



REPÚBLICA DEL ECUADOR

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL ECUADOR

FACULTAD DE JURISPRUDENCIA

**Disertación previa a la obtención del título de abogada de los juzgados y tribunales de la
República del Ecuador**

**“MEDIOS PROBATORIOS PARA LA FIJACIÓN DE LA PENSIÓN DE
ALIMENTOS EN ECUADOR Y LA PROBLEMÁTICA QUE GENERA”**

AUTOR

Calahorrano Calahorrano Celia Anahí

DIRECTORA

Dra. María de los Ángeles Montalvo

QUITO, diciembre de 2019

DEDICATORIA

Dedico el presente trabajo a mi familia, ya que con su apoyo incondicional ha sido posible culminar esta etapa estudiantil.

AGRADECIMIENTO

Quiero expresar mi más sincero agradecimiento a mi directora de tesis, Dra. María de los Ángeles Montalvo, por su paciencia, dedicación y generosidad al permitirme recurrir a su capacidad, amplios conocimientos y experiencia. Gracias a su apoyo y motivación ha sido posible culminar esta disertación.

Debo agradecer de manera especial a la Dra. Ivette Haboud, por brindarme su apoyo incondicional en el desarrollo de esta disertación, le agradezco por cada momento dedicado para aclarar cualquier duda que me surgiera. Gracias doctora por su amabilidad, disponibilidad y soporte profesional.

RESUMEN

Los niños, niñas y adolescentes, constitucionalmente, pertenecen a los grupos de atención prioritaria, entendiéndose que recibirán atención especializada tanto en el ámbito público como privado. Garantizar la protección de sus derechos y su desarrollo integral corresponde al Estado, la sociedad y la familia, velando el principio de interés superior del niño.

El derecho a alimentos de los niños, niñas y adolescentes nace de la protección al derecho a la vida, esto implica garantizar la satisfacción de todas las necesidades básicas del alimentario; tales como, alimentación; vestimenta; salud integral y nutrición; educación y cultura, al deporte y recreación; cuidado, vivienda, transporte; entre otros. Existe una corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia para vigilar el cumplimiento efectivo de la protección y exigibilidad de la totalidad de estos derechos.

Sin embargo, son los padres y madres de familia los responsables del cuidado, crianza y desarrollo integral de sus hijos e hijas comunes. Este proyecto se orienta hacia el análisis de la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas y la limitación a la discrecionalidad de los jueces para fijar los valores por prestación alimentaria.

PALABRAS CLAVES

Alimentos, derechos, protección, legislación, prestación, discrecionalidad.

ABSTRACT

Constitutionally, children and adolescents belong to the priority groups, with the understanding that they will receive specialized care in both, the public and private spheres. It is responsibility of the State, society and family to ensure the protection of their rights and their integral development, while safeguarding the principle of the best interests of the child.

The right to food of children and adolescents arises from the protection of the right to life, which means ensuring all basic food needs are met; such as food, clothing, health and nutrition, education and culture, sports and recreation, care, housing, transport, etc. The State, society and family have joint responsibility for monitoring the effective implementation of the protection and enforceability of all these rights.

However, it is the parents who are responsible for the care, upbringing and integral development of their common children. This project is oriented towards the analysis of the application of the table of minimum maintenance payments and the limitation to the discretion of judges to determine the values for food allowance.

KEYWORDS

Food, rights, protection, legislation, provision, discretion

ÍNDICE

DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
RESUMEN	IV
ÍNDICE.....	VI
INTRODUCCIÓN	8
CAPITULO 1: Aspectos conceptuales o doctrinarios	11
1.1 Derecho de alimentos: Antecedentes	11
1.1.1 Concepto.....	11
1.1.2 Reseña Histórica	16
1.1.3 Clases	19
1.2 Teorías sobre el derecho de alimentos	21
1.2.1 Naturaleza Jurídica.....	22
1.2.2 Teorías.....	23
1.2.2.1 Teoría de la vulnerabilidad	23
1.2.2.2 Teoría de la familia como un derecho social	25
1.2.2.3 Teoría garantista.....	26
1.2.2.4 Teoría del estado de necesidad.....	27
1.3 Interés superior del niño.....	28
1.3.1 Como principio	33
1.3.2 Como derecho.....	34
1.3.3 Como norma de procedimiento.....	34
CAPÍTULO 2: Pensión de alimentos	35
2.1 Criterios para calcular la pensión de alimentos	35
2.1.1 Necesidades básicas del alimentado.....	38
2.1.2 Aplicación de la tabla de pensión alimenticia mínima	45
2.1.2.1 Tabla de pensión de alimentos mínima	48
2.1.2.2 Sistema Único de Pensiones Alimenticias (En adelante -SUPA)	57

