retorno involuntario.

³² Migración de Retorno “Organización Internacional para las Migraciones”. Pág. 8

4.2 MARCO DOCTRINARIO

4.2.1 Antecedentes Históricos de la Obligación Alimenticia

El derecho de alimentos tiene su comienzo desde la existencia misma del hombre; el ser humano a diferencia de otros seres vivos, nace completamente incapaz, por lo cual no puede sobrevivir por sí solo y siempre es necesario que alguien lo proteja y como es lógico suponer que, siendo la alimentación una de las necesidades vitales de una persona, alguien tiene que proveerlas, ya sea el padre, la madre o la sociedad, en la que están incluidos los parientes, y el Estado, mediante la implementación de Políticas Publicas de Protección de niños, niñas y Adolescentes.

Con respecto a ello, José Arias afirma que “los romanos primitivos desconocieron la obligación de presentar alimentos, porque los poderes del paterfamilias eran tales y tan absolutos que absorbían todos los derechos de los integrantes de la domus. Fue con los emperadores cristianos con quienes apareció este deber, que llegó a ser más amplio aunque en nuestra legislación positiva, pues se lo impone a los herederos del deudor de los alimentos si bien en caso de suma necesidad”³³

Es decir que fueron los emperadores cristianos quienes trataron sobre las necesidades vitales y el buen vivir de las personas entre las que están básicamente los menores de edad.

³³ ARIAS José, Derecho de Familia, Tomo II, cita. Por HOLGIUEN LARREA Juan. Pág. 554

Lo grandes jurisconsultos romanos expresaron mediante diversos aforismos, la configuración de esta institución. Por ejemplo, la alimentación comprende comida, vestuario, habitación y los gastos de enfermedad; y en cuanto a la duración de este derecho, Ulpiano dice: el derecho de alimentos acaba con la vida.

Concebida por los romanos la obligación alimenticia como de gran valía, el jurisconsulto Paulo expresaba su opinión diciendo: no debe considerarse homicida solo al que sofoca al recién nacido, sino también el que no lo recibe; al que le niega alimentos, y al que lo expone en lugares públicos de la misericordia que el mismo no tiene.

De tal manera que en el tercer periodo del año 852 del Imperio y 99 antes de Cristo obtuvieron del Emperador Trajano la expedición de la “Tabla Alimenticia” por la que asignaban alimentos a los niños sujetos a la patria potestad.

Desde mi perspectiva debo indicar que la obligación alimentaria ha ido evolucionando conforme la sociedad ha normado; para enfocar este aspecto se debe considerar que no fue reconocido en el tiempo romano esto en razón de su idiosincrasia; en los tiempos de los operadores cristianos se considera que es un deber que debe cumplirse en razón de la necesidad de quien requiere alimentos.

Este proceso se ha mantenido y ha evolucionado hasta el punto que la obligación alimentaria se ha convertido en derecho inalienable para todas las personas que dependieren de un alimentante. En la actualidad en nuestro país existe el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que establece una tabla referencial sobre la cual se fija la obligación alimentaria.

4.2.2 Antecedentes Históricos de los Alimentos en Materia Civil

El desarrollo del Derecho de Alimentos en el Ecuador surge por una vía separada del Código Civil; esto es con la expedición de un Código especializado en la materia de Niñez y Adolescencia.

En el Derecho Civil ecuatoriano desde la publicación del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, no se han producido cambios de mucha importancia uno de los cambios más notables es la supresión de la asignación forzosa de alimentos, la cual se produjo en la reforma de 1956, donde se eliminó las calidades legales de todos los parentescos, es decir, la distinción de parientes legítimos e ilegítimos, originó una aceptable simplificación de la materia, extendiéndose de esta manera el derecho de alimentos incluso a parientes lejanos antes considerados ilegítimos.

El 6 de abril de 1934, se dicta el Código del Niño en Uruguay, sirviendo como modelo para el Código de Menores del Ecuador; que se dicta el 1 de Agosto de 1938, en la presidencia fugaz del General Alberto Enríquez Gallo,

siendo la primera Ley especial en el país que legisla sobre la protección jurídico social del menor.

En 1939, en los Registros Oficiales No. 107 y 108 del 2 de marzo y 11 de abril respectivamente, constan las reformas al Código de Menores de 1938 y se promulga la Codificación de la Ley de Menores, en la que consta la disposición de garantizar los derechos de los Menores de parte del Estado, a los desvalidos, huérfanos, abandonados, mediante leyes que le protejan en su asistencia social, se crean los Tribunales Menores con funciones limitadas para conocimiento y resolución de los asuntos de un hecho antisocial del menor de edad.

En 1944 se reforma el Código de Menores, en asuntos relacionados con la conducta irregular de menores, alimentos, tenencia, colocación familiar, asignándole atribuciones de Tribunal o Sala de Familia. Se crean en 1948 los Tribunales de Menores con competencia para el trámite y resolución de la protección de menores que tuvieron vigencia hasta el 3 de Julio del año 2003, por la promulgación del Código de la Niñez y Adolescencia que elimino la Corte Distrital de Menores, y en dicha fecha paso el personal a ser parte de la Función Judicial y se creó las Salas Especializadas de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia conjuntamente con la materia Laboral, pero en la actualidad con la resolución del pleno del Consejo de la Judicatura No 034-2014 que entro en vigencia el 28 de Febrero de 2014 se creó y ya está en funcionamiento la Sala Única especializada de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y Adolescentes infractores, la misma que está conformada por

un pull de Jueces Provinciales especializados en materia de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia y Menores Infractores.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia fue publicado en el Registro oficial el 3 de enero del 2003. El mismo que ha sufrido las reformas en el Libro II al título V “Los Alimentos” por el Registro Oficial No 643 del 28 de julio de 2009. Este Código de la Niñez y Adolescencia está compuesto de cuatro libros, 389 Artículos y 15 disposiciones. La reforma comprende desde el Art. 126 hasta el Art. 147, siendo 45 artículos enumerados.

La finalidad es la protección integral que le corresponde realizarla al Estado, Sociedad y la Familia de garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, las políticas administrativas, económicas, legislativas sociales y jurídicas para poner en vigencia el efectivo ejercicio de los derechos de estos niños, niñas y adolescentes, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad, tal como lo establece el artículo 1 del Código Orgánico de la Niñez y adolescencia, el mismo código en su artículo 8 manifiesta que es deber del Estado, la sociedad y la familia, adoptar las medidas políticas, administrativas, económicas, legislativas, sociales y jurídicas necesarias para que se ejerzan, garanticen exijan y protejan todos los derechos de los niños, niñas adolescentes.

Al respecto de los alimentos en Materia Civil se puede inferir que en nuestro país ha sufrido algunos cambios entre los más sobresalientes se resalta la expedición del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia puesto que esto

ha significado el reconocimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

Posteriormente la visión del menor ha cambiado por la de niño, niña y adolescente como sujeto de derecho por lo que entro en vigencia la doctrina de protección de protección que considera a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho. Esta visión se ratificó en nuestro país con la vigencia del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia aprobada en el 2003.

4.2.3 Origen del Derecho de Alimentos

El origen del derecho de alimentos lo encontramos en el artículo 25 de la Declaración de Derechos Humanos donde expresa 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 así mismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez u otros casos de perdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”³⁴

Por lo tanto toda persona tiene derecho a vivir dignamente asegurando su bienestar, como el de su familia en especial de la alimentación así también como el vestuario, vivienda, asistencia médica y todos los servicios necesarios que el menor de edad requiera.

³⁴ Declaración de Derechos Humanos Art. 25. Pág. 7

El Derecho de Alimentos dentro de las relaciones de familia es una de las más importantes, y para tener una idea clara de lo que es Derecho de Alimentos en nuestro país, empezare definiendo que es Derecho, luego lo que significa la palabra alimentos para que con la descripción de estas dos palabras poder entender y definir lo que significa el Derecho de alimentos en el Ecuador.

Derecho según el Diccionario Ruy Díaz quiere decir: “La reunión o el conjunto de reglas que dirigen al ser humano en su conducta para que viva conforme a la justicia. ...”³⁵

Borda, en su libro de “Tratado de Derecho Civil Argentino” manifiesta que alimentos son todos los “recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades orgánicas elementales como la palabra alimentar parecería sugerir, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa”³⁶

Según el Diccionario Ruy Díaz Etimológicamente la palabra Alimentos se “deriva del sustantivo latino “alimentum” y del verbo “alere” que significa alimentar. También proviene del prefijo “alo” que significa nutrir.”³⁷

Para Guillermo Cabanellas en su Diccionario Jurídico Elemental , el Derecho de Alimentos es: “La asistencia que por Ley contrato o testamento se dan a

³⁵ Dr. ROMBOLA, Néstor Darío, Dr. REBOIRAS, Lucio Martín, Diccionario RUY DÍAZ de Ciencias Jurídicas y Sociales, Edición 2004, Editorial RUY DÍAZ. Pág. 359.

³⁶ Borda A, Guillermo “Tratado de Derecho Civil Argentino” Edit. Perrot-Buenos Aires Tomo II. Pág. 343

³⁷ Dr. ROMBOLA, Néstor Darío, Dr. REBOIRAS, Lucio Martín, Diccionario RUY DÍAZ de Ciencias Jurídicas y Sociales, Edición 2004, Editorial RUY DÍAZ. Pág. 73.

algunas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad ...”³⁸

En fin la palabra alimentos tiene en Derecho un sentido muy amplio pues no solo comprende la alimentación, sino todo lo indispensable para la vida, como el vestuario la habitación debiendo añadir los gastos de enfermedad además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad.

Ahora bien si tenemos claro que el Derecho es un conjunto de normas para guiar al ser humano a que viva de manera correcta en la sociedad y de acuerdo a la justicia, y que, alimentos no es más que la asistencia que da el progenitor a su hijo para que pueda subsistir, entonces podemos decir que el derecho de alimentos no es más que un mandato legal, establecido en una norma determinada para que ambos padres, brinde todas las necesidades básicas que la ley manda, para que el niño tenga un desarrollo óptimo y una vida digna.

El derecho de alimentos, es un derecho a tener una vida digna pues se considera que la familia al conformarse debe garantizar aspectos fundamentales como los alimentos, salud, vestido, vivienda, recreación es decir todo un conjunto de aspectos básicos para la sobrevivencia de un

³⁸ CABANELLAS, de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición 2004, Editorial Heliasta. Pág. 31.

individuo, en especial de las personas en un estado de vulnerabilidad; porque dependen de otras personas para su sobrevivencia.

4.2.4 Principios Fundamentales del Derecho Constitucional

La Constitución de la República del Ecuador es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico interno del Ecuador. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; caso contrario carecerán de eficacia jurídica, esto es con el fin de garantizar los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

La Constitución y los tratados Internacionales de derechos humanos ratificados por el mismo Estado reconocerán los derechos más favorables a los contenidos en la Constitución de la República, los cuales prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente en primera lugar la: 1. Constitución; 2. Los tratados y convenios Internacionales; 3. Leyes orgánicas y ordinarias; 4. Normas regionales y ordenanzas distritales; 5. Decretos y reglamentos; 6. Acuerdos y resoluciones; 7. Demás actos y decisiones tomados por los poderes públicos.

En caso de conflictos entre normas de distinta jerarquía, la Corte constitucional. Las juezas y jueces, autoridades administrativas, y servidoras

y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

Es decir que lo realizara a través de la aplicación de técnicas y normas de interpretación constitucional.

4.2.5 Principios Constitucionales Generales

La Constitución de la República del Ecuador, garantiza que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, esto se debe a que la nueva constitución de forma prioritaria garantiza los derechos de las personas y además que las normas internas del Ecuador se establecen bajo lineamientos constitucionales velando por el bienestar de las y los ecuatorianos.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.

Como deberes primordiales que prevé el Estado ecuatoriano tenemos: garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la constitución, y en los instrumentos internacionales, fortalecer la unidad nacional en la diversidad, garantizar la ética laica como sustento del que hacer público y el ordenamiento jurídico; planificar el desarrollo nacional para erradicar la pobreza así mismo promover el

desarrollo y la redistribución equitativa de los recursos y riqueza para acceder al buen vivir; finalmente la constitución nos garantiza a todos los habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

La Constitución de la Republica establece que para dar cumplimiento al ejercicio pleno de sus derechos se regirá a través de los siguientes principios:

Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades además la constitución considera que nadie debe ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. Caso contrario la ley sancionará toda forma de discriminación.

El Estado así mismo viene adoptando medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de 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.

Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley.

Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento, el juez debe administrar justicia de acuerdo al ordenamiento jurídico establecido en la constitución.

El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.

Finalmente la constitución establece que el más alto deber del Estado es respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

4.2.6 Principios Constitucionales que tienen los Niños, Niñas y Adolescentes

Entre los principales principios constitucionales tenemos que el Estado 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; y su interés superior prevalecerá sobre los derechos de las demás personas, así lo manifiesta Irene Ortega en su libro, El Principio de Interés Superior del Niño en la Situaciones de Crisis Familiar donde dice que “El interés superior del niño es un bien jurídico protegido por el ordenamiento. Para materializar esta protección, se configura como criterio prioritario a la hora de tomar decisiones que afecten a los niños, niñas y adolescentes. Pero tales decisiones no versan sobre el interés de éstos, en abstracto, sino que se incardinan en el juego de otros derechos e intereses, bien porque exista un conflicto entre los del niño y los de otra persona, bien porque haya que tomar determinadas medidas para arbitrar fórmulas que permitan el cumplimiento de los derechos del primero en un contexto determinado –libertad religiosa, derecho a la educación, etc.”³⁹

Para Manuel de la Rúa en cambio, el principio del interés superior del niño o niña, “Es un conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y

³⁹ ORTEGA GUERRERO, Irene, El Principio de Interés Superior del Niño en la Situaciones de Crisis Familiar: una Perspectiva Comparada en el Ámbito de la Unión Europea,

afectivas que les permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible”⁴⁰

Es decir que el interés superior del niño garantizara de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, otorgándoles una vida digna, libre de violencias y garantizando sus derechos a la educación, alimentación, salud, entre otros teniendo así una protección efectiva por parte del mismo Estado.

Es por esto que el Estado junto a la sociedad y la familia, para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de la niñez y adolescencia asegurando el ejercicio pleno de sus derechos.

Así mismo las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a vivir en un entorno familiar, escolar, comunitario y social de afectividad y seguridad entorno que permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales afecto-emocionales y culturales con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

El derecho de alimentos en nuestro país es de gran importancia, pues con el mismo lo que se busca es proteger a aquellos niños que se encuentran abandonados por alguno o los dos progenitores.

⁴⁰ RUA Manuel, El interés superior del niño y su apreciación en el derecho internacional. Ediciones Zura. Lima –Perú. 2007. Pág. 34

Cabe recalcar que es deber del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.

Por lo tanto es el Estado quien se convierte en el primer responsable de la correcta aplicación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, esto sin duda alguna con la corresponsabilidad de los progenitores principalmente, ya que el menor de edad como toda persona goza de todos los derechos, especialmente los específicos a su edad.

Es importante puntualizar además que el Estado el quien reconoce algunos derechos entre los que están: la integridad personal en el ámbito físico y psicológico; la identidad, el nombre y la ciudadanía como elementos de aquella; la salud integral y la nutrición adecuada; la educación, que está afín de manera directa con la cultural, el deporte y la recreación; la seguridad social; el tener una familia y poder disfrutar al seno de ella de una convivencia familiar y comunitaria; la participación como actores sociales; la libertad y la dignidad; el derecho a participar y ser consultados en los asuntos que puedan afectarles; la educación atendiendo el aspecto lingüístico y el contexto cultural propio de los pueblos y nacionalidades; y el derecho a poder recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo cuando éste fuere negativo para su desarrollo y bienestar.

La Constitución además adopta medidas que aseguren la atención prioritaria de menores de seis años, garantizando así su nutrición, salud, educación y cuidado diario cubriendo todas las necesidades propias de la edad, la misma que es esencial por cuanto está en una etapa de desarrollo importante y decisiva en cuanto a su formación total.

Nuestra actual Constitución de la República del Ecuador establece que uno de los principales deberes del Estado para proteger los derechos de la familia es promover la maternidad y paternidad responsables, es decir asegurarse el cumplimiento de las obligaciones que tiene ambos progenitores para con sus hijos lo que incluye su alimentación, cuidado, crianza, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.

Finalmente la norma determina que son deberes y responsabilidades de las y los ecuatorianos asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción desarrollándose en un ambiente de convivencia armónica y de afectividad, que le brinde las comodidades, pero también el amor suficiente para consolidar su personalidad y desarrollarse en un ambiente adecuado digno de su edad.

4.2.7 Obligación del Estado para custodiar el pago de alimentos.

Una vez establecida la filiación; es decir maternidad o paternidad en relación con sus hijos, padre y madre tienen ejercicio pleno de la patria potestad, lo cual significa que deben cuidado, educación, desarrollo integral, y defensa de los derechos de sus hijos.

A su vez cuando hablamos de patria potestad no solo nos referimos a los derechos que el padre de familia debe proveer a sus hijos, sino también a las obligaciones que estos padres deben a sus hijos para que estos se formen de manera íntegra en todos los aspectos de su vida, asimismo los padres deben procurar la defensa de derechos y garantías que los hijos deben tener.

La obligación de alimentos era aplicada en el derecho romano, donde esta obligación era considerada como un compromiso de crianza que los padres debían proporcionar a sus hijos, por este motivo los hijos debían mantener a los padres, al terminar la crianza. Es decir, el derecho a dar alimentos se convierte en deber recíproco cuando los padres en su edad madura ya no pueden mantenerse por ellos mismos, estos alimentos también pueden incluir a otros familiares descendientes o ascendientes.

Debemos recordar que la obligación alimenticia nace de las relaciones de parentesco (consanguíneo), del matrimonio o afinidad y con respecto de aquellas personas que han hecho una donación cuantiosa.

En materia especializada de la niñez, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en el Título V DEL DERECHO A ALIMENTOS, en sus inumerados 2,3,4, y siguientes nos trata de las regulaciones que son aplicables a los alimentos que se deben a los niños, niñas y adolescentes.

La ley determina que dicha obligación, en el caso de los niños, niñas y adolescentes, nace de la relación parento-filial, siendo la pensión alimenticia una forma de cumplir con la obligación que tiene los progenitores de contribuir los gastos que demandan el cuidado y crianza de los hijos e hijas.

Para Zannoni y Bossert “el derecho a percibir alimentos y la obligación correlativa de prestarlos se deriva de una relación alimentaria legal de contenido patrimonial, pero cuyo fin es esencialmente extramatrimonial, la satisfacción de necesidades personales, la conservación de la vida, la subsistencia de quien lo requiere”⁴¹

Considerando la concepción de Zannoni y Bossert los alimentos es una obligación que surge como efecto de una relación legal esencialmente extramatrimonial, puesto que este podrá satisfacer las necesidades personales y de supervivencia que requiere una niña, niño o adolescente.

