



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO

FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

***PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PARA LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO
DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR***

**TÍTULO: “EL DERECHO DE ALIMENTOS SIN HABERSE ESTABLECIDO LA
FILIACIÓN, Y SU INCIDENCIA FRENTE AL DERECHO DE LA MUJER
EMBARAZADA, EN LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y
ADOLESCENCIA DEL CANTÓN RIOBAMBA EN EL AÑO 2015”**

AUTOR

BRYAN ERNESTO VÁSQUEZ CISNEROS

TUTOR

DRA. ROSITA CAMPUZANO

Riobamba – Ecuador

2016

CERTIFICACIÓN

DRA. ROSITA ELENA CAMPUZANO

CATEDRÁTICA DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO.

CERTIFICO:

Haber asesorado y revisado detenida y minuciosamente durante todo su desarrollo, la Tesis titulada “El derecho de alimentos sin haberse establecido la filiación, y su incidencia frente al derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba en el año 2015”, realizada por el señor Bryan Ernesto Vásquez Cisneros, por lo tanto autorizo proseguir los trámites legales para su presentación.

Riobamba, 30 de noviembre del año 2016.



Dra. Rosita Elena Campuzano

Docente Tutor



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
ESCUELA DE DERECHO

TÍTULO:

EL DERECHO DE ALIMENTOS SIN HABERSE ESTABLECIDO LA FILIACIÓN, Y SU
INCIDENCIA FRENTE AL DERECHO DE LA MUJER EMBARAZADA, EN LA UNIDAD
JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN
RIOBAMBA EN EL AÑO 2015

Tesis de grado previo a la obtención del Título de Abogado de los Tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, aprobado por el tribunal en nombre de la Universidad Nacional de Chimborazo y ratificado con sus firmas.

MIEMBROS DEL TRIBUNAL

Dra. Rosita Campuzano	10.00
Tutor	Calificación
Dr. Polibio Alulema	9.50
Presidente	Calificación
Dr. Oswaldo Ruiz	10.00
Miembro 1	Calificación
Dr. Robert Falconí	10.00
Miembro 2	Calificación
NOTA FINAL:	9.87

Firma

Firma

Firma

Firma

DERECHOS DE AUTORÍA

Las ideas, opiniones, comentarios y resultados expuestos en el presente trabajo de investigación que aparecen como propios, son en su totalidad de absoluta responsabilidad del autor y los derechos de autoría pertenecen a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Bryan Ernesto Vásquez Cisneros

C.c. 0603892563

DEDICATORIA

Al dar por concluida una crucial etapa en mi formación académica, quiero dedicar el presente trabajo de investigación, a todas las personas que confiamos profundamente en la educación como base fundamental para el crecimiento y transformación personal, la misma que al darse de manera colectiva, marcará el camino hacia un mundo mejor.

A la irremplazable familia que la vida me ha otorgado y en especial a mis queridos padres, quienes con su ejemplo, esfuerzo y por sobre todo amor, han sido el pilar principal a lo largo de estos años, apoyando y confiando en cada una de las decisiones tomadas durante toda mi existencia terrenal; a mis hermanos/as, por ser mi ejemplo a seguir y mantenerse a mi lado de modo incondicional en todo momento.

Bryan Ernesto Vásquez Cisneros

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento especial a la Universidad Nacional de Chimborazo, por convertirse en el Alma Mater que me acogió y permitió por medio de sus aulas ser parte de una de las mejores experiencias de formación en mi existencia, además de nutrirme de valiosos conocimientos para el futuro desempeño profesional.

Agradezco de manera infinita a todos quienes tuvieron que ver directa o indirectamente en mi formación, sea ésta académica o vivencial en cualquier momento de mi vida, amigos, docentes, familiares o cualquier ser que haya depositado su confianza en mí.

Bryan Ernesto Vásquez Cisneros

ÍNDICE

PÁGINAS PRELIMINARES

Página de Título.....	I
Certificado de aprobación.....	II
Hoja de calificación.....	III
Derechos de autoría.....	IV
Dedicatoria.....	V
Agradecimiento.....	VI
Índice.....	VII
Índice de cuadros.....	XI
Índice de gráficos.....	XII
Índice de anexos.....	XIII
Resumen.....	XV
Summary.....	XIV
Introducción.....	XVI

ÍNDICE GENERAL

CAPÍTULO I	17
1.- MARCO REFERENCIAL	17
1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	17
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	19
1.3. OBJETIVOS	19
1.3.1. OBJETIVO GENERAL	19
1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS	19
1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA	20
CAPÍTULO II	21
2.- MARCO TEÓRICO	21
2.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.-	21
2.2.- FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA.-	21
2.3.- FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.-	21
UNIDAD I	24
2.4. EL DERECHO DE ALIMENTOS	24
2.4.1. Concepto del derecho de alimentos	24
2.4.2. Principales características del derecho de alimentos.-	25
2.4.2. Clases de alimentos.-	30
2.4.3. Derecho de alimentos para la mujer embarazada.-	34
2.4.4. Grupos Vulnerables.-	35
2.4.5. Interés superior del menor.-	37
2.4.6. Fundamentación en la Constitución de la República del Ecuador.-	38
2.4.7. Fundamentación en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.-	42
2.4.8. Tabla de pensiones alimenticias.-	49

UNIDAD II	54
2.5. EL DERECHO DE FILIACION	54
2.5.1. Concepto del derecho de filiación.-.....	54
2.5.2. Objeto del derecho de filiación.-	55
2.5.3. Clases del derecho de filiación.-	55
2.5.4. Del vínculo paterno-filial.-.....	58
2.5.5. Incumplimiento de la obligación alimenticia.-.....	59
2.5.6. Fundamentación en la Constitución de la República del Ecuador	60
2.5.7. Fundamentación en el Código Civil.....	63
UNIDAD III	69
2.6. EFECTOS DEL DERECHO DE ALIMENTOS SIN ESTABLECER LA FILIACION FRENTE AL DERECHO DE LA MUJER EMBARAZDA	69
2.6.1. Débito directo de remuneraciones del demandado	70
2.6.2. Inexistencia de efecto devolutivo por pagos realizados.....	72
2.6.3. Conflicto intrafamiliar	74
2.6.4. Daño al buen nombre del demandado.....	76
2.6.5. Vulneración del principio de inocencia del demandado	79
2.6.6. Pérdida de libertad del Demandado	81
2.6.7. Transmisibilidad de responsabilidad por Incumplimiento de la obligación alimenticia	84
2.6.8. Legislación Comparada	85
UNIDAD IV	93
2.7. UNIDAD HIPOTÉTICA	93
2.7.1. HIPÓTESIS.-	93
2.7.2. VARIABLES.-	93
2.7.3. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES.-	93

CAPÍTULO III	96
3. MARCO METODOLÓGICO	96
3.1. MÉTODO.-	96
3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN.-	97
3.3. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.-	97
3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA.-	97
3.4.1. Población.-	97
3.4.2. Muestra.-	98
3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.-	99
3.6. TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS.-	99
3.6.1. Análisis de los datos obtenidos de las encuestas realizadas.-	99
3.6.2. Análisis de los datos obtenidos de las entrevistas realizadas.-	105
3.7. Análisis y discusión de resultados.-	107
3.8. Comprobación de la hipótesis.-	109
CAPÍTULO IV	110
4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	110
4.1. Conclusiones.-	110
4.2. Recomendaciones.-	112
5. MATERIALES DE REFERENCIA.-	113
5.1. BIBLIOGRAFÍA.-	113
5.1.1. Tratadistas.-	113
5.1.2. Fuentes auxiliares.-	115
5.2. ANEXOS.-	116

ÍNDICE DE CUADROS

Cuadro 1.- Tabla de pensión alimenticia año 2014.....	51
Cuadro 2.- Tabla de pensión alimenticia año 2016 (En Vigencia)	52
Cuadro 3.- Operacionalización de las variables	94
Cuadro 4.- Operacionalización de las variables	95
Cuadro 5.- Población.....	98
Cuadro 6.- Encuesta.- pregunta 1.	100
Cuadro 7.- Encuesta.- pregunta 2.	101
Cuadro 8.- Encuesta.- pregunta 3.	102
Cuadro 9.- Encuesta.- pregunta 4.	103
Cuadro 10.- Encuesta.- pregunta 5.	104

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1.- Representación gráfica de la pregunta 1.....	100
Gráfico 2.- Representación gráfica de la pregunta 2.....	101
Gráfico 3.- Representación gráfica de la pregunta 3.....	102
Gráfico 4.- Representación gráfica de la pregunta 4.....	103
Gráfico 5.- Representación gráfica de la pregunta 5.....	104

ÍNDICE DE ANEXOS

ANEXO 1.-

ENCUESTA DIRIGIDA A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO, AUXILIARES JUDICIALES Y SECRETARIOS DE LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN RIOBAMBA.

ANEXO 2.-

ENTREVISTA DIRIGIDA A LOS JUECES Y JUEZAS DE LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN RIOBAMBA.

ANEXO 3.-

CASO PRÁCTICO.

RESUMEN

La presente investigación está dividida en cuatro capítulos, cuyo contenido individual comprende unidades, temas, y subtemas relacionados con la incidencia que ejerce el derecho de alimentos frente al derecho de la mujer embarazada.

En el capítulo I se ha desarrollado el marco referencial, en el cual consta el objetivo general del trabajo de investigación que es determinar cómo el derecho de alimentos sin haberse establecido la filiación, incide frente al derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba en el año 2015; a su vez dentro de los objetivos específicos se destaca principalmente el de determinar de qué forma inciden los juicios de alimentos en los que no se ha establecido la filiación entre el actor y demandado.

El capítulo II se encuentra conformado por el marco teórico, en el que se ha realizado un análisis tanto del derecho de alimentos como del derecho de filiación, analizando detenidamente su concepto, definiciones jurídicas y doctrinales, además de sus características, ámbito y alcance; también se hace énfasis en puntualizar quienes son los sujetos titulares del derecho y quienes se encuentran obligados a cumplir con la responsabilidad de suministrarlos, teniendo en cuenta los efectos que se generan a raíz de exigirlos con la particularidad de la inexistencia del vínculo filial, estableciendo lo distinto del proceso cuando dichos alimentos son reclamados por una mujer embarazada y sus posteriores consecuencias.

En el capítulo III se puede verificar el desarrollo de la investigación metodológica, la misma que ha sido efectuada en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba, en el año 2015; de igual forma se ha realizado la respectiva interpretación y discusión de los resultados con el fin de poder verificar la hipótesis planteada al inicio de la investigación.

Finalmente, el capítulo IV desarrolla las respectivas conclusiones y recomendaciones que han resultado a consecuencia del análisis del derecho de alimentos sin establecer la filiación frente al derecho de la mujer embarazada que se ha analizado en el presente trabajo investigativo.

Abstract

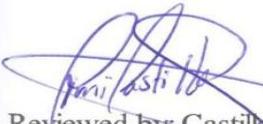
This research was separated into four chapters, every one of them with units, topics and subtopics related to the incidence of the right to food against the right of pregnant women.

In chapter I, the referential framework was developed, the main objective of the research is determine how the right to food without establishing parentage, affects the right of pregnant woman, in the Judicial Unit of the Family, Woman, Childhood and Adolescence of Riobamba city in 2015; the specific objectives are focused to determine how the food trails affected, on the ones that the parentage did not establish between the claimant the defendant.

In chapter II, it is the theoretical framework, which has been analyzed, the right to food as well as the right of parentage, analyzing carefully their concepts, legal and doctrinal definitions, also its characteristics, area and scope; it is about who are the right principals and who are obligated to fulfill the responsibility of supplying the right principals, taking into account the effects that are generated as result of demanding them with the particularity of the non-existence parentage connection, establishing the different process when the rights to food are claimed by the pregnant woman and its subsequent consequences.

In chapter III, it is possible to verify the progress of the methodological research, which has been carried out in the Judicial Unit of the Family, Woman, Childhood and Adolescence of Riobamba city in 2015; also, it has been made the interpretation and discussion of the results in order to verify the hypothesis proposed at the beginning of the research.

Finally, chapter IV develops the conclusions and recommendations that have resulted from the analysis of the right to food without establishing the parentage against the right of pregnant woman that has been analyzed in this research.


Reviewed by: Castillo, Mónica
Language Center Teacher



INTRODUCCIÓN

El juicio de alimentos es un proceso mediante el cual el demandante busca que el Juez obligue al demandado a que asuma una responsabilidad contraída de forma no directa, es decir, que cumpla con un pago pecuniario mensual a favor del alimentado; a su vez, el Art. Innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643S, 28VII2009) determina que: “El derecho a alimentos es connatural a la relación parentofamiliar 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...”. Por otra parte, en materia de derecho civil ecuatoriano la filiación y las correspondientes maternidad y paternidad que de ella se desprenden, son establecidas mediante distintas instituciones jurídicas y diferentes trámites, dicho esto uno de los mecanismos es en el cual una persona es declarada judicialmente hijo/a de determinados padre o madre; en otras palabras mediante sentencia judicial dictada por Juez competente. Cabe mencionar que esta figura jurídica solamente tendría lugar una vez que se llegase a determinar de modo concreto y fiable mediante la práctica de diligencias judiciales como experticias, si la persona demandada resultase ser en efecto el padre o la madre del menor sujeto del derecho de alimentos.

Por lo expuesto, en la presente investigación se realizarán estudios legales, doctrinarios y jurisprudenciales respecto a los efectos del derecho de alimentos sin haber establecido la filiación y su incidencia frente al derecho de la mujer embarazada.

CAPÍTULO I

1.- MARCO REFERENCIAL

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Con la Constitución de la República del Ecuador, aprobada por referéndum del 28 de septiembre de 2008, el estado ecuatoriano se configura como un estado constitucional de derechos y justicia, dentro de un paradigma político denominado buen vivir, al que Tortosa se refiere así: “Sumak kawsay, que es quichua ecuatoriano y expresa la idea de una vida no mayor, ni mejor que la de otros, ni en continuo desvivir por mejorarla, sino simplemente buena.” (TORTOSA, M.J. 2009).

En efecto, en la Constitución ecuatoriana de 2008 puede leerse que “se reconoce el derecho de la población a vivir en un ambiente sano y ecológicamente equilibrado, que garantice la sostenibilidad y el buen vivir, sumak kawsay”, esta concepción nace en la periferia social de la periferia mundial y no contiene los elementos engañosos del desarrollo convencional y más bien redescubre saberes escondidos. (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008 Art. 14).

Es innegable que el Ecuador se halla en un proceso de transformación profundo y el sistema jurídico es parte de ello. Toda Constitución tiene implícita una forma de justicia social particular, tanto así que se crea un régimen jurídico que recupera la Soberanía Estatal, mientras la Constitución de 1998, a criterio de la SENPLADES (Secretaría Nacional de Planificación y Desarrollo del Gobierno del Ecuador) es:

“(…) Rawlsiana-liberal en cuanto a los derechos civiles y políticos, mientras que en el campo económico es utilitaria. La Constitución de 2008 propone, en cambio, edificar un bio-igualitarismo republicano que se sustenta en: garantizar los derechos de la naturaleza

construyendo una ética biocéntrica, romper distancias indignas, eliminar el racismo y formas de exclusión, buscar una libertad positiva no dominada a más de defender la libertad negativa. En esta misma dirección, se consideran ciudadanos/colectivos con responsabilidad republicana; espacios de participación y deliberación; el reconocimiento de vidas plurales; la autorrealización a través del autogobierno y la virtud cívica; y la construcción de un Estado y una sociedad plurinacional, intercultural y no patriarcal.” (RAWLS J. 1993).

El sistema jurídico debe observar otra manera de administrar justicia y más aún justicia social, no se puede tener legislaciones, procedimientos y sentencias que sean discordantes con los nuevos paradigmas que se han propuesto para consolidar un estado constitucional de derechos y justicia, y en ello un campo de gran preocupación de toda la sociedad es el Régimen de Alimentos, un régimen que ha sido desarrollado de manera conservadora y tradicionalmente, se observa por ejemplo como Monseñor Juan Larrea Holguín en sus importantes estudios de Compendio de Derecho Civil menciona: “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.” (LARREA HOLGUIN Juan, 1985, p. 370).

Quien más adelante señala:

“Por otra parte, quien tiene derecho a ser alimentado, solamente puede hacer uso de su facultad si realmente se encuentra en circunstancias que hacen necesaria la ayuda ajena, y en la medida en que dicha ayuda es requerida (...). Además, el alimentario debe hallarse en circunstancias que hagan imposible, o por lo menos muy difícil bastarse por sí mismo (...). Si se trata del cónyuge o de los hijos, la obligación es casi incondicionada, porque su simple condición de tales les da derecho, y solamente se excluye la obligación, cuando sería verdadero abuso del derecho el pedir alimentos porque se puede fácilmente disponer de los medios de vida necesarios.” (LARREA HOLGUIN Juan, 1985, pp. 709, 710).

Si bien los planteamientos de Larrea Holguín son ilustres, se hace necesario mirar el régimen de alimentos con ojos vanguardistas y modernos pertinentes al nuevo paradigma jurídico que se ha propuesto el Ecuador consolidar, poniendo en juicio y análisis temáticas como alimentos para la mujer embarazada, alimentos con paternidad y extinción de alimentos. Se vuelve fundamental debatir las reformas imprescindibles en esta materia para que sean coherentes con el sistema jurídico ecuatoriano y el garantismo constitucional establecido.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cómo el derecho de alimentos sin haber establecido la filiación incide frente al derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba en el año 2015?

1.3. OBJETIVOS

1.3.1. OBJETIVO GENERAL

Establecer en qué medida, el derecho de alimentos sin haber establecido la filiación, incide frente al derecho de alimentos de la mujer embarazada.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECIFICOS

- Determinar los efectos jurídicos que se producen a raíz de la fijación de pensión alimenticia a la mujer embarazada.
- Compilar técnicamente información jurídica y doctrinaria acerca del régimen de alimentos ecuatoriano.
- Identificar las problemáticas jurídicas dentro de causas seguidas reclamando alimentos para mujer embarazada.

1.4. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL PROBLEMA

Es una imperante necesidad la realización del presente trabajo investigativo con el objeto de establecer una constante dinámica de profunda transformación en pro del sistema de justicia, en lo referente a materia de derechos sociales y en este caso humanos por tratarse de lo sensible que se considera a los alimentos desde una perspectiva igualitaria y equilibrada de los frentes intervinientes; en otro sentido cumple además con la función de dilucidar ciertas inquietudes, y ambigüedades jurídicas existentes en la normativa de uso vigente, originadas cuando en un juicio de alimentos se fija una pensión provisional a favor de una mujer embarazada en contra de un supuesto progenitor, analizando los posteriores efectos y probables daños a los que pueda estar sujeto el accionado.

Con base a lo mencionado en líneas anteriores, se encuentra de manifiesto que el presente trabajo de investigación tiene como propósito principal el establecer hasta qué punto incide, la fijación provisional de pensión alimenticia presentada en el trámite de los juicios de alimentos; analizar meticulosamente los beneficios, perjuicios y daños que origina dicho procedimiento a las partes intervinientes y cuál es el papel que debe cumplir el administrador de justicia, mucho más allá de la simplificadora aplicación de la ley al encontrarse frente a un procedimiento de fijación de pensión provisional de alimentos para la mujer embarazada, desconociéndose con exactitud y sin poseer una base material o sólida de que la persona a la que se está imponiendo dicha medida, sea el progenitor del ser motivo de derecho. Para dar cumplimiento a los objetivos propuestos se desarrollará una investigación de campo en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba; para lo cual se aplicarán los diferentes métodos y técnicas de investigación, de manera particular se realizarán entrevistas a los señores Jueces competentes en la materia en el cantón Riobamba, quienes se consideran los expertos conocedores del tema de investigación.

CAPÍTULO II

2.- MARCO TEÓRICO

2.1.- ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.-

En la Universidad Nacional de Chimborazo, específicamente en la Carrera de Derecho no se han elaborado trabajos similares sobre el tema de estudio, por lo que la presente investigación goza de originalidad y es pertinente.