2.1.2.3 De la mediación	60
2.2 Proporcionalidad.....	63
2.3 Desproporcionalidad	71
2.3.1 Desproporcionalidad en cuanto a la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias	72
2.3.2 Desproporcionalidad entre progenitores.....	78
2.4 Medios probatorios para la fijación de la pensión de alimentos	83
2.4.1 Competencia	83
2.4.2 Procedimiento	85
2.4.3 Pruebas	87
2.5 Discrecionalidad de los jueces para la fijación de la pensión alimenticia.....	94
CAPÍTULO 3: Revisión Casuística.....	100
3.1 Análisis de resoluciones de juicios de alimentos y estadísticas.....	100
3.2 Estadísticas sobre la satisfacción de necesidades básicas a un niño, niña o adolescente, proporcionalidad y equilibrio para la fijación de pensiones alimenticias	111
CONCLUSIONES	117
RECOMENDACIONES.....	119
ANEXOS	121
ANEXO 1	121
ANEXO 2	124
ANEXO 3	126
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	127
FISICAS	127
CUERPOS LEGALES.....	130
WEB	132
BIBLIOGRAFÍA.....	137

INTRODUCCIÓN

El derecho a alimentos de los niños, niñas y adolescentes hace referencia a la protección de una serie de otros derechos fundamentales para su crecimiento y desarrollo integral; como, por ejemplo, salud; educación, alimentación, vivienda, vestimenta, transporte, recreación; y, demás. El Estado, la sociedad y la familia, poseen igual responsabilidad en la protección total de todos los derechos de este grupo de personas, que, por su condición, no poseen la autosuficiencia para velar por sus derechos personalmente.

El Estado garantiza y vigila el cumplimiento de los deberes y derechos entre padres, madres, hijos e hijas; motivo por el cual, dentro de su respectivo ámbito, adoptará las medidas necesarias para la plena vigencia, ejercicio efectivo, garantía, protección y exigibilidad de la totalidad de los derechos de niños; niñas y adolescentes. De esta forma, la fijación de pensiones alimenticias surge con el objetivo de que, ambos progenitores del niño, niña y/o adolescente cumplan con su rol de cuidado y crianza de sus hijos o hijas comunes.

Como un mecanismo de ayuda para que la fijación de las pensiones alimenticias sea imparcial y objetiva, el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elaboró la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, la misma que se guía según la satisfacción de las necesidades básicas del alimentario y la capacidad económica y cargas directas del alimentante. Sin embargo, los niveles y porcentajes establecidos en la misma, generan en ciertos casos, montos desproporcionales vulnerando derechos.

Los jueces de familia, mujer, niñez y adolescencia, según la normativa, se encuentran obligados a aplicar, en todo proceso de alimentos, dicha tabla; la ley es expresa al disponer que en ningún caso se establecerán montos inferiores a las mínimas establecidas en la

mencionada tabla; sin embargo, según la valoración de las pruebas presentadas por las partes el juez puede fijar una pensión superior.

Esta aplicación normativa, ha limitado, en ciertos casos, la discrecionalidad de los jueces para la fijación de pensiones alimenticias; provocando que la valoración de la prueba, dentro de estos procesos, no esté siendo analizada correctamente según las reglas de la sana crítica.

Esta investigación surgió por el interés académico que se desarrolló al ser parte de primeras consultas, en los consultorios jurídicos gratuitos de la Pontificia Universidad Católica del Ecuador; puesto que, al atender a los usuarios con respecto a temas de pensiones de alimentos se detectó una inconsistencia en los valores fijados como pensiones alimenticias; cuestionándose el objetivo de la protección del derecho de alimentos.

El objetivo principal del proyecto investigativo es determinar si la fijación de la pensión de alimentos, mediante la aplicación de la tabla de pensión alimenticia preestablecida por la legislación ecuatoriana, es ineficaz y limita la discrecionalidad de los jueces de familia, mediante el análisis tanto de normas jurídicas como de doctrina y jurisprudencia.

Dentro de la investigación es necesario que se apliquen los métodos deductivo, analítico, histórico y exegético puesto que, son el camino o la vía que se deberá llevar a cabo para que se alcance a cumplir los objetivos de la investigación a cabalidad. Así mismo mediante la herramienta documental lograremos analizar las fuentes bibliográficas sobre el tema y recopilar la mayor información que nos permita responder nuestras interrogantes.