⁴¹ BOSSER, Gustavo y ZANONI, Eduardo. Manual de Derecho de Familia, Buenos Aires, 2000 pág. 46

4.2.8 El trabajo debe ser tutelado por el estado para la consignación alimenticia.

Este principio de responsabilidad, se encuentra establecido en el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador, así también como en el artículo 8 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. En virtud de este principio el Estado, la sociedad y la familia son responsable por el bienestar y el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes.

En primer lugar, es importante señalar a cada uno de los corresponsables. El español Manuel Albadejo señala, “en su sentido más estricto, por familia se entiende al grupo de personas compuestas por quienes están unidos en matrimonio y los hijos que se hallen bajo su patria potestad, o (a los mas), aun emancipados no abandonaron el hogar paterno”⁴², seguidamente tenemos que la sociedad, en términos generales, puede estimarse como “agrupación de individuos, con el fin de cumplir mediante la mutua cooperación, todos o algunos fines de la vida”.

Finalmente, el Estado “es el conjunto de instituciones que ejercen el gobierno y aplican las leyes sobre la población residente en un territorio delimitado, provistos de soberanía, interna y externa.”⁴³ Claramente se puede observar que tanto la familia como la sociedad no son entes concretos y los enunciados que a ellos se dirijan no tienen mayor efecto que

⁴² ALBADEJO, Manuel, Compendio de Derecho Civil. Ed, Bosch, Barcelona, 1976 pág. 23

⁴³ LA GUIA, Concepto de Estado pág.1

gestionar un cambio de conciencia en la colectividad. Cosa muy diferente sucede con el Estado, que es sujeto de derechos y que es representante legal de la nación, asemejándola esta última a la sociedad dentro de un territorio; Albán Escobar así mismo manifiesta que: “La sociedad es corresponsable del desarrollo integral y bienestar del niño, niña y adolescente. Pero a través ¿de qué personas se puede ejecutar este principio? Considerando que la sociedad no es sujeta de derecho”, entonces podemos decir que tenemos a la familia contenida en la sociedad y a la sociedad contenida a su vez en el Estado.

Finalmente puedo concluir que esta responsabilidad, en vez de asimilarse a un tríptico como lo manifiesta el artículo 8 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, es en definitiva una continuación, pues el Estado está llamado en la misma intensidad de cuidar y velar por los intereses de los menores de edad como grupo vulnerable de la sociedad y la familia, como destinataria directa de sus gestiones. Con lo manifestado puedo concluir que el mayor peso recae sobre el Estado, siendo este el primero de la cadena.

La doctrinaria argentina Cecilia Grossman, respecto a la responsabilidad alimentaria del Estado en relación a las niñas niños y adolescentes nos menciona que: El derecho de alimentos es un derecho civil nacido de los vínculos de sangre, y a la vez implica un derecho social que debe ser protegido por el Estado; ya que no solo es un interés privado tutelado por el derecho civil; sino protegido por el Estado; además también protegido por un

derecho eminentemente social, que es característico en las legislaciones de menores.

Es por esto que el derecho de alimentos en nuestro país es de gran importancia, ya que lo único que busca es proteger a aquellos niños que se encuentran desamparados por alguno de sus progenitores, y más cuando alguno de ellos se encuentra fuera del país es por esa razón que el Estado para velar porque se cumpla el derecho que el niño tiene a recibir alimentos, crea órganos jurisdiccionales, para que las personas que se crean afectadas en este derecho esencial acudan y reclamen por el derecho natural que les asiste.

Es importante recalcar que es deber del Estado según el artículo 3 numeral 1 de la Constitución, el 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.

4.2.9 La obligación de retornar al país por el pago de alimentos.

Para tener un idea clara de lo que significa que es la Obligación de Retornar, definiré primeramente lo que es Obligación, luego lo que significa la palabra retornar, para que con la descripción de estas dos palabras, poder entender lo que significa.

El Diccionario de la Lengua Española señala que una obligación es “una exigencia establecida por la moral, la ley o la autoridad”, más adelante define a la obligación como “cosa que se debe hacer”⁴⁴

Si se analiza el concepto del diccionario referente a lo que es una obligación, podemos decir que es un mandato que por ley o por voluntad de la persona que se obliga normalmente a cumplir o a realizar.

Luis Claro Solar, define a obligación como: “Un vínculo jurídico en virtud del cual una persona se encuentra en la necesidad de procurar a otra el beneficio de un hecho o de una abstención determinada y susceptible generalmente de apreciaciones pecuniarias.”⁴⁵

Así mismo solar desde su óptica define a la obligación como el vínculo legalmente establecido entre dos personas que se procuran un beneficio determinado y que muchas de las veces se traduce en un valor económico.

De estas definiciones podemos decir, que una obligación es una exigencia de una acción específica, que permite garantizar la solvencia de una necesidad, la misma puede ser mediante exigencia jurídica o moral, de tal forma que se cumpla en un momento determinado evitando vulneración de Derechos.

⁴⁴ DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Vigésimotercera Edición 2014

⁴⁵ LUIS CLARO SOLAR, Teoría General de las Obligaciones pág. 115

4.2.10 Retorno

Continuando con las definiciones de los diferentes términos, en este proceso investigativo, está la palabra retorno por lo que es preciso definirla a fin de tener una mejor comprensión de lo que significa.

La palabra retorno es relativamente nueva por lo cual no tiene un significado estándar dentro de la política o el derecho nacional o internacional. Desde el punto de vista de la migración, los retornos ocurren en su mayoría de dos distintas maneras, independientemente de la condición de la persona en el país de destino. Los retornos pueden ser:

4.2.10.1 **Retorno Voluntario.**- “Retorno basado en la decisión voluntaria de la persona. El concepto de retorno voluntario requiere más que la ausencia de factores de coerción. Una decisión voluntaria se define por la ausencia de cualquier coerción física, psicológica o material, pero adicionalmente, la decisión tiene como base información adecuada disponible, exacta y objetiva.”⁴⁶

Por lo tanto el retorno voluntario nace de una decisión voluntaria de la persona, la decisión tiene como base información adecuada, disponible, exacta y objetiva es decir que este se da en el caso de que el migrante decida por su propia voluntad regresar a su país de origen.

⁴⁶ Migración de Retorno “Organización Internacional para las Migraciones” pág. 8

4.2.10.2 **Retorno Involuntario.**- “El proceso para el retiro obligado por aplicación de la Ley de inmigrantes irregulares e indocumentados debe adherirse a las normas y obligaciones de derechos humanos establecidos en la leyes y convenciones internacionales de derechos humanos relevantes”⁴⁷

Ocurre netamente cuando la persona es deportada, y remitida a su país de origen por las autoridades pertinentes del Estado receptor.

Finalmente si tenemos claro que la Obligación es una exigencia establecida por la ley o la autoridad y que el retorno es la acción de regresar de un país (ya sea de tránsito o de destino) al país de previo tránsito u origen, entonces podemos decir que la obligación de retornar no es más que un ordenanza legal emitida por parte de las autoridades correspondientes para exigir el cumplimiento de una obligación obtenida en su país de origen.

Es decir que esto ocurre netamente cuando las autoridades correspondientes piden el Retorno Involuntario de la persona al país de origen para exigir el pago o cumplimiento de su obligación.

⁴⁷ Migración de Retorno “Organización Internacional para las Migraciones” pág. 24

4.3 MARCO JURIDICO

4.3.1 Constitución de la República del Ecuador

La Constitución de la República del Ecuador es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Así lo establece el artículo 3 numeral 1 de la norma legal donde manifiesta que son deberes primordiales del Estado “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad, social y el agua para sus habitantes”⁴⁸

La Constitución de la Republica aprobada en el 2008 es un instrumento garantista de los derechos tal y como lo manifiesta en su artículo 3 donde garantiza el ejercicio de los derechos tomando en cuenta el derecho a la salud, alimentación vivienda, etc.

El artículo 11, numeral 2, señala que “Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades”⁴⁹ por lo tanto ningún ciudadano ecuatoriano podrá ser discriminado caso contrario la ley es quien sancionara cualquier tipo de discriminación.

⁴⁸CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art 3 numeral 1 pág. 22

⁴⁹CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art 11 numeral 2 pág. 27

El numeral 9 del mismo artículo manifiesta así mismo que “el más alto deber del estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.”⁵⁰

El artículo 66, numeral 2, de nuestra Carta Magna reconoce y garantiza a las personas “El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.”⁵¹

Es decir que el Estado reconoce y garantiza el derecho a una vida digna, que asegure la salud de las y los ecuatorianos así como también a una alimentación nutritiva y balanceada.

Bajo este contexto en nuestro país el Estado está obligado a garantizar a todos los ciudadanos servicios básicos necesarios para llevar una vida digna entre ellos están, agua potable, vivienda la cual conste de todos los servicios básicos, educación, trabajo, empleo, descanso vestido, seguridad social y otros servicios sociales indispensables para su desarrollo.

La Constitución de la Republica reconoce además los derechos de protección tal como lo manifiesta en su artículo 75 donde hace mención a que “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela

⁵⁰CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art 11 numeral 9 pág.28

⁵¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito– Ecuador. 2010. Art 66 numeral 2 pág. 53

efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.”⁵²

Es importante que se tome en cuenta que en nuestro país está vigente, el principio de celeridad que es parte de la tutela judicial efectiva, siendo un instrumento de alta categoría constitucional ya que permite garantizar a todos los ciudadanos sus derechos correspondientes, y así mismo el poder de exigir una justicia equitativa, expedita y sin dilaciones.

El artículo 82, de la Constitución señala además: “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.”⁵³

La seguridad jurídica en nuestro país es, la garantía dada al individuo por el Estado, mediante actos resolutorios de las autoridades correspondientes quienes deberán respetar las normas jurídicas ya existentes las cuales ya están previstas claras y públicas.

El artículo 424, de la misma Carta Magna expresa: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico.

⁵² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art 75 pág. 59

⁵³ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art 82 pág. 64

Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”⁵⁴

Es decir, que la Constitución de la República del Ecuador es la norma de mayor jerarquía y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico.

Por lo tanto, todo acto de poder público y toda norma deberá tener conformidad y relación a las disposiciones constitucionales caso contrario carecerá de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales reconocerán los derechos más favorables a los contenidos en la constitución y prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.

Es entonces importante indicar que la Constitución de la República del Ecuador ha previsto realizar un orden jerárquico de aplicación de las normas determinado en el artículo 425 donde manifiesta que el orden

⁵⁴ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 424 pág. 195

jerárquico de la aplicación de las normas será la siguiente: “La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.”⁵⁵

La pirámide kelseniana representa la idea de sistema jurídico escalonado. El gran tratadista austriaco Hans Kelsen, propuso en su Teoría Pura de Derecho (1934) que el ordenamiento jurídico es un sistema de normas ordenadas jerárquicamente, entre sí, de modo que traducidas a una imagen visual se asemejarían a una pirámide formada por pisos superpuestos. Entonces tenemos que el Sistema Jurídico está constituido por normas jerárquicas y superpuestas.

Es decir que el sistema jurídico ecuatoriano es un sistema de normas ordenadas jerárquicamente formada por una pirámide de pisos superpuestos del Sistema Jurídico el cual está constituido por normas jerárquicas, considerando como norma suprema la Constitución.

El artículo 44, de la Constitución de la República del Ecuador sección quinta en su parte pertinente con respecto a los niños, niñas y nos indica: “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

⁵⁵ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 425 pág. 195

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.”⁵⁶

Es importante recalcar que en nuestro país, la Constitución prevé la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia para lograr por el bienestar y desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes; así refiere al interés superior el cual es un bien jurídico que el mismo Estado garantiza el acceso a una vida digna, que le permita vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible, teniendo cubierta sus necesidades básicas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a explotar todas sus capacidades y potencialidades en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad cumpliendo así todas sus

⁵⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 44 pág. 40

aspiraciones visibilizadas, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.

El artículo 45, de la misma Ley Suprema expresa lo siguiente: “Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

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

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.”⁵⁷

⁵⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 45 pág. 40-41

En este artículo es importante señalar que el Estado debe cumplir un rol muy importante junto a la sociedad y a la familia el cual es garantizar el ejercicio pleno de sus derechos de los niños, niñas y adolescentes a fin de asegurar el pleno desarrollo evolutivo afectivo y social sin perder de vista sus derechos, atendiendo el principio de su interés superior de los mismos.

Por lo tanto las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho, a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar, a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, siempre y cuando no fuere perjudicial para su bienestar, así mismo tendrán derecho a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades.

El artículo 46 de la Constitución de la República del Ecuador expresa: “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.”⁵⁸

⁵⁸ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 46 pág. 41

La norma constitucional con respecto a este artículo manifiesta; que es el Estado quien adoptara medidas en este caso las políticas públicas que aseguren el bienestar de los niños, niñas y adolescentes entre ellas tenemos:

- **Derecho a una Buena Nutrición.-** El derecho a una adecuada nutrición donde fortalezca el desarrollo integral de las niñas niños y adolescentes.
- **Derecho a la Salud.-** El derecho a la salud, forma parte de los derechos específicos y de supervivencia de los niños, niñas y adolescente, donde no solo se basa en su aspecto físico, sino también al aspecto mental, psicológico y mental.
- **Derecho a la Educación.-** El derecho a la Educación es uno de los derechos primordiales para su desarrollo ya que gracias a la aplicación de este Derecho los niños, niñas y adolescentes tendrán un futuro promisorio, lleno de esperanzas y sueños.

Así mismo el artículo 69 del mencionado cuerpo legal señala que “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

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

2. El Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.”⁵⁹

La norma suprema reconoce a la familia como pilar fundamental para lograr un desarrollo adecuado; en los niños, niñas y adolescentes además ejecutara políticas que protejan y apoyen a la familia para de esta manera cumplir con las responsabilidades del cuidado, crianza, educación y sobre todo de la alimentación en particular cuando estos se encuentren separados de ellos.

La norma suprema así mismo en su artículo 83 manifiesta que “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley:

16. Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.”⁶⁰

Los progenitores además de trabajar conjuntamente con el Estado y la sociedad, llevan entre ellas una denominada responsabilidad compartida, es decir que tanto el padre como la madre deben propiciar respeto, protección, alimentación y cuidado a sus hijos; por lo tanto la responsabilidad del

⁵⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 69 numeral 1 y 5 pág. 57

⁶⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 83 numeral 16 pág. 65-66

bienestar y desarrollo de las niñas, niños y adolescentes es de los dos progenitores en igual proporcionalidad.

4.3.2 Convención de los Derechos del Niño.

Ecuador fue uno de los primeros países latinoamericanos en ratificar la Convención Internacional de los Derechos del Niño, de esta manera se comprometió adecuar su sistema jurídico y los requerimientos de esta Convención de Naciones Unidas, que es un instrumento de derechos humanos.

El artículo 27 de la Convención sobre los Derechos del Niño, nos hace referencia sobre el derecho al que todo niño tiene como es el de que se le garantice vivir en mejores condiciones de vida. Este artículo contiene un párrafo dedicado al tema de las pensiones alimenticias, cuya parte fundamental nos manifiesta:

"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."⁶¹

El derecho a la pensión alimenticia es sin duda uno de los mecanismos más importantes y reconocidos, a nivel mundial ya que dentro de ellos se

⁶¹ Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 27 numeral 4

encuentran todos los países Latinoamericanos, en los cuales se establecen distintas maneras para el reclamo de la pensión alimenticia, de tal forma que se pueda garantizar el buen vivir de todos los niños, niñas y adolescentes.

El artículo 3, numeral 2 del mismo cuerpo legal expresa: “Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”⁶²

Bajo el contexto enunciado, nuestro país es uno de los Estados Partes que se comprometió al cuidado y protección de las niñas, niños y adolescentes asegurándoles un bienestar integral, teniendo en cuenta los deberes y derechos de sus progenitores o personas responsables de él ante la Ley, de proveer una pensión alimenticia. Es decir se tomara en cuenta todas las medidas legislativas y administrativas convenientes

El artículo 18, numeral 1 expresa lo siguiente: “Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el

⁶² Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 3 numeral 2

desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.”⁶³

Con referente a este artículo en lo principal es el Estado ecuatoriano quien pondrá su máximo empeño para garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres poseen obligaciones comunes en lo que concierne a la crianza y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes. Su preocupación primordial siempre será la del interés superior del niño, considerando el entorno, el ambiente social, lo cultural, etnia, leguaje, etc.

4.3.3 Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias

El artículo 1 de la convención interamericana sobre obligaciones alimenticias expresa: “La presente Convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado Parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado Parte.

La presente Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias respecto de menores por su calidad de tales y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o quienes hayan sido tales.

⁶³ Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 18 numeral 1

Los Estados podrán declarar al suscribir, ratificar o adherir a esta Convención que la restringen a las obligaciones alimentarias respecto de menores”⁶⁴

La Convención Interamericana firmada por Ecuador exclusivamente regula el derecho de alimentos cuando el alimentario y el deudor de alimentos se encuentran en países diferentes y esta convención permite realizar un procedimiento para el pago de la pensión alimenticia.

Así mismo en su artículo 4 nos hace referencia: “Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación.”⁶⁵

Es decir que la convención interamericana además de exigir el pago de alimentos por parte de los progenitores que no se encuentren en el mismo territorio o estado se encarga asimismo de proteger los derechos que todo niño, niña y adolescente que lo requiere sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión, filiación, origen o situación migratoria.

El artículo 6 de la misma Convención establece además que “Las obligaciones alimentarias, así como las calidades de acreedor y de deudor de alimentos, se regularán por aquel de los siguientes órdenes jurídicos

⁶⁴ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias artículo 1, Pág. 1

⁶⁵ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias artículo 4, Pág. 2

que, a juicio de la autoridad competente, resultare más favorable al interés del acreedor:

- a. El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del acreedor;
- b. El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor.”⁶⁶

Es entonces la convención de Derechos también un instrumento que prevé la obligación alimentaria y diferencia dos tipos de sujetos el acreedor y el deudor, los jueces deberán actuar privilegiando los derechos del acreedor, esto en razón de que por lo general una persona que toma parte grupo de atención prioritaria como son los niños, niñas y adolescentes.

“Artículo 14.- Ningún tipo de caución será exigible al acreedor de alimentos por la circunstancia de poseer nacionalidad extranjera, o tener su domicilio o residencia habitual en otro Estado.