2.2.- FUNDAMENTACIÓN FILOSÓFICA.-

El presente trabajo de investigación se basa filosóficamente en el racionalismo y en el criticismo, jurídicamente se enmarca dentro del nuevo marco de constitucionalismo latinoamericano, ya que partiendo de la reflexión y el razonamiento se busca generar críticas constructivas al derecho, al ejercicio institucional y las materias que sean objeto de análisis.

2.3.- FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.-

Para el tratadista René Ramos Pazos, el derecho de alimentos se define como aquél:

“Que la ley otorga a una persona para demandar de otra, que cuenta con los medios para proporcionárselos, lo que necesite para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, que debe cubrir a lo menos el sustento, habitación, vestidos, salud, movilización, enseñanza básica y media, aprendizaje de alguna profesión u oficio.” (RAMOS PAZOS R. 2000, p. 499).

Ciertamente el juicio de alimentos es el procedimiento más rápido y eficaz para poder exigir el pago de pensión alimenticia a favor del demandante, respondiendo a las distintas necesidades que se solicitaren y que deberán ser tomadas en cuenta de manera detallada, incluso llegando a precautelar la posición social del alimentado; todo esto sin tener ninguna seguridad de que la persona que deberá responder con ésta obligación, sea el progenitor del ser que goza del derecho de alimentos; está claro que esto sucede en caso de que no se haya establecido previamente el vínculo de filiación entre el alimentante y el alimentado.

El juicio de alimentos genera como efecto inmediato el cumplimiento de un determinado mandamiento expreso, el cual nace de una obligación, la misma que se encuentra definida por nuestro Código Civil vigente de la siguiente manera:

“Las obligaciones nacen, ya del concurso real de las voluntades de dos o más personas, como en los contratos o convenciones; ya de un hecho voluntario de la persona que se obliga, como en la aceptación de una herencia o legado y en todos los cuasicontratos; ya a consecuencia de un hecho que ha inferido injuria o daño a otra persona, como en los delitos y cuasidelitos; ya por disposición de la ley, como entre los padres y los hijos de familia.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 1453).

Si bien es cierto que la disposición mencionada con anterioridad establece el nacimiento de un compromiso ineludible mediante distintos mecanismos, en el caso de la obligación alimenticia entre los padres y los hijos, ésta se presenta de un modo directo aún en el caso de que no exista vínculo matrimonial entre los progenitores o del reconocimiento voluntario de los mismos, sin que se encuentre de por medio ningún tipo de aceptación por cualquiera de las partes y sin la certeza de que la persona a la que está siendo favorecida, sea de forma concreta el real beneficiario del derecho de alimentos.

Por otro lado es necesario resaltar la preocupación que la ley muestra al tratarse tanto del menor, como a la mujer que se encuentra en etapa de embarazo. Al respecto la Constitución de la República del Ecuador establece a favor de la mujer embarazada que la misma gozará de “la protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.”(CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art.43, numeral 3).

A su vez, en lo referente a la protección y cuidado de niños, niñas y adolescentes el ordenamiento antes citado manifiesta que “las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art.45).

Del articulado mencionado se desprende una evidente intencionalidad del Estado por recubrir de una protección especial a los citados grupos de atención prioritaria, considerando que los mismos se encuentran en una situación en la cual no podrán subsistir por cuenta propia, o lo harán con mucha dificultad, si no es la ley y sus distintos procedimientos los encargados de determinar la responsabilidad de un hecho específico y que ésta sea quien obligue a los demandados a cumplir con las mismas.

El presente trabajo se fundamenta en la teoría del racionalismo, ya que todos los preceptos teóricos, doctrinarios y legales serán analizados, cuidadosa y críticamente, tomando en cuenta que para su elaboración y desarrollo se efectuará una investigación jurídica tanto del juicio de alimentos como de la fijación provisional de pensión alimenticia; y debido a que en nuestro ordenamiento jurídico se encuentra todo lo atinente al tema, cuyas normas se han establecido en Jurisprudencia, los Códigos Civil y el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, entre otras normas vigentes, mismas que servirán de base para el análisis y recolección de resultados de la investigación.

UNIDAD I

2.4. EL DERECHO DE ALIMENTOS

2.4.1. Concepto del derecho de alimentos.

“Las asistencias que por ley, contrato o testamento se dan a algunas personas para su manutención y subsistencia; esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentado es menor de edad.” (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).

Recurriendo a la etimología de la palabra alimentos, tenemos que ésta proviene del verbo latino *alimentum* la cual se encuentra íntimamente asociada a la figura de comida y sustento, también tomada en cuenta como la asistencia que se da a quien la necesite o dependa de ella para subsistir, desde el punto de vista semántico la palabra alimento es el “conjunto de sustancias que los seres vivos comen o beben para subsistir.” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 17 Edición. Madrid, 1992).

Para el tratadista de derecho argentino Borda, el derecho de alimentos se define de la siguiente manera:

“Son los recursos indispensables para la subsistencia de una persona, teniendo en cuenta no solo sus necesidades, sino también los medios tendientes a permitir una existencia decorosa” (BORDA A. Guillermo, 1996, p 343).

El derecho de alimentos es uno de los más importantes del derecho familiar y consiste en brindar todo aquello que sea necesario para la subsistencia y formación holística de una persona, con un objeto mucho más profundo que el de la obligatoriedad impuesta por ley que además hace gala de carácter ineludible, es decir que deberá ser cumplida sin espacio a cualquier tipo de excusas; al contrario ésta tiene como objetivo fundamental la solemne decisión de amparar y proteger a

quien así lo necesite con un espíritu de solidaridad para con la misma, sin importar cualquiera que fuese el vínculo por el cual los sujetos que la conforman se encuentren indistintamente enlazados.

2.4.2. Principales características del derecho de alimentos.-

Al ser el derecho de alimentos un tema de extremada delicadeza, puesto que cumple con la magnánima misión de precautelar el adecuado desarrollo de los seres sin distinción o discriminación alguna, el ordenamiento jurídico ecuatoriano vigente, contempla todo un título en lo referente al establecido derecho del menor sujeto de protección, al que le otorga un determinado número de características legales, las cuales analizaremos cuidadosamente en la presente investigación:

“**Art. 128.-** Art. Innumerado 3.- Características del derecho.- Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA. Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643S, 28VII2009).

- **Intransferible:** Según el tratadista Guillermo Cabanellas es de carácter de intransferible porque el mismo es “de transmisión imposible o prohibida”, la cual se presenta a causa de que la responsabilidad sobre la persona en quien recaiga no podrá ser impuesta a otra. Todo esto por tratarse de una obligación o derecho personal. (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).
- **Intransmisible:** Es decir que solo podrá hacer uso del mismo la persona a quien la ley lo concede, sin posibilidad a que un tercero pueda atribuirse el gozo del derecho en nombre del titular, incluso si contase con la autorización del mismo, puesto que el ordenamiento jurídico lo otorga a un determinado sujeto.

- **Irrenunciable:** “De renuncia imposible o prohibida. La renuncia de derechos constituye principio jurídico general; la excepción la constituyen los irrenunciables.” (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).

Ésta característica denota un evidente deseo de protección de la ley hacia el alimentado, puesto que no permite el debate ni el acuerdo de sí este derecho debe ser otorgado a la persona que lo ha invocado.

- **Imprescriptible:** La obligación alimenticia no se extingue por el transcurso del tiempo o por llamarlo de otra forma, ésta no prescribe, lo que permite que sea susceptible de ser reclamada en cualquier momento mientras exista el derecho, dependiendo del caso o del sujeto que lo exigiere.
- **Inembargable:** Es necesario precisar que el objetivo principal que la ley otorga tanto al derecho como la obligación alimenticia es que la persona que hace uso del mismo tenga a su alcance los recursos necesarios para su supervivencia como mínimo, siendo que la pensión alimenticia (provisional o definitiva) no se encuentre sujeta a ninguna clase de embargo o pueda ser despojada por medios impositivos al alimentado.
- **No admite compensación ni reembolso de lo pagado:** La figura de compensación tiene lugar siempre que exista una obligación mutua entre las partes o de manera recíproca. En el caso del derecho de alimentos si bien existe un vínculo directo entre alimentante y alimentado en diferentes modalidades, la obligación de contribuir pecuniariamente recae única y exclusivamente en el alimentante o deudor, la cual no podrá ser susceptible de reembolso ni compensación de cualquier clase en virtud que se la destina con el específico fin de proporcionar lo necesario para la subsistencia del alimentado o acreedor. En un contexto específico se encuentra estrechamente ligado al carácter inembargable del derecho de alimentos.

El espectro doctrinal jurídico y diferentes tratadistas del Derecho amplían aún más el rango de características a favor del derecho de alimentos, siendo el caso que Rojina Villegas, quien considera a los alimentos como:

- a) *Recíprocos.*
- b) *Personalísimos.*
- c) *Intransferibles.*
- d) *Inembargables.*
- e) *Imprescriptibles.*
- f) *Intransigibles.*
- g) *Proporcionales.*
- h) *Divisibles.*
- i) *Preferentes.*
- j) *No compensables ni renunciables, y*
- k) *No se extinguen en un solo acto. (ROJINA VILLEGAS, Rafael. 2007, p.266).*

Como podemos notar en líneas anteriores, varias de las características manifestadas por el tratadista se encuentran incorporadas no solo a su legislación, en éste caso siendo la generada por el Estado de México, sino que las mismas también se encuentran en pleno uso de la legislación ecuatoriana vigente, pero al ser la doctrina una de las principales fuentes de las que el Derecho se nutre, analizaremos cuidadosamente las que no constasen en nuestro ordenamiento jurídico, con la finalidad de tener una perspectiva mayor de conocimiento:

Es recíproco: “*El que tiene la obligación de suministrarlos tiene, a su vez, el derecho de recibirlos. Por tanto, el mismo sujeto puede ser activo o pasivo, acreedor o deudor, según esté en condiciones de proporcionarlos o carezca de los medios necesarios para subsistir. De esta manera, puede darse el caso de que, en atención a la reciprocidad, así como al hecho de que se modifique la situación económica de los sujetos de la obligación, se inviertan sus títulos, de forma que quien en un primer momento tiene derecho a recibir alimentos después quede constreñido a darlos.*”

“Luego, como lo ha señalado Domínguez Martínez, quien bajo ciertas circunstancias tiene derecho a exigir alimentos de otro, puede no sólo dejar de tener esa posibilidad legal; inclusive, puede darse la situación opuesta, es decir, que quien podía exigir los alimentos, deba ahora proporcionarlos a su antiguo deudor alimentario, por haber pasado éste a ser acreedor y aquél deudor”. (DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. 2008, *Derecho Civil, Familia, México, Porrúa*, p. 669, citado en *Suprema Corte de Justicia de la Nación, Alimentos, México, SCJN, 2010, Serie Temas Selectos de Derecho Familiar, núm. 1, p. 25*).

Es personalísimo: *En opinión de Rojina Villegas es una obligación personalísima “por cuanto que depende exclusivamente de las circunstancias individuales del acreedor y el deudor”, pues los alimentos “se confieren exclusivamente a una persona determinada en razón de sus necesidades y se impone también, a otra persona determinada, tomando en cuenta su carácter de pariente o de cónyuge y sus posibilidades económicas”.* (ROJINA VILLEGAS, Rafael. 2007, *Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia, Tomo I. Ed. Porrúa, 38ª.ed., México, p. 266*).

Es intransigible: *“Toda vez que la transacción implica, en cierto aspecto, una renuncia de derecho a pretensiones, ésta no puede llevarse a cabo en tratándose del derecho a recibir alimentos, ya que éste no puede verse limitado por causa alguna, por lo que todo convenio que represente algún tipo de riesgo en la percepción de alimentos es nulo, “al predominar el orden público e interés social de que la persona necesitada esté auxiliada en su sustento”. Cabe señalar, sin embargo, que esta prohibición no resulta aplicable en relación con cantidades ya adeudadas por ese concepto, ya que respecto de éstas sí es posible realizar toda clase de negociaciones.”* (*Suprema Corte de Justicia de la Nación, Alimentos, ..., op. cit. p.27*).

Es proporcional: *Son factores determinantes para establecer la obligación alimenticia la situación de necesidad de uno de los sujetos y la capacidad económica del otro.*

Por otra parte, la proporcionalidad de los alimentos está determinada de manera general en la ley, de acuerdo con el artículo 523 del Código de Familia para el Estado de Sonora, “los alimentos han de ser proporcionados a la posibilidad del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Los alimentos determinados por convenio o sentencia, tendrán un incremento automático, equivalente al aumento porcentual del salario mínimo diario vigente en la zona económica de que se trate, a menos que el deudor alimentario demuestre que sus ingresos no aumentaron en esa proporción, caso en el cual, el incremento se ajustará al porcentaje que realmente hubiera tenido el deudor en sus percepciones. En los alimentos que un cónyuge otorgue al otro en el juicio de divorcio voluntario, se estará a lo que se acuerde en el convenio respectivo.”(CÓDIGO DE FAMILIA PARA EL ESTADO DE SONORA, p. 194).

Divisible: “La obligación de dar alimentos en divisible, tratándose de los alimentos, expresamente en la ley se determina su carácter divisible cuando existen diferentes sujetos obligados; en el caso de que una sola persona sea obligada, también la naturaleza de los alimentos no debe satisfacerse en especie sino en dinero, lo que permite dividir su pago en días, semanas o meses. En nuestro sistema existen dos formas para satisfacer los alimentos tanto en dinero como incorporando al deudor a la casa del acreedor o a su familia, debe entenderse que sólo será divisible en cuanto al monto de pago en el tiempo, si la prestación alimentaria se cobra en efectivo.

No tenemos un precepto expreso que impida al acreedor satisfacer en especie lo que necesita el deudor para su comida, vestido, habitación y asistencia en caso de enfermedad.” (ROJINA VILLEGAS, Rafael, op. cit. p. 269).

Preferente: “Los alimentistas tienen, respecto de algunas otras calidades de acreedores, derecho preferente sobre los ingresos y bienes del deudor, y pueden demandar el embargo de dichos bienes o el aseguramiento de los ingresos que reciba el deudor para hacer efectivos sus derechos. Esta preferencia se reconoce, por regla general, únicamente

a favor de los cónyuges e hijos.”(Suprema Corte de Justicia de la Nación, Alimentos, ..., op. cit., p. 33).

Su cumplimiento parcial no lo extingue: “*Toda vez que la obligación de proporcionar alimentos es de tracto sucesivo, esto es, que los alimentos se proporcionan de manera continua y permanente, la obligación no se extingue en virtud de su cumplimiento parcial, ello mientras el acreedor los necesite y el obligado esté en condiciones económicas de proporcionarlos.”(Suprema Corte Justicia de la Nación, Alimentos, ..., op.cit., p.34).*

Tanto la doctrina, el análisis de distintos tratadistas y la legislación internacional concatenada, (Ecuador-México) muestran un interés esencial por dotar de un sin número de características al derecho de alimentos, las cuales están direccionadas a proteger a la persona que los necesite, siendo el caso que si las mismas lo solicitan, es a consecuencia de que no podrán sobrevivir por cuenta propia o lo realizarían con grandes dificultades.

Por tal motivo, la ley no se satisface al momento de encontrar argumentos o en este caso caracteres en pro del alimentado por ser la parte vulnerable, sin importar el tiempo en el que apareciere, si puede ser añadido o articulado de algún modo y sujetándose a los procedimientos legislacionarios, estos siempre deberán ser tomados en cuenta para su posterior desarrollo.

2.4.2. Clases de alimentos.-

Los alimentos se encuentran clasificados de varias formas, tales como legales y doctrinarias en las cuales responderán a diversas relaciones entre el alimentante y el alimentado, la situación por la que cada uno atraviesa y las necesidades que deban ser cubiertas.

A continuación revisaremos la división legal que se describe sobre el derecho de alimentos en nuestra legislación vigente, la cual estipula que los alimentos son congruos y necesarios, para su posterior análisis y desarrollo.

- **Congruos y necesarios.-**

“**Art. 351.-** 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.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 351).

En la presente definición establecida por el Código Civil Ecuatoriano, a primera vista podemos notar una evidente ruptura del principio de igualdad el cual simplemente manifiesta que todas las personas son iguales ante la ley, pero con la clasificación expuesta se da a entender un cierto grado de estratificación social que dependerá de factores económicos o de “posición social” como hace referencia el artículo precedente para la fijación de una determinada pensión alimenticia, sea esta provisional o definitiva.

El problema de la división que la ley realiza entre éste tipo de alimentos, se presenta al momento de identificar qué sujetos son susceptibles o merecedores de reclamar alimentos congruos, puesto que estos, son aquellos que se fijan no solo para cubrir las necesidades más básicas para que el beneficiario pueda sobrevivir; a su vez cumplen con la finalidad de precautelar que el grado de Status quo por así decirlo o una posición económica privilegiada permanezca en el individuo que la recibe; y quiénes son los limitados a simplemente hacer el reclamo de los alimentos con carácter de necesarios.

“**Art. 358.-** 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.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 358).

El tratadista chileno Juan Andrés Orrego Acuña, en su libro “*Derecho de Alimentos*” mediante diversos estudios realizados, nos muestra una clasificación de mayor amplitud, que la realizada por la ley, la cual pese a ser entendida de modo intrínseco por los entendidos en Derecho, nos explica de modo meticuloso, diferentes formas en las que se puede diferenciar a los alimentos, la misma que analizaremos brevemente:

a) Forzosos o legales y voluntarios.-

Como señala Meza Barros, estos alimentos “se deben ex lege, esto es, la obligación alimenticia encuentra su fuente en la ley y puesto que ella impone a determinadas personas el gravamen de tal obligación, de modo independiente de su voluntad, estos alimentos se denominan también forzosos.” (MEZA BARROS, Ramón, 1979, p. 703).

La fijación de ésta clase de alimentos proviene de la ley, es decir ostentan la calidad de impositivos puesto que los mismos deberán ser dictados judicialmente o mediante sentencia por Juez Competente y en el caso de los alimentos voluntarios estos deberán ser aceptados por el Juez mediante el trámite correspondiente para que puedan ejecutarse. Una vez que se encuentren fijados, pasan a ser obligatorios y su cumplimiento es ineludible para el alimentante o deudor mientras el Derecho exista.

b) Provisorios y definitivos.-

“Aunque en verdad, como lo han dicho nuestros tribunales superiores, la obligación alimenticia es una sola, el carácter asistencial de la prestación hace necesario que el juez no espere hasta que dicte su sentencia y ella quede ejecutoriada para imponer al demandado el pago de la prestación reclamada. De ahí que se formule el distingo entre alimentos provisorios y definitivos, al que nos referimos seguidamente.” (ORREGO ACUÑA Juan Andrés. 2011, p. 7).

b.1) Alimentos provisorios.

“...Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, deberá el juez ordenar que se den provisoriamente, con el solo mérito de los documentos y antecedentes presentados; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demandan obtiene sentencia absolutoria. Con todo, cesa este derecho para exigir la restitución, contra el que, de buena fe y con algún fundamento plausible, haya intentado la demanda. En cuanto al momento a partir del cual se deben los alimentos provisorios, se han sostenido dos opiniones en la jurisprudencia: para la primera, se deben desde el momento en que haya quedado *ejecutoriada la sentencia* que los fijó; para la segunda, se deben desde el momento en que se notificó la demanda...” (ORREGO ACUÑA Juan Andrés. 2011, p. 8).

“**Art. 355.-** Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento razonable; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria. Cesa este derecho a la restitución contra el que, de buena fe y con algún fundamento razonable, haya intentado la demanda.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 355).

b.2) Alimentos definitivos.

“Los alimentos definitivos se deben, dice la ley, “desde la fecha de la primera demanda” y se entienden concedidos por toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda. Tampoco debe entenderse que la ley alude, como acontece por regla general, a la fecha en que quede ejecutoriada la sentencia que disponga el pago de la pensión de alimentos. Como dice Vodanovic, mientras el demandado no sea válidamente notificado, procesalmente nada le puede afectar y sería injusto que, sin tener conocimiento del estado de necesidad de su acreedor, el alimentario tuviera que responder por algo que, sin culpa suya, hasta entonces ignoraba, al menos en el ámbito procesal. Por cierto, si durante el juicio se habían fijado alimentos provisorios inferiores a los que se regulan como definitivos, el demandado deberá pagar la diferencia por todo el período que haya transcurrido entre la notificación de la demanda y el momento en que quedó ejecutoriada la sentencia definitiva.” (VODANOVIC H. Antonio, 1994, p. 163).