El presente trabajo comprende 3 capítulos: 1) Aspectos conceptuales o doctrinarios, 2) Pensión de alimentos, 3) Revisión casuística; que ayudarán a reforzar el criterio de la

ineficacia de la aplicación de una tabla de pensión de alimentos para garantizar el derecho a alimentos que todos los niños, niñas y adolescentes poseen inherentemente a su persona.

CAPITULO 1: Aspectos conceptuales o doctrinarios

1.1 Derecho de alimentos: Antecedentes

1.1.1 Concepto

El Estado, como entidad con poder soberano, es el encargado de gobernar y regular la convivencia ciudadana y por ende la protección de sus gobernados. Como un derecho de la personalidad, es decir, que sin este la persona deja de ser tal, el Estado protege el derecho a la vida entendiéndolo como “el derecho a mantenerla y desarrollarla en todos sus aspectos, tanto corporales como físicos o psíquicos” (Vodanovic, 2004, p.3).

La vida de las personas merece respeto y protección; puesto que, sin ella, no existiría nada de lo conocido. Así, la legislación posee una serie de normas jurídicas que pueden llegar a ser tan rigurosas como sanciones penales o indemnizaciones civiles a quien atente contra la vida de otra persona, ya que su objetivo es la protección, ante todo de este derecho inherente del ser humano.

La Constitución de la República del Ecuador reconoce y tiene la obligación de garantizar a cada persona, la inviolabilidad del derecho a la vida; de esta forma, en el artículo 66 numerales primero y segundo disponen lo siguiente:

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

1. **El derecho a la inviolabilidad de la vida.** No habrá pena de muerte.
2. El **derecho a una vida digna**, que asegure la salud, **alimentación** y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios. (Constitución, 2008)

Así, la obligación de prestar alimentos, además de provenir del parentesco entre ambas partes (alimentante-alimentado), tiene su fundamento en el derecho a la vida; tal como se puede interpretar mediante el artículo anteriormente enunciado. Para garantizar a cada

persona el goce de una vida digna, se requiere que se satisfaga sus necesidades básicas tal como lo es la alimentación.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003), en el artículo segundo del capítulo primero, título V, define al derecho de alimentos de la siguiente manera: “El derecho de alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna”.

Por lo cual, una manera de proteger el derecho primordial a la vida es mediante el deber jurídico de proporcionar alimentos a la persona que por sus propios medios se le imposibilita realizarlo; esta obligación, no solo es deber del Estado, sino también de las personas que tienen relación con el necesitado (Vodanovic, 2004, pp.3-4). De esta manera, la alimentación es un derecho indispensable, su regulación y protección evita que las personas se encuentren en un estado de vulnerabilidad.

Los alimentos, en un sentido general, son el conjunto de todo aquello que los seres vivos comen y beben para su subsistencia (Pérez y Medino, 2010, p.1), motivo por el cual, lo vuelve indispensable para todo ser viviente; provocando la extinción de quien no gozare de este recurso. El concepto jurídico de alimentos se distingue del cotidiano; puesto que es mucho más amplio y abarca temas con respecto a la vivienda, educación, salud, vestimenta, recreación, entre otros.

Dicho de esta manera, son varios los autores que sostienen su definición de acuerdo al concepto jurídico de alimentos que conocemos, así:

Claro Solar (1944) indica: “con la palabra alimentos se designa, en su sentido legal, todo lo que es necesario para la conservación de la vida: comida, la bebida, el vestido, los remedios en caso de enfermedad” (p. 448).

Para el autor Recalde de la Rosa (2012), tomando como referencia lo enunciado en el libro Derecho de la Niñez y Adolescencia de los autores Fernando Albán Escobar y otros, explica al derecho de alimentación como:

Obligación consustancial de los/as progenitores/as y, a su vez, representa un derecho intrínseco de los niños/as y adolescentes. No se refiere exclusivamente a satisfacer las necesidades fisiológicas primarias a través de la comida y bebida diaria o subsistencia, sino que, además, comprende la satisfacción de la habitación, educación, vestuario, asistencia médica y recreación o distracción. (p.15)

Parra (2008) se refiere a los alimentos como: “prestación que, generalmente en dinero, se debe por una persona a otra, de acuerdo con el mandato de la ley, para que la segunda pueda con ella satisfacer sus necesidades más elementales, tales como la alimentación, la educación, la salud, la diversión, etc.” (p. 501).

Atendiendo a los conceptos doctrinarios señalados, el derecho de alimentos va más allá del solo cumplimiento de la alimentación a una persona, abarca la satisfacción de todas las necesidades básicas para que de esta forma se vuelva efectiva la protección del derecho a la vida y así dar cumplimiento con la obligación que posee el Estado de garantizar a todas las personas una vida digna.