El beneficio de pobreza declarado en favor del acreedor en el Estado Parte donde hubiere ejercido su reclamación, será reconocido en el Estado Parte donde se hiciere efectivo el reconocimiento o la ejecución. Los Estados Parte se comprometen a prestar asistencia judicial gratuita a las personas que gocen del beneficio de pobreza.”⁶⁷

⁶⁶ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias artículo 6 pág. 2

⁶⁷ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias artículo 14 pág. 3

“Artículo 15.- Las autoridades jurisdiccionales de los Estados Parte en esta Convención ordenarán y ejecutarán, a solicitud fundada de parte o a través del agente diplomático o consular correspondiente, las medidas provisionales o de urgencia que tengan carácter territorial y cuya finalidad sea garantizar el resultado de una reclamación de alimentos pendiente o por instaurarse.

Lo anterior se aplicará cualquiera que sea la jurisdicción internacionalmente competente, bastando para ello que el bien o los ingresos objeto de la medida se encuentren dentro del territorio donde se promueve la misma.”⁶⁸

4.3.4 Código Civil

El Código Civil Ecuatoriano es un cuerpo normativo eficaz, de él se desprenden importantes figuras que se aplican en distintas normas legales en nuestro país, respecto al derecho de alimentos, su artículo 349 establece:

“Se deben alimentos:

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

⁶⁸ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias artículo 15 pág 4

5. A los ascendientes;

6. A los hermanos; y,

7. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada.

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

En lo no previsto en esta Ley, se estará a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales.”⁶⁹

Los alimentos se deben por disposición legal al cónyuge, a los hijos, a los descendientes, a los padres, a los ascendientes y a los hermanos.

Así mismo tiene un agradecimiento con la persona que efectuó una donación cuantiosa a su favor.

El artículo 351 del Código ya antes mencionado expresa: “Los alimentos se dividen en congruos y necesarios. Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida.”⁷⁰

⁶⁹ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones art 349, Pág. 21

⁷⁰ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones art. 351, Pág. 21

El artículo 351 divide a los alimentos en congruos y necesarios. “Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida. Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria.”⁷¹

Nuestra legislación ecuatoriana divide a los alimentos en dos grandes grupos, los mismos que se basan en la suficiencia de la prestación alimenticia, así los alimentos necesarios solo sirven para sustentar la vida de los menores.

Pero los alimentos congruos son todos aquellos necesarios para subsistir de acuerdo a la posición social, es decir incluyen la alimentación de las niñas, niños y adolescentes y algunos otros beneficios como transporte, educación y vestido.

El Código Civil en su artículo 358 manifiesta lo siguiente: “Tanto los alimentos congruos, como los necesarios, no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, o para sustentar la vida.”⁷²

⁷¹ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones art. 351, Pág. 21

⁷² CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones artículo 358, Pág. 21

Es decir que el alimentario deberá proporcionar alimentos a sus hijos según la posición económica y social en la que se encuentre ya sea por alimentos congruos o necesarios.

Así mismo el artículo 360 del condigo civil manifiesta lo siguiente “los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda. Con todo, ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido dieciocho años, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se haya inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle.”⁷³

El artículo 360 del Código Civil, señala que se trata de proveer alimentos a un varón no les deberá demandar después de cumplir los 18 años salvo que se comprobare que tuviera una discapacidad física, psicológica o intelectual que no le permita solventar.

El artículo 362 del mismo cuerpo legal manifiesta “El derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.”⁷⁴

⁷³ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones artículo 360, Pág. 21

⁷⁴ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones artículo 362, Pág. 21

Es irrenunciable, es decir queda a voluntad de este principio el niño, niña o adolescente renuncie al derecho a alimentos. Los menores de edad que se encuentren bajo tutela de los progenitores, tutores, parientes o terceras personas, no deben ni pueden renunciar a este derecho. Cualquier renuncia se tendrá por no existente o será de nulidad absoluta.

El que debe alimentos no puede oponer al demandante, en compensación, lo que el demandante le deba a él, así lo establece el artículo 363 del Código Civil.

ZACHARIAS la define como la “extinción de dos obligaciones recíprocas que se pagan la una por la otra, hasta la concurrencia de sus cantidades respectivas, entre personas que son deudoras la una hacia la otra” por lo tanto el que debe alimentos no puede poner al demandante, en compensación, lo que el demandado deba por que los alimentos no son para el demandante sino para su hijo.

El Código Civil además en su artículo 364 manifiesta lo siguiente “No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor.”⁷⁵

⁷⁵ CODIGO CIVIL Corporación de Estudios y Publicaciones artículo 364, Pág. 21

Los alimentos no podrán renunciarse, este derecho es imprescriptible. Con lo que respecta a las pensiones alimenticias atrasadas se tomara las medidas correspondientes para el cumplimiento de las mismas.

4.3.5 Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su Artículo 1 establece la finalidad de este cuerpo legal donde manifiesta lo siguiente: “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 lógicamente contando con el aporte de la familia y la sociedad.

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.”⁷⁶

Es decir, que este Código ha sido creado con el fin de garantizar el ejercicio pleno de las derechos de las niñas, niños y adolescente, en virtud del principio de interés superior del menor, a fin de lograr un desarrollo integral y

⁷⁶ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 1, Pág. 1

el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad.

El artículo 127 nos habla sobre el derecho de alimentos donde expresa lo siguiente: “El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye:

1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente;
2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas;
3. Educación;
4. Cuidado;
5. Vestuario adecuado;
6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos;
7. Transporte;
8. Cultura, recreación y deportes; y,
9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva”⁷⁷

El derecho de alimentos como bien lo manifiesta este artículo incluye varias necesidades básicas lo cual garantiza la satisfacción de varios aspectos del desarrollo integral de los infantes, cabe recalcar que el derecho de alimentos que les asiste a niñas, niños y adolescentes es muy importante, ya

⁷⁷CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 127 pág. 3

que esto le permitirá adecuado desarrollo físico, intelectual, emocional y psicológico; además, la ley le garantiza, una vivienda digna dotada con todos los servicios básicos, el acceso a la educación, vestimenta, y otras exigencias de acuerdo a las necesidades propias de la persona.

El artículo 130 del mismo cuerpo legal además señala quienes son los obligados a la prestación de alimentos donde manifiesta lo siguiente: “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, en el caso de que se compruebe que no existe vínculo parental alguno entre alimentante y alimentario.

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.”⁷⁸

Los deudores principales de la obligación, serán los padres del alimentario, y en una forma subsidiaria o complementaria lo harán los abuelos, los tíos y los hermanos.

⁷⁸ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 130 Pág. 32-33

Para garantizar la maternidad y la paternidad responsable tal y como lo manifiesta nuestra actual constitución, este Código ha establecido que los obligados subsidiarios, tienen la facultad de repetir la acción de lo pagado contra los deudores principales.

En caso de que los padres estuvieran en el exterior, por cualquier motivo los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar que se provea la pensión alimentos que tienen los niños, niñas y adolescentes por parte de los padres o madres que hubieren migrado al exterior asegurando el interés superior de los mismos haciendo prevalecer sus derechos sobre los de las demás personas, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión.

4.4 DERECHO COMPARADO

Dentro del análisis del Derecho Comparado es conveniente, realizar un estudio comparativo de distintas legislaciones, como es el caso de Panamá, Honduras y los Tratados Internacionales en los cuales Ecuador ha sido participe, para de esta manera conocer las soluciones jurídicas las cuales nos sirven para determinar las ventajas que tiene nuestro ordenamiento jurídico, respecto del problema investigado, ya que el derecho de alimentos es un tema muy importante a nivel mundial.

4.4.1 Legislación de la República de Panamá general de pensión alimenticia

“Artículo 1.- Principios.- Esta Ley regula el derecho a recibir alimentos y la obligación de darlos, y se fundamenta en los siguientes principios, que se consideran mínimos y no excluyentes de otros que incidan sobre el derecho alimentario:

1. Respeto a los derechos humanos de las personas
2. Interés superior de los niños, niñas y adolescentes
3. Respeto a la vida de la embarazada y a la vida prenatal
4. Protección a los derechos de las personas con discapacidad
5. Igualdad de los derechos y obligaciones de los conyuges
6. Igualdad de los hijos
7. Igualdad de responsabilidad entre los obligados a dar alimentos

8. Preferencia en la ejecución de la obligación alimentaria frente a cualquier otro tipo de obligación
9. Proporcionalidad entre los ingresos o responsabilidades de los obligados y las necesidades de quienes tienen derecho a recibirlos
10. Los demás principios previstos sobre esta materia en la Constitución Política de la República de Panamá, leyes, decretos leyes, decretos de gabinete, decretos de reglamentos y tratados y convenios internacionales ratificados por la República de Panamá.”⁷⁹

La legislación de Panamá refiere a la garantía de derechos que tienen los grupos de atención prioritaria y el derecho a recibir una pensión alimenticia, la misma que debe ser considerada como una obligación económica de forma proporcional considerando el monto de ingreso y los requerimientos del alimentado.

“Artículo 2.- Carácter de la Ley.- Las disposiciones de esta ley son de orden público y de interés social y se aplicaran con preferencia a otras leyes.”⁸⁰

“Artículo 3.- Retroactividad.- La obligación de dar alimentos será exigible desde que la solicite quien tenga derecho a recibirlos y deberá reconocerse de oficio desde la fecha en que se interponga la solicitud ante la autoridad competente, conforme al monto establecido en sentencia respectiva.”⁸¹

⁷⁹ LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 1, Pág. 2

⁸⁰ LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 2, Pág. 2

⁸¹ LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 3, Pág. 2

“Artículo 4.- Naturaleza del Derecho de Alimentos.- El derecho a recibir a recibir alimentos es intransferible, imprescriptible para los menores de edad, irrenunciable y no admite compensación; sin embargo, podrán compensarse las pensiones alimenticias atrasadas y transferirse a título oneroso el derecho a demandarlas, si el obligado a dar alimentos ha tenido que adquirir deudas para vivir.”⁸²

“Artículo 5.- Alimentos.- Los alimentos constituyen una prestación económica que debe guardar la debida relación entre los ingresos o las posibilidades económicas de los que están obligados a darlos y de las necesidades de quien o quienes la requieran. Estos comprenden todo lo que es indispensable para satisfacer las necesidades de sustancias nutritivas y comestibles, atención médica y medicamentos, vestuario, habitación y servicios básicos, educación, movilización y recreación.

Además de lo antes descrito, comprenderá, si se trata de menores de edad, todo lo necesario para lograr su desarrollo integral desde la concepción, y si se trata de personas con discapacidad, todas las ayudas terapéuticas que su condición demande.”⁸³

“Artículo 36.- Aplicación de Convenios.- Para el cumplimiento de las sentencias debidamente ejecutoriadas que garanticen derecho de alimentos, serán aplicados los convenios internacionales en las cuales se establezcan

⁸² LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 4, Pág. 3

⁸³ LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 5, Pag. 3

dichas obligaciones, la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, así como otros convenios y las recomendaciones que emitan el Comité de los Derechos del niño de las Naciones Unidas y la Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado.”⁸⁴

Panamá es un país que al igual que el nuestro, posee una legislación que garantiza los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en este caso específico garantiza la consignación de la pensión alimenticia, la misma que es necesaria para la sobrevivencia.

4.4.2 Código de la niñez y la adolescencia de Honduras

“Artículo 1.- Para todos los efectos de este Código, se entenderá por niño o niña a todas las personas hasta los dieciocho (18) años de edad.

Las disposiciones contenidas en este Código son de orden público y los derechos que establecen a favor de los niños y niñas son irrenunciables, intransigibles y de aplicación obligatoria en todo acto, decisión o medida administrativa, judicial o de cualquier naturaleza que se adopte respecto de las personas hasta los dieciocho (18) años de edad, las que para todos los efectos legales se considerarán como niños y niñas.

⁸⁴ LEGISLACIÓN DE LA REPÚBLICA DE PANAMÁ GENERAL DE PENSION ALIMENTICIA art. 36, Pág. 12

En caso de duda sobre la edad de un niño o niña, se presumirá mientras se establece su edad legal efectiva que es menor de dieciocho (18) años.”⁸⁵

“Artículo 2.- El objetivo general del presente Código es la protección integral de los niños en los términos que consagra la Constitución de la República y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la modernización e integración del ordenamiento jurídico de la República en esta materia.

Por protección integral se entenderá el conjunto de medidas encaminadas a proteger a los niños individualmente considerados y los derechos resultantes de las relaciones que mantengan entre sí y con los adultos.

Con tal fin, el presente Código consagra los derechos y libertades fundamentales de los niños; establece y regula el régimen de prevención y protección que el Estado les garantiza para asegurar su desarrollo integral, además crea organismos y procedimientos necesarios para ofrecerles la protección que necesitan; facilita y garantiza su acceso a la justicia y define los principios que deberán orientar las políticas nacionales relacionadas con los mismos.”⁸⁶

“Artículo 3.- Constituyen fuentes del Derecho aplicable a los niños:

1. La Constitución de la República.

⁸⁵ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA DE HONDURAS art. 1, Pág. 1

⁸⁶ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA DE HONDURAS art. 2, Pág. 2

2. La Convención sobre los Derechos del Niño y los demás tratados o convenios de los que Honduras forma parte y que contengan disposiciones relacionadas con aquéllos.
3. El presente Código; y,
4. El Código de Familia y las leyes generales y especiales vinculadas con los niños.

La legislación de Honduras se basa en la normativa vigente e incorpora los instrumentos internacionales para su aplicabilidad con respecto al ejercicio de los derechos de niñas, niños y adolescentes.”⁸⁷

“Artículo 4.- En la aplicación de las disposiciones relacionadas con la niñez los Órganos competentes se ajustarán a la jerarquía normativa siguiente:

1. La Constitución de la República.
2. Los tratados o convenios a que se refiere el numeral 2 del Artículo precedente.
3. El presente Código.
4. El Código de Familia.
5. Las demás leyes generales o especiales en lo que no se opongan a lo estatuido en este instrumento.
6. Los reglamentos de las leyes a que se refiere el numeral anterior.

⁸⁷ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA DE HONDURAS art. 3 pag. 2

7. La jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de Justicia relacionada con los niños; y,
8. Los principios generales del derecho⁸⁸

Así mismo en la legislación de Honduras existe consideración particular con respecto a la jerarquía que las autoridades deben considerar a la hora de tomar medidas respecto de la niñez y adolescencia por lo tanto Honduras es otro país centro americano que de igual manera fija políticas de Estado que busca garantizar al niño, niña y adolescente el tener una vida digna considerando que el Estado es responsable de la ejecución de políticas públicas que garanticen los derechos.

⁸⁸ CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA DE HONDURAS art. 4, Pág. 2

5. MATERIALES Y MÉTODOS

5.1. MATERIALES UTILIZADOS

Dentro del trabajo de investigación realizado, se utilizaron materiales de escritorio como: hojas de papel bond, esferos, grapadora, perforadora, carpetas, entre otros recursos tecnológicos, entre los que están la computadora, la impresora, uso de internet; y textos relacionados con la tema: **“Los Derechos Constitucionales de Niños, Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal”** como son, la Constitución de la República del Ecuador, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Tratados y Convenios Internacionales sobre el derecho de alimentos entre otros documentos relacionados al tema.

5.2 MÉTODOS EMPLEADOS

En el presente trabajo de investigación se empleó principalmente el método científico, ya que se partió del planteamiento de una hipótesis y de objetivos que fueron contrastados y verificados con el desarrollo del proceso investigativo.

También se utilizaron los métodos inductivo y deductivo, que permitieron analizar específicamente la problemática planteada a través del análisis del tema general; el cual nos permitió realizar las conclusiones, y en base a ellas plantear recomendaciones encaminadas al problema tratado.

De igual forma se usó el método comparativo, para el análisis de los referentes tomados de distintas legislaciones, como es el caso de Panamá, Honduras y los tratados Internacionales en los cuales Ecuador ha sido participe, para de esta manera conocer las soluciones jurídicas las cuales nos sirven para determinar las ventajas que tiene nuestro ordenamiento jurídico, respecto del derecho comparado relacionado con el tema de investigación.

Además se empleó el método descriptivo, para recalcar lo más importante de cada uno de los aspectos abordados en el proceso de investigación, pero sobre todo para describir el problema en toda su magnitud, así como las soluciones que deben realizarse al mismo.

De igual manera se utilizó el método histórico el cual me permitió hacer un análisis del tema de estudio, y así establecer los antecedentes históricos de nuestra legislación ecuatoriana.

Finalmente en esta investigación aplique el método estadístico, el cual fue utilizado para la recopilación, reporte y análisis de la información que obtuve a través de la investigación de campo.

5.3 TÉCNICAS APLICADAS

Dentro de las técnicas aplicadas en esta investigación fue la elaboración de fichas bibliográficas y nemotécnicas las cuales me permitieron realizar el acopio de información necesaria para la investigación, y particularmente para la conformación de la revisión de literatura.

Para el trabajo de campo se utilizó la técnica de la encuesta que se aplicó a treinta profesionales del derecho con el fin de conocer sus opiniones respecto al tema investigado, de la misma manera se realizó cinco entrevistas a personas que en razón de su experiencia tienen conocimientos sobre la problemática que motiva el presente estudio, en este caso se buscó conseguir el criterio de docentes universitarios conocedores del tema.

5.4 PROCEDIMIENTO

Se utilizó los procedimientos de observación, análisis y síntesis los cuales me permitieron extraer los mejores referentes para la argumentación de la parte teórica, y de esta manera analizar en forma crítica las opiniones vertidas por los diferentes tratadistas tanto nacionales como internacionales consultados, además de las personas que sean investigadas en el proceso de estudio de campo, que se desarrolló para sustentar la información teórica presentada.

Los resultados de la investigación de campo se realizaron en base a las estadísticas descriptivas con la utilización de tablas en las que constan los indicadores, las frecuencias y porcentajes alcanzados, estas tablas son representadas en forma gráfica a través de la utilización de representaciones estadísticas, y por consiguiente son expuestas cada una de las posiciones de los encuestados.

Finalmente se elaboró las conclusiones y recomendaciones a las que se llegó luego de todo el estudio realizado, para en definitiva presentar un proyecto de reforma legal al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

6. RESULTADOS

En el presente trabajo de investigación, realice la presentación de los resultados que se han obtenido mediante el empleo de las técnicas de la encuesta y la entrevista que fueron aplicadas a treinta abogados y a docentes universitarios de la ciudad de Loja.

6.1 RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS

Se aplicó la técnica de las encuestas con la finalidad de conocer los criterios de los profesionales del derecho acerca del problema planteado y su incidencia en la sociedad ecuatoriana, por lo que se elaboró un formulario de cinco preguntas relacionadas de forma directa con el objeto de estudio.

PREGUNTA 1.

¿Considera usted que el Derecho Constitucional se hace efectivo en relación a la pensión alimenticia que debe el padre que se encuentran en el extranjero y no la consigna?