Resolución.- Acción o efecto de resolver o resolverse. | Solución de problema, conflicto o litigio. (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).

Sentencia.- La palabra sentencia procede del latín sintiendo, que equivale a sintiendo; por expresar la sentencia lo que siente u opina quien dicta. Por ella se entiende la decisión que legítimamente dicta el juez competente, juzgando de acuerdo con su opinión y según la ley o norma aplicable. | DEFINITIVA. Del verbo definir, terminar, es aquella, según Caravantes, por la cual el juez resuelve terminando el proceso; la que, con vista de todo lo alegado y probado por los litigantes sobre el negocio principal, pone fin a la controversia suscitada ante el juzgador. | EJECUTORIADA. La que ha pasado en autoridad de cosa juzgada, la sentencia firme, por no caber contra ella sino el recurso extraordinario de revisión. (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).

2.4.3. Derecho de alimentos para la mujer embarazada.-

A la mujer embarazada se le concede una especial atención en mérito de momento físico, psicológico y emocional por el que atraviesa durante el período de embarazo, comprendido en todas sus etapas, a tal punto que la Constitución de la República le dedica en su articulado un determinado número de medidas de protección a su favor, las que por hallarse constantes en la carta magna, son prioritarias por sobre las demás existentes en la legislación y deben ser aplicadas de forma inmediata para quien las invoque. En este contexto analizaremos qué se establece constitucionalmente en su beneficio:

“Artículo 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.
2. La gratuidad de los servicios de salud materna.
3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.

4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 43).

Es necesario establecer que el origen de éste derecho, tiene lugar específicamente por la calidad o estado que ostenta el sujeto que lo demanda, más no por ser connatural al mismo. En otras palabras, podríamos incluso llegar a decir que si bien la obligación de dar alimentos a la mujer embarazada cumple con la función de velar por la subsistencia y proteger el estado de salud de quien lo solicitare; la ley brinda esta medida de resguardo por tratarse además del cuidado de un ser que no podría sobrevivir por su cuenta en tales condiciones, es decir quien se encuentra en crecimiento y formación al referirse al no nacido.

“A la madre del hijo que está por nacer: ... la ley protege la vida del que está por nacer, de manera que el juez ha de tomar, a petición de cualquier persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrará... El derecho que se le otorga a la madre, suscita algunas cuestiones de la mayor importancia, relativas a los sujetos con legitimación activa y pasiva. En cuanto titular de la acción alimenticia, sería la cónyuge del demandado, a quien le favorece la presunción de paternidad del no nacido... Por lo demás, se agrega, no podría ser de otra forma, pues antes del nacimiento, no puede haber reconocimiento del hijo no matrimonial, ya que aún no es persona.” (BAVESTRELLO BONTÁ Irma, 2003, p. 84).

2.4.4. Grupos Vulnerables.-

Se vuelve hasta cierto punto obligatorio el determinar qué es lo que entendemos por grupos vulnerables y el porqué quienes forman parte de éste conglomerado, se encuentran sujetos a normativa distinta a la establecida entre el resto de los seres sujetos de derecho. A primera vista y con una superflua mirada hacia el ordenamiento jurídico que cobija a dicho sector, se percibe una ligera sensación que pone en entre dicho al *principio de igualdad*, mismo que rige por sobre toda población.

Con brevedad plantearemos que el origen de los grupos vulnerables es un fenómeno (como algo que intentamos comprender y no algo que se encuentra determinado o comprobado) que responde a distintos factores que lo condicionan, siendo el principal la interacción entre personas o relaciones sociales, los procesos de entendimiento entre sí, desenlaces, además de los acontecimientos que los han posicionado en este espacio sin el afán de crear en absoluto, ninguna diferencia o segmentación entre seres.

Al respecto la Constitución de la República establece lo siguiente:

“Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. Derechos Sociales y los grupos vulnerables.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 35).

Al hablar de grupos vulnerables, se entiende que son todos aquellos que por condición económica, edad, sexo, raza, religión, ideología, cultura, pensamiento político, orientación sexual, características físicas o estado de salud; se encuentran en una etapa temporal o permanente que los coloca en una cierta posición que pueda considerarse como riesgosa o que los desfavorezca en algún modo. Por todo lo antes mencionado sus oportunidades y alternativas podrían verse disminuidas en relación de quien no se hallase en este sector, es por ello que el Estado por intermedio de la ley lo recubre con medidas de protección para reducir en lo posible las diferencias que pudiesen existir.

Los ciudadanos que conforman los grupos vulnerables no se encuentran, por lo general, en las mismas condiciones que el resto de ciudadanos. En consecuencia, lo que el Estado busca es

precisamente, equiparar en lo posible la disminución de los grupos vulnerables, mediante una compensación que viene de la mano de una atención prioritaria, preferente y especializada.

2.4.5. Interés superior del menor.-

Para el tratadista Miguel Cillero, el interés superior es mencionado como una garantía de que “los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos, se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen.” (CILLERO BRUÑOL Miguel, 1998, p 16).

El referido autor además menciona que el concepto del interés superior del niño tendría por lo menos ciertas funciones que deben ser desempeñadas a cabalidad y que hacen referencia a:

- Ayudar a que las interpretaciones jurídicas reconozcan el carácter integral de los derechos del niño y la niña.
- Obligar a que las políticas públicas den prioridad a los derechos de la niñez.
- Permitir que los derechos de la niñez prevalezcan sobre otros intereses, sobre todo si entran en conflicto con aquellos.
- Orientar a que tanto los padres como el Estado en general, en sus funciones que les son relativas, tengan como objeto la protección y desarrollo de la autonomía del niño en el ejercicio de sus derechos y que sus facultades se encuentran limitadas, justamente, por esta función u objetivo.

Dicho esto, podríamos tratar de entender al principio de interés superior del menor o de niños, niñas y adolescentes como un conjunto de medidas, acciones y procesos direccionados a garantizar (entendiendo a las garantías como un hecho que brinda seguridad sobre algo que va a suceder o está por realizarse) de manera holística o en la medida que mayormente sea posible, el crecimiento, formación y desarrollo integral del menor, procurando que como base indiscutible de su bienestar pueda alcanzar la así llamada vida digna, la cual no nos queda del todo clara pero la misma posee un enfoque tendiente a proporcionar los recursos y condiciones necesarias para

los procesos de protección puedan ser cumplidos a cabalidad. A esto se suma que los mismos puedan gozar de un ambiente armonioso y de afectividad hacia su ser para que pueda vivir a plenitud y logre alcanzar el máximo bienestar posible.

El Estado asume el reto de cumplir con dicho principio por medio de su ordenamiento jurídico además de los diversos tratados y convenios internacionales de los cuales forma parte, teniendo como antecedente histórico a la Declaración Universal de Derechos del Niño de 1959, y todo el desarrollo legal que se viene dando hasta la actualidad, no solo en materia de menores sino también a los Derechos Humanos que mantienen un vínculo directo entre sí.

El principal objetivo que unifica en la totalidad, al Estado, la ley, las diferentes políticas gubernamentales que pudiesen aparecer y la sociedad en todos sus espacios como escenario de desarrollo, es que el derecho de menores, además de ser un grupo vulnerable consagrado constitucionalmente debe encontrarse por encima de coyunturas políticas, sociales, religiosas y económicas, procurando la asignación de todos los recursos posibles que garanticen su desarrollo.

2.4.6. Fundamentación en la Constitución de la República del Ecuador.-

La Constitución de la República del Ecuador, publicada en el Registro Oficial No. 449, el 20 de octubre de 2008, reformada mediante Referéndum y Consulta Popular de 7 de mayo de 2011, aparece en nuestro ordenamiento jurídico como un instrumento emanado de la voluntad de sus mandantes (Pueblo soberano), denominada también como la “norma suprema” a ser acatada por las y los ciudadanos que habitan o transitan dentro del territorio ecuatoriano, cumpliendo con la inexorable función de regular las distintas actividades y comportamientos humanos dentro de un marco de desarrollo armónico entre los seres que coexisten en dicho espacio, es decir, prevalece el carácter pro-homine en su esencia misma, pero por sobre todo en la profunda vigilancia y ejecución de derechos y garantías en ella consagrados, además de los distintos procesos que nos permitirán alcanzarlos o hacer uso de ellos si por cualquier motivo se encontrasen amenazados o en peligro de ser violentados.

Por tal motivo, en la presente etapa del trabajo investigativo analizaremos cuidadosamente el articulado constitucional direccionado a proteger el Derecho de Alimentos de quienes se encuentran en posición de demandarlo.

Sección Cuarta

Mujeres embarazadas

“**Art. 43.-** El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.
2. La gratuidad de los servicios de salud materna.
3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.
4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 43).

En este artículo por medio de sus numerales, como primera impresión notamos un evidente compromiso en el que el Estado asume la responsabilidad de “garantizar” a favor de la mujer embarazada, una serie de medidas que tienen como finalidad el dotar de protección y cuidado en todas las etapas (de embarazo) estando contempladas en éste no solo al embarazo, sino también al parto, posparto y su posterior recuperación en etapa de lactancia, a quienes se encuentren atravesando por un éste visible estado físico y psicológico de sensibilidad o delicadeza, esto a través de mecanismos jurídicos constantes en diversos cuerpos legales orientados a alcanzar los objetivos establecidos o directamente por las instituciones que conforman el aparato estatal.

Su segunda prioridad se enfoca en que al ser un grupo “temporal” de los llamados grupos vulnerables goce de atención especial atención en torno a que ninguno de sus derechos pueda verse mancillados bajo cualquier tipo de circunstancia o políticas de carácter discriminatorio que del algún modo afecte a su ser y su estado personal.

Sección Quinta

Niñas, niños y adolescentes

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

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 44).

El inciso primero del artículo precedente nos muestra de manera directa al principio de “interés superior del menor” al referirse a que el Estado por medio de la familia y la sociedad promoverán un desarrollo total y completo de los niños, niñas y adolescentes, haciendo énfasis en que dicho principio deberá ser atendido de manera prioritaria y que el mismo prevalecerá por sobre los derechos de los demás individuos.

El siguiente inciso nos hace tener en cuenta que la prioridad del Estado es la de lograr una formación holística que cubra todos los frentes de desarrollo humanos en los niños, niñas y adolescentes fundamentalmente en tempranas edades, siendo un pilar básico para su crecimiento el gozar del derecho de alimentos en todas sus formas, no simplemente como sustento o manutención vital para la supervivencia del ser, además de ello el gozar de seguridad y afecto, mismos que con posterioridad arrojarán resultados en beneficio de todo un conglomerado que forme parte del Estado.

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

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 45).

El artículo precedente manifiesta de forma inmediata la filosofía de existencia y creación que el Estado maneja en torno a la vida al mencionar que la misma se encuentra protegida desde el momento mismo de la concepción (como proceso en el que empieza a gestarse un hijo/a en el útero de la madre) de los seres sin distinción alguna de género, raza, posición social o cualquier otra que pudiese establecer escenarios discriminatorios hacia las personas, simplemente con el afán de precautelar el cuidado del ser que se encuentra en proceso de formación natural, previo a su posterior existencia como persona en el mundo exterior.

Además de ello en su inciso segundo establece la idea de participación que la familia y la sociedad cumplen como núcleos primarios en el crecimiento de niños, niñas y adolescentes, citando un sinnúmero de factores y condiciones que serán necesarias para que dichos sujetos alcancen la plenitud en su formación y desarrollo (necesidades básicas como Derecho de Alimentos), no solo físico, sino también mental, emocional y por sobre todo humano, con el fin de conseguir una convivencia armoniosa con los demás seres que lo rodean, en todas sus etapas de existencia como persona.

“Art. 46.- 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.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 46).

En este punto del articulado constitucional, es preciso mencionar el carácter de obligatoriedad que el Estado auto impone a las autoridades, servidores y organismos que lo conforman al asumir de modo directo la responsabilidad de nutrir, educar, proteger y velar por la buena salud de los menores, en este caso, específicamente de seis años. Todo esto generando programas y políticas de aplicación directa e inmediata para que aquellos que se encuentran contemplados en éste espacio puedan alcanzar sin mayor dificultad los derechos que el cuerpo constitucional les adjudica.

También es necesario mencionar sin mayor rodeo que en la realidad y la cotidianeidad, salta a la vista el hecho de que la asunción de éste compromiso humano-constitucional no se ha cumplido a cabalidad, o al menos como el texto supremo lo establece.

2.4.7. Fundamentación en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.-

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia publicado por Ley No. 100 en el Registro Oficial 737 de 3 de enero del año 2003, el cual entró en vigencia el 3 de julio del mismo año (180 días transcurridos contados a partir de su publicación por disposición de su artículo final), se presenta como un instrumento jurídico de protección destinado regular todo lo concerniente en materia de derechos de niños, niñas y adolescentes, sujeto directamente a la Constitución de la República en un accionar concatenado entre sí.

A continuación analizaremos los artículos relacionados con el derecho de alimentos, una vez que ha quedado esclarecido su ámbito de aplicación y características fundamentales en líneas anteriores.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

Título V

Del derecho a alimentos

De acuerdo con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, son titulares del derecho de alimentos o sujetos que lo pueden reclamar tres diferentes grupos: los menores de edad no emancipados (que aún no cumplen 18 años), debido a que sin importar la situación en la que se encuentre el alimentado, éste debe ser asistido con los beneficios del derecho de alimentos para su supervivencia mientras se encuentre bajo la tutela de sus progenitores y no haya renunciado judicialmente a la misma. Los jóvenes adultos, simplemente adultos hasta los 21 años de edad, que se encuentren cursando estudios de carácter superior o universitarios, siempre que los mismos no contasen con los recursos económicos propios suficientes para costear las exigencias de sus actividades académicas, dificultando que pudiesen dedicarse a otro tipo de actividades, en éste caso laborales o productivas. Las personas que padezcan de cualquier tipo de impedimento físico o mental que dificulte el obrar por cuenta propia para su subsistencia, sin importar la edad en la que se encuentre.

En honor al principio de seguridad jurídica revisaremos que es lo que manifiesta de modo expreso la referida norma legal.

“Art. 128.- Titulares de este derecho.- Tienen derecho a reclamar alimentos:

1. Los niños, niñas y adolescentes no emancipados;
2. Los adultos hasta la edad de veintiún años, si se encuentran cursando estudios superiores que les impidan o dificulten el dedicarse a alguna actividad productiva y carezcan de recursos propios suficientes; y,
3. Las personas de cualquier edad que no estén en condiciones físicas o mentales de procurarse los medios para subsistir por sí mismos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 128)

En igual forma, y acorde a la normativa utilizada en el presente tema, al tratarse de un derecho que opera de modo recíproco o que necesita de un emisor y un receptor para poder existir,

encontramos que son varios los sujetos que se encuentran obligados a la prestación de alimentos para manutención y cuidado (entre otros), de los sujetos titulares de derecho de alimentos, siendo los siguientes individuos quienes deben correr con la responsabilidad, lo cual se conjuga con diversos factores, tales como: consanguinidad, parentesco, afinidad o relación existente entre alimentante y alimentado, sea ésta natural o judicial. Observemos el artículo que determina quienes son los obligados a cubrir la responsabilidad alimenticia:

“Art. 129.- Obligados a la prestación de alimentos.- Están obligados a prestar alimentos para cubrir las necesidades de las personas mencionadas en el artículo anterior, en su orden:

1. El padre y la madre, aun en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad;
2. Los hermanos que hayan cumplido dieciocho años y no estén comprendidos en los casos de los numerales 2 y 3 del artículo anterior;
3. Los abuelos; y,
4. Los tíos.

Si hay más de una persona obligada a la prestación de alimentos, el Juez regulará la contribución de cada una en proporción a sus recursos. Solamente en casos de falta, impedimento o insuficiencia de recursos de los integrantes del grupo de parientes que corresponda, serán llamados en su orden, los del grupo siguiente, para compartir la obligación con los del grupo anterior o asumirla en su totalidad, según el caso.”
(CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 129).

El mismo artículo menciona que la responsabilidad puede ser compartida de ser necesario el caso, entre distintos integrantes de un grupo de parientes o consanguíneos con el único fin de solventar la obligación alimenticia a favor del alimentado, puesto que el mismo ostenta el carácter de interés superior, lo que simplemente a criterio de nuestra legislación, lo categoriza por encima de otros derechos o establece que su cumplimiento debe ser inmediato.

“Art. 130.- Procedencia del derecho aun en el caso de que el derechohabiente y el obligado no estén separados.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 130).

La ley toma una ligera precaución al momento de establecer en el artículo precedente el hecho de que pese a que el derechohabiente y el obligado vivan juntos, el derecho y la obligación se encuentran intactos en beneficio de quien goce de él, sin importar las circunstancias de convivencia que existiese entre ambos sujetos, asegurando de este modo la manutención del alimentado, al que bajo la cortina de convivencia familiar desarrollada en un mismo hogar, se le pudiese conculcar el derecho de alimentos o que el mismo no se cumpliera a cabalidad.

“Art. 131.- Situación de los presuntos progenitores.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 131).

El artículo 131 del referido cuerpo jurídico habla sobre la situación de los presuntos progenitores, y plantea una recurrente realidad en la cual tanto el legislador y el administrador de justicia se vieron en la necesidad de diseñar procedimientos para poder otorgar el derecho de alimentos a quienes por cualquier circunstancia no hayan podido establecer el vínculo que entrelaza al alimentante con el alimentado, esto fundamentándose en distintos criterios, apreciaciones o incluso procedimientos medico-científicos que lograrán dilucidar cuál es la relación existente (si existiese) entre los sujetos intervinientes en la controversia. Llegando incluso a apoyarse en la institución jurídica civil de la “presunción” (CÓDIGO CIVIL Art. 32) como mecanismo para lograr determinar la relación existente entre individuos, siendo esto una medida para que el derecho del menor se encuentre protegido en todo momento. En éste sentido el Juez Puede tomar la decisión de obligar al demandado a cumplir con la prestación de alimentos a favor del actor, sin la necesidad que se pruebe la existencia de una relación común entre los involucrados.

“Art. 133.- Momento desde el que se debe la prestación de alimentos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 133).

Así mismo, el artículo 133 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia tiene como finalidad el especificar aspectos técnicos en lo referente a desde qué momento el demandado se encuentra obligado a la prestación de alimentos, siendo éste el de la citación con la demanda, en otras palabras, desde el momento en el que el demandado tiene conocimiento de que en su contra se ventila un proceso judicial (litis trabada) en el que se le adjudica la calidad de supuesto progenitor de un ser nacido o que está por nacer. El mismo principio rige el momento en que se exige el aumento de dichas prestaciones (presentación de incidente de aumento de pensión alimenticia), distinto a su reducción, la cual es solo exigible desde el momento en el existe resolución a favor del solicitante o demandado de dicha petición.

“Art. 134.- Formas de prestar los alimentos.- Tomando en cuenta los antecedentes del proceso, el Juez podrá decretar los alimentos en una o más de las siguientes formas:

- a) Una pensión consistente en una suma de dinero mensual que deberá pagarse por mensualidades anticipadas, dentro de los cinco primeros días de cada mes;
- b) El depósito de una suma de dinero, la constitución de un usufructo, uso o habitación, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario; y,
- c) El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 134).