Las personas suelen presuponer que el derecho de alimentos a los que se encuentran obligados los padres para con sus hijos, implica únicamente, cubrir su alimentación mensual tratando de reflejar que el pago de la pensión de alimentos tiene que ser impuesta acorde a valores de alimentación.

Sin embargo, el derecho de alimentos que se debe, según el artículo 349 del Código Civil (2005), al cónyuge, hijos, descendientes, padres, ascendientes, hermanos; y, al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada; no hace referencia solo a la alimentación; sino también a salud, vestimenta, educación, transporte, cuidado, e incluso, cultura y recreación, puesto que, todo lo anteriormente mencionado permite al alimentario

tener una vida digna y desarrollarse dentro de la sociedad de manera adecuada, cumpliendo de forma efectiva su derecho a la vida, tal como se ha explicado anteriormente.

Según Vodanovic (2004) se entiende a los alimentos como: “el derecho que tienen determinadas personas en estado de necesidad de exigir alimentos a otras determinadas también” (p.4). En este punto, es importante distinguir cuando una persona se encuentra en estado de necesidad puesto que este es el motivo que impulsa una causa; la obligación en estudio no surge si la persona no se encuentra en tal estado.

El estado de necesidad es aquella situación excepcional en la cual se encuentra una o varias personas, que para evitar un grave peligro, causa a otra un perjuicio de menor importancia (Cabanellas de Torres, 1979, p.121); en el caso de prestación de alimentos, la persona que solicita se haga efectivo su derecho, ya que por sí sola no puede sustentarse, requiere del apoyo de otra para realizarlo; y, de cierto modo se puede llegar a entender que se le causa a esta determinada persona un perjuicio menor al otorgarle la obligación de pagar una cierta cantidad de dinero, pero con el objetivo de evitar un daño mayor contra la vida del solicitante.

Para Vodanovic (2004) el estado de necesidad es el presupuesto o requisito básico que debe tener el acreedor para solicitar alimentos, ya que se caracteriza por no tener los medios suficientes para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social (p.5).

Por lo tanto, la obligación de exigir alimentos, surge por un estado de necesidad en la cual se encuentra la persona; al tratarse de niños, niñas y adolescentes es necesaria una regulación mucho más específica; puesto que, son un grupo de atención prioritaria; el Código

Orgánico de la Niñez y Adolescencia es la norma especial que dispone el proceso a seguir y dar cumplimiento al derecho de alimentos que los niños, niñas y adolescentes poseen.

En este aspecto, se puede concluir que el concepto amplio y jurídico de alimentos es: derecho que posee una persona en estado de necesidad a reclamar a otra con la cual posee un parentesco, para que la segunda cumpla su obligación de satisfacer las necesidades básicas de la primera, tales como: alimentación, vestimenta, vivienda, salud, educación, cuidado, transporte y recreación; y, así proteger el derecho a la vida, supervivencia y vida digna.

1.1.1 Características

La obligación, impuesta por la ley, de una determinada persona a prestar alimentos a otra determinada persona tiene como finalidad o función, el permitir que aquella que solicita el cumplimiento de su derecho conserve su existencia y subsista en cierta concordancia con su posición social (Vodanovic, 2004, p.22). Así, el derecho de alimentos por su naturaleza tiene características propias.

Los alimentos legales son derechos que se caracterizan por ser irrenunciables, intransmisibles, no susceptibles a compensación o transacción, inembargable. Con todos estos aspectos considerados nos permite afirmar que el derecho de alimentos es un derecho personalísimo; puesto que, es subjetivo y solo aquellos que legalmente autorizados, pueden solicitar o estar obligados a cumplir la obligación de alimentos a otra (Parra, 2008, p.503).

Autores afirman que este derecho puede ser condicional y variable; ya que solo se debe prestar alimentos si existe y subsiste el estado de necesidad en el alimentado; así como también, si existe y subsiste la posibilidad del deudor (Cabrera, 2007, p. 18). Todas estas características del derecho de alimentos son fundamentales para entender, que el pago por

concepto de pensiones alimenticias, a pesar de que es una obligación dineraria, es de orden público y por ende se encuentra fuera del comercio; es decir, no puede ser negociable.

El sustento legal de las características anteriormente enunciadas se encuentra dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, cuerpo legal que dispone en el siguiente artículo:

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, 2003)

De esta forma, el derecho de alimentos por su naturaleza y características, requiere de una serie de requisitos indispensables que según Cabrera (2007) son los siguientes: “debe haber una necesidad en el acreedor, posibilidad en el deudor que debe darlos y un parentesco entre ambos” (p.13).