CUADRO N°1

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	2	7%
NO	28	93%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Autora: Dennise María Carrillo Cando



ANALISIS:

En esta pregunta de las 30 encuestas realizadas, 28 encuestados que equivale el 93% dicen que los derechos constitucionales no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que debe el padre que se encuentran en el extranjero; mientras que 2 encuestados que equivale al 7% dicen que si se hace efectivo este pago.

INTERPRETACION:

Las personas que dijeron que NO lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque no existe un control adecuado de estos padres que están fuera del país; Ya que los padres son quien deberían sacar adelante a los hijos y al estar dejando a un lado la aplicación de la ley se está violentando diferentes derechos como el de la protección, supervivencia, desarrollo, vivir en familia, a la seguridad, integridad personal entre otros derechos; Cuando se van al extranjero se olvidan totalmente de sus hijos vulnerando los derechos de los mismos menores; Por lo que no existen normas legales que garantiesen este

pago; además algunos estando incluso demandados no cumplen con su obligación de otorgar alimentos; Por lo que no se hacen efectivos de forma inmediata cuanto que es muy difícil poder hacer efectivo ese derecho estando en el extranjero por falta de políticas ministeriales para el cumplimiento; además porque no existe un control que permita hacer cumplir con su obligación; Si es por el cumplimiento de la pensión sus derechos como menores se están vulnerando y peormente si en materia de alimentos se refiere; Porque algunos padres no les interesan el futuro de sus hijos y no les colaboran pese a tener posibilidades; Porque falta crear leyes más específicas para el caso; Al no encontrarse en el país el alimentante, se desbeneficia de sus obligaciones que son ineludibles con el objetivo de que se cumplan las disposiciones del artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador; Porque los trámites jurídicos tramitados ante la cancillería son engorrosos y muy poco efectivos; Porque a sabiendas que deben pagar alimentos no lo hacen vulnerando así los derechos de los menores; Porque hay casos que no existe obligados subsidiarios por cuanto los menores no pueden hacer efectivo en referencia de alimento por parte de su progenitor; Porque muchos de los casos por el hecho de encontrarse en otro país el padre está evadiendo su responsabilidad como es la pensión alimenticia; Porque al no estar dentro del país y no tener el mismo reglamento constitucional, no se regirían con la misma proporcionalidad jurídica; La mayoría de los casos no es posible el pagar por no conocer donde se encontraba el que provee alimentos; Porque se van los padres al extranjero y no hay como controlarle los alimentos; Porque el derecho a los alimentos es un derecho constitucional irrenunciable consagrado en la

constitución que debe ser garantizado por el Estado para asegurar la integridad y el interés superior de los niños, niñas y adolescentes; Porque no están pagando; El funcionario que tiene que dar la respuesta nunca le dan dentro del término de ley; Porque se está vulnerando lo que menciona la constitución con relación al padre que debe y que el hijo esta sobre todo; Porque al no hacerle efectiva no se está haciendo cumplir el derecho constitucional ya que al no consignar los valores adeudados se impide solventar los gastos diarios de los menores; Porque no hay suficientes medios económicos por parte de las madres para reclamar el derecho que tienen sus hijos, y es el estado a través de la ley y de las convenciones que debe facilitar para así pueda el padre cumplir su derecho; Si la permanencia en el país extranjero es legal, se debe gestionar para descontar de, el pago; Porque igual están dejando sin alimentos a los hijos; El derecho de alimentos no se hace efectivo por cuanto vulnera el derecho superior del niño cuando el padre se encuentra en el extranjero, por el hecho mismo de estar ausente no se hace responsable de su obligación.

Las personas que dijeron que SI lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque la ley es para todos y al igual que este en el extranjero está obligado a sufragar la pensión ya sea de forma voluntaria coactiva; Es un derecho primordial del niño, y en cuanto a los padres que viven en el extranjero hay que considerar el rango o el orden que establece el Código de la Niñez y adolescencia en el artículo 129 numeral 4 y con esto se puede hacer efectivo y justicia.

PREGUNTA 2.

¿Cree usted que el no pagar alimentos desde el extranjero provoca violación del derecho de alimentos que tienen los niños, niñas y adolescentes?

CUADRO N°2		
INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	29	97%
NO	1	3%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Autora: Dennise María Carrillo Cando



ANÁLISIS :

En esta pregunta de las 30 encuestas realizadas, 29 encuestados que equivale el 97% dicen que el no pagar alimentos desde el extranjero SI provoca violación del derecho de alimentos que tienen los niños, niñas y adolescentes; mientras que 1 encuestado que equivale al 3% dicen que NO se vulnera este derecho.

INTERPRETACIÓN:

Las personas que dijeron que SI lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Al no recibir la pensión no se hacen efectivos los derechos tanto educación como salud etc; Se está omitiendo la obligación que tienen los padres al no brindar alimentos; No se garantiza el derecho de alimentos para estos niños, pese a que se lo establece en la Constitución; Porque existiría el descuido en la totalidad de los derechos no solo el de percibir alimentos si no también el del aspecto moral y afectivo ahora bien se dejaría a un lado y se violentarían todos los derechos constitucionales sobre todo el artículo 44 en el que establece sobre el interés superior de las niñas, niños y adolescentes dejándolos en la total indefensión de sus derechos como grupo vulnerable; Los niños tienen derecho a obtener sus alimentos y cuando el padre que está en el extranjero y no la consigna está violentando los derechos establecidos en el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador; Los derechos a los alimentos son de cumplimiento inmediato; Porque el retraso de su pensión vulnera sus derechos ya que es indispensable para el sustento vestido, alimentación y un sin número de necesidades que como niños necesitan para tener una vida digna; No les permite crecer y desarrollarse en normal forma; Estos son derechos especiales; Los derechos encaminados a fortalecer a los menores son irrenunciables, inalienables, e indispensables los que se deben cumplir aunque con la inversión de la libertad de los obligados; Se le priva de satisfacer sus necesidades básicas dadas en la Constitución; Los niños, niñas y adolescentes son un grupo

vulnerable y no pueden quedar desamparados; Al no pagar alimentos están excluyendo otros derechos como son a la educación salud etc; Ya que los menores crecerán imposibilitando que los menores atiendan sus necesidades; Al no pagar estarían violando los derechos de los niños que se encuentran dentro del marco legal como es la Constitución y el Código de la Niñez y Adolescencia; Ya que al no pasar alimentos no existirá una buena supervivencia del menor; El niño debe recibir alimentos de cualquier manera sea que el obligado este en el país o fuera porque al irse no lo exime de la obligación, y los alimentos son prioridad constitucional y legal y el estado debe proteger su derecho dentro y fuera del país; Porque al no pagar alimentos se restringe de un derecho constitucional garantizado a los niños, niñas y adolescentes; Es obligación de los padres dar alimentos a sus hijos; Ya que hay padres radicados en otros países al igual aquí en el país y no lo cumple con sus obligaciones eso no tiene que ver si el padre no está en el país eso es cuestión de quien lo planteo; El niño o menor tiene que tener garantizado en todo momento aunque este en el extranjero; Porque de esta forma los padres al no cancelar o pagar alguna pensión alimenticia evade la misma por tal razón está violando los derechos de los mismo; Los alimentantes se quedan sin el derecho a percibir pensión alimenticia que adeuda como obligación como los padres; Se vulnera los derechos del menor; Van a existir menores desprotegidos; Porque los alimentos se debe consagrar a todos los niños ya que es un derecho innato de ellos; Porque no cumple con su obligación de padre; Si porque es un derecho elemental que está consagrado en la constitución.

Las personas que dijeron que NO lo hicieron bajo los siguientes criterios:

En parte pero haciendo cumplir con el art. 129 numeral 4 del Código de la Niñez no se estaría violando el derecho de la pensión alimenticia; y como ya lo mencione anteriormente por no estar con la misma constitucionalidad

PREGUNTA 3.

¿Considera usted que los padres que se encuentran en el extranjero deben regresar y paguen sus alimentos?

CUADRO N°3

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	22	73%
NO	8	27%
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Autora: Dennise María Carrillo Cando



ANALISIS:

En esta pregunta de las 30 encuestas realizadas, 22 encuestados que equivale el 73% consideran que los padres que se encuentran en el extranjero deben regresar y pagar sus alimentos; mientras que 8 encuestados que equivale al 27% dicen que no.

INTERPRETACION

Las personas que dijeron que Si lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque es obligación y responsabilidad de ellos cumplir como padres; Más bien por la situación económica del país buscan fuentes de trabajo en el extranjero pero deberían buscar alternativas de solución para que se les pueda asegurar su economía o tal vez de un apoderado que les permita que sus ingresos sea aplicados hacia la manutención y aseguramiento de su desarrollo integral en todos los ámbitos; Porque de esta manera los padres se volverían un poco responsables ya que obligación es de ellos y de nadie más; De esta manera se garantizaría el pleno desenvolvimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; Mantienen obligaciones pendientes y se debe obligar a cumplirlos; Es un derecho que se debe cumplir y no una exigencia un derecho moral con los hijos; No importa el lugar en que se encuentren se tiene que tener presente la relación parento-filial que implique brindar todo lo necesario para cubrir con las necesidades y si este es el caso debería hacerlo para que sus hijos gocen con este

derecho; Porque debe ser responsabilidad la crianza de sus hijos y deben responder inclusive con la intervención de la ley; No solo los alimentos los necesitan los necesitan si no también lo es la paciencia física; Ayudaría a satisfacer sus necesidades básicas para un buen desarrollo social y afectivo; Es su obligación como padres prestar alimentos; Solo de esta manera los padres harían efectivo el pago de alimentos; Con ello se atendería las necesidades de los menores; La obligación del padre nunca terminan; Si estas leyes el niño sufriría abandono hambre necesidad y no se puede permitir eso si el padre se fue por necesidad económica; Porque el estado debe garantizar la responsabilidad de los padres frente a sus hijos con el derecho constitucional de alimentos; Hay algunos padres que se van y se descuidan de sus hijos caso que no debe ser así ya que deben preocuparse y pagar lo que corresponde; Considero que los mismo paguen estos alimentos siempre y cuando la parte que ha estado a cargo o bajo la crianza de los mismos le hayan seguido el juicio de alimentos respectivo; Sería una forma más consiente para poder hacer efectivo la pensión alimenticia; Deben ser responsable con sus hijos; Porque estando en el extranjero evaden responsabilidades puesto que no hay una ley coercitiva que los obligue a pagar, deben regresar para de esta manera asegurar los alimentos al menor; Si ya que existen padres que pueden pagar alimentos ya que trabajan en empresas y no les descuentan sobre los alimentos que deben.

Las personas que dijeron que NO lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque se debe legislar buscando una solución que beneficie al alimentario así como al alimentante tomando en consideración que si ha emigrado al exterior es porque la situación está difícil en el país; Donde quiera que se encuentre si pueden hacer su pago no es necesario que se encuentre en el país donde tiene la responsabilidad alimenticia; Necesariamente no ya que existen los medios para el pago de alimento; Necesariamente no debería ser así ya que este donde este debería hacer llegar lo que le corresponda al menor en este caso con la finalidad de ver lo mejor del menor; Considero que no ya que independientemente de donde se encuentren deben cumplir con sus obligaciones y velar por el hijo; Se debe implementar a través de consulados una veeduría de control a pensiones alimenticias; Si se hace eso el padre no tendría como pagar la pensión por eso existe un orden de responsabilidad de la pensión alimenticia; Lo que tienen que ser legalmente para que paguen sus alimentos.

PREGUNTA 4.

¿Considera usted que el estado es quien debería proporcionar trabajo a los padres que están en el extranjero para que así cumplan con su obligación legal?

CUADRO N°4

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

Fuente: Profesionales del Derecho.

Autora: Dennise María Carrillo Cando



ANALISIS:

En esta pregunta de las 30 encuestas realizadas, 18 encuestados que equivale el 60% si consideran que el estado es quien debería proporcionar trabajo a los padres que están en el extranjero para que así cumplan con su obligación legal; mientras que 12 encuestados que equivale al 40% dicen que no.

INTERPRETACION:

Las personas que dijeron que SI lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Ya que así no nos encontraríamos con estos problemas y no habría la razón de migrar; El Estado debería dar fuentes de trabajo ya que así podrían los alimentantes tener una remuneración económica y así pueden pagar los alimentos; Debería el Estado proporcionar más fuentes de trabajo asegurar que los menores que están desprotegidos sean amparados; Se estaría garantizando los derechos que tienen todos los ciudadanos a tener un

empleo digno y que a la vez con esto se estaría proporcionando los alimentos que le corresponde a sus hijos; Porque el Estado debe tutelar los derechos de todos los niños y adolescentes y sobre el derecho de alimentos que es un derecho Constitucional que garantiza el buen vivir de los alimentantes; Porque la tutela jurídica del Estado debe empezar por grupos vulnerables y el trabajo deber ser selectivo en este caso para proteger al menor; Para que así cuando el Estado proporcione trabajo no puedan tener obligación del extraditar y desamparar a sus progenitores; Si de esta forma estaría el Estado contribuyendo con la estabilidad económica de los padres que tienen que cumplir con una obligación alimenticia; Con estos recursos pagarían la pensión alimenticia para ello el Estado debe crear empresas de productos agropecuarios para utilizar esa mano de obra; El Estado como promotor debería garantizar los derechos de los niños otorgándoles una plaza de trabajo a sus padres para que así cumplan con su obligación legal y no haya excusas de no hacerlo; Es un derecho consagrado en la constitución; Los niños no pueden ni deben quedar en indefensión económica ya que la alimentación es la base para su crecimiento; Debería brindar todas las facilidades para que en estos casos los padres puedan acceder a un trabajo donde su remuneración sea accesible para la sustentación de su familia; Los padres al tener trabajo en su país retornarían del extranjero y de esta manera cumplir con su obligación; Sería una buena opción de que el estado así cumpla con lo establecido en la constitución y vele tanto por los derechos de los niños como de los padres al brindarles un trabajo para que así estos no tengan que migrar; La creación de políticas públicas y la creación de fuentes de trabajo es deber primordial del estado

de esta manera se asegura el desarrollo del mismo permitiendo la solución de la sociedad; De esta manera los padres responderían positivamente.

Las personas que dijeron que NO lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque una persona es responsable este en el Ecuador o fuera de él; Porque el Estado no tiene capacidad para implementar fuentes de trabajo, es una realidad los índices de desempleo pero es responsabilidad de los padres brindar al hijo los beneficios que necesiten; Me parece que al hablar de que el Estado les proporcione un trabajo estamos dejando en la indefensión al menor puesto que el padre alegraría que el Estado no le proporcione el trabajo, por lo tanto no puede pagar los alimentos; Estando en el país que han emigrado lo más seguro es porque no han conseguido un empleo para poder subsistir y hoy en día el Estado no cuenta con los recursos necesarios para poder otorgar empleo, podría el Estado fomentar fuentes de trabajo; Es responsabilidad del padre y velar por su hijo aunque este fuera del país cumpliendo con su obligación; El Estado no tendría que proporcionar ya que la obligación es diferente del que el estado vele por obligaciones de la persona; Precisamente no debería las obligaciones deben de llegar trabajen en lo que trabajen por lo cual en la causa de que le sigan deberían buscar la manera de llegar a una solución a través de migración ministerio de trabajo del país o en el que resida el padre del menor con la finalidad de que pague dichos alimentos; En razón que la mayoría de padres que pasan en el extranjero es que tienen que trabajar solo deben ser responsables con sus obligaciones de padres; Que el Estado no puede crear empleos a personas

que estando lejos no cumplan su obligación, no por falta de trabajo, si no por falta de principio de responsabilidad con sus hijos; Esta situación seria difícil ya que fuentes de trabajo son pocas inclusive resulta complicado tener trabajo para los que viven en el país, pero las personas que viven en el extranjero si tienen trabajo en el país donde han migrado más bien se debería implementar una política que los obligue desde el extranjero a cumplir su obligación; Es un deber personal de tener solución a los problemas personales y la del Estado considerando que todos desarrollamos una actividad encaminada a satisfacer las necesidades del individuo.

PREGUNTA 5.

¿Cree usted que debería implementarse una reforma legal en el ámbito civil para que los padres que se encuentren en el extranjero y no cumplan con su obligación regresen y trabajen conjuntamente con el estado para pagar los alimentos obligados por la Ley?

CUADRO N°5

INDICADOR	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	21	70
NO	9	30
TOTAL	30	100%

Fuente: Profesionales del Derecho.

Autora: Dennise María Carrillo Cando



ANALISIS:

En esta pregunta de las 30 encuestas realizadas, 21 encuestados que equivale el 70% si consideran que debería implementarse una reforma legal en Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para que los padres que se encuentren en el extranjero y no cumplan con su obligación regresen y trabajen conjuntamente con el Estado para pagar los alimentos obligados por la Ley; mientras que 9 encuestados que equivale al 30% dicen que no.

INTERPRETACION:

Las personas que dijeron que SI lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque es responsabilidad del padre y no de sus familiares y así existiría más responsabilidad y conciencia de los adolescentes ya que estos problemas más se dan en los adolescentes; Si deben ser obligados para así ellos puedan pagar sus obligaciones alimenticias y así trabar conjuntamente con el Estado; Sería muy bueno que se dé eso ahí se evitaría un sin número

de juicios que se encuentran estáticos por el no pago de alimentos y menores que si recibirían alimentos para su normal desarrollo; Para que se efectivice y puedan las madres o representantes de los menores hacer reales el derecho que tienen sus hijos a percibir alimentos de parte de sus progenitores; Porque al encontrarse legislado se puede demandar para que los padres irresponsables que se encuentren en el extranjero regresen a responsabilizarse con sus hijos; De recurrir a los convenios internacionales reorganizar las normas jurídicas estatales pero que regrese el padre, el Estado le brinda el trabajo y se descuenta de él los alimentos del menor y que no vulnere de esta siempre es deuda con el Estado que precautela el derecho del menor; Debería ser tomado en cuenta en todo el ámbito para que al momento de querer extraditar los padres sean encargados y que así mismo tomen conciencia que ser padre es una obligación no de un momento si no eternamente; Es la única forma para garantizar el cumplimiento de aquellos padres que se encuentran en otro país; Así se harían efectivos las personas por los menores; Deben hacerlo al código de la niñez que es el cuerpo legal que debe proteger al menor; Es la única manera de garantizar que los padres cumplan su obligación; Al existir fuentes de trabajo en Ecuador las personas no tendrían que emigrar a otros lugares; La formación es importante de esta manera se garantizarían los derechos de los menores; El Estado de esta manera garantizara los derechos de los menores; Así se garantizaría el derecho de alimentos que tienen los niños y existiría mayor control hacia la responsabilidad del padre de esta manera se los haría cumplir con las obligaciones de alimentos teniendo un trabajo estable y no tener que migrar dejando en abandono a su familia; Esto evitaría el

incumplimiento de la obligación para con los hijos; Porque implementándose este tipo de reforma se obligaría a los mismos a cancelar este tipo de deudas ya que muchas de las veces los padres para evadir estas responsabilidades se van a otro país; Estoy de acuerdo con que regresen pero no con el hecho de que el Estado les proporcione el trabajo porque eso no va a pasar puesto que el Estado no cuenta con recursos económicos entonces la reforma debería ir mejor para de una manera coercitiva obligarles pagar los alimentos.