El presente artículo nos presenta los mecanismos por los cuales el administrador de justicia (Juez) se ve asistido al momento de establecer de qué modo se realizaran los pagos que beneficiarán al derechohabiente, pudiendo ser estas: la pensión de una suma de dinero mensual o pecuniaria, deposito de una cantidad específica de dinero, los beneficios obtenidos por la constitución de un usufructo, uso o habitación, la recepción del dinero obtenido por concepto del arrendamiento y el pago o satisfacción suficiente por parte del demandado; todo esto con el objeto de que se puedan cubrir las necesidades inmediatas y más básicas del alimentado, de acuerdo a cada una de las características requeridas en los diferentes mecanismos, distantes de otro tipo de normativas como puede ser en el caso del inventario y caución como se desarrolla en materia civil. Incluso

con la supervisión del Juez o responsable de dictar la medida, el demandado podría “sugerir” una medida alternativa de pago por concepto de alimentos, respondiendo a su caso de modo específico, siempre que cubra con la totalidad de la obligación puntualmente.

“Art. 135.- Criterios para determinar el monto de la prestación.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 135).

La función que el artículo precedente, es la de manifestar que el juzgador goza de varias apreciaciones y criterios para poder determinar el monto que se deberá imponer al demandado en lo referente a cumplir con su obligación, sustentándose fundamentalmente en las necesidades que tenga el alimentado o beneficiario y las posibilidades económicas y calidad de vida del alimentante, para en base a estos puntos, fijar el correspondiente rubro, claro que también se sirve de la tabla de pensiones alimenticias como instrumento de apoyo.

“Art. 137.- Fijación provisional de la prestación de alimentos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 137).

A primera vista salta a relucir que éste es probablemente el artículo que en mayor medida intenta favorecer al derechohabiente y precautelar el derecho de alimentos, estableciendo que una vez hallados en etapa judicializable, es decir en la audiencia de contestación y conciliación, el Juez se encuentra no solo en la facultad, sino también en la obligación de fijar una pensión “provisional” a favor del alimentado aún en incertidumbre o desconocimiento de si el derecho es plenamente exigible para quien lo demanda, en un primer momento recurriendo a la voluntad y acuerdo de las partes y sí sucediere lo contrario, en merito del proceso, esto respetando una vez más el derecho superior del menor; pensión que no tendrá carácter devolutivo.

“Art. 138.- Inejecutoriedad de la resolución que fija la prestación de alimentos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 138).

La inejecutoriedad de resolución sobre el monto que se fija para la prestación de alimentos se presenta como una medida “abierta” en la que la ley otorga la posibilidad al juzgador de cambiar el monto establecido inicialmente o con anterioridad, en un sentido favorable, o en perjuicio del obligado, dependiendo de la circunstancia y esto en base a las condiciones reales en las que el mismo se encuentre. Es necesario además mencionar que para que el cambio pueda darse, la causa deberá ser impulsada a petición de parte, es decir por solicitud de alguna de las partes y no realizarse de oficio, puesto que se trata de un juicio de conocimiento.

“Art. 147.- Extinción del derecho.- El derecho para reclamar y percibir alimentos se extingue por cualquiera de las siguientes causas:

1. Por la muerte del titular del derecho;
 2. Por la muerte de todos los obligados al pago;
 3. Por haber cumplido dieciocho o veintiún años de edad el titular del derecho, según lo dispuesto en los numerales 1 y 2 del artículo 128, con la salvedad expuesta en el numeral 3 del mismo artículo;
 4. Por haber desaparecido las condiciones físicas y mentales que justificaban los alimentos a favor del adulto; y,
 5. Por haberse comprobado conforme a derecho la falta de obligación del prestador, en razón de no existir la relación de parentesco que causó la fijación de la prestación.”
- (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. 147).

En el artículo precedente podemos encontrar las formas en las cuales la ley extingue al derecho de alimentos (en caso de que se lo haya demandado), teniendo en cuenta fundamentalmente factores y acontecimientos naturales (biológicos) como la muerte del derechohabiente, la del demandado o la de todos los obligados a realizar dicho pago. Por otro lado, las razones también responden a causas como que el derechohabiente haya podido alcanzar madures física, mental, psicológica y emocional suficientes como para poder subsistir por cuenta propia, volviendo innecesario e inclusive injusta la vigencia de la medida para el obligado.

El artículo concluye manifestando en su último numeral que el derecho se extinguirá también por el hecho de comprobarse que no exista relación de parentesco entre el alimentante y el alimentado, dejando inválida la fijación de pensión alimenticia a la que el demandado se encuentre obligado a cumplir.

2.4.8. Tabla de pensiones alimenticias.-

La tabla de pensiones alimenticias (**ACUERDO MINISTERIAL No 132-2016**), aparece como una herramienta que surge a raíz y fundamento de los cuerpos legales existentes, emanados de la Constitución y las leyes vigentes en materia de derecho de alimentos, con la finalidad de establecer un valor mínimo de la pensión alimenticia con la cual el Juez competente se encuentra en la facultad de fijar el incremento o la disminución de dicha pensión de acuerdo a lo presentado (justificantes) por los intervinientes en el proceso.

“Art. ... (15). Parámetros para la elaboración de la tabla de pensiones alimenticias mínimas.- (Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).- El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas en base a los siguientes parámetros:

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

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

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

En los casos en que los ingresos del padre y la madre no existieren o fueren insuficientes para satisfacer las necesidades del derechohabiente, el Juez/a a petición de parte, dispondrá a los demás obligados, el pago de una parte o de la totalidad del monto fijado, quienes podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre, legalmente obligados al cumplimiento de esta prestación.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ... (15). Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

El presente artículo manifiesta que, el Estado mediante sus atribuciones institucionales, determina que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia es el organismo responsable de establecer los montos mínimos a ser fijados en cuanto tiene que ver con la tabla de pensiones alimenticias, esto respondiendo a diversos factores a ser tomados en cuenta, fundamentalmente las necesidades que el derechohabiente pueda tener como las más básicas en razón de su edad y los todos los recursos que perciba mensualmente el alimentante además de los gastos propios para su supervivencia. A las consideraciones antes mencionadas se les sumaran la del fijar un cálculo proporcional con la estructuración y distribución del gasto familiar de modo correlacionado entre alimentante y alimentado; finalmente aparece la inflación anual, información que será proporcionada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, (INEC).

Cuadro 1.- Tabla de pensión alimenticia año 2014

Autor.- Ecuador Legal Online

Fuente.- <http://www.ecuadorlegalonline.com/alimentos/tabla-de-pensiones-alimenticias-2014/>

NIVEL 1:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 1SBU hasta 436 dólares		
Edad del/la alimentado/a		
Derechohabientes	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 hijo/a	27,2% del ingreso	28,53% del ingreso
2 hijos/as	39,67% del ingreso	41,72% del ingreso
3 o más hijos/as	52,18% del ingreso	54,23% del ingreso
NIVEL 2:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 437 hasta 1090 dólares		
Edad del/la alimentado/a		
Derechohabientes	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 hijo/a	33,70% del ingreso	35,75% del ingreso
2 o más hijos/as	47,45% del ingreso	49,51% del ingreso
NIVEL 3:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 1091 dólares en adelante		
Edad del/la alimentado/a		
Derechohabientes	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 hijo/a o más	41,36% del ingreso	44,57% del ingreso

Cuadro 2.- Tabla de pensión alimenticia año 2016 (En Vigencia)

Autor.- Ministerio de Inclusión Económica y Social.

Fuente.- <http://www.inclusion.gob.ec/tabla-de-pensiones-alimenticias-minimas-2016/>

NIVEL 1

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **1 SBU** HASTA **1.25 SBU**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 hijo/a	28.12% del ingreso	29.49% del ingreso
2 hijos/as	39.71% del ingreso	43.13% del ingreso
3 o más hijos/as	52.18% del ingreso	54.23% del ingreso

NIVEL 2

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **1.25003 SBU** HASTA **3 SBU**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 hijo/a	34.84% del ingreso	36.96% del ingreso
2 o más hijos/as	47.45% del ingreso	49.51% del ingreso

NIVEL 3

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **3.00003 SBU** HASTA **4 SBU**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 o más hijos/as	38.49% del ingreso	40.83% del ingreso

NIVEL 4

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **4.00003 SBU** HASTA **6.5 SBU**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 o más hijos/as	39.79% del ingreso	42.21% del ingreso

NIVEL 5

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **6.50003 SBU** HASTA **9 SBU**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 o más hijos/as	41.14% del ingreso	43.64% del ingreso

NIVEL 6

SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE **9.00003 SBU** EN ADELANTE

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años (11 meses 29 días)	5 años en adelante
1 o más hijos/as	42.53% del ingreso	45.12% del ingreso

NOTA:

- El ingreso expresado en SBU se obtiene dividiendo el ingreso para el SBU (\$ 366.00 para el año 2016)
- Inflación anual acumulada a diciembre de 2015 (INEC): 3.38%

Una vez que se han revisado las distintas tablas alimenticias, la de vigencia actual y la anterior a la misma, encontramos de forma clara varias diferencias existentes entre sí, esto debido a las reformas legales realizadas en lo relativo a la fijación de dicha pensión, siendo la del incremento porcentual (teniendo como base al salario básico unificado SBU) en el monto que el alimentante está obligado a pagar a favor del derechohabiente o alimentado, la de mayor impacto en ambos sujetos.

El mencionado incremento responde a la información recopilada y arrojada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC, en lo referente a la inflación comprendida hasta el mes de diciembre del año 2015, además de una mayor diversificación de la tabla actual en relación a la anterior. En la tabla usada hasta el año 2015 encontramos tres (3) niveles de ingresos a tomar en cuenta para la fijación de la pensión del demandado por parte del juzgador; mientras que en la usada a partir del mes de enero del año 2016 los niveles de ingresos aumentan a seis (6), planteando una reestructuración en el porcentaje a ser cubierto por el alimentante, teniendo en cuenta los factores de incidencia económica revisados con anterioridad.

UNIDAD II

2.5. EL DERECHO DE FILIACION.

Después de un detallado estudio sobre todo lo concerniente al derecho de alimentos desarrollado en la Unidad I de la presente investigación, es momento de realizar una exhaustiva recopilación que recoja información existente sobre el derecho de filiación, mismo que se encuentra en contraposición al derecho antes mencionado en virtud del tema de investigación que se encuentra en proceso; el cual deberá ser meticulosamente analizado para poder determinar qué grado de incidencia alcanza uno y otro al fijarse una pensión provisional de alimentos en favor de la mujer embarazada y los efectos que esto produzca.

2.5.1. Concepto del derecho de filiación.-

Para el tratadista Guillermo Cabanellas la filiación se encuentra definida como el acto de “subordinación o dependencia que personas o cosas guardan con relación a otras superiores o principales.” (CABANELLAS Guillermo, 2005, Diccionario Jurídico Elemental).

Con esta apreciación podríamos decir que el acto jurídico de la filiación, cumple con la función de identificar un específico nexo existente entre dos personas, el cual dará origen a diversos derechos que emanaran de dicho acto jurídico. La palabra filiación tiene un origen etimológico en la lengua aramea cuyo significado es “papá” o “el padre”. Según la Real Academia Española, la filiación está definida como la “procedencia de los hijos respecto a los padres.” (Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 17 Edición. Madrid, 1992).

Se entiende por filiación al vínculo existente entre dos personas en la cual, una de ellas desciende de la otra, esto respondiendo a diversos factores que permiten su concreción, siendo el principal de carácter biológico desarrollado entre los miembros del núcleo familiar, el mismo que goza de reconocimiento social y jurídico y se encuentra regulado por el derecho sujeto a procedimientos establecidos en la ley. En este caso nos estriamos refiriendo a paternidad y maternidad biológica, la que se reconoce para efectos legales, que después pasaría a llamarse paternidad y maternidad

jurídica, pero en el presente caso hablaremos de filiación en sentido estricto por la relación existente entre padres e hijos.

A consecuencia de la existencia de éste vínculo, el ordenamiento jurídico de manera instrumentalizada reconoce ciertos derechos, que como resultado generarán obligaciones para las personas entrelazadas por las relaciones filiales. Dicho de otra forma, éste vínculo hace referencia a la unión entre ascendientes y descendientes o padres e hijos.

2.5.2. Objeto del derecho de filiación.-

Entre los varios objetivos y efectos que el derecho de filiación produce, encontramos como principal el de brindar una especial protección y cuidado a los descendientes de determinadas personas, además de dotar de ciertos derechos y obligaciones a quienes de manera voluntaria o incluso mediante procedimientos judiciales, se crean asistidos del derecho de reconocer a sus descendientes, teniendo un vínculo que los une en doble vía (Ascendiente-descendiente o descendiente-ascendiente).

A su vez cumple con diversas funciones dentro de otras instituciones jurídicas tales como: el matrimonio, la unión de hecho o la adopción las cuales simplemente establecerán una serie de cuidados que deberán ser cumplidos a cabalidad por quien tenga la obligación de hacerlo, sin perjuicio de los derechos que pudiese ostentar el descendiente como resultado de la filiación.

2.5.3. Clases del derecho de filiación.-

La doctrina establece varias clases de filiación tal es el caso que el tratadista Jorge A. Sánchez-Cordero Dávila menciona que la adopción puede ser de tres tipos: *legítima, natural o por adopción*, las cuales analizaremos con el fin de comprenderlas y establecer qué tipo de distinción existe entre ellas.

a.) **Filiación Legítima:** La filiación es legítima cuando el descendiente (en este caso el hijo/a) de los supuestos padre y madre es concebido dentro del vínculo matrimonial, es decir que los mismos estén casados siendo éste momento fundamental para determinar el Derecho de Filiación en virtud de la concepción del ser; incluso se lo establecería de manera legítima sí fue concebido antes de que existiese el vínculo matrimonial, siempre que nazca dentro del matrimonio.

“En la filiación legítima, el matrimonio atribuye de pleno derecho al hombre los hijos de su esposa (*Pater is est quem nuptiae demonstrant*). La presunción de paternidad que se establece es una obligación y un derecho del padre.

Es, por lo tanto, de considerarse inicialmente la extensión de la presunción de paternidad. La presunción de paternidad parte de un principio general: el hijo concebido en el matrimonio.” (SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA Jorge A. 2011, p. 117).

b.) **Filiación Natural:** La filiación es natural cuando no existe vínculo matrimonial entre los supuestos padre y madre, éste tipo de filiación responde a un evidente contexto biológico atribuido a efectos de orden natural, o de la procreación entre seres como resultado de haber mantenido relaciones de carácter sexual.

“La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho de nacimiento. Respecto del padre, sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad.

De la lectura del párrafo precedente resulta claro el mecanismo que establece nuestro sistema legal: es necesario que medie por el padre un acto de voluntad sobre la filiación y que éste lo acepte, pero recíprocamente debe también mediar la aceptación del hijo reconocido.

Puede incluso ser reconocido un hijo que no ha nacido y el que ha muerto sin descendencia.

El reconocimiento de un hijo puede hacerse en el mismo acto por el padre y la madre o en forma separada, pero es un acto eminentemente personal (pero no personalísimo ya que se

puede reconocer un hijo por medio de mandatario). De ahí que solo le *perjudique* a quien haga el reconocimiento.” (SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA Jorge A. 2011, p. 119).

- c.) **Filiación por Adopción:** La filiación por adopción se origina como un acto entendido dentro de un contexto jurídico de voluntades, las cuales expresan de forma recíproca un deseo en común de establecer una irrevocable relación entre el adoptante y el adoptado, la misma que no podrá ser desconocida con posterioridad.

“La filiación por adopción es una filiación puramente jurídica y no biológica. Nuestro ordenamiento civil reconoce exclusivamente la llamada adopción simple en contraste con la adopción plena que tiene efectos absolutos: una asimilación total a la filiación legítima. Los cónyuges también pueden adoptar, siempre y cuando ambos consientan en considerar al adoptado como hijo. La llegada de más hijos no extingue la adopción.

Siendo la adopción un acto de voluntad del adoptante en reciprocidad, también debe consentir el adoptado cuando sea mayor de 14 años o bien, de los que ejerzan la patria potestad o el tutor, etcétera.” (SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA Jorge A. 2011, p. 120).

Adicional a las clases de filiación antes citadas por el tratadista, agregaremos una en especial, misma que amplía el espectro de procedimientos y mecanismos concernientes al establecimiento del derecho de filiación.

- d.) **Filiación Judicial:** Es aquella que declara el derecho de filiación judicialmente, es decir mediante sentencia judicial emitida por Juez competente las correspondientes paternidad o maternidad, de una determinada persona que no ostente el derecho de filiación, por ninguna de las modalidades antes mencionadas. Incluso con medidas impositivas en el caso de que el padre o la madre de la persona en cuestión, se negasen a reconocerla, esto sujeto a otro tipo de procedimientos judiciales apoyados en exámenes e informes médicos vinculados al referido derecho (Prueba de ADN o la que determina medicamente si un ser es descendiente genético directo del hasta ese momento supuesto progenitor imputado). Es necesario mencionar que dichos procedimientos gozan de un elevado nivel de

credibilidad en torno a los resultados que arrojasen. Pero esto únicamente dará lugar al surgimiento de obligaciones básicas e inmediatas como el derecho de alimentos y manutención del progenitor con su descendiente, pese a que estos no convivan juntos y la filiación no se haya presentado inicialmente dentro del vínculo matrimonial, puesto que de ser así, el mencionado derecho existiría por cuenta propia (filiación legítima).

2.5.4. Del vínculo paterno-filial.-

Antes de ingresar en el presente tema de estudio es necesario precisar que si bien el origen de la filiación como tal, en la antigüedad respondía casi estrictamente a causas y posteriores efectos naturales, sin la consideración en lo absoluto de un contexto *pro hominem*, su aparición en el campo del Derecho tiene como finalidad la protección y cuidado del ser humano, sin importar cualquiera que fuese el motivo que “vincule” a las personas que mantengan una relación de convivencia o dependencia recíproca.

Este tipo de vínculo familiar se origina en un alto porcentaje como un efecto de la naturaleza (biológica) o puede aparecer como resultado de un acto jurídico como la adopción como ya lo mencionamos anteriormente. Si ésta es de origen biológico, es decir que se produce por la procreación del hijo que proviene del acto sexual, sus padres biológicos pueden estar unidos por el vínculo matrimonial (filiación matrimonial) o no estarlo (filiación no matrimonial). Además de ello puede ser biológica, pero la fecundación del ser, no se origina en el acto sexual natural, sino mediante fecundación médicamente asistida a través de las técnicas de reproducción permitidas por procedimientos legales de sujetos a normativa internacional e interna.

Se presenta también la filiación matrimonial en caso de que si estando casados los padres, el hijo(a) que nace proviene de una fecundación heteróloga (cuando el óvulo y/o el espermatozoide provienen de donante anónimo distinto de los esposos). Si la fecundación es heteróloga y los padres no están casados, aunque sí conviven en pareja de hecho estable, será una filiación extramatrimonial, pero si posteriormente llegaran a casarse entre sí los padres, la filiación pasaría a ser matrimonial.

Existirá también filiación biológica extramatrimonial, pero monoparental, en el caso de una madre soltera cuyo padre ha engendrado al hijo(a) de ésta mediante el acto sexual natural, pero él mismo no lo reconoce o lo abandona. Además de ello puede haber filiación biológica extramatrimonial monoparental cuando una mujer soltera, se ha sometido a un tratamiento de reproducción médicamente asistida con esperma de donante anónimo. De este modo ella será la madre biológica del ser que se encuentre en su vientre materno (aunque el óvulo también sea donado) y el hijo no tendrá un padre conocido.

Ahora bien, lo principalmente importante en el vínculo paterno-filial una vez que hemos podido comprender las distintas formas en las que se puede presentar, es que muy por encima de responder a motivos biológicos o jurídicos, cumple con un noble objetivo, aquel de brindar cuidado y/o protección al ser que necesite de ella, lejos de mirar el parentesco o denominación jurídica que los involucrados ostenten. Posterior a esto surgirán varios derechos y obligaciones recíprocas generadas por la legalidad, pero todos ellos no podrán existir sin el derecho, en este caso el de filiación que es quien los origina.