1.1.2 Reseña Histórica

El origen del derecho de alimentos se remonta a la Época Imperial Romana, como esencial fuente el Derecho Romano; el autor Vodanovic (2004) sostiene que: “El deber jurídico de prestar alimentos sólo se introduce en la Época Imperial entre los parientes consanguíneos, en línea recta ascendente o descendente. Surge pues, dicha obligación legal entre padres e hijos y abuelos y nietos” (p.9).

Este deber jurídico fue incluido en el Digesto, siendo este la recopilación de las opiniones de los Iuris consultos; es decir, personas con conocimiento en derecho; en otras palabras, eran los juristas de aquellos años del emperador (Sojo, 2008, p. 18). El Digesto según Sojo (2008) significa: “textual y metodológicamente clasificado” (p.18); es decir, que esta recopilación de libros que los juristas redactaban contenían gran variedad de temas

sociales y legales que la misma sociedad con el transcurso de los años requería sean tratados por su naturaleza jurídica; estos libros contenían de todo, afirma el autor antes mencionado.

El derecho de alimentos se enmarcó en una fundamental institución romana: la familia. En Roma la familia constituye la estructura o base fundamental de toda la sociedad, motivo por el cual, el pater familias o jefe de familia era la cabeza de la estructura familiar y en él recaía toda la responsabilidad de mantener la unión y protección entre los miembros del núcleo familiar.

Lo genuino o caracterizador de la familia romana es el sometimiento de todos sus miembros a la potestad del pater familias. Al menos en un primer momento del Derecho romano esto era así, y por este motivo se ha dicho que el Derecho privado romano era propiamente el Derecho de los pater familias, pero no de los ciudadanos. A esta idea contribuye la naturaleza del poder del pater familias, que era casi absoluto y se desplegaba sobre todos los miembros de la familia. (Gutiérrez, 2004, p. 144)

El autor Cabrera (2007) establece que el derecho de alimentos tiene su origen en el mandato del IUS COMMUNE, con el cual se entendía que la concesión de los alimentos sólo podía producir efectos a partir de la intervención judicial (p.15). Para el autor, el fundamento del derecho de alimentos está íntimamente ligado a la familia, como lo habíamos mencionado anteriormente, ya que concuerda que en el Digesto se hablaba de justicia y afecto de la sangre, en el cariño y caridad en el seno de la familia y en su papel social (Cabrera, 2007, p.16).

Para el autor Recalde de la Rosa (2012) la familia:

Constituye el núcleo fundamental de una sociedad y bajo esa característica, se desarrolla el deber de cuidar a sus componentes integrantes entre ellos, los/as hijos/as, quienes, a más de cuidados morales, espirituales y afectivos, requieren de prestaciones económicas que satisfagan sus requerimientos materiales diarios. (p.13)

Por lo cual, el derecho de alimentos está intrínsecamente relacionado con el derecho de familia; puesto que, la obligación de prestar y solicitar alimentos sólo lo puede realizar determinadas personas que tengan un parentesco; es decir, pertenezcan al mismo núcleo

familiar. El Derecho de Familia es el conjunto de normas que rigen la constitución, organización y disolución de la familia como grupo, en sus aspectos personales y de orden patrimonial (Mazeud, Henry, León y Jean, 1968, p.4).

Los temas de derecho de familia son delicados y específicos por su naturaleza de personalísimos; por lo cual, requieren de un tratamiento especial; así como también, de un análisis profundo del proceso. De este modo, se han establecido parámetros que regulen su cumplimiento dentro de los códigos especiales según la materia en cuestión, en los cuales al remitirse indican su procedimiento para garantizar la no vulneración de los derechos humanos inherentes a las personas.

Así, para Vodanovic (2004) los códigos modernos, sean civiles o de familias han ocupado del derecho de alimentos y se han dictado también leyes complementarias, principalmente de carácter procesal, con la finalidad de asegurar el cumplimiento de las obligaciones de las partes y así asegurar el beneficio para determinada persona y hacer más expedita su obtención (p. 10).

El Derecho Ecuatoriano toma al Derecho Romano como su fundamental base para establecer las normas jurídicas que regirán dentro de la sociedad; razón por la que la institución de la familia, sus derechos y obligaciones constituye un carácter importante de regular. La Constitución como normativa suprema que rige dentro de la sociedad ecuatoriana, garantiza en primer lugar el derecho a la vida; así como también, el derecho de alimentos, salud, educación y demás; siendo estos derechos, ejes fundamentales para volver efectivo el cumplimiento de protección de la vida de cada persona.