Las personas que dijeron que NO lo hicieron bajo los siguientes criterios:

Porque la obligación de pasar alimentos es de tipo moral y no es necesaria la aplicación de una ley para que se suministre una cantidad de alimentos si bien es cierto los múltiples juicios existen es por el descuido de parte de los padres mas no por la falta de aplicación o creación de la ley; Por cuanto los menores se encuentran regulados y el trabajo del abogado es hacer efectivo esos derechos; Se debe implementar el seguimiento desde la cancillería o consulado el Estado no debe deportar para que paguen sus pensiones; El Estado su función es otro no puede tomarse dineros para crear fuentes de trabajo momentáneos solo para solapar irresponsabilidad de unos cuantos mal llamados padres; Lo que se debería hacer es buscar soluciones no solamente pedir que paguen sus obligaciones si no que se legisle con el objeto de que el alimentante satisfaga la obligación para con sus hijos; Porque el abogado el cual sigue el caso es el encargado de buscar la manera a través de las diferentes instituciones tanto nacionales como del

extranjero en el país donde resida dicho padre como sería al ministerio de trabajo seguridad social etc. Y mediante eso poder hacer retenciones del sueldo con la finalidad de poder hacer llegar al menor lo que le corresponde.

6.2 RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS

Por consiguiente luego de haber empleado la técnica de la encuesta, se consideró pertinente también aplicar la técnica de la entrevista, formada por tres preguntas que guardan relación con el problema de estudio.

PREGUNTA N°1

EN SU CRITERIO CONSIDERA QUE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN RELACIÓN A LA PENSIÓN ALIMENTICIA QUE DEBE EL PADRE QUE SE ENCUENTRA EN EL EXTRANJERO Y NO LA CONSIGNA PROVOCA VIOLACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS AL QUE TIENEN LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES

- Considero que es una violación flagrante a los derechos constitucionales de los hijos por cuanto los niños deben ser protegidos responsablemente por sus padres y les deben protección emocional psicológica y de manera especial económica para que suplan sus necesidades de alimentación salud, vestimenta y otros.
- En caso de que el alimentante previo a tener un juicio de prestación de alimentos y no la consigna, provoca violación de los derechos de los niños, niñas y adolescentes por cuanto el menor no se desarrolla

plenamente como lo garantiza nuestra constitución, así mismo se le vulneran los derechos de alimentación, salud educación, vestuario para ellos, las autoridades competentes tienen la obligación de velar por el cumplimiento de la obligación del pago de pensión alimenticia

- El Estado ecuatoriano tiene la obligación de garantizar la vida, la seguridad y no se diga la alimentación que es justamente eso vida y cuando las personas están en el extranjero muchas de las veces se des culturizan olvidándose de sus principales obligaciones ya que a veces olvidan obviamente lo principal que es la alimentación en estas condiciones hay leyes, tratados y convenios internacionales que obligan a los deudores obligados a mandar sus pensiones o también a despatriarlos o a retórnalos a su país para que paguen sus obligaciones sin embargo nosotros no podemos esperar esa fenomenología porque a veces también se cambian de nombre los obligados y de ahí a quien le cobramos entonces el principal responsable en una sociedad no olvidemos es el Estado quien a través de diferentes mecanismos y organizaciones sociales e institucionales.
- El derecho de alimentos es prioritario y los niños son grupos vulnerables consecuentemente la norma invoca con claridad que ningún niño se puede quedar sin alimentos tenemos aspectos jurídicos inclusive de presunción respecto de esto con tal de proteger, de tal manera que a mí me parece que el hecho que una persona se vaya al extranjero evadiendo responsabilidades de todo nivel es su problema pero evadiendo la responsabilidad de la alimentación de un niño jamás porque estamos haciendo un principio de destrucción familiar social y estatal

entonces en esas condiciones el estado que nos ofrece tutela jurídica, nos ofrece seguridad jurídica debe intervenir para poder en definitiva en la ley considerar aspectos drásticos en ese sentido

- Sería excelente que el estado proporcione trabajo a los padres y que habrán más fuentes de trabajo para que en este caso los padres puedan estar con sus hijos y no haya ese problema de separación y que exista calor de padre a hijo.

PREGUNTA N°2

CUAL ES SU CRITERIO EN RELACION A LOS PADRES QUE SE ENCUENTRAN EN EL EXTRANJERO Y NO CUMPLEN CON SU OBLIGACION LEGAL PARA QUE REGRESEN AL PAIS Y SEA EL ESTADO QUIEN PROPORCIONE TRABAJO Y PUEDAN CUMPLIR CON LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE SUS HIJOS

- El Estado debe proteger a sus conciudadanos y si este requiere los servicios de un moroso por pensión alimenticia entonces debe brindarse esa ayuda o ese apoyo para que con el sueldo que perciba cumpla con su obligación de alimentar a sus hijos.
- Que los jueces competentes de la localidad, mediante exhorto al consulado ecuatoriano notifiquen legalmente al alimentante con la finalidad de dar con el paradero del demandado, para el cumplimiento de su obligación y con esta notificación al demandado se adjunten una invitación por parte del Estado proporcionándole una fuente de trabajo para que regrese a su país de origen y cumpla con su obligación.

- Así debería ser ósea el estado lo he dicho es el principal responsable o el estado los trae para que trabajen y paguen sus pensiones o el estado a sus vez desde allá los obliga a través de diferentes mecanismos tratados y convenios para que cumpla con su obligación.
- Muchos de ellos están fuera por culpa del propio estado por la falta de medidas económicas oportunas por eso tienen que migrar y el Ecuador ha entrado desde hace muchas décadas en procesos de esa naturaleza de que muchísimos ecuatorianos como latinoamericanos tengan que migrar entonces de alguna forma el impulso principal en mayoría no en su totalidad podría manifestarse que se trata de una necesidad que urge porque el estado mismo la ha provocado de alguna forma es el estado entonces quien tiene que rectificar los errores que se puedan cometer puede a fin de cuentas de una manera individualizada a través de las leyes subjetivas o también públicas organizarse de tal manera que pueda darles la oportunidad a las personas que se han ido para que paguen los alimentos y no es más que oportunidad obligar el pago porque no se puede dejar de recibir bajo ningún pretexto y por ninguna causa.
- La Constitución de la República del Ecuador habla sobre el trabajo y que todas las personas tenemos derecho a un trabajo digno y a recibir una remuneración justa lo cual permitiría al alimentante cumplir con su obligación legal.

PREGUNTA N°3

CUALES SON SUS OPINIONES PARA CREAR UNA REFORMA LEGAL EN LA CUAL LOS PADRES QUE SE ENCUENTREN EN EL

EXTRANJERO REGRESEN Y TRABAJEN CONJUNTAMENTE CON EL ESTADO PARA PAGAR LOS ALIMENTOS OBLIGADOS POR LA LEY

- Si la reforma está encaminada al cumplimiento de las garantías constitucionales en lo referente a proteger a los derechos de los niños entonces se debe introducir una reforma legal al cuerpo legal correspondiente a efecto de garantizar a los padres el retorno otorgándoles un plaza de trabajo para que de esta manera puedan cumplir con sus hijos
- A mi criterio, las personas alimentantes que se encuentren en el extranjero al salir del país dejan nombrando un garante solidario para que a su nombre y representación cumpla con la obligación de pagar pensión alimenticia.
- Por lo tanto, estas personas pueden salir a cualquier país o mantenerse en el extranjero, sin necesidad de norma expresa para ello
- Podría ser bueno no, sin embargo yo siempre digo tenemos muchas leyes y tal vez el problema no es de ley si no más bien de tener una educación y una cultura de responsabilidad tenemos que cambiar nuestro régimen de estudio capaz que nosotros nos preparemos para la paternidad y maternidad y lo que menos estamos preparados en nuestra sociedad es para ello pero las leyes muchas de las veces son buenas yo pienso que si está bien es tipo de ley que usted está plantando donde el estado los obligue a retornar pero a su vez obligándolos pueda trabajar el estado conjuntamente con ellos para

que ellos puedan responder pero si no desde allá también el estado puede obligarlos para que respondan por sus obligaciones pero el problema está cuando alguien se va y no se identifica y no sabemos dónde está porque esta con otro nombre y ni hemos sabido que está en España o en otro lugar entonces como lo identificamos en esos casos la responsabilidad es del estado nacional.

- Primeramente recurrir a los convenios internacionales, al derecho internacional porque de alguna manera nosotros somos parte de algunos convenios como país para asegurarnos apoyarnos y protegernos en ese sentido de tal manera que con el uso de los convenios internacionales lograr el retorno de esos padres que se encuentran con la obligación solicitada pedida y buscarlos a través de los consulados y logara como problema de estado ya no como problema de ciudadano prácticamente casi nunca tiene la posibilidad de ubicarlos peor de lograr el pago de alimentos pero el estado a través de los convenios internacionales en cambio si puede hacerlos a través de sus equipos de trabajo de sus unidades diplomáticas y luego de eso establecer en el país las unidades de trabajo en ese sentido para el pago de alimentos que pueden configurarse en torno al ministerio laboral entorno al ministerio de relaciones exteriores en definitiva con muchas directrices que también en otros países se las vienen utilizando como referente o como aproximaciones para llegar a establecer en realidad una verdadera protección a la comunidad por parte del estado y directamente al niño para que le paguen sus

alimentos esos es un derecho que no lo podemos dejar de atender porque es prioritario.

- Para mi criterio deberían hacer una reforma legal a la Constitución porque es la base legal de todo, y que sea el Estado quien proporcione trabajo a todos los que están en el extranjero y si es en el Código Orgánico de la Niñez tendría que poner que para que los derechos de los niños no sean afectados el Estado debería crear más fuentes de trabajo para que así puedan trabajar y así sustentar a sus hijos.

7. DISCUSIÓN

7.1 DELIMITACION DE OBJETIVOS

En la presente investigación, me propuse un objetivo general y tres objetivos específicos, los mismos que los detallo a continuación para su mejor entendimiento y comprensión.

7.1.1 Objetivo General

“Efectuar un estudio crítico, doctrinario y jurídico respecto del derecho de alimentos de las niñas, niños y adolescentes cuyos padres se encuentren en el extranjero y no cumplen con su obligación de alimentante.”

El objetivo general fue realizado exitosamente con el desarrollo de un marco conceptual, doctrinario y jurídico, donde se analizó los principales aspectos del derecho de alimentos de las niñas, niños y adolescentes cuyos padres se encuentren en el extranjero y no la consigna. En el marco conceptual se hizo constar el concepto de obligación alimentaria para lo cual he tomado como referencia lo que menciona Guillermo Cabanellas donde manifiesta “Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención o subsistencia; esto es, para comida bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad. Los alimentos se clasifican en

legales, voluntarios y judiciales.”⁸⁹ Así mismo lo que es el concepto de pensión alimenticia donde el mismo autor expresa: “cantidad que, por disposición convencional, testamentaria, legal o judicial, ha de pasar una persona a otra, o a su representante legal, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales para la existencia o en especial dispuestos.”⁹⁰

En los Convenios Internacionales se indica además que los países deberán garantizar el pago de la pensión alimenticia, y que esta será suministrada por los padres, y cita: “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...” también eh tomado como referencia el concepto de padre donde Manuel Ossorio en su diccionario jurídico manifiesta que es: “Varón que ha engendrado a otra persona y que con arreglo a ella se encuentra en el primer grado civil de parentesco de la línea recta masculina ascendente, como la madre, lo es en la línea femenina.

De la relación paternofilial se derivan diversas obligaciones y derechos, principalmente los que se refieren a la patria potestad, a la prestación recíproca de alimentos, a las sucesiones legítimas, a los deberes de asistencia, al consentimiento matrimonial de los menores de edad, a la corrección, a la trasmisión del apellido y al nombramiento de tutor entre

⁸⁹ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual

⁹⁰ CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial Heliasta, Tomo VI, Pág. 194.

tantísimas más”⁹¹, además revise el concepto de alimentario donde el autor Lauro de la Cadena en su diccionario del Código Civil dice que alimentario “Es la persona que goza de una asignación para alimentos, es decir para su manutención y subsistencia”⁹² el mismo autor nos da un concepto de alimentante donde expresa: “Es quien suministra a alguna persona lo necesario para su manutención y subsistencia, en base a sus facultades y circunstancias domesticas”⁹³

En el marco doctrinario se revisó la historia de la obligación alimenticia donde la Dra. Violeta Badaraco Delegado manifiesta que el derecho de alimentos es un derecho que tiene su comienzo desde la existencia misma del hombre; el ser humano a diferencia de otros seres vivos, nace completamente incapaz, por lo cual no puede sobrevivir por sí solo y siempre es necesario que alguien lo proteja y como es lógico suponer que, siendo la alimentación una de las necesidades vitales de una persona, alguien tiene que proveerlas, ya sea el padre, la madre o la sociedad, en la que están incluidos los parientes, y el Estado, mediante la implementación de políticas públicas de protección de niños, niñas y adolescentes.

Así también se revisó el derecho de alimentos donde Guillermo Cabanellas, nos manifiesta: “La asistencia que por Ley contrato o testamento se dan a algunas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida,

⁹¹Ossorio Manuel “Diccionario Jurídico Anbar Pág. 699

⁹² DE LA CADENA B. Lauro H. “Diccionario del Código Civil” Edición Grafica PUBLINGRAF Mayo 2003 Pág. 79

⁹³ DE LA CADENA B. Lauro H. “Diccionario del Código Civil” Edición Grafica PUBLINGRAF Mayo 2003 Pág. 76

vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad ...”⁹⁴

Jurídicamente analice la normativa constitucional, respecto a lo que establece, sobre las niñas, niños y adolescentes en lo que expresa: “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.”⁹⁵

En cuanto a los deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, de acuerdo a la Constitución señala que deben “Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es

⁹⁴CABANELLAS, de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Edición 2004, Editorial Heliasta. Pág. 31.

⁹⁵CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 44 pág. 40

corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.”⁹⁶

Así mismo “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia:

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

En lo relacionado al análisis de la normativa de las leyes especiales revisé el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, donde establece “El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que relaciona la alimentación como son alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas; educación; cuidado; vestuario adecuado; vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; transporte; cultura, recreación y deportes; y, rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva”⁹⁷

⁹⁶ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 83 numeral 16 pág. 65-66

⁹⁷ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 127 pág. 32

En cuanto a los padres que se encuentren en el extranjero los jueces deben aplicar 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.”⁹⁸

Con estos antecedentes, considero que he delimitado el primer objetivo de mi tesis satisfactoriamente.

7.1.2. Objetivos Específicos

1. Determinar el vacío legal del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la falta de mecanismos legales que existen para hacer exigible el cumplimiento de las obligaciones alimenticias para padres o madres que se encuentren en el exterior.

El presente objetivo lo pude verificar en la pregunta Nro. 1 donde el 93% de las respuesta son favorables porque consideran que el Derecho

⁹⁸ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 130 pág. 32-33

Constitucional se hace efectivo en relación a la pensión alimenticia que debe el padre que se encuentran en el extranjero y no la consigna, la cual la mayoría de los encuestados manifestaron que los padres son quienes deberían sacar adelante a sus hijos y al estar dejando a un lado la aplicación de la ley se está violentando diferentes derechos como el de la protección, supervivencia, desarrollo, vivir en familia, a la seguridad a la integridad personal entre otros derechos, además expusieron que no existen normas legales que garanticen este pago por lo que el derecho de alimentos no se hace efectivo por cuanto vulnera el derecho superior del niño cuando el padre se encuentra en el extranjero, por el hecho mismo de estar ausente no se hace responsable de su obligación por lo que no se hace efectivo este derecho por falta de políticas ministeriales para el cumplimiento.

2. Demostrar que en el sistema legal del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existe una vulneración de los derechos del alimentado, por parte de padres que se encuentran en el extranjero, e incumplan la obligación.

El presente objetivo lo pude verificar en la pregunta Nro. 2 donde el 97% de las respuesta son favorables porque dicen que el no pagar alimentos desde el extranjero provoca violación del derecho de alimentos que tienen los niños, niñas y adolescentes, la mayoría de los encuestados manifestaron que al no pagar alimentos se estaría violando los derechos de los niños, los cuales se encuentran dentro del marco legal como es la Constitución y el Código de la Niñez y Adolescencia además el niño debe recibir alimentos de

cualquier manera sea que el obligado este en el país o fuera, porque al irse no lo exime de la obligación, y los alimentos son prioridad constitucional y legal por lo que los niños tienen derecho a obtener alimentos y cuando el padre que está en el extranjero y no la consigna está violentando los derechos establecidos en el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador ya que de esta forma los padres al no cancelar o pagar alguna pensión alimenticia evaden la misma por tal razón está violentando los derechos de los menores.

En cuanto al criterio sobre los derechos constitucionales en relación a la pensión alimenticia que debe el padre que se encuentra en el extranjero y no la consigna provoca violación del derecho de alimentos al que tienen los niños, niñas y adolescentes se considera que es una violación flagrante a los derechos constitucionales de los hijos por cuanto los niños deben ser protegidos responsablemente por sus padres así mismo les deben protección emocional psicológica y de manera especial económica, además es el estado ecuatoriano quien tiene la obligación de garantizar la vida y la seguridad de los menores y no se diga de la alimentación que es justamente eso, vida y cuando los padres están en el extranjero muchas de las veces se des culturizan olvidándose de sus principales obligaciones ya que a veces olvidan obviamente lo principal que es la alimentación en estas condiciones hay leyes, tratados y convenios internacionales que obligan a los deudores obligados a mandar sus pensiones o también a despatriarlos o a retórnalos a su país para que paguen sus obligaciones sin embargo nosotros no podemos esperar esa fenomenología y sería bueno que el

Estado a través de diferentes mecanismos y organizaciones sociales e institucionales haga efectivo este pago. Por lo tanto el Estado debe proporcionar trabajo a los padres con más fuentes de trabajo para que los padres puedan cumplir su obligación de alimentario

3. Implementar una reforma legal en el sistema del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia para que los padres que se encuentran en el extranjero regresen y trabajen conjuntamente con el Estado para pagar los alimentos obligados por la Ley.