2.5.5. Incumplimiento de la obligación alimenticia.-

En un sentido amplio del Derecho, distintos pueden ser los motivos que se producen para que el alimentante no cumpla a cabalidad con la obligación de proporcionar alimentos a quien por ley se encuentra en pleno derecho de reclamárselos por la calidad que ostenta. A continuación revisaremos brevemente varios de los efectos jurídico-doctrinales más frecuentes a los que estará sujeto quien esté legalmente obligado a proporcionarlos:

- a)** La pérdida de calidad de legitimario (si la tenía) y en general, de sus derechos en la sucesión de aquél a quien se debía proporcionar alimentos.

b) Pérdida del derecho a tener el cuidado personal del menor, cuando correspondiéndole dicho cuidado al otro de los progenitores, el primero no proporcionó los alimentos a que estaba obligado.

c) Pérdida del derecho a ejercer la patria potestad sobre los bienes del hijo, cuando éste fue abandonado por el progenitor en su infancia.

d) Pérdida del derecho a demandar alimentos al hijo, cuando éste fue abandonado por el progenitor en su infancia.

e) Posibilidad de que la mujer casada en sociedad conyugal, deduzca demanda de separación judicial de bienes, por incumplimiento por parte del marido, de su obligación de socorrer a la primera y a la familia común, de haberla.

f) Posibilidad de que el cónyuge que tenía derecho a recibir los alimentos, deduzca demanda de divorcio, en contra del cónyuge obligado a proporcionárselos.

El incumplimiento de lo que conocemos como “la responsabilidad parental”, una de cuyas manifestaciones es el omitir (o dejar de hacer) proporcionar alimentos a quien la ley establece tiene derecho a demandarlos, involucra un daño directo a la persona (del alimentario), en lo referente a los recursos que se consideren necesarios para su supervivencia, lo cual hoy en día es plenamente subsanable por los diversos mecanismos a favor de la parte más vulnerable de la controversia (ley social); los mismos que podrían variar desde la pérdida de ciertos derechos tales como los de carácter político, hasta pérdida misma de la libertad.

2.5.6. Fundamentación en la Constitución de la República del Ecuador

Como se lo había realizado en la unidad anterior del trabajo de investigación, es necesario que exista una sustentación tanto legal como legítima en el desarrollo del presente derecho (filiación), en otras palabras, nos serviremos de la normativa constitucional en la cual se encuentra apoyado

dicho derecho, con el fin de esclarecer cuál es la base fundamental constante en la norma suprema para que el mismo tenga existencia jurídica y pueda ser exigido en caso de que se encuentre en riesgo de ser vulnerado.

CAPÍTULO SEXTO

Derechos de libertad

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

28. El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 66 numeral 28).

Notamos una preocupación directa del Estado por medio de la normativa constitucional en dotar a las y los ciudadanos de una “identidad” consistente en diversos aspectos personales y colectivos con el espíritu de que todos los seres se sientan en igualdad de condiciones y como iguales entre sí con los demás, respetando las libertades de cada persona en escoger a su voluntad todos los elementos que lo conforman.

De tal modo, la “procedencia familiar” cumple con la función de entrelazar o establecer el vínculo jurídico que exista entre personas pudiendo ser éste de ascendientes y descendientes, de acuerdo con lo estipulado por la normativa civil en lo referente a los distintos grados de parentesco por afinidad o consanguinidad, que más tarde darán origen a un sin número de derechos emanados de los lazos y lineamientos filiales.

“Art. 67.- Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de

hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes.”
(CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 67).

El artículo precedente direcciona su voluntad en un enfoque de cuidado y protección, que favorezca a los diferentes tipos de “núcleos familiares” por parte del Estado, además de propiciar los escenarios necesarios para el desarrollo de éste grupo de personas como motor básico y primordial de la sociedad, a través de figuras tanto jurídicas como de hecho que tendrán como finalidad el instituir vínculos entre las y los ciudadanos.

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

6. Las hijas e hijos tendrán los mismos derechos sin considerar antecedentes de filiación o adopción.

7. No se exigirá declaración sobre la calidad de la filiación en el momento de la inscripción del nacimiento, y ningún documento de identidad hará referencia a ella.”
(CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 69 numeral 6 y 7).

Se encuentra de modo intrínseco en el presente artículo que el objetivo fundamental del Estado es que por medio de las instituciones jurídicas de la filiación y la adopción se garantice el principio de igualdad consagrado constitucionalmente entre las personas que ostenten la calidad de hermanos entre sí, sin importar si estos son carnales, medio- hermanos o hermanos por adopción anteponiendo que todos gozaran de los mismos derechos y obligaciones.

Del mismo modo la norma suprema determina una directa prohibición de exigir documentos, comprobantes o cualquier tipo de declaración que determine la filiación de las personas al momento de realizar la inscripción de nacimiento por considerar que la misma es de carácter discriminativa y atenta contra la integridad de la persona.

2.5.7. Fundamentación en el Código Civil

El Código Civil Ecuatoriano, publicado en la ciudad de Quito, el 10 de mayo del año 2005 (CODIFICACION 2005 – 010) es sin lugar a dudas, el instrumento jurídico más completo dentro de nuestro ordenamiento, además del más extenso a causa de ser la fuente que nos brinda la mayor cantidad de definiciones primarias e instituciones jurídicas, para el entendimiento del Derecho desde una concepción humano-social, pese a ser urgentes varias reformas al mencionado cuerpo, en vista de que su elaboración no responde en gran parte ni a la realidad, ni a la época en la actualidad.

Pese a esto al ser un cuerpo de la normativa vigente, se vuelve necesaria su revisión y estudio dentro del presente trabajo de investigación, ya que el mismo nos otorga la fundamentación complementaria suficiente para que la existencia del derecho (filiación), materia de análisis posea un sustento legal, además del constitucional ya estudiado en líneas anteriores, para un mejor entendimiento del mismo.

A continuación revisaremos brevemente el principal articulado relacionado con el derecho de filiación en materia civil.

TÍTULO PRELIMINAR

Parágrafo 5o.

Definición de varias palabras de uso frecuente en las leyes

“**Art. 24.-** Se establece la filiación, y las correspondientes paternidad y maternidad:

- a) Por el hecho de haber sido concebida una persona dentro del matrimonio verdadero o putativo de sus padres, o dentro de una unión de hecho, estable y monogámica reconocida legalmente;
 - b) Por haber sido reconocida voluntariamente por el padre o la madre, o por ambos, en el caso de no existir matrimonio entre ellos; y,
 - c) Por haber sido declarada judicialmente hijo de determinados padre o madre.”
- (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 24).

El artículo 24 del Código Civil tiene como objetivo fundamental el detallar cuáles son las formas en las que se establecen tanto la paternidad como la maternidad de padres y madres respectivamente, siendo la filiación el vínculo jurídico que determinará los distintos grados de parentesco por consanguinidad o afinidad entre ascendientes, descendientes e hijos adoptivos. Existiendo diversas instituciones jurídicas como el matrimonio y la unión de hecho legalmente reconocida, en las cuales la filiación aparecerá como un efecto derivado de la conformación de las mencionadas instituciones.

“Art. 25.- En los casos señalados en los literales a) y b) del artículo anterior, los derechos de los padres y de los hijos son correlativos, pero en el caso del literal c), el hijo tendrá todos los derechos, como los demás hijos, y los padres tendrán todas las obligaciones de tales, pero no podrán exigir ningún derecho, ni siquiera el de herencia, frente a los hijos a quienes no reconocieron voluntariamente.

Se entiende que hay reconocimiento voluntario, no sólo en el caso del Art. 249, sino también cuando el padre o madre confiesan serlo, o se allanan a la demanda del hijo en juicio de investigación de la paternidad y maternidad.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 25).

El artículo precedente plantea una necesaria diferencia que la ley realiza en torno a que aquellos padres o madres que no hayan reconocido a sus respectivos hijos o hijas de manera voluntaria, con lo cual el efecto inmediato que aparece es que sus hijos tendrán exactamente los mismos derechos frente a sus demás hijos, es decir de quienes fueron procreados dentro del vínculo matrimonial o de la unión de hecho legalmente reconocida, pero no tendrán las mismas obligaciones. La normativa civil en este caso, se manifiesta con carácter sancionador, en vista de que los progenitores de determinados hijo o hija “perderán” derechos sobre los mismos a consecuencia de en un primer momento haberse desentendido de su responsabilidad de con su hasta ese momento supuesto descendiente, claro está que ésta medida desaparecerá, siempre que el padre o la madre confiesen serlo durante la etapa de juicio, evitando así que el proceso se prolongue y sobre la administración de justicia disminuya su carga procesal.

TÍTULO III DEL MATRIMONIO

Parágrafo 1o.

“Art. 81.- Matrimonio es un contrato solemne por el cual un hombre y una mujer se unen con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse mutuamente.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 81).

El Código Civil nos da a entender de primera mano que el matrimonio es un *contrato*, lo que simplemente quiere decir que el mismo surge del acuerdo mutuo de las voluntades intervinientes, o quienes deciden unirse jurídicamente por el vínculo matrimonial.

Además de ello, encontramos que el artículo precedente determina varios fines que se encuentran sujetos a la conformación del matrimonio, siendo uno de ellos el de la procreación (entre seres humanos); de ésta procreación, todos los hijos concebidos dentro del vínculo matrimonial adquieren automáticamente el derecho de filiación existente entre ascendientes y descendientes, en conformidad con lo establecido por el artículo 24 del Código Civil.

TÍTULO VI DE LAS UNIONES DE HECHO

“Art. 222.- La unión estable y monogámica de un hombre y una mujer, libres de vínculo matrimonial con otra persona, que formen un hogar de hecho, por el lapso y bajo las condiciones y circunstancias que señala éste Código, generará los mismos derechos y obligaciones que tienen las familias constituidas mediante matrimonio, inclusive en lo relativo a la presunción legal de paternidad, y a la sociedad conyugal.

La unión de hecho estable y monogámica de más de dos años entre un hombre y una mujer libres de vínculo matrimonial, con el fin de vivir juntos, procrear y auxiliarse

mutuamente, da origen a una sociedad de bienes.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 222).

La normativa civil ha decidido crear un mecanismo diferente para que las personas puedan unirse entre sí, con las asunción de varios derechos y obligaciones, pero encontrándose libres de vínculo matrimonial, esto por medio de la institución jurídica de la unión de hecho, en la cual una vez que se haya cumplido con los requisitos, circunstancias y condiciones exigidas por el Código Civil, surtirá exactamente los mismos efectos que los del matrimonio.

Dicho esto, queda claro que los hijos concebidos dentro de una Unión de Hecho legalmente reconocida gozarán de los mismos derechos y oportunidades que aquellos que hubiesen sido concebidos bajo vínculo matrimonial, por efectos del Derecho de Filiación de acuerdo a lo dispuesto por el artículo 24 del Código Civil.

TÍTULO VIII

DEL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE LOS HIJOS

“**Art. 247.-** Los hijos nacidos fuera de matrimonio podrán ser reconocidos por sus padres o por uno de ellos, y, en este caso, gozarán de los derechos establecidos en la ley, respecto del padre o madre que les haya reconocido.

Podrán también ser reconocidos los hijos que todavía están en el vientre de la madre, y este reconocimiento surtirá efecto según la regla del Art. 63.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 247).

El artículo precedente pone de manifiesto, que la normativa civil contempla la posibilidad de que los hijos de determinados padre o madre que hayan nacido fuera del vínculo matrimonial, tengan la posibilidad de ser reconocidos por los mismos o por uno solo de ellos indistintamente, lo que les otorgará todos los derechos y obligaciones que de los hijos nacidos dentro del matrimonio,

incluso pudiendo ser reconocidos cuando todavía se encuentren en el vientre materno, en conformidad con lo establecido por el artículo 63 del Código Civil.

“Art. 248.- El reconocimiento es un acto libre y voluntario del padre o madre que reconoce.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 248).

Para que el reconocimiento de determinados hijo o hija tenga plena validez en sus efectos, el artículo precedente establece que el mismo deberá realizarse como un acto emanado de la voluntad del sujeto, es decir que tendrá que desarrollarse de manera libre y espontánea, sin ningún tipo de sujeción u obediencia de autoridad.

TÍTULO IX DE LA DECLARACION JUDICIAL DE LA PATERNIDAD Y DE LA MATERNIDAD

“Art. 252.- El que no ha sido reconocido voluntariamente, podrá pedir que el juez lo declare hijo de determinados padre o madre.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 252).

La declaración judicial de determinados padre o madre deberá ser declarada por Juez competente a petición de parte (el interesado en ser reconocido como hijo o hija), la cual una vez establecida, generará a favor del solicitante los mismos derechos que los de los hijos reconocidos voluntariamente o nacidos dentro de vínculo matrimonial; pero estos no tendrán las mismas obligaciones con respecto de los padres que no los reconocieron de forma voluntaria, de acuerdo con lo estipulado en el artículo 24 del Código Civil.

TÍTULO XIV DE LA ADOPCION

“Art. 314.- La adopción es una institución en virtud de la cual una persona, llamada adoptante, adquiere los derechos y contrae las obligaciones de padre o madre, señalados en este Título, respecto de un menor de edad que se llama adoptado.

Sólo para los efectos de la adopción se tendrá como menor de edad al que no cumple 21 años.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 314).

La adopción se presenta como una institución jurídica en la cual existe un acuerdo de voluntades, en este caso la del adoptante y el adoptado de aceptar derechos y obligaciones correlativas, el mismo que establecerá relaciones filiales entre sí, otorgando al derechohabiente o en éste caso hijo por adopción, los mismos derechos que tendría un hijo legítimo. De igual modo el ordenamiento civil determina que exclusivamente para efectos de que exista la adopción, aquel que no cumple 21 años de edad, esto con el espíritu de ampliar la protección y cuidado dado a favor del adoptado.

UNIDAD III

2.6. EFECTOS DEL DERECHO DE ALIMENTOS SIN ESTABLECER LA FILIACION FRENTE AL DERECHO DE LA MUJER EMBARAZADA

Una vez que se ha logrado establecer o “ambientar” una mediana noción tanto del derecho de alimentos, como del derecho de filiación, por medio del análisis y estudio de sus conceptos, características, clasificaciones, modalidades y fundamentaciones jurídicas entre otras; en unidades de trabajo previas en la presente investigación, nos encontramos en un punto en el cual las conclusiones de la información recopilada deja varias interrogantes evidentemente necesarias de dilucidar en merito del tema seleccionado y motivo de investigación, como pueden ser: ¿qué alcance tiene el derecho de alimentos a favor de una mujer embarazada de la que se desconoce a ciencia cierta quién es el supuesto progenitor? o dependiendo del caso, ¿qué derecho tiene mayor validez o peso cuando los elementos necesarios (sujetos) nos resultan desconocidos o poco claros?, ¿cuáles son los criterios legales de la administración de justicia a comprender al momento de fijar pensiones provisionales a supuestos progenitores?.

Es preciso lanzar este tipo de cuestionamientos si lo que se quiere es lograr que la justicia en su esencia pura y como institución del Estado no detenga su constate progreso, siempre cambiante y responsable de la realidad actual en pro de una sociedad de convivencia cada vez más armoniosa para quienes la constituyen, deteniéndose a mirar a todas las posibilidades existentes en una controversia y cómo alcanzar los mejores resultados (por así decirlo) para sus intervinientes. La correlación de los pesos y contrapesos se vuelve notoria al antagonizar a dos derechos que prácticamente se necesitan mutuamente para existir, pero que al mismo tiempo y dependiendo de la perspectiva que se le dé, se encuentran enfrentados.

Se dificulta decir que todas estas consideraciones no dejen algún tipo de rastro en sus posteriores efectos y consecuencias jurídicas, las cuales serán analizadas con detenimiento en la presente etapa del trabajo de investigación, dándole un enfoque casi en su totalidad en favor de la que resultase ser la parte más afectada, si el aparato de justicia mediante sus existentes cuerpos legales declina de modo desmedido la balanza a favor de una de ellas.

2.6.1. Débito directo de remuneraciones del demandado

La legislación ecuatoriana, plantea al debito directo de la remuneración mensual del demandado como una medida que busca asegurar el pago a favor del derechohabiente de forma inmediata y cumpliendo puntualmente con el resto de las remuneraciones a ser canceladas con posterioridad.

Cabe mencionar que la responsabilidad de suministrar alimentos ahora no solo compromete al demandado, sino también a sus pagadores o empleadores sin importar que estos fuesen privados o parte del aparato público estatal, quienes legalmente se encuentran obligados a cumplir con esta disposición de acuerdo con lo establecido por las reformas del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en lo relacionado con el derecho de alimentos:

“Art. ... (18). Obligaciones de las entidades públicas y privadas.- Si el obligado al pago de alimentos goza de remuneración, honorarios, pensión jubilar u otros ingresos, con o sin relación de dependencia, el auto que fije la pensión de alimentos se notificará al pagador o a quien haga sus veces. La entidad responsable de realizar el pago, tendrá la obligación de depositar la pensión fijada dentro del término de 48 horas, contadas desde el momento en que recibió la notificación del Juez/a, para lo cual remitirá a ésta autoridad el original o copia certificada del depósito. En el mismo término deberá remitir la información solicitada por el Juez/a sobre los ingresos totales que perciba el demandado.

El incumplimiento de lo dispuesto en el inciso anterior, hará solidariamente responsable al empleador, con los intereses de mora respectivos.

Si el empleador o la entidad obligada a proporcionar la información no lo hiciere dentro del término de 48 horas, ocultare o proporcionare información incompleta o falsa sobre los ingresos que percibe el demandado, no cumpliere con las obligaciones determinadas en esta ley, dificulte o imposibilite el fiel y oportuno cumplimiento de la obligación alimenticia, será sancionada, de ser del sector privado, con multa equivalente al doble del valor de la prestación fijada por el Juez/a y en caso de reincidencia con multa equivalente al triple del valor de la prestación fijada por el Juez/a.

Si la entidad es de carácter público, se sancionará al funcionario o funcionaria responsable, con el valor de la multa antes señalada y en caso de reincidencia, con la destitución del cargo, previo el sumario administrativo correspondiente. El mismo Juez/a que impuso la sanción será competente para ejecutar las sanciones previstas. Estas multas serán depositadas en la cuenta que el/la demandante haya acreditado para el depósito de las pensiones alimenticias.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ...18, Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

Se puede apreciar de primera mano que el artículo citado con anterioridad, tiene un alcance distinto al acostumbrado en leyes de carácter social (favoreciendo a la parte más vulnerable), adquiriendo potestades sancionarias o aquellas que aparecen cuando se contraviene algún tipo de medida expresamente prohibida por la ley.

En este caso las reformas realizadas al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia adoptan una postura tajante al momento de establecer como prioridad el derecho a recibir alimentos para el alimentado, en los plazos estipulados por la ley y sin mayores contratiempos que pudiesen entorpecer la fluidez del proceso, a través de lo determinado por los Jueces como sujetos administradores de justicia; llegando a establecer responsabilidades solidarias tanto en instituciones públicas o privadas en el caso de que los encargados de cumplir con dichas funciones inobservaran la medida (en el sector público llegando ser destituidos de su cargo), denotando un serio compromiso del Estado por precautelar la subsistencia del alimentado como primer orden.

La misión o espíritu entendido por el Estado con las anteriormente citadas medidas, es que el proceso de débito directo de remuneraciones no representará una desventaja para el demandado, puesto que desde un principio el monto pecuniario del que el Estado dispone ya no se considera como suyo (del alimentante), en lugar de ello se estará trasladando a manos del derechohabiente para que lo use como medio de subsistencia; esto enfocado desde el punto de vista de eficacia

jurídica consolidaría un beneficio directo para el mismo, quien recibirá los pagos de forma puntual y oportuna todos los meses o el periodo en el cual la obligación exista.

2.6.2. Inexistencia de efecto devolutivo por pagos realizados

Sin el ánimo de evidenciar una desatención o inobservancia por parte de la ley mediante sus cuerpos normativos, es preciso mencionar que la decisión de fijar una pensión alimenticia sin tener certeza total de que el sujeto a quien se le impone dicha obligación sea el responsable por el hecho que se le atribuye y que lo mismo no constituya un desbalance jurídico a la hora de administrar justicia.