Otros doctrinarios consideran que el derecho de alimentos tiene su origen en el Derecho Griego; consideran que, en la antigua Grecia, en Atenas específicamente, era el

padre de familia quien se encargaba y tenía la obligación de mantener y educar a la prole. Esta obligación, Platón recuerda que estaba sancionado por las leyes. Y así mismo, los descendientes, en prueba de reconocimiento, tenían la obligación de alimentar a sus ascendientes (Vodanovic, 2004, p.8).

Para Escriche (1858) el derecho de alimentos proviene del Derecho español antiguo; puesto que, dentro del código medieval, las Siete Partidas (siglo XIII), hicieron referencia a la obligación legal alimenticia entre padres e hijos legítimos y naturales, obligación de carácter reciproco. Asimismo, reconoce dicha obligación entre cónyuges y hermanos (p. 140).

Todas las corrientes analizadas para conocer el origen del derecho de alimentos son válidas; a pesar de que, cada una establece distintas instituciones para comprender el provenir de este derecho, podemos concordar que todas surgen de la consideración de la familia y de las obligaciones de los miembros que surgen a partir de su conformación.

1.1.3 Clases

La obligación alimenticia legal es un deber que la ley impone a determinada persona, con la cual está unida por el parentesco de consanguinidad, o civil, o por matrimonio, debe proporcionar una pensión alimenticia con determinada cuantía; esta debe cubrir todas las necesidades básicas que alimentario requiere para su desarrollo integro.

El alimentante tiene que tomar en cuenta que el derecho de alimentos, al cual se encuentra obligado a cumplir, no sólo como una obligación que la ley ecuatoriana le impone cumplir; sino como un mecanismo de ayuda material y moral para obtener una vida digna y desarrollarse en un ámbito social adecuado que la misma ley impone en aplicación a los principios naturales (Parra, 2008, p.501).

Es un deber como padre o madre, el sustentar todo lo necesario para el desarrollo de los hijos; por este motivo, el artículo 5 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia dispone “los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003).

El derecho de alimentos tiene una gran importancia, además de precautelar la vida de determinada persona, impulsa el desarrollo social, económico y cultural de los niños, niñas y adolescentes. El Estado se encarga de proteger los derechos de todos los ciudadanos, pero son los particulares quienes tienen la obligación de velar por la no vulneración de sus derechos fundamentales y exigir su cumplimiento; en el caso de la prestación de alimentos, los progenitores deben velar por la seguridad e integridad de sus hijos.

De este modo, existen diferentes clases de alimentos, los cuales pueden ser: congruos o necesarios; devengados o futuros; provisionales o definitivos.

El artículo 351 del Código Civil dispone que los alimentos se dividan en congruos o necesarios, entendiéndose como **necesarios**, los que le dan lo que basta para sustentar la vida; y, como **congruos** los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social (Código Civil, 2005).

Según el artículo 352 en concordancia al artículo 349 del Código Civil se deben a los hijos alimentos congruos, menos en los casos en que la ley los limite expresamente a lo necesario para la subsistencia. Sin embargo, el artículo 351 inciso tercero del Código Civil dispone que “Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria” (Código Civil, 2005).

Según Cabrera (2008) se llaman alimentos **devengados** aquellos que corresponden a un periodo de tiempo que ya ha transcurrido y **futuros** se refiere al tiempo que aún no llega (p.25). Esta clasificación hace referencia a que los alimentos están establecidos por un determinado periodo de tiempo y si el alimentante no cumple con su obligación de pago se generara una deuda que el alimentado puede reclamar en cualquier momento.

Finalmente, los alimentos **provisionales** surgen a partir de la presentación de la demanda, en donde el juez establece un monto mínimo hasta que se establezca día y hora para la audiencia única; todo esto con el fin de precautelar la vida del alimentado ya que este requiere de los alimentos de manera inmediata. Los alimentos **definitivos** son aquellos que después de presentadas las pruebas en la audiencia, el juez estableció mediante sentencia judicial el monto al cual está obligado y tiene la capacidad de pagar el alimentante según sus ingresos mensuales.

1.2 Teorías sobre el derecho de alimentos

Una teoría dentro de una investigación permite estudiar nuevos conocimientos que surgen a partir de un análisis sistemático; y, de esta forma otorgar mayor validez a un trabajo investigativo. Para el autor Granada (s.f) una teoría es: “El sistema de enunciados que establecen relaciones entre conceptos de una misma disciplina o disciplinas afines” (p.80).