Implementar una reforma legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia con relación a la pensión alimenticia que debe el padre que se encuentra en el extranjero y no la consigna, con el fin de garantizar los derechos establecidos en la Constitución de la República del Ecuador.

El artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador manifiesta: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”

Así mismo el artículo 425 expresa que: “El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.

La jerarquía normativa considerará, en lo que corresponda, el principio de competencia, en especial la titularidad de las competencias exclusivas de los gobiernos autónomos descentralizados.”

El mismo cuerpo legal en su artículo 3 numeral 1 manifiesta que “Son deberes primordiales del Estado garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”

La Constitución así mismo establece en su artículo 46 que “El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes: Atención a menores de seis años, que garantice su

nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.”

Así mismo el artículo 69 de nuestra Ley Suprema establece que: “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia: Se promoverá la maternidad y paternidad responsable; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo; igualmente el Estado promoverá la corresponsabilidad materna y paterna y vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos.

La Constitución además establece en su artículo 83 que “Son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.

De conformidad a lo que he consultado y para delimitar este objetivo, he podido hacer un análisis jurídico de las distintas legislaciones tales como la de Honduras y Panamá, donde la legislación General de Pensión alimenticia de Panamá en su artículo 36 expresa que se realizara la Aplicación de Convenios; para el cumplimiento de las sentencias debidamente

ejecutoriadas que garanticen derecho de alimentos, serán aplicados los convenios internacionales en las cuales se establezcan dichas obligaciones, la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, así como otros convenios y las recomendaciones que emitan el Comité de los Derechos del niño de las Naciones Unidas y la Oficina Permanente de la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado.

Así mismo aplique el derecho comparado del Código de la Niñez y Adolescencia de Honduras donde en su artículo 4. Expresa que se aplicara las disposiciones relacionadas con la niñez y los Órganos competentes se ajustarán a la jerarquía siguiente:

La Constitución de la República; los tratados o convenios a que se refiere el numeral 2 del artículo precedente; el presente Código; el Código de Familia; las demás leyes generales o especiales en lo que no se opongan a lo estatuido en este instrumento; los reglamentos de las leyes a que se refiere el numeral anterior; y en lo principal a lo que se refiere a la jurisprudencia establecida por la Corte Suprema de Justicia relacionada con los niños; y; los principios generales del derecho.

La Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, adoptada en Montevideo el 15 de julio de 1989 en su Artículo 6 menciona que: Las obligaciones alimentarias, así como las calidades de acreedor y de deudor de alimentos, se regularán por aquel de los siguientes órdenes jurídicos que, a juicio de la autoridad competente, resultare más favorable al interés del

acreedor como lo establece el literal b) El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor.

El Artículo 8 del mismo cuerpo legal expresa así mismo que serán competentes en la esfera internacional para conocer de las reclamaciones alimentarias, a opción del acreedor:

- b. El juez o autoridad del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor, o
- c. El juez o autoridad del Estado con el cual el deudor tenga vínculos personales tales como: posesión de bienes, percepción de ingresos, u obtención de beneficios económicos.

Sin perjuicio de lo dispuesto en este artículo, se considerarán igualmente competentes las autoridades judiciales o administrativas de otros Estados a condición de que el demandado en el juicio, hubiera comparecido sin objetar la competencia.

El Artículo 11, además manifiesta que las sentencias extranjeras sobre obligaciones alimentarias tendrán eficacia extraterritorial en los Estados Parte si reúnen las siguientes condiciones:

- a. Que el juez o autoridad que dictó la sentencia haya tenido competencia en esfera internacional de conformidad con los Artículos 8 y 9 de esta Convención para conocer y juzgar el asunto;

- d. Que la sentencia y los documentos anexos vengan revestidos de las formalidades externas necesarias para que sean considerados auténticos en el Estado de donde proceden;
- e. Que el demandado haya sido notificado o emplazado en debida forma legal de modo sustancialmente equivalente a la aceptada por la ley del Estado donde la sentencia deba surtir efecto;

El Artículo 13, manifiesta además que el control de los requisitos anteriores corresponderá directamente al juez que deba conocer de la ejecución, quien actuará en forma sumaria, con audiencia de la parte obligada, mediante citación personal y con vista al Ministerio Público, sin entrar en la revisión del fondo del asunto.

El Artículo 14, expresa que ningún tipo de caución será exigible al acreedor de alimentos por la circunstancia de poseer nacionalidad extranjera, o tener su domicilio o residencia habitual en otro Estado.

El beneficio de pobreza declarado a favor del acreedor en el Estado Parte donde hubiere ejercido su reclamación, será reconocido en el Estado Parte donde se hiciere efectivo el reconocimiento o la ejecución. Los Estados Parte se comprometen a prestar asistencia judicial gratuita a las personas que gocen del beneficio de pobreza.

Y finalmente el Artículo 15, donde expresa que las autoridades jurisdiccionales de los Estados Parte en esta Convención ordenarán y

ejecutarán, a solicitud fundada de parte o a través del agente diplomático o consular correspondiente, las medidas provisionales o de urgencia que tengan carácter territorial y cuya finalidad sea garantizar el resultado de una reclamación de alimentos pendiente o por instaurarse.

Lo anterior se aplicará cualquiera que sea la jurisdicción internacionalmente competente, bastando para ello que el bien o los ingresos objeto de la medida se encuentren dentro del territorio donde se promueve la misma.

Con estos antecedentes construiré la parte del proyecto de reforma tomando en cuenta la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, estableciendo una ley para el pago debido a los menores cuyos padres se encuentran en el extranjero.

7.2 CONTRASTACION DE HIPOTESIS

En mi presente proyecto de Investigación me he planteado la siguiente hipótesis:

“El Derecho Constitucional no se hace efectivo de acuerdo al Régimen del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en Relación a la pensión alimenticia para padres que se encuentren en el extranjero, lo que provoca violación del derecho de alimentos de niños niñas y adolescentes por lo que debe legislarse para que los padres que se encuentren en el extranjero

regresen; trabajen conjuntamente con el Estado y paguen los alimentos obligados por la Ley.”

La Hipótesis ha sido contrastada positivamente, con el desarrollo de un marco jurídico y mediante el análisis de las encuestas y entrevistas realizadas a profesionales del derecho en donde estos manifestaron que el no pagar alimentos desde el extranjero provoca violación del derecho de alimentos que tienen los niños, niñas y adolescentes por lo que es una violación flagrante a los derechos constitucionales de los hijos por cuanto los niños deben ser protegidos responsablemente por sus padres y les deben protección emocional psicológica y de manera especial económica para que suplan sus necesidades de alimentación salud, vestimenta y otros.

Consecuentemente los entrevistados manifestaron que el Estado ecuatoriano a través de la Constitución garantiza a las ciudadanas/os lo derechos; así tenemos: a la vida, la seguridad y no se diga la alimentación que es justamente eso, vida.

Así mismo existen leyes, tratados y convenios internacionales que obligan a los Estados parte a crear mecanismos que garanticen los derechos de los niños, niñas y adolescentes; bajo este contexto los progenitores están obligados a cumplir con sus responsabilidades entre las que se encuentran el pago de la pensión alimenticias a través de los depósitos en las cuentas habilitadas por la entidad correspondiente caso contrario despatriarlos o a retórnalos a su país, para que así cumplan con su obligación legal.

Además de acuerdo a la investigación de campo realizada en el proyecto de investigación, los encuestados determinaron que es el estado, quien debería crear fuentes de trabajo para los padres que se encuentran en el extranjero y no cumplan con esta obligación, sean retornados a su país para que de esta manera puedan trabajar y así garantizar el derecho de alimentos de los menores, y hacer efectiva esta obligación.

La hipótesis también pudo ser constatada en el marco jurídico donde la constitución señala que: “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad.

Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.”⁹⁹

⁹⁹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 44 pág. 40

Así mismo se promoverá la maternidad y paternidad responsable; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.”¹⁰⁰

Nuestra Ley Suprema además señala que son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.”¹⁰¹

Finalmente pude contrastar mi hipótesis con lo que manifiesta el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia donde indica que “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.”

Posteriormente es necesario que en nuestra legislación ecuatoriana se implemente una reforma legal al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en la cual se haga efectivo el pago de las pensiones alimenticias retornando a los padres que se encuentran en el extranjero y que no cumplen con esta obligación brindándole el Estado una fuente de

¹⁰⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 69 numeral 1 pág. 57

¹⁰¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 83 numeral 16 pág. 65-66

trabajo para que de esta manera pueda cumplir su obligación de alimentante garantizando de esta manera los derechos establecidos en la Constitución de la República.

En cuanto a la reforma legal tomare en cuenta primordialmente lo que menciona la convención interamericana de obligaciones alimentarias donde manifiesta que las sentencias extranjeras sobre obligaciones alimentarias tendrán eficacia extraterritorial en los estados parte reuniendo todas las condiciones necesarias, además expresa que ningún tipo de caución será exigible al acreedor de alimentos por la circunstancia de poseer nacionalidad extranjera o tener su domicilio o residencia habitual en otro Estado, las autoridades jurisdiccionales de los estados parte de esta convención ordenaran y ejecutaran, a solicitud fundada den parte o a través del agente diplomático o consular correspondiente.

7.3 FUNDAMENTACION JURIDICA DE LA PROPUESTA DE LA REFORMA LEGAL.

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 1 manifiesta que “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

La soberanía radica en el pueblo, cuya voluntad es el fundamento de la autoridad, y se ejerce a través de los órganos del poder público y de las formas de participación directa previstas en la Constitución.”¹⁰²

Consecuentemente la Constitución de la Republica en su artículo 3, numeral 1 manifiesta que son deberes primordiales del Estado, “garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.”¹⁰³

Así mismo el artículo 11, numeral 2 donde expresa que “Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación.

¹⁰² CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 1

¹⁰³ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 3

El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.”¹⁰⁴

El artículo 424, así mismo manifiesta “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán”¹⁰⁵

Así mismo la Constitución de la República en su artículo 425 expresa que “El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras

¹⁰⁴ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 11 numeral 2

¹⁰⁵ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 424

y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior.”¹⁰⁶

Es primordial manifestar que el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador sección quinta nos habla sobre los niños, niñas y adolescentes donde en su parte pertinente manifiesta lo siguiente: “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.”¹⁰⁷

El artículo 46 de la misma Ley Suprema manifiesta además que el “Estado adoptara medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes,

¹⁰⁶ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 425

¹⁰⁷ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR. Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2010. Art. 44 pág. 40

brindándoles atención, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.”¹⁰⁸

El artículo 69 expresa además que para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia “promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.”¹⁰⁹

El artículo 83 numeral 16 del mismo cuerpo legal manifiesta que “son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos, sin perjuicio de otros previstos en la Constitución y la ley: Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.”¹¹⁰

La convención de los derechos del niño ratificada por el Ecuador en su artículo 27, señala el derecho de que todo niño deberá vivir en las mejores condiciones de vida, cuya parte pertinente expresa lo siguiente:

"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

¹⁰⁸ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 46 numeral 1

¹⁰⁹ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 69 numeral 1

¹¹⁰ CONSTITUCION DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR art 83 numeral 16

tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero.”¹¹¹

El Artículo 3 numeral 2 del mismo cuerpo legal manifiesta: “Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”¹¹²

Así mismo el Artículo 18 numeral 1 expresa lo siguiente: “Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.”¹¹³

Con referente a este artículo en lo principal es el Estado quien pondrá su máximo empeño para garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres poseen obligaciones comunes en lo que concierne a la crianza y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes. Su preocupación primordial siempre será la del interés superior del niño.

¹¹¹ Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 27 numeral 4

¹¹² Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 3 numeral 2

¹¹³ Convención Interamericana de Los Derechos del Niño. 2000 Art. 18 numeral 1

Así mismo la convención interamericana sobre obligaciones alimentarias en su artículo 1 expresa: “La presente Convención tiene como objeto la determinación del derecho aplicable a las obligaciones alimentarias, así como a la competencia y a la cooperación procesal internacional, cuando el acreedor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual en un Estado Parte y el deudor de alimentos tenga su domicilio o residencia habitual, bienes o ingresos en otro Estado Parte.

La presente Convención se aplicará a las obligaciones alimentarias respecto de menores por su calidad de tales y a las que se deriven de las relaciones matrimoniales entre cónyuges o quienes hayan sido tales.

Los Estados podrán declarar al suscribir, ratificar o adherir a esta Convención que la restringen a las obligaciones alimentarias respecto de menores”¹¹⁴

La Convención Interamericana exclusivamente regula el derecho de alimentos cuando el alimentario y el deudor de alimentos se encuentran en países diferentes y esta convención permite realizar un procedimiento para el pago de la pensión alimenticia.

Así mismo en el artículo 4 hace referencia: “Toda persona tiene derecho a recibir alimentos, sin distinción de nacionalidad, raza, sexo, religión,

¹¹⁴ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias Ámbito De Aplicación

filiación, origen o situación migratoria, o cualquier otra forma de discriminación.”¹¹⁵

El Artículo 6 de la misma Convención establece además que “Las obligaciones alimentarias, así como las calidades de acreedor y de deudor de alimentos, se regularán por aquel de los siguientes órdenes jurídicos que, a juicio de la autoridad competente, resultare más favorable al interés del acreedor:

- a. El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del acreedor;
- b. El ordenamiento jurídico del Estado del domicilio o de la residencia habitual del deudor.”

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo 1 establece la finalidad de este cuerpo legal donde manifiesta: “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

¹¹⁵ Convención Interamericana Sobre Obligaciones Alimentarias Ámbito De Aplicación

interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral.”¹¹⁶

El artículo 127 del mismo cuerpo legal manifiesta lo siguiente que “El derecho de alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna.

El artículo 130 hace referencia sobre los obligados a la prestación de alimentos en la cual manifiesta que “Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad.

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

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

¹¹⁶ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 1 pág. 1

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.”¹¹⁷

Para el Dr. Juan Larrea Holguín los alimentos “son la expresión jurídica de un deber moral; la obligación de ayudar al prójimo, que es más acuciante cuando se trata de personas íntimamente vinculadas por los lazos de parentesco o a quienes se debe una especial gratitud.”¹¹⁸

¹¹⁷ CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Corporación de Estudios y Publicaciones. Quito – Ecuador. 2011. Art. 130 pág. 32-33

¹¹⁸ LARREA HOLGUIN Juan “Derecho Civil en el Ecuador”, Tomo III, p. 370

El derecho de alimentos para la Dra. Violeta Badaraco es una consecuencia del derecho a la vida; deriva de la naturaleza finita del hombre y de la necesidad que tiene de desarrollarse en lo físico y moral. Es un derecho natural por su esencia, pues el ser humano viene al mundo sin medios suficientes para procurarse el sustento necesario; y también es un deber ineludible por parte de sus semejantes obligados, pues quienes le dieron el ser deben también extenderle los elementos que ofrezcan la conservación de dicha existencia. Jean Carbonnier menciona una máxima de derecho positivo: “quien trae el niño al mundo tiene el deber de alimentarlo”¹¹⁹

Finalmente el reconocido jurista Héctor Cornejo Chávez....., citando a Louis Josserand, señala que los alimentos constituyen «el deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona», éste derecho, señala, comprende todo lo necesario para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica del alimentista, según su rango y condición social.

Con lo antes mencionado puedo indicar finalmente que los alimentos son el pago periódico de una suma de dinero que, por disposición, legal o judicial, tiene que pasar a una persona a otra, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales para la existencia aun si el padre del niño se encuentra en el extranjero por lo cual debería existir una norma la cual garantice el cobro efectivo, y haciendo prevalecer de esta manera el interés superior del niño.

¹¹⁹ CARBONNIER Louis, “Derecho Civil”, Tomo I, Vol. II, Pág. 638

8. CONCLUSIONES

Una vez finalizado el presente trabajo investigativo, puedo concluir lo siguiente:

- ❖ La pensión alimenticia es el pago periódico de una suma de dinero que, por disposición, legal o judicial, tiene que pasar a una persona a otra, a fin de que pueda alimentarse y cumplir otros fines esenciales para la existencia.
- ❖ La obligación alimentaria es lo que impone prestar o procurar alimentos en el sentido jurídico de todos los medios de subsistencia, por lo que no admite renuncia ni compensación.
- ❖ La Constitución de la República del Ecuador promoverá la maternidad y paternidad responsable; los padres están obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.
- ❖ El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia expone que 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.

- ❖ Existe un vacío legal en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia relacionado con la falta de mecanismos legales que existen para hacer exigible el cumplimiento de las obligaciones alimenticias para padres o madres que se encuentren en el exterior.
- ❖ El Derecho constitucional no se desarrolla de acorde al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, ya que existe una vulneración de los derechos del alimentado, por parte de padres que se encuentran en el extranjero, e incumplen con la obligación
- ❖ La investigación de campo determina el planteamiento de una propuesta jurídica de reforma al Código de la Niñez y la Adolescencia, orientada a garantizar el cobro efectivo del derecho de alimentos brindando a sus progenitores una fuente de trabajo por parte del Estado a quienes se encuentren en el extranjero y no la consignen.

9. RECOMENDACIONES

Tomando en consideración las conclusiones expuestas, me permito emitir las siguientes recomendaciones:

- ❖ Crear conciencia y responsabilidad, mediante campañas de sensibilización sobre la obligación alimentaria que tiene el padre y la madre con sus hijos a fin de que pueda cumplirse los fines esenciales para la existencia.
- ❖ El Estado y todos los demás organismos gubernamentales deben implementar programas que ayuden a la creación de fuentes laborales para que los deudores alimenticios con el fin de cubrir esa obligación legal.
- ❖ Es necesario fomentar dentro de la sociedad ecuatoriana principios de paternidad y maternidad responsable, a fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones como progenitores y hacer respetar el derecho de alimentos que tienen las niñas, niños y adolescentes cuyos padres se encuentren separados de sus hijos.
- ❖ Es recomendable que los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos a las hijas e hijos de padres o madres que hubieren emigrado al exterior, disponiendo todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo del derecho de alimentos.

- ❖ El Estado ecuatoriano debe elaborar políticas y mecanismos de protección a favor de los niños, niñas y adolescentes, haciendo efectivo el cobro de pensión alimenticia a los padres que se encuentren en el extranjero, retornándolos a su país de origen para que cumplan con su obligación.
- ❖ El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia como norma jerárquicamente inferior a la constitución debe garantizar el pleno derecho de alimentos que tienen las niñas, niños y adolescentes en relación a los padres que están en el extranjero.
- ❖ El Estado a través del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, debe incluir normas de protección que constan en los tratados internacionales, para que se paguen los alimentos por parte de los padres que están en el extranjero.
- ❖ Debe implementarse al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia una propuesta jurídica a fin de garantizar el cobro efectivo de la pensión alimenticia, derecho que tienen los niños, niñas y adolescentes cuyos padres se encuentran en el extranjero y no la consignan siendo el Estado quien proporcione trabajo a fin de garantizar el interés superior del niño.