El conflicto de mayor frecuencia aparecerá de forma puntual, al fijar una pensión alimenticia (provisional) entre individuos que no gocen de cualquier clase de vínculo filial entre sí, dicho en otras palabras sería que jurídicamente nada una a dos o más sujetos y uno de ellos exija al otro el cumplimiento de una obligación en específico. De darse el caso, en el que el mencionado reclamo fuese infundado o estuviese erróneamente solicitado, existiría un daño prácticamente irresarcible no solo desde el punto de vista jurídico, sino también social y humano.

Una forma de verlo se presentaría gracias al novedoso principio de interés superior del niño, en el cual se antepone los derechos del menor casi sin mirar cualquier otro tipo de circunstancia alrededor, mismo que a criterio del propio Comité de los Derechos del Niño *“es un concepto complejo, dinámico, flexible, adaptable y que se debe evaluar en cada caso”*. Además de ello menciona también que éste *“puede dejar margen para la manipulación, ya que ha sido utilizado abusivamente por gobiernos, otras autoridades estatales y por profesionales.”* (COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2013).

Para entender de mejor modo a este tipo de efecto jurídico, es preciso llevar la mirada hacia la normativa relativa al Derecho de Alimentos:

“Art. ... (3).- Características del derecho.- Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ...3, Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

La ley se muestra clara al determinar que una de las características fundamentales del Derecho de Alimentos es que el mismo no admite reembolso ni compensación de lo pagado (con una estricta salvedad), es decir que una vez que las pensiones alimenticias fijadas por el Juez/a hayan sido canceladas por el accionado, ya no serán susceptibles de devolución o de reclamo alguno que busque recuperarlas.

Si bien lo que se intenta lograr con ésta medida es asegurar el pago que mensualmente le corresponde al derechohabiente por concepto de alimentos, la ley no contempla o le encuentra una solución satisfactoria a la posibilidad de que el individuo al que se le impone el cumplimiento de esta obligación no sea el responsable de hecho, esto sin involucrar mala voluntad o el ánimo de inferir daño por parte de la persona que demanda esta obligación, si no simplemente como un acto de error humano.

Dicho esto, la desventaja en una de las partes involucradas se vuelve indiscutible, teniendo en cuenta la inexistencia de un mecanismo o procedimiento capaz de reparar el daño generado en el demandado que posteriormente se determine no resulte ser el progenitor. Siendo en este caso uno de menor importancia la recuperación del dinero desembolsado a favor del hasta entonces derechohabiente; esto sin mencionar el daño que se puede haber producido en la totalidad de la persona demandada, como en el derecho a su buen nombre o la integridad en una vida digna y personal, ambas realidades de consideración aparentemente subjetiva al intentar establecer un cierto grado de valoración en el impacto causado, pero consagradas constitucionalmente en beneficio ciudadano.

2.6.3. Conflicto intrafamiliar

A continuación puntualizaremos los diversos desacuerdos e incluso controversias que pudiesen aparecer como producto del descredito personal provocado a raíz de una demanda de alimentos en contra de un individuo que no tuviese responsabilidad alguna sobre el hecho que se le atribuye y las repercusiones legales que podrían ocurrir dentro de instituciones jurídicas como el matrimonio o la unión de hecho legalmente reconocida, en el supuesto que el sujeto mencionado (demandado) se encuentre formando parte de alguna de las referidas instituciones.

Teniendo en cuenta que el daño interno que se produce en el seno familiar no puede ser medido o calculado de alguna forma, en defecto de la confidencialidad existente entre los cónyuges, no se vuelve complicado el predecir que un acontecimiento de ésta naturaleza acarrearía inmediatas repercusiones negativas en la relación, pudiendo ser ésta entrelazada por vínculo matrimonial o mediante unión de hecho, de cualquier modo y dejando de lado lo afectado y deteriorado que los aspectos tanto psicológicos como emocionales (en virtud de no poder ser valorados con exactitud) pudiesen quedar entre los miembros de las mencionadas instituciones jurídicas, son las consecuencias legales las que nos atañan a intentar reconocer el daño provocado por la anteriormente detallada situación.

Directamente tomaremos el cuerpo legal que contempla o mejor dicho se relaciona con el hecho de que se demande alimentos para un menor descendiente, a quien se encuentra ostentando la calidad de cónyuge dentro de vínculo matrimonial, pero que la demanda provenga de un tercero involucrado y no por parte del otro cónyuge parte del vínculo.

“Art. 110.- Son causas de divorcio:

1a.- El adulterio de uno de los cónyuges.” (CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, Art. 110, numeral 1ero).

No necesita de ningún esfuerzo el observar que la ley determina de modo preciso que una forma de dar por terminado con el vínculo matrimonial, es mediante el divorcio entre sus cónyuges y que una de sus causales es la del adulterio cometido por parte de uno de ellos.

Al entablarse una demanda alimenticia en contra de uno de los miembros del vínculo matrimonial, la primera presunción que llegaría a conciencia del cónyuge no demandado sería que previamente a la judicialización o reclamo del derecho al supuesto progenitor, es que existió adulterio por parte del mismo, lo que con la simple fijación de pensión provisional de alimentos desconociéndose con total seguridad que el hecho que se le imputa fuese verdadero, daría paso a que el otro cónyuge pudiese demandar el divorcio de acuerdo con lo establecido por la normativa civil, lo cual amplía de modo desbordante el prejuicio en un ámbito jurídico, social, emocional, psicológico y humano a quienes constituyan vínculo matrimonial, pero mayormente a quien se le atribuyese el hecho, siendo éste veraz o no.

Además de ello, el prejuicio provocado en el demandado sobrepasa un tema exclusivamente familiar, éste puede trascender a repercusiones en distintos ámbitos como el profesional, electoral o social entre otros si se incumpliese con la obligación “provisional” de suministrar alimentos, de conformidad con lo establecido por el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia:

“Art. ... (21).- Inhabilidades del deudor de alimentos.- El padre o madre que adeude dos o más pensiones de alimentos, mientras no cancele las obligaciones vencidas quedará inhabilitado para:

- a)** Ser candidato/a a cualquier dignidad de elección popular;
- b)** Ocupar cargo público para el cual hubiere sido seleccionado/a en concurso público o por designación;
- c)** Enajenar bienes muebles o inmuebles, salvo que los beneficios sean directamente para el pago de alimentos adeudados, en cuyo caso se requerirá autorización judicial; y,
- d)** Prestar garantías prendarias o hipotecarias.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ...21, Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

El artículo precedente no menciona si las medidas antes citadas son exclusivas en su aplicación de la fijación de pensión alimenticia provisional o definitiva, lo que deja la puerta abierta a la administración de justicia a que se pueda hacer uso de las mismas en ambos casos. La realidad jurídica directa que se observa, es la pérdida de ciertos derechos tales como el de elegir y ser elegido, ocupar cualquier tipo de cargo público, e incluso el de tener pleno dominio sobre los bienes que sean de propiedad del demandado, lo que traza una limitante ineludible en su persona, muy por encima del desprestigio personal que todo esto pudiese generar.

La desventaja en este sentido se presenta al momento en que si bien la obligación debe ser cumplida en su totalidad, resulta injusto el responsabilizar a cualquier individuo sin total seguridad en el hecho que se imputa, lo cual desde una perspectiva jurídica ceñida con mayor rigurosidad doctrinal, contraviene el propio principio de inocencia del cual todo ciudadano hace permanente uso sin la necesidad de siquiera invocarlo.

2.6.4. Daño al buen nombre del demandado

Éste tipo de efecto ostenta una connotación social y/o humana, mas no de carácter jurídico, ya que no es judicializable mediante demanda que busque la reparación del daño causado en quien se sienta perjudicado por habersele iniciado un proceso judicial en el que se le solicitase el pago de alimentos con anterioridad; esto a diferencia de distintos procedimientos judiciales sujetos a este tipo de resarcimiento, y acorde a lo que la Constitución de la República establece:

Título II

Derechos

Principios de aplicación de los derechos

CAPÍTULO PRIMERO

“Art. 11.- El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios:

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

El Estado ejercerá de forma inmediata el derecho de repetición en contra de las personas responsables del daño producido, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales y administrativas.

El Estado será responsable por detención arbitraria, error judicial, retardo injustificado o inadecuada administración de justicia, violación del derecho a la tutela judicial efectiva, y por las violaciones de los principios y reglas del debido proceso.

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 11 numeral 9).

Pese a que la disposición que se observa en líneas anteriores hace referencia en mayor medida a materia de carácter penal, civil y administrativo, es también preciso mencionar que los derechos consagrados en la Constitución de la República son todos de igual jerarquía y se encuentran concatenados entre sí, lo que simplemente nos da a entender que lo dispuesto por la normativa referente a alimentos es un caso excepcional por así decirlo, que si bien responde a la vulnerabilidad del alimentado, a la vez puede contravenir o denotar cierta inobservancia del

principio de igualdad, garantizado constitucionalmente y al que se encuentran subyugados los demás cuerpos legales existentes.

El derecho al buen nombre, es fundamentalmente un derecho que surge de la concepción de los valores sociales o del valor propio, ya que se estructura por la idea de merecimiento de la aceptación con los individuos con quienes se convive o interactúa, es decir, tiene su órbita alrededor de la conducta o comportamiento de la persona, en su esfuerzo y desempeño dentro de la sociedad.

La sociedad como mega estructura humana juzga de modo directo al individuo, evaluando sus actuaciones y siguiendo un determinado esquema o guías como patrones de admisión de conductas en el medio social, al mismo tiempo procede a calificar a los sujetos en diversas categorías creadas por la misma entidad y polarizadas constantemente entre sí (Bueno-malo, correcto-incorrecto, honesto-deshonesto). Por lo manifestado, se imposibilita el ejercitar cualquier tipo de reclamo, al menos en el ámbito jurídico de la protección al buen nombre, cuando el comportamiento de la persona a decir de la sociedad y las instituciones que de ella se desglosan no le permite a sus integrantes considerarla según sus lineamientos como digna o acreedora de un buen concepto o estimación.

Al respecto del derecho al buen nombre la Constitución de la República manifiesta lo siguiente:

Derechos de libertad

“Art. 66.- Se reconoce y garantizará a las personas:

18. El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.

19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.”

(CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 66 numeral 18 y 19).

La norma suprema determina que es obligación primordial del Estado el garantizar que sus integrantes se encuentren en armonía colectiva y constante estado de paz, de esto dependerá un sin número de resultados relacionados al progreso conjunto y el desarrollo del individuo como miembro integrante de la superestructura. Para que lo mencionado sea posible varios son los factores que deberán jugar un papel fundamental, siendo uno de los más importantes el hecho de no sentirse juzgado o criticado por apreciaciones ajenas al desempeño de la persona, además de la correcta o incorrecta conducta que pudiese tener; y si éste derecho fuese conculcado, poseer la facultad de desplegar los mecanismos de los que se sintiese asistido para que dicha vulneración pudiese ser reparada en el menor tiempo posible y con el menor impacto negativo que pudiese presentarse en la persona.

2.6.5. Vulneración del principio de inocencia del demandado

Si bien el principio de inocencia tiene un origen y uso casi exclusivamente del ámbito penal, su naturaleza progresiva puede ser mencionada y llevada a la praxis en un campo mucho más amplio del derecho, siendo el caso de la materia administrativa o incluso civil, pero el espíritu del mismo recubre una mayor cantidad de áreas jurídicas, encaminadas a brindar protección en todo momento a cualquier persona, sin distinción alguna de raza, religión, etnia, status quo, afinidad ideológica, política u orientación sexual, ya que su enfoque característico se encuentra reconocido y amparado por organismos de índole internacional, desde el inicio y estructuración misma de los formatos de civilizaciones modernas, pero sobre todo humanas.

Para diferentes organismos internacionales el principio de inocencia se constituye de la siguiente manera:

“Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en un juicio público en el que se le hayan asegurado

todas las garantías necesarias a su defensa.” (DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Artículo 11).

“Garantías judiciales [...] Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad [...]” (CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, Artículo 8).

Además de ello la Constitución de la República se refiere al mencionado principio al determinar cuál es su alcance y uso como herramienta de servicio y protección ciudadano, en plena concordancia con lo revisado en líneas previas:

Derechos de protección

CAPÍTULO OCTAVO

“Art. 76.- En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.” (CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR 2008, Art 76 numeral 2).

Precisemos que el Derecho de Alimentos encajaría en un área excepcional, más no ajena al principio actualmente analizado, lo que nos conduce a la realidad de que si bien la fijación provisional de pensiones alimenticias busca por una parte proteger y precautelar el bienestar del alimentado, al mismo tiempo origina una ligera o mejor dicho momentánea violación al principio de inocencia.

Es comprensible el sentido o enfoque que la ley trata de darle al principio de interés superior del menor en materia de alimentos, siendo la realidad que casi en todos los casos éste resulta ser quien favorece a la parte de mayor vulnerabilidad en el conflicto (el alimentado), pero también es necesario resaltar la inexistencia de un mecanismo que brinde en igual medida la protección que

el demandado merece como persona sujeto de derecho, bajo cualquier circunstancia en la que se encuentre y más aún cuando se le impone una obligación por una acción específica.

El hecho tangible se presenta a la hora de exigir alimentos a un individuo “inocente” por así decirlo o erróneamente obligado a suministrar alimentos por presumirse que sea el padre o progenitor de un menor, del cual no se tiene certeza total en relación a quién pudiese ser su ascendiente o mejor dicho su progenitor.

El tratadista César Beccaria, en su obra de mayor trascendencia titulada “De los Delitos y de las Penas” establece que la presunción de inocencia es un principio fundamental en la persona como individuo y en su acoplamiento colectivo, manifestando que: *"un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que fue concedida."* (BECCARIA César, 1974, p. 119).

Si miramos cuidadosamente lo dicho por el tratadista, entendemos que ni la sociedad, ni el Estado mediante sus instituciones, pueden arrebatarle a una persona su calidad de inocente bajo ninguna circunstancia, a no ser que se comprobase que el individuo haya contravenido o violado los “pactos bajo los que fue concebida la ley”, es decir que para poder perder el estado de inocencia debe haberse comprobado la conducta delictiva o inapropiada sin lugar a que exista el más mínimo margen de error en ésta decisión, pues de lo contrario sería el aparataje estatal el que estaría cometiendo una ilegalidad, o en este caso simplemente se encontraría mirando hacia otro lugar, cuando lo que debería hacer es corregir errores y completar vacíos jurídicos.

2.6.6. Pérdida de libertad del Demandado

Sin lugar a dudas éste es probablemente el efecto de mayor rigurosidad existente en la normativa de Niñez y Adolescencia, en la presente situación íntimamente ligada o correlacionada con el ámbito penal por su exclusiva característica sancionadora, siendo determinante al momento de

exigir el cumplimiento de la obligación establecida, puesto quien la contravenga, tendrá como resultado inmediato la pérdida de su libertad.

Al respecto de lo mencionado, es preciso acudir a la normativa internacional que cobija a la libertad o libertades en la amplitud de su contexto, teniendo en cuenta que es por decirlo así, uno de los más preciados derechos alcanzados por la humanidad, ya que de la libertad personal devienen o se derivan otro tipo de libertades y derechos.

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.”
(DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, Artículo 1)

Dentro de los eventos suscitados en Francia, durante el año de 1789, se da un hecho de gran importancia para el crecimiento y progreso histórico de la humanidad, siendo éste el desarrollo de la Revolución Francesa, dentro de la que se consagra a la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente francesa el 26 de agosto de 1789 la que define los derechos individuales o personales y colectivos con el carácter de universales. Surgida a raíz en gran parte de la Declaración de Independencia de los Estados Unidos y manifestando el principio de *“libertad, igualdad y fraternidad”*, la misma que a futuro establecería la cimentación ineludible en la estructuración de la Constitución que años más tarde sería aprobada. (MIGNET François, 1974, p. 68)

El acontecimiento antes mencionado, sienta un precedente favorable a la humanidad y al hombre como sujeto constructor de la misma, de invaluable e incontrolables proporciones, viéndose influenciadas y reflejadas hasta la actualidad en la gran mayoría de normativas jurídicas de orden mundial existente debido a su visión integradora y de respeto profundo entre los seres.

No cuesta trabajo el comprender que la naturaleza de éste primario derecho, es inherente y connatural al ser en todas sus etapas y sin descremación alguna entre individuos. Sin embargo El Estado contempla la posibilidad de que la libertad como derecho pueda ser restringida o limitada

en el caso de considerarse necesario, siempre con un enfoque de que dicha restricción sea usada como el ultimo mecanismo por ejecutarse. Al respecto la normativa en materia de alimentos establece lo siguiente:

“Art. ... (22).- Apremio personal.- En caso de que el padre o madre incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias, el Juez/a a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago, y dispondrá el apremio personal hasta por 30 días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por 60 días más y hasta por un máximo de 180 días.

En la misma resolución en la que se ordene la privación de libertad, el Juez/a ordenará el allanamiento del lugar en el que se encuentre el deudor, siempre y cuando preceda la declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado/s, por parte de quien solicita dicha medida.

Previo a disponer la libertad del alimentante moroso, el Juez/a que conoció la causa, realizará la liquidación de la totalidad de lo adeudado y receptorá el pago en efectivo o cheque certificado.

Pagada la totalidad de la obligación, el Juez/a dispondrá la libertad inmediata.

Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el Juez/a podrá ejecutar el pago en contra de los demás obligados.

Similar procedimiento se cumplirá cuando el obligado haya dejado de pagar dos o más obligaciones asumidas mediante acuerdos conciliatorios.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ...22, Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

Al observar el artículo precedente, simplemente comprendemos las medidas y procedimientos de los que el demandante o alimentado se ve asistido legalmente en el caso de que el demandado incumpliese con la obligación de suministrar alimentos por dos o más pensiones, llegando a ser dispuesto por parte del Juez/a, el apremio personal del moroso, dicho en otras palabras, con la pérdida de la libertad del alimentante por lapsos específicos de tiempo, la cual no podrá ser recobrada mientras no se cancele la totalidad de lo adeudado, incluso mediante acuerdos de pago. Hecho que de alguna forma, lo encasilla en el ámbito de haber cometido un delito.

La mayor dificultad devendrá al momento de intentar realizar los pagos pendientes hallándose privado de la libertad, lo que vuelve mucho más complicada a la obligación si no puede ser realiza por el propio sujeto sancionado.

2.6.7. Transmisibilidad de responsabilidad por Incumplimiento de la obligación alimenticia

Como pudimos observar en etapas previas del presente trabajo de investigación, se visibiliza que la normativa actual en materia de niñez y adolescencia nos menciona que el derecho a exigir alimentos es de carácter intransmisible (no se puede transmitir o enajenar de forma alguna) por parte de la persona beneficiaria o titular del derecho, pero la obligatoriedad de suministrarlos sí ostenta ésta calidad en virtud del principio de interés superior del menor, siendo una necesidad ineludible en su cumplimiento para el alimentante y para quienes cumplan las funciones de “responsables” (obligado/s subsidiario/s) de forma individual o colectiva, corriendo con las mismas condiciones que el obligado en primer término.

Al respecto de lo mencionado, la ley se manifiesta del siguiente modo en lo relativo al alcance de las medidas impuestas sobre los demás responsables en caso de que el primer obligado no pudiese cumplir con lo ordenado:

“**Art. ... (23).**- Apremio personal a los obligados subsidiarios.- El juez dispondrá el apremio personal de las/los obligadas/os subsidiarios que habiendo sido citados con la demanda de alimentos, bajo prevenciones de ley, no hayan cumplido con su obligación de

pago conforme lo previsto en esta ley.” (CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, Art. ...23, Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).

Cabe también el mencionar después de lo revisado con anterioridad y mediante lo establecido por el artículo citado, que la posibilidad de la pérdida de libertad por motivos de pensiones alimenticias adeudadas ahora no solo compromete al demandado u obligado en un primer momento, el alcance de la disposición se extiende a los “obligados subsidiarios”, en prácticamente las mismas condiciones que las del obligado principal, lo que determina un eminente peligro constante de la vulneración del derecho (a la libertad personal), sin tener mayor responsabilidad en el acto que genera su transgresión.