Las teorías en la rama del derecho posibilitan determinar y analizar los conceptos normativos y doctrinarios que conforman una específica legislación de un Estado; por esta razón, se estudian los elementos del derecho objetivo y subjetivo específicos al que se hace referencia. En suma, las teorías jurídicas tienen como objetivo establecer la importancia de la regulación de cierto tema en cuestión por su validez jurídica.

1.2.1 Naturaleza Jurídica

La palabra alimento se deriva del latín alimentum y ésta, a la vez, de alere que significa alimentar. Atendiendo a estas raíces etimológicas, se configura el concepto cotidiano que conocemos; es decir, se entiende que es la comida y la bebida que el hombre y los animales necesitan para subsistir. Sin embargo, los alimentos entendiéndolo en un concepto jurídico, es mucho más amplio; puesto que, comprenden todo lo necesario para vivir. Incluye comida, vestido, habitación y la asistencia en caso de enfermedad (Güitrón, 2014, p.319).

Por este motivo, al tomar el concepto jurídico de alimentos es necesario analizar la naturaleza jurídica del mismo, ya que permite observar la esencia del surgimiento del estudio y aplicación de este derecho en la sociedad; que, en este caso, según autores surge un problema para determinar la naturaleza jurídica de la obligación legal alimenticia.

El autor Vodanovic (2004) considera que es necesario determinar si la naturaleza jurídica del derecho de alimentos tiene un carácter patrimonial, personal o es una figura mixta. Tiene un aspecto patrimonial; puesto que, para cubrir la obligación legal alimenticia y satisfacer las necesidades vitales del alimentado, se requiere determinar un monto dinerario para el pago de pensiones alimenticias; por ende, tiene un carácter económico (p.24).

Llauri (2016) explica que se puede manifestar que: “los alimentos se concretizan en una suma de dinero, o sea en algo material; por ende, tienen un carácter patrimonial” (p.2). Sin embargo, el mismo autor se cuestiona ya que de ser material o patrimonial podría ser objeto de transferencia o de renunciabilidad; por lo cual, da lugar a calificar a los alimentos con naturaleza jurídica personal.

Se puede considerar a los alimentos con un aspecto personal ya que tiende a la conservación de la vida del alimentado (Vodanovic, 2004, p. 24). Llauri (2016) manifiesta que: “este derecho nace y se extingue con la persona, es por ello que no puede ser objeto de transferencia mucho menos se puede renunciar a ella” (p.2).

De esta forma, la naturaleza jurídica de la obligación de alimentos puede configurar un carácter mixto, tal como lo reconocen varios autores, que indican que los alimentos tienen ambos aspectos de las dos teorías antes enunciadas, pues tiene carácter patrimonial porque los alimentos tienen contenido económico, y carácter personal en tanto que nace y se extingue con la persona (Llauri, 2016, p.4).

1.2.2 Teorías

Una vez establecida la naturaleza jurídica de los alimentos, podemos proceder a establecer las teorías jurídicas que otorgan validez al nacimiento y exigibilidad de los alimentos legales. En este caso, el derecho de alimentos, como cualquier rama del derecho, tiene su sustento en varias teorías conforme al tema a tratar, como se ha explicado, los alimentos involucran derechos fundamentales de una persona dentro de un ordenamiento jurídico; por lo cual, las teorías que sustentan el derecho de alimentos son garantistas.

1.2.2.1 Teoría de la vulnerabilidad

De este modo, la primera teoría a desarrollar es la teoría de la vulnerabilidad; puesto que, los niños, niñas y adolescentes se encuentran dentro de los grupos de atención prioritaria ya que son propensos a sufrir vulneraciones de sus derechos. El estudio de esta teoría hace referencia a los derechos en general que deben ser protegidos, no solo por los progenitores, sino por el Estado en sí mismo.

La autora Sosa (2015) define a esta teoría de la siguiente forma: “la vulnerabilidad orienta sobre las capacidades de una comunidad para hacer frente a sus riesgos, su análisis permite reforzar los esfuerzos organizativos y preparatorios con los que hacer frente a situaciones complejas” (p.2). Es decir, con la teoría de la vulnerabilidad se puede estudiar y analizar cuáles son los mayores riesgos que pueden llegar a sufrir los niñas, niños y adolescentes en situaciones que afecten su seguridad e integridad dentro de la sociedad.

La teoría de la vulnerabilidad pretende dar a conocer que los niños, niñas y adolescentes se encuentran en un nivel de indefensión frente al resto de adultos, por lo cual requiere que, además de que sus progenitores los protejan por el deber de cuidado que estos deben tener ante ellos, el Estado les garantice normas, procedimientos y políticas públicas que permitan proteger y respetar los derechos que poseen este grupo de personas, siendo uno de estos el de la alimentación, vestuario, vivienda, educación, salud, entre otros.