9.1 PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA.



ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR

CONSIDERANDO:

Que, nuestra Constitución de la República del Ecuador en su artículo 424 establece que “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público.”

Que, el artículo 3 numeral 1 de la misma Constitución manifiesta que “Son deberes primordiales del Estado. “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”

Que, el artículo 69 numeral 1 expresa que “Para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia, se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo”

Que, el artículo 83 numeral 16 manifiesta que son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas “Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten.”

Que, el artículo 130 inciso 4 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia dice “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”

En ejercicio de las atribuciones que otorga la Constitución de la República del Ecuador en su artículo 120 numeral 6, resuelve EXPEDIR, lo siguiente:

**LEY REFORMATORIA AL TÍTULO V DEL LIBRO SEGUNDO DEL
CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Agréguese al artículo 130 dos incisos que digan:

Los padres que incumplan con la obligación de pagar alimentos y se encuentren en el extranjero deberán ser obligados a retornar al país con la ayuda del Estado.

Los jueces aplicaran los tratados internacionales haciendo retornar al Ecuador a los padres que se encuentren en el extranjero y deben obligatoriamente alimentos.

DISPOSICIÓN FINAL.- La presente ley entrará en vigencia a partir de su publicación en el Registro Oficial.

.....
Presidente de la Asamblea Nacional

.....
Secretario General

10.BIBLIOGRAFIA

ALESSANDRI Arturo, DERECHO CIVIL: TEORÍA DE LAS OBLIGACIONES,
1era Edición, Editorial EDICIONES LIBRERÍA DEL PROFESIONAL,
Bogotá-Colombia 1983

ANDRADE BARRERA Fernando. Diccionario Jurídico educativo de los
derechos de la niñez y adolescencia, Fondo de la Cultura Ecuatoriana
2008.

ARIAS José, Derecho de Familia, Tomo II cita. Por HOLGIUEN LARREA
Juan

BADARACO DELGADO Violeta, “La Obligación Alimenticia” Edición
Biblioteca Jurídica Editora Guayaquil-Ecuador.

BORDA A; Guillermo, “Tratado de Derecho Civil Argentino”, Editorial, Perrot-
Buenos Aires, Tomo II

CABANELLAS, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual,
Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires-Argentina, 2001.

CÓDIGO CIVIL Edición, legales 2013.

CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de
estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador. 2008.

CÓDIGO SÁNCHEZ BUSTAMANTE.

CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador-2008.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIAS.

CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1990, ONU

DE LA CADENA B. Lauro H. "Diccionario del Código Civil" Edición Grafica PUBLINGRAF Mayo 2003

DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, Real Academia Española 22a Ed. Madrid 2001 Tomo I,

GARRONE José Alberto, Diccionario Jurídico "ABELED-RO" Tomo III Buenos Aires, Argentina

LARREA H, Juan, "Derecho Civil del Ecuador" Corp. Estudios y Publicaciones, Quito Edición.

NARANJO Mesa Vladimiro, Teoría Constitucional E Instituciones Políticas, Bogotá, Colombia: Ed. Temis S.A., 2000.

ORTEGA GUERRERO, Irene, El Principio de Interés Superior del Niño en la Situaciones de Crisis Familiar: una Perspectiva Comparada en el Ámbito de la Unión Europea,

OSSORIO, Manuel, Diccionario de ciencias jurídicas y políticas, Buenos Aires, Argentina, Heliasta, 24va, 1997.

RAMÍREZ G. Juan, DICCIONARIO JURÍDICO, Vol. 6 de la Colección
Diccionarios, 8va Edición, Editorial CLARIDAD, Buenos Aires-
Argentina, Año de Publicación 1976,

ROJINA. Villegas Rafael, “Compendio de Derecho Civil”, Edición Porrúa,
México, 2011

RUY DIAZ Diccionario “Ciencias Jurídicas Y Sociales” Tercera Edición 2006

ZURITA, Sánchez, Manuel, “Diccionario Básico de Derecho”.

11. ANEXOS



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURIDICA, SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“Los Derechos Constitucionales de niños niñas y adolescentes no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero, debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal”

Proyecto de Tesis previa, a la obtención del Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Abogada

Postulante:

DENNISE MARÍA CARRILLO CANDO

LOJA – ECUADOR

2016

1. TEMA:

“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hacen efectivos en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal”

2. PROBLEMÁTICA

Nuestra actual Constitución de la República del Ecuador en su art. 44 nos manifiesta que “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.”¹²⁰

Es por eso que al hablar del desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes hace referencia a la corresponsabilidad que tiene el Estado, la

¹²⁰ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador-2008. Pág. 44

Familia y la Sociedad en la protección y ejercicio adecuado de los derechos de este grupo de atención prioritaria.

Así mismo en su art. 69 nos dice que para proteger los derechos de las personas integrantes de la familia; Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo.

Es por esta razón que el Estado a través de sus autoridades están en la obligación de garantizar que se cumplan estos derechos a favor de los alimentados, así como también el de cumplir y hacer cumplir las leyes y la Constitución de la República del Ecuador. El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia garantiza al alimentado la prestación de alimentos en su favor, entendiéndose que ese derecho nace de la relación parento-filial e implica la garantía de una vida digna con el fin de proporcionar los recursos necesarios para cubrir las necesidades básicas del alimentado. Los alimentos son una obligación legal y moral y por esto mismo deben proveerse de manera voluntaria, pero si no se cumple con esta obligación debe demandarse, y en caso de aquellos padres que se encuentren en el exterior y que no quieran cumplir con su obligación deberá pedirse la deportación correspondiente.

Como es de conocimiento legal que los derechos de los menores son irrenunciables y que los padres tienen la obligación de proveer los recursos necesarios para el sustento diario de sus hijos así estos se encuentren en el extranjero, sin embargo, al existir una demanda por pensión alimenticia en contra de uno de los progenitores, y de darse el retraso en el pago dentro de dicho juicio, ya sea por cualquier razón este derecho se vulnera, creando de esta manera un sin número de problemas como de alimentación, emocionales, económicos, sociales, y afectivos, donde los menores son los únicos perjudicados

En los Convenios Internacionales se determina que el Estado deberá asegurar la protección del menor, pero sin menoscabar la obligación de los padres, tal como lo indica el siguiente artículo en su parte pertinente:

“Art. 3, Numeral 5... asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”
(Convención sobre los Derechos del Niño, 1990).

De la misma manera se garantiza que la crianza y el desarrollo del menor le corresponde a los padres, tomando en cuenta siempre el interés superior del niño, de conformidad con lo que establece el Art 18 de la Convención de los Derechos del Niño, en lo pertinente:

“...garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.” (Convención sobre los Derechos del Niño, 1990)

Por lo tanto bajo régimen del Código Orgánico de la niñez y adolescencia para aquellos progenitores que se encuentre en el extranjero, con la intervención del Estado regresen a su país para insertarse a un régimen laboral tutelado por el mismo estado que les permita pagar sus alimentos o cumplir con su obligación del alimentante.

3. JUSTIFICACION

Justificación Académica

El presente proyecto de investigación constituye una base fundamental por la cual la Universidad Nacional de Loja, busca establecer un vínculo entre estudiante y la colectividad con el fin de lograr ser excelentes profesionales; que no solo tengamos conocimientos teóricos, sino que también podamos resolver cualquier eventualidad que en un futuro se nos presente dentro de nuestra área profesional, es por esto que en su normativa consta como requisito para la graduación, que el estudiante, previa planificación, aprobación y supervisión respectiva, deberá presentar un trabajo de

investigación conducente a una propuesta de solución a los problemas socio jurídicos que ayuden al desarrollo de nuestro país .

Es por esto que el Área Jurídica Social y Administrativa y la carrera de Derecho, en su normativa exige que los estudiantes que se encuentren cursando el Décimo ciclo cumplan con las normativas exigentes con las cuales estamos plenamente de acuerdo, así mismo que las problemáticas y temas de tesis deberán corresponder a las líneas de investigación priorizadas en la Universidad o en las Áreas, ayudando al desarrollo de la región y del país utilizando diferentes métodos y técnicas de la investigación jurídica dando solución a los conflictos socio jurídicos, por lo cual justifico académicamente mi investigación dentro del área de la niñez y adolescencia ya que se encuentra dentro de las materias de las ciencias sociales y el Derecho Positivo, como requisito para optar por el Grado de Licenciada en Jurisprudencia y Título de Abogado.

Justificación Socio-Jurídica

Es la falta de una normativa clara en relación a la pensión alimenticia para padres que se encuentran en el extranjero lo que me lleva a realizar la presente investigación ya que es un elemento de vital importancia para el quehacer jurídico y social de nuestro país debido a que existe una necesidad de lograr mecanismos eficaces a través de los cuales se garantice el derecho a la alimentación de niños, niñas y adolescentes.

La finalidad de mi presente proyecto de investigación es en el ámbito social primeramente ya que en la actualidad son constantemente vulnerados y violados los derechos de alimentación de los niños niñas y adolescentes, así como también se hace evidente las actitudes irresponsables en padres y madres al momento de garantizar el normal desenvolvimiento y desarrollo de sus hijos más aun cuando estos se encuentran en el exterior, siendo el mayor afectado precisamente el menor.

La paternidad irresponsable para aquellos padres que se encuentran en el exterior trasciende más allá del ámbito estrictamente familiar, por cuanto afecta e involucra el cumplimiento de los derechos de la niñez y la adolescencia y como tal constituye un asunto de interés público, que a mi criterio debe ser regulado y sancionado por el mismo Estado.

En los tratados internacionales se indica que los países reconocen los derechos de los menores para que tengan un nivel de vida adecuado, y que los padres tienen la responsabilidad de proporcionar a sus hijos los medios económicos para su desarrollo así estos se encuentren en el exterior, tomando en cuenta además que las instituciones públicas deberán atender el interés del alimentado, en donde se toma en cuenta su salud, bienestar, vestido, vivienda, asistencia médica y en especial la de su alimentación.

Por lo tanto en mi investigación se tomaran en cuenta todos los aspectos legales, partiendo primeramente de la Constitución de la República del Ecuador y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia así como también

en los acuerdos internacionales aprobados por parte del Ecuador en la Convención Internacional sobre los derechos de los niños, en el año de 1992, con el objetivo de establecer normas de cumplimiento que permitan garantizar el derecho a la pensión alimenticia y así también lograr concientizar a las autoridades correspondientes y en la necesidad de crear una actitud materno y paterno responsable ante el derecho de alimentos de las niñas, niños y adolescentes.

El Estado por su parte está en la obligación de velar por los intereses de los menores en relación a los alimentos, sobre todo cuando el alimentante se encuentre en el exterior por cualquier razón, debiendo incluso el gobierno de turno desarrollar políticas para que quien no tiene como alimentar regrese al país trabaje con garantía del Estado y pague al menor los alimentos que por Ley le corresponde.

Es por esto que el derecho debe intervenir para proteger los derechos de los menores con la ayuda del Estado para que sus padres cuando se encuentren en exterior y no cumplan con su obligación regresen a su país y se insertarse en un Régimen laboral tutelado por el mismo que permita pagar los alimentos y cumplir con la obligación del alimentante.

4. OBJETIVOS

OBJETIVO GENERAL

Efectuar un estudio crítico, doctrinario y jurídico respecto del derecho de alimentos de las niñas, niños y adolescentes cuyos padres se encuentren en el extranjero y no cumple con su obligación de alimentante.

OBJETIVOS ESPECIFICOS

1. Determinar el vacío legal del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y la falta de mecanismos legales que existen para hacer exigible el cumplimiento de las obligaciones alimenticias para padres o madres que se encuentren en el exterior.
2. Demostrar que en el sistema legal del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia existe una vulneración de los derechos del alimentado, por parte de padres que se encuentran en el extranjero, e incumplan la obligación.
3. Implementar una reforma legal en el sistema del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia para que los padres que se encuentran en el extranjero regresen y trabajen conjuntamente con el Estado para pagar los alimentos obligados por la Ley.

5. HIPOTESIS

El Derecho Constitucional no se hace efectivo de acuerdo al Régimen del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en relación a la pensión alimenticia para padres que se encuentren en el extranjero, lo que provoca violación del derecho de alimentos de niños niñas y adolescentes por lo que debe legislarse para que los padres que se encuentren en el extranjero regresen; trabajen conjuntamente con el Estado y paguen los alimentos obligados por la Ley.

6. MARCO TEORICO

En mi presente proyecto de investigación se realizará un estudio eminentemente legal partiendo primeramente de la Constitución de la República del Ecuador.

En la Sección Quinta, habla de las niñas, niños y adolescentes; y, en el artículo 44 manifiesta:

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

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”¹²¹

Como podemos observar es el Estado la sociedad y la familia quienes promueven el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, el interés superior del niño, es un principio constitucionalmente reconocido en el Ecuador, los cuales incentivan a los niños y a los adolescentes a la capacidad de hacer valer sus derechos frente a cualquier otro derecho que se les anteponga, utilizando siempre la sana crítica.

Art. 45.-“Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tiene derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutricional; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria;

¹²¹ CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador-2008. Pág. 44

a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de su progenitor o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar”¹²²

Como podemos ver la constitución garantiza íntegramente los derechos de las niñas niños y adolescentes así como también el desarrollo integral de los mismos a fin de asegurar que se ejerzan plenamente sus derechos.

Es importante resaltar que en la actual Constitución, es quien garantiza los derechos de las personas integrantes de la familia en lo cual en su parte pertinente nos manifiesta lo siguiente:

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

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

¹²² CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador-2008 pág. 45

Para poder analizar de mejor manera este artículo, en primer lugar es necesario tener una idea clara sobre lo que significa

FAMILIA

- **LA FAMILIA**

Es el conjunto de personas relacionadas por un vínculo de parentesco consanguíneo y de afinidad; lo cual ha llevado a ser parte fundamental con derechos, garantías y obligaciones dentro de la sociedad de un Estado de derecho que se encuentran consagradas en la Constitución de la República del Ecuador y los derechos internacionales

Para el Dr. Juan Larrea Holguín, familia “Es el núcleo o célula fundamental de la sociedad, institución del derecho natural, protegida por el derecho de múltiples maneras, por los tratados internacionales, y el Derecho Constitucional. La familia se funda en la base del matrimonio, y comprende a los cónyuges, los hijos y otros parientes, que dependen social y económicamente del mismo hogar común, hay sin embargo familias irregulares e incompletas.”¹²³

Elisabeth Roudinesco, en relación a la familia, dice: “Podríamos definir la familia como la unión de personas que comparten un proyecto vital de existencia en común que se supone duradero, en el que se generan fuertes

¹²³ LARREA HOLGUÍN Juan, Diccionario de Derecho Civil Ecuatoriano, Quito- Ecuador , 2006, página 179

sentimientos de pertenencia a dicho grupo, en el cual existe un compromiso personal entre sus miembros y se establecen intensas relaciones de intimidad, reciprocidad y dependencia”¹²⁴

Es por ello, que en nuestra actual Constitución reconoce a la familia como un núcleo primordial de la colectividad y la sociedad.

Por lo tanto puedo decir que la familia es un conjunto de personas que conviven bajo el mismo techo, organizadas con roles diferentes unidos por relaciones de parentesco, tanto por vía sanguínea como por relaciones afectivas, para el Dr. José García Falconí en su artículo DIVERSOS TIPOS DE FAMILIA considera que la familia es la base fundamental de la sociedad, pues está a cargo del bienestar, desarrollo psicológico y social de cada uno de sus miembros: por esta razón, se considera a la Familia como la unidad social básica, donde el individuo se forma desde su niñez, para que en su edad adulta se conduzca como una persona productiva para la sociedad donde se desarrolle”¹²⁵

En el Art. 16 de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre de las Naciones Unidas, señala lo siguiente: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”

¹²⁴ ROUDINESCO, Elisabeth, La familia en desorden, Editorial Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires-Argentina, 2007,pág. 41

¹²⁵ FALCONÍ García, J. (s.f.). Diversos Tipos de Familia Reconocidos en la Constitución

- **CONCEPTO DE PATERNIDAD**

“Originaria de la voz latina paternitie. Paternitas (derivado de paternus), paternal. Vínculo que une al padre con el hijo, no sólo como el progenitor masculino, sino también como jefe de una familia o grupo. Es él quien tiene el dominio en su casa, aunque no tenga hijos, ya que esta palabra no se designa solamente a la persona, sino también a su derecho. Finalmente lo podemos definir como la unión jurídica entre un padre y sus hijos”¹²⁶

Para el escritor Larios Ochaita “la paternidad crea obligaciones, como son la patria potestad, alimentos y otros”.¹²⁷

Para el maestro Cabanellas, paternidad es: “La calidad de padre, vínculo natural, legal y moral que lo une con su hijo”.¹²⁸

Generalmente, el derecho de alimentos tiene sus orígenes en las relaciones de familia, puesto que es aquí, en la cual los padres deben garantizar la alimentación adecuada a todos sus hijos y para su completo desarrollo.

Es por esto que para mi criterio personal, el derecho de alimentos no es nada más que un vínculo jurídico que obliga a una persona a contribuir económicamente, a la subsistencia y manutención de otra persona.

¹²⁶ Paternidad responsable

¹²⁷ LARIOS Ochaita. Carlos. Derecho Internacional Privado. Pág. 141

¹²⁸ Cabanellas, Guillermo. Diccionario de derecho usual. Pág. 246

Art. 83.- Responsabilidades.- son deberes y responsabilidades de las ecuatorianas y los ecuatorianos “asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten”

- **Los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes**

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en cuanto a los alimentos en el artículo 127, manifiesta:

“Del Derecho de Alimentos.- El Derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentos”¹²⁹

Por lo tanto es deber del Estado y de la sociedad elaborar programas y ejecutar políticas, y demás medidas de protección capaces de garantizar los alimentos de los niños, niñas y adolescentes.

El derecho de reclamar alimentos no solamente tiene validez jurídica dentro del territorio ecuatoriano ya que el derecho de alimentos tiene un carácter social internacional, por este motivo el alimentante fuera o dentro del país

¹²⁹ CODIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador, Pág. 32.

tiene la obligación de pasar alimentos al alimentario; para que satisfaga sus necesidades y así tengan una vida digna, es decir que se dé un seguimiento a la pensión alimenticia y que la protección debe ser aún mayor porque en la actualidad no hay garantías que se lleve a efecto dicho seguimiento.

Dentro de las necesidades básicas tenemos las siguientes: La alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; salud integral como: prevención, atención médica y provisión de medicinas; educación; cuidado; vestuario adecuado; vivienda segura, higiénica y dotada de servicios básicos; y, rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva.