2.6.8. Legislación Comparada

Pese a que ahora podemos entender cuáles son los lineamientos o la visión del Estado por medio de la ley al respecto del derecho de alimentos y de su alcance, así como de los mecanismos que hacen posible que se lo ejercite, siempre es necesario el ampliar el rango de visión a través de diferentes normativas. En éste caso volteando la mirada hacia la legislación Argentina, la cual ha sido objeto de reformas recientes en la materia como proceso constante de evolución social y jurídica, con el objetivo de comprender al derecho desde un contexto latinoamericano, que si bien nos encontraremos divididos por circunscripciones territoriales, intentaremos comprender cuáles son las diferencias sustanciales que nos diferencian.

A continuación revisaremos brevemente la normativa Argentina en materia de derecho de alimentos:

CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION (ARGENTINA)

Ley 26.994

Aprobación Ley 26.994

Sancionada: Octubre 1 de 2014

Promulgada: Octubre 7 de 2014

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc.

LEGISLACION APLICABLE

ARTÍCULO 658.- Regla general. Ambos progenitores tienen la obligación y el derecho de criar a sus hijos, alimentarlos y educarlos conforme a su condición y fortuna, aunque el cuidado personal esté a cargo de uno de ellos. La obligación de prestar alimentos a los hijos se extiende hasta los veintiún años, excepto que el obligado acredite que el hijo mayor de edad cuenta con recursos suficientes para proveérselos por sí mismo.

ARTICULO 659.- Contenido. La obligación de alimentos comprende la satisfacción de las necesidades de los hijos de manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad y los gastos necesarios para adquirir una profesión u oficio. Los alimentos están constituidos por prestaciones monetarias o en especie y son proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y necesidades del alimentado.

ARTÍCULO 660.- Tareas de cuidado personal. Las tareas cotidianas que realiza el progenitor que ha asumido el cuidado personal del hijo tienen un valor económico y constituyen un aporte a su manutención.

ARTÍCULO 662.- Hijo mayor de edad. El progenitor que convive con el hijo mayor de edad tiene legitimación para obtener la contribución del otro hasta que el hijo cumpla veintiún años. Puede iniciar el juicio alimentario o, en su caso, continuar el proceso promovido durante la minoría de edad del hijo para que el juez determine la cuota que corresponde al otro progenitor. Tiene derecho a cobrar y administrar las cuotas alimentarias devengadas.

Las partes de común acuerdo, o el juez, a pedido de alguno de los progenitores o del hijo, pueden fijar una suma que el hijo debe percibir directamente del progenitor no conviviente. Tal suma, administrada por el hijo, está destinada a cubrir los desembolsos

de su vida diaria, como esparcimiento, gastos con fines culturales o educativos, vestimenta u otros rubros que se estimen pertinentes.

ARTÍCULO 663.- Hijo mayor que se capacita. La obligación de los progenitores de proveer recursos al hijo subsiste hasta que éste alcance la edad de veinticinco años, si la prosecución de estudios o preparación profesional de un arte u oficio, le impide proveerse de medios necesarios para sostenerse independientemente.

Pueden ser solicitados por el hijo o por el progenitor con el cual convive; debe acreditarse la viabilidad del pedido.

ARTÍCULO 666.- Cuidado personal compartido. En el caso de cuidado personal compartido, si ambos progenitores cuentan con recursos equivalentes, cada uno debe hacerse cargo de la manutención cuando el hijo permanece bajo su cuidado; si los recursos de los progenitores no son equivalentes, aquel que cuenta con mayores ingresos debe pasar una cuota alimentaria al otro para que el hijo goce del mismo nivel de vida en ambos hogares. Los gastos comunes deben ser solventados por ambos progenitores, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 658, Deberes de los hijos

ARTÍCULO 671.- Enumeración. Son deberes de los hijos:

- a) Respetar a sus progenitores;*
- b) cumplir con las decisiones de los progenitores que no sean contrarias a su interés superior;*
- c) prestar a los progenitores colaboración propia de su edad y desarrollo y cuidar de ellos u otros ascendientes en todas las circunstancias de la vida en que su ayuda sea necesaria.*

ARTÍCULO 537.- Enumeración. Los parientes se deben alimentos en el siguiente orden:

- a) los ascendientes y descendientes. Entre ellos, están obligados preferentemente los más próximos en grado;*

b) los hermanos bilaterales y unilaterales.

En cualquiera de los supuestos, los alimentos son debidos por los que están en mejores condiciones para proporcionarlos. Si dos o más de ellos están en condiciones de hacerlo, están obligados por partes iguales, pero el juez puede fijar cuotas diferentes, según la cuantía de los bienes y cargas familiares de cada obligado.

ARTÍCULO 520.- Contribución a los gastos del hogar. Los convivientes tienen obligación de contribuir a los gastos domésticos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 455.

ARTÍCULO 455.- Deber de contribución. Los cónyuges deben contribuir a su propio sostenimiento, el del hogar y el de los hijos comunes, en proporción a sus recursos. Esta obligación se extiende a las necesidades de los hijos menores de edad, con capacidad restringida, o con discapacidad de uno de los cónyuges que conviven con ellos.

El cónyuge que no da cumplimiento a esta obligación puede ser demandado judicialmente por el otro para que lo haga, debiéndose considerar que el trabajo en el hogar es computable como contribución a las cargas.

ARTÍCULO 550.- Medidas cautelares. Puede disponerse la traba de medidas cautelares para asegurar el pago de alimentos futuros, provisionales, definitivos o convenidos. El obligado puede ofrecer en sustitución otras garantías suficientes.

ARTÍCULO 551.- Incumplimiento de órdenes judiciales. Es solidariamente responsable del pago de la deuda alimentaria quien no cumple la orden judicial de depositar la suma que debió descontar a su dependiente o a cualquier otro acreedor.

ARTÍCULO 552.- Intereses. Las sumas debidas por alimentos por el incumplimiento en el plazo previsto devengan una tasa de interés equivalente a la más alta que cobran los bancos a sus clientes, según las reglamentaciones del Banco Central, a la que se adiciona la que el juez fije según las circunstancias del caso.

ARTÍCULO 553.- Otras medidas para asegurar el cumplimiento. El juez puede imponer al responsable del incumplimiento reiterado de la obligación alimentaria medidas razonables para asegurar la eficacia de la sentencia.

ARTÍCULO 554.- Cese de la obligación alimentaria. Cesa la obligación alimentaria:

a) si el alimentado incurre en alguna causal de indignidad;

b) por la muerte del obligado o del alimentado;

c) cuando desaparecen los presupuestos de la obligación.

La pretensión de cese, aumento o reducción de los alimentos tramita por el procedimiento más breve que prevea la ley local.

Deberes y derechos sobre el cuidado de los hijos

ARTÍCULO 648.- Cuidado personal. Se denomina cuidado personal a los deberes y facultades de los progenitores referidos a la vida cotidiana del hijo.

ARTÍCULO 649.- Clases. Cuando los progenitores no conviven, el cuidado personal del hijo puede ser asumido por un progenitor o por ambos.

ARTÍCULO 650.- Modalidades del cuidado personal compartido. El cuidado personal compartido puede ser alternado o indistinto. En el cuidado alternado, el hijo pasa períodos de tiempo con cada uno de los progenitores, según la organización y posibilidades de la familia. En el indistinto, el hijo reside de manera principal en el domicilio de uno de los progenitores, pero ambos comparten las decisiones y se distribuyen de modo equitativo las labores atinentes a su cuidado.

ARTÍCULO 651.- Reglas generales. A pedido de uno o ambos progenitores o de oficio, el juez debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo con la modalidad indistinta, excepto que no sea posible o resulte perjudicial para el hijo.

ARTÍCULO 652.- Derecho y deber de comunicación. En el supuesto de cuidado atribuido a uno de los progenitores, el otro tiene el derecho y el deber de fluida comunicación con el hijo.

ARTÍCULO 653.- Cuidado personal unilateral. Deber de colaboración. En el supuesto excepcional en el que el cuidado personal del hijo deba ser unipersonal, el juez debe ponderar:

- a) la prioridad del progenitor que facilita el derecho a mantener trato regular con el otro;*
 - b) la edad del hijo;*
 - c) la opinión del hijo;*
 - d) el mantenimiento de la situación existente y respeto del centro de vida del hijo.*
- El otro progenitor tiene el derecho y el deber de colaboración con el conviviente.*

ARTÍCULO 654.- Deber de informar. Cada progenitor debe informar al otro sobre cuestiones de educación, salud y otras relativas a la persona y bienes del hijo.

ARTÍCULO 655.- Plan de parentalidad. Los progenitores pueden presentar un plan de parentalidad relativo al cuidado del hijo, que contenga:

- a) lugar y tiempo en que el hijo permanece con cada progenitor;*
- b) responsabilidades que cada uno asume;*
- c) régimen de vacaciones, días festivos y otras fechas significativas para la familia;*
- d) régimen de relación y comunicación con el hijo cuando éste reside con el otro progenitor.*

El plan de parentalidad propuesto puede ser modificado por los progenitores en función de las necesidades del grupo familiar y del hijo en sus diferentes etapas. Los progenitores deben procurar la participación del hijo en el plan de parentalidad y en su modificación.

Una de las primeras diferencias a ser tomadas en cuenta se presenta al momento de identificar en su terminología que los padres o progenitores ahora ya no poseen la patria potestad de los hijos no emancipados, sino que se la denomina como “responsabilidad parental”, ya que dejan de ser hijos menores en un estricto modo para con sus responsables, en éste sentido pasan a ser sujetos con un status jurídico del niño, niña y adolescente como sujeto de derecho, hecho que simplemente amplía sus atribuciones desde un contexto etimológico como primer detalle.

El siguiente punto que establece una diferencia entre el referido ordenamiento jurídico y el nuestro es que los padres deben cumplir con la obligación de alimentar a sus hijos hasta los 21 años si así lo reclaman. En el caso que hijo mayor de edad exprese y demuestre su deseo por cursar estudios superiores se tendrá que alimentarlo hasta los 25 años de edad, hecho que podrá ser refutado por parte del padre o la madre, si pueden acreditar que el hijo mayor de edad puede sustentarse y sobrevivir por cuenta propia.

Es preciso mencionar que los alimentos abarcan la manutención, educación, esparcimiento, vestimenta, habitación, asistencia, gastos por enfermedad, entre otros, presentando un avance y evolución con respecto a nuestra legislación en sentido que un gasto adicional constante en su normativa e inexistente en la nuestra, es que los responsables de suministrar alimentos corraan además con los gastos necesarios para que el alimentado pueda adquirir una profesión u oficio, lo que denota una preocupación del Estado por de alguna forma preparar a sus ciudadanos con el objeto de que los mismos puedan ser sujetos autosuficientes.

En el caso de que los progenitores no convivan, el cuidado y la protección personal del hijo menor, podrá ser asumido por uno de los progenitores o por ambos, este hecho puede ser alternado o indistinto. Esto dependerá de la organización de la familia. La notoria diferencia existente es que a petición de parte de uno o ambos progenitores o incluso de oficio, el juez/a debe otorgar, como primera alternativa, el cuidado compartido del hijo, a excepción de que esta medida se considere perjudicial para el alimentado, pero ambos progenitores gozaran de libre comunicación con el hijo.

Probablemente lo más interesante que podemos notar al analizar la legislación del vecino país latinoamericano es que los progenitores tienen la facultad de presentar un llamado “plan de

parentalidad” de acuerdo a las condiciones establecidas por la normativa antes revisada, con el objetivo de dinamizar el cuidado del menor en el caso de que los mismos (progenitores), no convivan uno con el otro, enfocando su prioridad en el pleno desarrollo y crecimiento del menor.

UNIDAD IV

2.7. UNIDAD HIPOTÉTICA

2.7.1. HIPÓTESIS.-

El derecho de alimentos sin haber establecido la filiación incide frente al derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba en el año 2015.

2.7.2. VARIABLES.-

2.7.2.1. Variable independiente.-

El derecho de alimentos sin haber establecido la filiación.

2.7.2.2. Variable dependiente.-

El derecho de la mujer embarazada.

2.7.3. OPERACIONALIZACIÓN DE LAS VARIABLES.-

Cuadro 3.- Operacionalización de las variables

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION
El derecho de alimentos sin haber establecido la filiación	Obligación adquirida sin determinación específica del vínculo parento-filial existente.	Obligación Vínculo Parento-filial	Concurso real de las voluntades de dos o más personas Hecho voluntario de la persona que se obliga. Unión o relación no material, que se establece entre dos personas. Vínculo legal y afectivo existente entre dos personas, de modo vertical u horizontal.	Observación (guía de observación) Encuesta (cuestionario) Observación (guía de observación)

Cuadro 4.- Operacionalización de las variables

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

VARIABLE INDEPENDIENTE	CONCEPTO	CATEGORÍA	INDICADOR	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACION
El derecho de la mujer embarazada	Conjunto de procedimientos legales encaminados a garantizar la plenitud y protección de la mujer embarazada	<p>Procedimiento</p> <p>Legal</p> <p>Garantía</p> <p>Protección</p>	<p>Oral</p> <p>Escrito</p> <p>Leyes</p> <p>Reglamentos</p> <p>Acción que cumple la función de restablecer un derecho vulnerado o en peligro de vulneración</p> <p>Acción de proteger, impedir que una persona o una cosa reciba daño</p>	<p>Encuesta (cuestionario)</p> <p>Observación (guía de observación)</p> <p>Observación (guía de observación)</p> <p>Observación (guía de observación)</p>

CAPÍTULO III

3. MARCO METODOLÓGICO

3.1. MÉTODO.-

El método científico no es más que la secuencia de procedimientos, técnicas y metodologías, aplicadas en el campo de la investigación, esto con el propósito de corroborar un conocimiento real y beneficioso con la asistencia y ayuda de un proceso seguro de orden lógico y con la única finalidad de lograr demostrar las características del fenómeno que se investiga.

En base a esta consideración, en el desarrollo del presente trabajo investigativo se utilizará el siguiente método:

Método Hipotético Deductivo: Por medio de este método el problema a investigarse será estudiado acorde a los siguientes pasos.

Observación: La observación permitirá el análisis de la incidencia del derecho de alimentos sin haber establecido la filiación frente al derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Riobamba en el año 2015.

Encuesta: Con la realización de la encuesta, se procederá a realizarla tanto a los abogados en libre ejercicio como a los servidores judiciales incluidos en éste grupo los jueces, a fin de determinar su actuación frente a un acuerdo transaccional que no extingue la obligación.

Verificación y Contrastación de la hipótesis: Una vez obtenida toda la información del problema se podrá dar cuenta si la hipótesis establecida fue planteada de la forma correcta.

Método Descriptivo: Con este método se pretende llegar a describir, luego de un estudio, análisis, evaluación y comparación los componentes dentro de este proyecto, obteniendo datos que permitan verificar la incidencia del derecho de alimentos sin establecerse la filiación frente al derecho de la mujer embarazada.

3.2. TIPO DE INVESTIGACIÓN.-

Por los objetivos que se pretende alcanzar con la presente investigación se caracteriza por ser de documental, de campo y descriptiva:

Documental: El presente trabajo investigativo necesita de fundamento documental, porque utiliza técnicas muy precisas que conlleva a la utilización de la documentación existente que ya sea directa o indirectamente hacen un significativo aporte de la información requerida; constituyéndose en una estrategia donde se observa y reflexiona sistemáticamente sobre realidades teóricas usando para ello diferentes tipos de documentos.

De campo: Con el estudio de campo se pretende interactuar en el lugar donde se presenta el fenómeno, en este caso va a ser en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia.

Descriptiva: Una vez analizados y comparados los resultados se podrá describir la incidencia que tiene el derecho de alimentos sin establecerse la filiación frente al derecho de la mujer embarazada.

3.3. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.-

Por la naturaleza y complejidad del problema que se va a investigar, la investigación es no experimental, porque en el proceso investigativo no existirá una manipulación intencional de las variables, es decir el problema a investigarse será estudiado tal como se da en su contexto.

3.4. POBLACIÓN Y MUESTRA.-

3.4.1. Población.-

La población implicada en la presente investigación está constituida por los siguientes involucrados: Abogados en el libre ejercicio de la profesión, jueces y servidores judiciales de los

distintos juzgados en materia de familia, mujer, niñez y adolescencia existentes en ésta ciudad de Riobamba.

Cuadro 5.- Población

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

POBLACIÓN:	NÚMERO
Jueces	5
Secretarios	5
Servidores Judiciales	12
Abogados en libre ejercicio	5
Trámites	1
TOTAL	28

Contabilizado el universo de la investigación, se cuenta con un total de veinte y ocho implicados en la realización del estudio de campo, a los cuales se les ha procedido a aplicar los diferentes instrumentos de recolección de la información.

3.4.2. Muestra.-

En vista de que la población involucrada en la presente investigación no es extensa, se procederá a trabajar con todo el universo, razón por la cual no es necesario obtener muestra.

3.5. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.-

En la investigación se utilizarán técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos que serán fundamentales para obtener información:

Fichaje: Mediante el cual se ha estructurado un archivo de los libros, textos, códigos, constitución, jurisprudencia que serán la fuente bibliográfica.

Encuesta: A fin de recabar la información del problema a investigarse se han aplicado las encuestas de forma directa a toda la población involucrada en el trabajo investigativo.

Entrevista: Con el objeto de fundamentar el problema de investigación se ha considerado que deben ser entrevistados los Jueces de la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Riobamba.

Instrumentos.-

- Ficha Bibliográfica
- Cuestionario de Encuesta
- Guía de Entrevista.

3.6. TÉCNICAS PARA EL PROCEDIMIENTO DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS.-

Para el procesamiento y análisis de datos se utilizarán técnicas estadísticas y lógicas.

Para el procesamiento de datos se utilizará el paquete informático de Microsoft Excel, mediante el cual se establecerá cuadros y esquemas estadísticos.

La interpretación de los datos estadísticos se lo realizará a través de la deducción y el análisis de la información recabada.

3.6.1. Análisis de los datos obtenidos de las encuestas realizadas.-

Pregunta 1. ¿Conoce qué es el juicio de alimentos?

El juicio de alimentos

Cuadro 6.- Encuesta.- pregunta 1.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	22	100%
NO	0	0%
Total	22	100%

Gráfico 1.- Representación gráfica de la pregunta 1.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros



La totalidad de la población encuestada contundentemente ha respondido saber o conocer lo que es el juicio de alimentos, esto se debe a que los involucrados son profesionales del derecho y entendidos en el tema, ya que el contenido de la pregunta es de conocimiento común para todos quienes han estudiado Derecho o Jurisprudencia, consecuentemente el 100% de la población encuestada ha concluido que juicio de alimentos es un procedimiento, litigio o proceso contemplado en el Código Orgánico de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, mediante el

cual el Juez ordena que el demandado o alimentante suministre un pago mensual determinado a favor del demandante o alimentado.

Pregunta 2. ¿Sabe Ud. qué es la filiación?

La filiación

Cuadro 7.- Encuesta.- pregunta 2.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	22	100%
NO	0	0%
Total	22	100%

Gráfico 2.- Representación gráfica de la pregunta 2.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.



La totalidad de la población encuestada de manera contundente y unánime ha respondido saber que es la filiación, esto se debe a que los involucrados son profesionales del derecho y entendidos en el tema, ya que el contenido de la pregunta es de conocimiento común para todos quienes han estudiado Derecho o Jurisprudencia. Consecuentemente el 100% de la población encuestada ha

concluido que la filiación es un vínculo intangible existente entre dos seres, el cual da origen a un sin número de deberes y obligaciones recíprocas. Al respecto debo indicar que las conceptualizaciones obtenidas mediante la encuesta son totalmente válidas, sin embargo no son del todo completas o exactas.

Pregunta 3. ¿Cree Ud. que se puede fijar pensión alimenticia sin establecer la filiación?

La pensión alimenticia sin establecer la filiación

Cuadro 8.- Encuesta.- pregunta 3.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	22	100%
NO	0	0%
Total	22	100%

Gráfico 3.- Representación gráfica de la pregunta 3.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.