- **CONCEPTO DE ALIMENTOS**

Para la Dra. Violeta Badaraco Delgado en su libro “La Obligación alimenticia” nos menciona que existe muchas definiciones de alimentos, entre esas podemos citar aquella dada por Louis Josserand¹³⁰ en su Derecho Civil Tomo 1, Volumen II, donde con claridad dice que los alimentos son: “El deber impuesto jurídicamente a una persona de asegurar la subsistencia de otra persona”

Así mismo hacemos referencia al concepto de alimentos que se encuentra en el Diccionario de Juan Larrea Holguín¹³¹, quien en su libro de Derecho Civil Ecuatoriano habla de los alimentos como: “las asistencias que se dan a

¹³⁰ JOSSERAND Louis “derecho civil” tomo I volumen II

¹³¹ LARREA HOLGUIN Juan “Derecho Civil en el Ecuador” Tomo III p370

alguna para su manutención y subsistencia, esto es, para la comida, bebida, vestido, habitación recuperación de la salud”.

Borda, manifiesta además que: “Dentro de éste campo están comprendidos los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades orgánicas elementales como la palabra alimentar parecería sugerir, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa”¹³²

Para el tratadista Belluscio “...se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación”¹³³

El autor Azula Camacho considera que los alimentos “consisten en una cantidad de dinero que una persona debe dar otra para que esta pueda atender a su subsistencia (necesarios) o para que viva de acuerdo con su posición social (congruos)”¹³⁴

El tratadista Lenhman señala “comprenden todos los alimentos todas las necesidades de la vida, inclusive los gastos de educación y los de preparación para una profesión, y ello en proporción a la posición en la vida del necesitado. En principio puede este pedir alimentos conforme a sus

¹³² Borda A, Guillermo “Tratado de Derecho Civil Argentino” Edit. Perrot-Buenos Aires Tomo II pág. 343

¹³³ BELLUSCIO, Augusto Cesar “Manual de Derecho de Familia”. Tomo II Tercera Edición actualizada reimpresión Ediciones de DEPALMA Buenos Aires- Argentina 1979 Pág. 389

¹³⁴ AZULA CAMACHO, Jaime “Manual de Derecho Civil” Tomo III Tercera Edición Santa Fe de Bogota-Colombia 1995. Pág. 294

circunstancias, es decir, considerando no solo las necesidades que han de satisfacer en general, sino también las que corresponden a su posición en la vida. Sobre esta influye una serie de circunstancias, como son: posición en la vida y situación patrimonial de los padres, aptitudes, preparación y elección de una profesión por el necesario”¹³⁵

Para el tratadista René Núñez, el derecho de alimentos: “Es aquel que la Ley otorga a una persona en cuya virtud está facultada para reclamar de otra con la cual, generalmente, le liga un vínculo de parentesco, los bienes necesarios para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social.”¹³⁶

Los tratadistas Edgar Baqueiro Rojas y Rosalía Buenrostro sostienen: “comúnmente se entiende por alimento cualquier sustancia que sirve para nutrir, pero cuando jurídicamente nos referimos a él, su connotación se amplía en tanto comprende todas las asistencias que se prestan por el sustento y la sobrevivencia de una persona y que no se circunscriben solo a la comida. Jurídicamente por alimentos, debe entenderse la prestación en dinero o en especie que una persona, en determinadas circunstancias; es pues, todo aquello que por ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para vivir”¹³⁷

¹³⁵ LEHMANN Heinrich “Derecho de Familia”. Volumen IV. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid-España 1953 pág. 397

¹³⁶ NUÑEZ AVILA, René Luís. VERSIÓN ELECTRÓNICA PROCEDIMIENTOS CIVILES ESPECIALES. Fecha 15 de octubre del 1990. www.alimentosytendencia.com. Pág. 2

¹³⁷ BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía, “Derecho de Familia y Sucesiones” Harla S. A. México D.F. 1994, Pág. 27

Finalmente puedo decir que el derecho a alimentos no solo comprende la acción de nutrir o proveer alimentos, si no que enmarca un significado mucho más amplio, ya que también comprende la educación, vestuario, vivienda, medicina, transporte etc. Siempre tomando en cuenta la situación social en la que vive el alimentado y de acorde a los recursos económicos que posea el alimentante. Además este derecho está íntimamente ligado a la relación parento-filial, y con la obligación recíproca que se deben los padres e hijos

Art. 130.- OBLIGADOS A LA PRESTACION DE ALIMENTOS inciso 4 “los jueces aplicaran de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, hijas o hijos de padres o madres que hubieren migrado al exterior, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión”

Como bien lo manifiesta este artículo el derecho de reclamar alimentos no solamente tiene validez jurídica dentro del territorio ecuatoriano sino que también va enmarcado en el ámbito internacional, por este motivo el alimentante fuera o dentro del país tiene la obligación de pasar alimentos al alimentario.

- **Convención de los Derechos del Niño 1990**

Podemos indicar que como antecedentes, que Ecuador fue uno de los primeros países en aprobar la Convención Internacional sobre los Derechos

de los Niño la cual entró en vigencia el dos de septiembre de 1990 donde en su Art. 27, indica claramente que los países reconocen los derechos de los niños para que tengan un nivel de vida adecuado, y que los padres tienen la responsabilidad de proporcionar los medios económicos para el desarrollo del niño; en el Art. 3 de la mencionada convención, indica en su parte pertinente, que las instituciones públicas deberán atender el interés del niño, de una manera primordial, tomando en cuenta que el cuidado y la protección del menor está a cargo de sus progenitores, y que a su vez se deberá tomar todas las medidas legislativas y administrativas que sean adecuadas; de acuerdo al Art. 4 de la citada norma legal internacional, el Estado deberá adoptar las medidas sean administrativas, legislativas y de otra índole con el fin de garantizar los derechos de los menores, ya sean económicos, sociales y culturales, es decir, la aplicación de la ley no solo debe hacerse a petición de parte, sino también por parte del administrador de justicia en pro del bienestar del alimentado.

- **En los Convenios Internacionales determina que:**

Es el Estado quien deberá asegurar la protección del menor, pero sin menoscabar la obligación de los padres, tal como lo indica el siguiente artículo en su parte pertinente:

“Art. 3, Numeral 2... asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con

ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.”

(Convención sobre los Derechos del Niño, 1990)

De la misma manera se garantiza que la crianza y el desarrollo del menor le corresponde a los padres, tomando en cuenta siempre el interés superior del niño, de conformidad con lo que establece el Art 18 de la Convención de los Derechos del Niño, en lo pertinente:

“...garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.” **(Convención sobre los Derechos del Niño, 1990)**

LA CONVENCION DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE DERECHO DE ALIMENTOS.- Es la que se encarga de facilitar la obtención de alimentos a personas que se encuentran en estados o partes diferentes, utilizando como instrumento a las Autoridades Pertinentes e Instituciones Intermediarias protegiendo siempre el interés superior del niño.

LA CONVENCION INTERAMERICANA SOBRE OBLIGACIONES ALIMENTARIA.- En nuestra legislación ecuatoriana, es la Autoridad administrativa la que tiene la facultad de realizar las respectivas

averiguaciones para efectivizar el pago de alimentos en el exterior de los niños, niñas y adolescentes que lo requieran.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia constitucionalmente está reconocido para hacer cumplir las garantías de los derechos de los niños niñas y adolescentes, con ayuda de los tratados internacionales quienes deberán hacer cumplir las obligaciones aquellos padres que se encuentran fuera del país.

7. METODOLOGIA

La metodología tiene por objeto recopilar, analizar y sintetizar todos los procedimientos y las técnicas que utilizare durante el desarrollo de mi investigación denominado: **“Los Derechos Constitucionales de Niños Niñas y Adolescentes no se hace efectivo en relación a la pensión alimenticia que deben los padres que están en el extranjero debiendo legislarse para que regresen y trabajen conjuntamente con el Estado y cumplan la obligación legal”**

En el presente trabajo de investigación empleare los métodos que me permitirán seguir la secuencia pertinente para la obtención respectiva de la información, análisis e interpretación jurídica de los hechos establecidos.

La investigación a realizarse es de tipo bibliográfico y de campo, para ello utilizare el método científico y sus derivaciones con la finalidad de descubrir la verdad.

Como derivaciones del método general científico utilizare los siguientes:

- **Método Deductivo e Inductivo.**

Este método permite hacer un estudio de los diversos temas desde asuntos generales a los particulares y el segundo desde ideas particulares facilitando llegar a razonamientos generales.

- **Método Analítico –Sintético**

Este método permitió hacer un análisis de la problemática planteada a partir del cual fue factible realizar un proceso de síntesis de las ideas principales, las que fueron planteadas en las conclusiones, recomendaciones y propuesta de reforma legal.

- **Método Descriptivo.**

Este método facilitará la observación del problema planteado, para realizar una síntesis actualizada, con la finalidad de cumplir los objetivos.

- **Método Histórico**

Este método permite el análisis de los antecedentes históricos del tema en estudio, lo cual me permitirá establecer los antecedentes históricos del proceso penal en general y los casos de impugnación en forma particular.

Técnicas

Dentro de las técnicas de investigación aplicare, el fichaje utilizando fichas nemotécnicas y bibliográficas para especificar los datos de los textos consultados; hare uso de otros mecanismos como la encuesta, aplicada a treinta Abogados en libre ejercicio. Además se aplicara la técnica de la entrevista, la que se efectuara a docentes universitarios y otros profesionales del Derecho que conocen del tema.

8. CRONOGRAMA

TIEMPO	AÑO 2016																			
	ABRIL				MAYO				JUNIO				JULIO				AGOSTO			
	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
Selección y definición del problema tema de estudio			X	X	X															
Elaboración del proyecto de investigación y aprobación						X	X													
Investigación bibliográfica								X	X											
Investigación de campo								X	X	X	X									
Confrontación de los resultados de la investigación con los objetivos e hipótesis												X	X	X						
Conclusiones, recomendaciones y propuesta jurídica.														X	X					
Redacción del informe final, revisión y corrección																X	X			
Presentación y socialización de los informes finales																	X	X	X	

9.

9. PRESUPUESTO Y FINANCIAMIENTO

En relación al presupuesto y financiamiento debo dividirlo en dos partes la primera que corresponde a los recursos humanos que intervendrán en mi Investigación y la segunda que se refiere a materiales y presupuesto.

9.1. Recursos Humanos

- a. Investigador: Dennise María Carrillo Cando
- b. Director del Proyecto: Dra. Rebeca Aguirre Mgs.

9.2. Recursos Materiales y Presupuesto

RECURSOS	VALOR
Computadora	\$800
Impresora	\$150
Uso de Internet	\$110
Copias de Documentos	\$100
Movilización	\$100
Libros (material bibliográfico)	\$110
Materiales de oficina	\$100
Imprevistos	\$100
TOTAL	\$1.570

9.3. Financiamiento

Será financiado por recursos propios del postulante e intervención de la carrera de Derecho a través del docente en el ciclo 10mo de Titulación

10. BIBLIOGRAFIA

- AZULA CAMACHO, Jaime “Manual de Derecho Civil” Tomo III Tercera Edición Santa Fe de Bogota-Colombia 1995.
- BADARACO DELGADO Violeta, “La Obligación Alimenticia” Edición Biblioteca Jurídica Editora Guayaquil-Ecuador
- BAQUEIRO ROJAS, Edgard y BUENROSTRO BAEZ, Rosalía, “Derecho de Familia y Sucesiones” Harla S. A. México D.F. 1994,
- BELLUSCIO, Augusto Cesar “Manual de Derecho de Familia”. Tomo II Tercera Edición actualizada reimpresión Ediciones de DEPALMA Buenos Aires- Argentina 1979
- Borda A, Guillermo “Tratado de Derecho Civil Argentino” Edit. Perrot- Buenos Aires Tomo II
- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Corporación de estudios y Publicaciones, Quito – Ecuador. 2008
- CÓDIGO SÁNCHEZ BUSTAMANTE
- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito-Ecuador-2008.
- CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 1990, ONU
- FALCONÍ García, J. (s.f.). *Diversos Tipos de Familia Reconocidos en la Constitución*
- JOSSERAND Louis “derecho civil” tomo I volumen II
- LARREA HOLGUÍN Juan, Diccionario de Derecho Civil Ecuatoriano, Quito-Ecuador , 2006.
- LARREA HOLGUIN Juan “Derecho Civil en el Ecuador” Tomo III p370

- LEHMANN Heinrich “Derecho de Familia”. Volumen IV. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid-España 1953
- NUÑEZ AVILA, René Luís. VERSIÓN ELECTRÓNICA PROCEDIMIENTOS CIVILES ESPECIALES. Fecha 15 de octubre del 1990. www.alimentosytenencia.com .
- ROUDINESCO, Elisabeth, La familia en desorden, Editorial Fondo de Cultura Económica, Buenos Aires-Argentina, 2007.

3. ¿Considera usted que los padres que se encuentran en el extranjero deben regresar y paguen sus alimentos?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

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

4. ¿Considera usted que el estado es quien debería proporcionar trabajo a los padres que están en el extranjero para que así cumplan con su obligación legal?

SI ()

NO ()

¿Por qué?

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

5. Cree usted que debería implementarse una reforma legal en el ámbito civil para que los padres que se encuentren en el extranjero y no cumplan con su obligación regresen y trabajen conjuntamente con el estado para pagar los alimentos obligados por la Ley

SI ()

NO ()

¿Por qué?

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



UNIVERSIDAD NACIONAL DE LOJA
ÁREA JURÍDICA SOCIAL Y ADMINISTRATIVA
CARRERA DE DERECHO

ME ENCUENTRO DESARROLLANDO MI TESIS DE ABOGADA QUE VERSA SOBRE EL TEMA: **“LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES DE NIÑOS NIÑAS Y ADOLESCENTES NO SE HACEN EFECTIVOS EN RELACIÓN A LA PENSIÓN ALIMENTICIA QUE DEBEN LOS PADRES QUE ESTÁN EN EL EXTRANJERO DEBIENDO LEGISLARSE PARA QUE REGRESEN Y TRABAJEN CONJUNTAMENTE CON EL ESTADO Y CUMPLAN LA OBLIGACIÓN LEGAL”**; ESTA INFORMACIÓN SERÁ MANEJADA CONFIDENCIAL Y ESTRICAMENTE CON FINES DE INVESTIGACIÓN; PARA LO CUAL LE PEDIMOS CONTESTE CON SINCERIDAD.

ENTREVISTA

1. EN SU CRITERIO CONSIDERA QUE LOS DERECHOS CONSTITUCIONALES EN RELACIÓN A LA PENSIÓN ALIMENTICIA QUE DEBE EL PADRE QUE SE ENCUENTRA EN EL EXTRANJERO Y NO LA CONSIGNA PROVOCA VIOLACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS AL QUE TIENEN LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

2. CUAL ES SU CRITERIO EN RELACION A LOS PADRES QUE SE ENCUENTRAN EN EL EXTRANJERO Y NO CUMPLEN CON SU OBLIGACION LEGAL PARA QUE REGRESEN AL PAIS Y SEA EL ESTADO QUIEN PROPORCIONE TRABAJO Y PUEDAN CUMPLIR CON LA OBLIGACIÓN ALIMENTARIA DE SUS HIJOS.

3. CUALES SON SUS OPINIONES PARA CREAR UNA REFORMA LEGAL EN LA CUAL LOS PADRES QUE SE ENCUENTREN EN EL EXTRANJERO REGRESEN Y TRABAJEN CONJUNTAMENTE CON EL ESTADO PARA PAGAR LOS ALIMENTOS OBLIGADOS POR LA LEY.

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN.....	II
AUTORIA.....	III
CARTA DE AUTORIZACIÓN DE TESIS POR PARTE DEL AUTOR, PARA LA CONSULTA, REPRODUCCIÓN PARCIAL O TOTAL Y PUBLICACIÓN ELECTRÓNICA DEL TEXTO COMPLETO.....	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
1. TITULO.....	1
2. RESUMEN	2
2.1. ABSTRACT.....	4
3. INTRODUCCIÓN	6
4. REVISIÓN DE LITERATURA.....	9
4.1. MARCO CONCEPTUAL.....	9
4.1.1 Estado	9
4.1.2 Derecho Constitucional	10
4.1.3 Concepto de Alimentos	13
4.1.4 Pensión Alimenticia.....	17
4.1.5 Obligación Legal.....	20
4.1.6 Obligación Alimentaria	20
4.1.7 Extranjero.....	23
4.1.8 Alimentario	25
4.1.9 Alimentante	26
4.1.10 Padre.....	27

4.1.11	Trabajo	28
4.1.12	Retorno	29
4.2	MARCO DOCTRINARIO	30
4.2.1	Antecedentes Históricos de la Obligación Alimenticia.....	30
4.2.2	Antecedentes Históricos de los Alimentos en Materia Civil	32
4.2.3	Origen del Derecho de Alimentos.....	35
4.2.4	Principios Fundamentales del Derecho Constitucional	38
4.2.5	Principios Constitucionales Generales	39
4.2.6	Principios Constitucionales que tienen los Niños, Niñas y Adolescentes.....	42
4.2.7	Obligación del Estado para custodiar el pago de alimentos.....	46
4.2.8	El trabajo debe ser tutelado por el estado para la consignación alimenticia.	48
4.2.9	La obligación de retornar al país por el pago de alimentos.	50
4.2.10	Retorno	52
4.3	MARCO JURIDICO.....	54
4.3.1	Constitución de la República del Ecuador.....	54
4.3.2	Convención de los Derechos del Niño.	64
4.3.4	Código Civil	69
4.3.5	Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	74
4.4	DERECHO COMPARADO	79
4.4.1	Legislación de la República de Panamá general de pensión alimenticia	79
4.4.2	Código de la niñez y la adolescencia de Honduras.....	82
5.	MATERIALES Y MÉTODOS	86

5.1.	MATERIALES UTILIZADOS	86
5.2	MÉTODOS EMPLEADOS	86
5.3	TÉCNICAS APLICADAS.....	88
5.4	PROCEDIMIENTO	88
6.	RESULTADOS	90
6.1	RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS.....	90
6.2	RESULTADOS DE LAS ENTREVISTAS.....	108
7.	DISCUSIÓN	115
7.1	DELIMITACION DE OBJETIVOS	115
7.1.1	Objetivo General	115
7.1.2.	Objetivos Específicos	120
7.2	CONTRASTACION DE HIPOTESIS.....	129
7.3	FUNDAMENTACION JURIDICA DE LA PROPUESTA DE LA REFORMA LEGAL.....	133
8.	CONCLUSIONES.....	144
9.	RECOMENDACIONES	146
9.1	PROPUESTA DE REFORMA JURIDICA.....	148
10.	BIBLIOGRAFIA	151
11.	ANEXOS	154
	ÍNDICE.....	187