Toda la población encuestada ha respondido saber que es la filiación, como resultado de lo interrogado, el 100% de la población encuestada ha concluido que se puede fijar un determinado monto económico (provisional) a ser suministrado mensualmente por parte del demandado sin la necesidad de que previamente se haya establecido la filiación entre los involucrados.

Pregunta 4. ¿Considera Ud. que el derecho de alimentos que obliga al demandado a responder pecuniariamente sin total certeza de la existencia de vínculo filial lo perjudica de modo alguno?

El derecho de alimentos sin vínculo filial en perjuicio del demandado

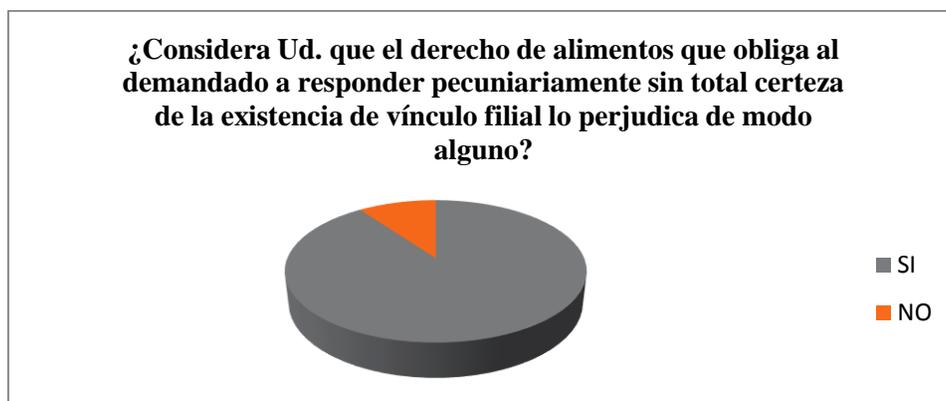
Cuadro 9.- Encuesta.- pregunta 4.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	20	90%
NO	2	100%
Total	22	100%

Gráfico 4.- Representación gráfica de la pregunta 4.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.



Esta pregunta es producto del estudio del presente trabajo investigativo. De los resultados obtenidos tenemos que el 90% de los encuestados consideran que es perjudicial la fijación de pensión alimenticia que obliga al demandado a responder en favor un individuo (derechohabiente), sin tener la plena certeza de que el accionado sea el responsable por el hecho que se le atribuye; esto por tratarse de una decisión que a futuro pudiese cambiar su contenido en un posterior Juicio de Alimentos siendo generado o provocado por efecto de error humano (por la parte demandante).

Un reducido 10% de la población encuestada sostiene que el mencionado derecho no tiene efectos perjudiciales en contra del demandado, teniendo en cuenta que la función de los solicitados alimentos, precautelan el cuidado y protección del derechohabiente más no disminuyen las capacidades del alimentante de modo alguno, incluso si la decisión pudiese cambiar en el futuro.

Pregunta 5. ¿Considera Ud. que el derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada sin establecerse la filiación, atenta el derecho de inocencia del demandado?

El derecho de alimentos para la mujer embarazada sin establecer la filiación, frente al principio de inocencia del demandado.

Cuadro 10.- Encuesta.- pregunta 5.

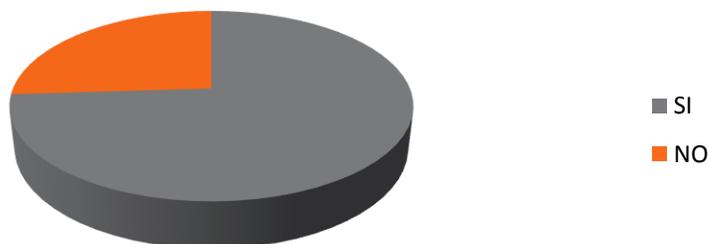
Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje
SI	16	74%
NO	6	26%
Total	22	100%

Gráfico 5.- Representación gráfica de la pregunta 5.

Autor.- Ernesto Vásquez Cisneros.

¿Considera Ud. que el derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada sin establecerse la filiación, atenta el derecho de inocencia del demandado?



El 74% de la población encuestada ha manifestado que el derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada sin haber establecido la filiación previamente sí atenta contra el derecho de inocencia del demandado, denotando que más que vulnerarlo, inobserva o salta ciertos procedimientos legítimos y legalmente reconocidos por la normativa vigente, en virtud de la preponderancia del principio de interés superior del menor.

El restante 26% de encuestados afirman que el derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada no atenta de forma alguna el derecho de inocencia del demandado, teniendo en cuenta que el origen con el que el derecho fue concebido es simplemente el de velar por el cuidado de quien lo invocase.

3.6.2. Análisis de los datos obtenidos de las entrevistas realizadas.-

En la presente investigación se ha aplicado la entrevista como instrumento de recolección de información, técnica muy práctica, útil y apropiada que se utiliza tomando como base un formato previamente elaborado.

En el presente trabajo investigativo se ha aplicado la entrevista a los señores Jueces de la Unidad Judicial de la Familia Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba por ser considerados especialistas, expertos, entendidos en la materia y por encontrarse frente al problema objeto de

esta investigación, razón por la cual sus criterios están basados fundamentalmente en la experiencia práctica. Cuatro son las interrogantes constantes en la entrevista realizada:

1.- ¿A su criterio, qué es el juicio de alimentos?

R: Los señores Jueces de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia entrevistados indican que el juicio de alimentos es un procedimiento contencioso y de tramitación especial, mediante el cual y de una manera forzada se busca el cumplimiento de una determinada obligación en prestar alimentos a favor de quienes se encuentren asistidos legalmente por el derecho, a consecuencia del vínculo de parentesco o filiación que entrelaza a dos o más personas.

2.- ¿A su criterio, qué es la filiación?

R: Los Jueces entrevistados han manifestado que filiación es una institución jurídica que forma parte de la normativa civil, misma que cumple con la función de identificar o establecer un específico nexo existente entre dos personas, el cual dará origen a diversos derechos además de obligaciones mutuas y recíprocas, que emanaran de dicho acto jurídico.

3.- ¿En qué fundamenta la decisión de fijar pensiones alimenticias sin la existencia de vínculo jurídico entre actor y demandado?

R: Los señores Jueces de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia concuerdan en que la respuesta a esta interrogante se encuentra no solamente sustentada en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia mediante sus derechos contemplados a favor de niños, niñas y adolescentes, además de la Constitución de la República dentro de su contenido dogmático, sino que ésta decisión se basa fundamentalmente en un contexto doctrinal al mencionar al principio de interés superior del menor, el cual manifiesta que el desarrollo y formación total del menor se encuentran por encima de múltiples factores, inclusive los procedimentales al decir que este tipo de decisión tiene un carácter de excepcional al establecer una pensión alimenticia entre dos

sujetos que de no encontrarse enlazados por el vínculo de la filiación, son hasta ese momento desconocidos entre sí exigiendo una obligación.

4.- ¿Considera Ud. que la fijación de pensión alimenticia sin establecer la filiación perjudica al demandado en caso de que no resultare ser el responsable por el hecho que se le atribuye?

R: Al revisar lo contestado a esta interrogante, se observa que existe una estrecha relación con los resultados obtenidos en la pregunta anterior.

Los Jueces entrevistados han manifestado que la finalidad de fijar una pensión alimenticia provisional, no pretende afectar en modo alguno al demandado, en lugar de ello su único objetivo es precautelar la protección y cuidado del alimentado al encontrarse en una situación en la cual no puede subsistir por su propia cuenta.

Es preciso puntualizar que en su apreciación también manifiestan que de darse el caso en que el demandado resulte no ser el responsable del hecho que se le atribuye, esto sí podría provocar un perjuicio en contra del mencionado sujeto, no solo en el ámbito económico, sino con mayor repercusión aún en un contexto social y humano, al acarrear un proceso judicial por presumirse una supuesta paternidad o maternidad de la cual pretende evitar su responsabilidad

3.7. Análisis y discusión de resultados.-

Realizado un análisis detallado y profundo de los resultados obtenidos en la investigación de campo, deduzco que es de conocimiento común lo que es juicio de alimentos, una contienda legal mediante el cual el demandante busca que el Juez ordene que el demandado o supuesto progenitor cumpla con su obligación, esto es que suministre alimentos a favor del alimentado, en esta clase de trámites la sola presunción de las correspondientes paternidad o maternidad, son motivo suficiente para que para que el proceso arranque en la vía judicial.

Respecto a la filiación se deduce que no existe una profundización de conocimientos, pues como anteriormente se explica la filiación en nuestra sociedad es tomada en cuenta como el vínculo

existente entre dos o más personas, que cumple con la finalidad de establecer los grados de parentesco o afinidad entre sí.

La entrevista arrojó como resultado un mayor dominio del tema, es decir que su explicación fue más concreta y completa, esto debido a que fue realizada a operadores de justicia, personas que conocen detalladamente del tema, lo dominan y se ven expuestos frente al mismo por la diaria labor de administrar de justicia, motivo por el cual su conocimiento del tema es amplio y razonado.

La complejidad de lo interrogado con anterioridad aparece más que en un contexto jurídico, se profundiza y hasta cierto punto polemiza en un ámbito social y humano, para ello será necesario establecer dos conclusiones probables y paralelas dentro del problema generado a raíz del tema de investigación:

1.- Por una parte, siendo ésta la principal, es que no existe discusión o debate alguno en lo referente al Derecho, es decir que prácticamente está todo dicho en éste sentido, siendo el caso que al momento en el que se presenta una demanda de alimentos en contra de un individuo, la persona que los demanda adquiere automáticamente todos los beneficios del mismo, sin la necesidad de demostrar que lo que está exigiendo sea cierto o no, para posteriormente iniciar un proceso, el cual por ser de carácter excepcional, transgrede ampliamente al debido proceso consagrado constitucionalmente.

2.- Por otro lado, pero no menos importante está la situación social y humana o la que se enfoca en el impacto personal que este tipo de procedimientos generaran en contra de la persona demandada, si bien el mismo debe responsabilizarse por las correspondientes paternidad o maternidad, en el caso de que esto no resultase ser cierto, el daño inferido en contra del demandado es prácticamente irreparable, teniendo en cuenta el consecuente desprestigio con el que la persona tendrá que lidiar, además que no se puede dejar de mencionar que la reparación en casos como estos es prácticamente inexistente al menos desde el punto de vista jurídico el cual lo manifiesta de modo expreso.

La sensación que permanece al final del trabajo investigativo es que pese a no existir un evidente vacío legal en materia de derecho de alimentos, se vuelve obvio un cierto desequilibrio que

favorece en gran parte al demandante y deja atado de manos al demandado a la espera y en incertidumbre de resultados posteriores, esto en caso de no ser el responsable por el hecho que se le atribuye, que de ser lo contrario, el juicio pasaría a un plano casi completamente procedimental, con el afán del velar por la correcta aplicación del Derecho.

Finalmente sea cual sea el criterio del operador de justicia que conoce el derecho de alimentos sin que se establezca la filiación entre individuos y el derecho correspondiente a favor de la mujer embarazada, es innegable que existe una incidencia de un derecho contra otro, como la valoración de los pesos y contrapesos, tal como a continuación lo explico.

3.8. Comprobación de la hipótesis.-

El derecho de alimentos sin haberse establecido la filiación sí incide en el derecho de la mujer embarazada, en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del Cantón Riobamba en el año 2015

Después de haber realizado el presente trabajo investigativo, analizado los resultados obtenidos en la investigación de campo y los datos que surgieron después de estudiar y analizar el caso práctico, he obtenido como resultado que el 100% de la población involucrada sabe lo que es el juicio de alimentos y saben que es la filiación, a su vez deducen que cuando una pensión alimenticia es fijada por parte del administrador de justicia a favor de una mujer embarazada o de cualquier sujeto del que se desconoce con exactitud la calidad que ostenta en relación a otro sujeto en lo referente a su parentesco, este hecho jurídico no tiene la calidad de cosa juzgada, es decir que ésta decisión podría cambiar a futuro, dándole así paso a un nuevo proceso en el que se deberá demostrar que el hecho que se imputa al demandado es verdadero y que su reclamo es totalmente legítimo.

Con lo mencionado se establece que existe una incidencia directa del problema planteado, es decir que de no existir el derecho de filiación o reconocimiento previamente a la presentación de la demanda de alimentos, éste derecho deberá probarse con posterioridad en otro proceso.

CAPÍTULO IV

4. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

4.1. Conclusiones.-

- El derecho de alimentos sin haberse establecido previamente la filiación, sí incide en derecho de alimentos de la mujer embarazada, debido a que los señores Jueces de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia únicamente fijarán una cantidad económica específica a su favor, por un determinado período de tiempo, a consecuencia de su estado de salud, ya que el mismo requerirá de cuidados especiales (prenatales-postparto), esto sin que se haya comprobado la existencia del vínculo de consanguinidad con el no nacido, o de afinidad con la accionante.
- El derecho de filiación como institución jurídica cumple con la función de determinar vínculos de parentesco existentes entre dos personas, lo cual posteriormente dará origen a derechos y obligaciones mutuas y recíprocas entre los involucrados, en el caso del derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada, no se deberá comprobar su existencia de forma inmediata, para lo cual bastara la sola exigencia del derecho mediante la presentación de la demanda en juicio de alimentos.
- El derecho de alimentos debido a su importancia, efectos y constante uso en el campo del Derecho, goza de ser una institución jurídica muy reconocida tanto por el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, así como por el Código Civil, como mecanismo para exigir el cumplimiento de obligaciones adquiridas entre alimentante y alimentado, con espíritu de protección hacia la parte más vulnerable, siendo en este caso la mujer que atraviesa por estado de embarazo.
- La fijación de alimentos a favor de la mujer embarazada sin que previamente se haya establecido la filiación es una medida excepcional que por sus características abrevia o invierte el debido proceso, en virtud que primero se otorga la presunción de goce del derecho y con posterioridad se deberá demostrar la existencia del mismo.

- La medida que fija la pensión alimenticia a favor de la mujer embarazada, provoca un perjuicio irresarcible en contra del demandado en el caso de que éste resultase no ser el responsable por el hecho que se le atribuye, no solo en el ámbito económico, sino con mayor incidencia en el ámbito social y humano, siendo que este hecho no se encuentra demostrado al momento de exigir el derecho.

4.2. Recomendaciones.-

- Se recomienda que el Consejo de la Judicatura de Chimborazo imparta capacitación a través de los medios de información disponibles y dé a conocer a la ciudadanía todo lo concerniente acerca del derecho de alimentos y las diversas situaciones en las que puede ser solicitado o invocado como mecanismo judicial para resolución de conflictos entre el alimentante y el alimentado.
- Se recomienda que la Escuela de Derecho de la Universidad Nacional de Chimborazo imparta las cátedras deontología jurídica y ética profesional los dos últimos años de la Carrera, con la finalidad que las instituciones jurídicas sean usadas con seriedad y responsabilidad y no con deslealtad procesal.
- Se recomienda generar una propuesta jurídica que brinde un mayor grado de reparación a favor del demandado, en caso de que se vea afectado por un proceso judicial de derecho de alimentos en su contra, sin que el mismo tuviese responsabilidad en el hecho que se le atribuye, el cual provocaría un indefinido descrédito en su persona.
- Se recomienda que los señores Jueces competentes en la materia generen propuestas mediante sus facultades de control concreto constitucional, con el fin de equilibrar las posiciones de actor y demandado dentro de los juicios de alimentos en los que no se haya establecido previamente la filiación de los involucrados.
- Los Jueces en ejercicio y uso de sus facultades correctivas contempladas en el Art. 131 del Código Orgánico de la Función Judicial, deberán oficiar al Consejo de la Judicatura, para que se sancione a los profesionales del Derecho que inobserven una correcta conducta procesal, y que por el contrario pretenden acudir al engaño para con sus clientes o con la administración de justicia.

5. MATERIALES DE REFERENCIA.-

5.1. BIBLIOGRAFÍA.-

5.1.1. Tratadistas.-

BAVESTRELLO BONTÁ Irma, 2003, Derecho de Menores, Santiago de Chile, Lexis Nexis, Segunda Edición Actualizada.

BECCARIA César, "De los Delitos y de las Penas", 1974, 2da Edición, Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina.

BORDA A. Guillermo, 1996, Tratado de Derecho Civil Argentino.

Cabanellas Guillermo, (2005). Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Editorial. Heliasta, Buenos Aires, Tomo V.

CILLERO BRUÑOL Miguel, 1998, "El interés superior del niño en el marco de la Convención sobre los Derechos del Niño", integrante de la obra conjunta "Infancia, Ley y democracia en América Latina". Editorial Temis-Depalma. Argentina.

COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO, 2013, "Observación general N°14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial".

CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.

DECLARACIÓN UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, 17 Edición. Madrid, 1992.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. 2008, Derecho Civil, Familia, México, Porrúa, p. 669, citado en Suprema Corte de Justicia de la Nación, Alimentos, México, SCJN, 2010, Serie Temas Selectos de Derecho Familiar.

SÁNCHEZ-CORDERO DÁVILA Jorge A. 2011, DERECHO CIVIL.

LARREA HOLGUIN Juan, 1985, Derecho Civil del Ecuador, Tomo III, Cuarta Edición Actualizada, Editorial Corporación de Estudios y Publicaciones.

MEZA BARROS, Ramón, 1979, “Manual de Derecho de Familia”, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile, Segunda Edición, Tomo II.

MIGNET François, “Historia de la Revolución Francesa de 1789 a 1814”, Capítulo II.

ORREGO ACUÑA Juan Andrés. 2011, Derecho de Alimentos.

RAWLS J. 1993, Liberalismo Político, Universidad de Columbia.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. 2007, Compendio de Derecho Civil. Introducción, Personas y Familia, Tomo I. Ed. Porrúa, 38ª.ed., México.

TORTOSA, M.J. 2009 Sumak Kausa, Suma Qamaña, Buen Vivir. San Juan Alicante: Universidad de Alicante.

VODANOVIC H. Antonio, Derecho de Alimentos” 1994, Santiago de Chile, Editorial Jurídica ConoSur, Tercera Edición.

5.1.2. Fuentes auxiliares.-

CODIGO CIVIL Y COMERCIAL DE LA NACION (ARGENTINA)

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Constitución de la República del Ecuador, Quito-Ecuador, 2014.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Civil Ecuatoriano, Editorial Profesional. Quito-Ecuador. 2014.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano, Editorial Profesional, Quito-Ecuador, 2014.

CORPORACIÓN DE ESTUDIOS Y PUBLICACIONES, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Editorial Profesional, Quito-Ecuador, 2014.

Gaceta Judicial. Año CXIII. Serie XVIII, No. 12. Página 4410.

5.2. ANEXOS.-

ANEXO 1.



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

ECUESTA DIRIGIDA A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO, AUXILIARES JUDICIALES, SECRETARIOS UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN RIOBAMBA.

MARQUE CON UNA (X) LA RESPUESTA QUE USTED CREA CONVENIENTE

1. ¿Conoce qué es el juicio de alimentos?

Si () NO ()

2. ¿Sabe Ud. que es la filiación?

Si () NO ()

3. ¿Cree Ud. que se puede fijar pensión alimenticia sin establecer la filiación?

Si () NO ()

4. ¿Considera Ud. que el derecho de alimentos que obliga al demandado a responder pecuniariamente sin total certeza de la existencia de vínculo filial lo perjudica de modo alguno?

Si () NO ()

5. ¿Considera Ud. que el derecho de alimentos a favor de la mujer embarazada sin establecerse la filiación, atenta el derecho de inocencia del demandado?

Si () NO ()

ANEXO 2.



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO**

ENTREVISTA DIRIGIDA A LOS JUECES Y JUEZAS DE LA UNIDAD JUDICIAL DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN RIOBAMBA.

1. ¿A su criterio, qué es el juicio de alimentos?

2. ¿A su criterio, qué es la filiación?

3. ¿Cree Ud. que se puede fijar pensión alimenticia sin establecer la filiación?

4. ¿En qué fundamenta la decisión de fijar pensiones alimenticias sin la existencia de vínculo jurídico entre actor y demandado?

ANEXO 3. CASO PRÁCTICO.-