La Constitución de la República del Ecuador considera a los derechos de los niños, niñas y adolescentes como un grupo de atención prioritaria; puesto que, los Derechos de las personas y grupos de atención prioritaria tienden a tener mayor facilidad para la vulneración de sus derechos y por este motivo necesitan de una mayor protección por parte del Estado.

Esta referencia, sirve como soporte de la teoría de la vulnerabilidad antes mencionada, ya que los niños, niñas y adolescentes, por su edad y condición social, poseen una desventaja dentro de la sociedad; por lo cual, el artículo 35 de la Constitución (2008) dispone: “[...] **niñas, niños y adolescentes, [...], recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado [...]**”

Los grupos de atención prioritaria surgen con la nueva Constitución de la Republica de Ecuador de 2008, en donde los adultos mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, gente privada de su libertad y quienes adolezcan de

enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria; es decir, un trato preferencial y especializado en los ámbitos público y privado.

Para el autor Oña (2008) los niños, niñas y adolescentes pertenecen a un grupo de atención prioritaria por la siguiente razón:

El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, los niños y adolescentes y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se aplicará el principio de su interés superior, y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. (p.1)

De esta manera, el artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador pretende que las niñas, los niños y adolescentes tengan el derecho a su desarrollo integral, entendiendo este concepto como el 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.

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.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas. (Constitución, 2008)

1.2.2.2 Teoría de la familia como un derecho social

Así, siguiendo la línea de la teoría de la vulnerabilidad, surge la necesidad del análisis de una teoría distinta que considera al derecho de familia como un derecho social. La institución de la familia y todas las otras que surgen a partir de su régimen y regulación llegan a ser parte del ordenamiento jurídico por las necesidades básicas que la misma sociedad da a conocer con el transcurso del tiempo.

La familia para muchos Estados es considerada como la institución más relevante, varios autores se apegan a esta teoría ya que produce gran influencia en la mayoría de las normas jurídicas que rigen la sociedad; la realidad social es lo que permite que se actualicen las normas jurídicas de un ordenamiento, motivo por el cual es común el derogar ciertas normas que ya no se apegan a la actualidad de la sociedad.

En un texto escrito por jóvenes líderes de un movimiento no partidario, no religioso y sin fines de lucro, conformado por varios países de Centroamérica llamado Vida SV (s.f) definen a la familia como:

La familia es de vital importancia para el desarrollo social, económico, político y cultural de cada nación, ya que posee una función social determinada e insustituible que garantiza la perpetuación y estabilización de la sociedad. Es decir, la familia posee gran influencia en el desarrollo sostenible de las naciones. (p.1)

Para el autor Antoni (s.f) esta teoría la establece como: “rama del derecho social, junto como el derecho de trabajo y el de seguridad social” (p.2). Al considerar que el derecho de familia es producto de un concepto social, se afirma que el derecho de alimentos de igual forma tiene el mismo antecedente y se puede corroborar esta teoría al entender que la alimentación es un derecho fundamental que permite consolidar una vida digna; volviéndose una necesidad social.

1.2.2.3 Teoría garantista

Por otro lado, la doctrina hace referencia a una teoría garantista con respecto al principio del interés superior del niño, viéndolo a este interés que requieren los niños, niñas y adolescentes como un derecho y principio que el Estado, con la aplicación del mismo, lo que pretende es evitar la vulneración de los derechos de aquel grupo de atención prioritaria.

Teoría del interés superior del niño en la perspectiva del garantismo: La vigencia social de los principios de efectividad, prioridad absoluta e interés superior del niño, parte sin duda de su vigencia en la estructura política del Estado, entendiendo que estos principios son orientadores para la refundación del mismo en las perspectivas que acá se han enunciado, es

decir, pasar de un Estado diseñado para la práctica de la cultura de gestión pública sustitutiva/reactiva, que sólo obedece órdenes de restitución de derechos, o reacciona ante el evento de su propia negación o violación, a un Estado constructivo/ activo de derechos que comience con la modelación de su propia estructura activadora de la efectividad y goce real de los derechos humanos. (Torres y García, 2007, p.17)

Lo que los autores indican es la necesidad de establecer una estructura que permita al Estado asegurar el efectivo goce real de los derechos que la misma Constitución, como garantista, establece para proteger a todas las personas y en especial a los grupos de atención prioritaria que por su condición frente al resto son más propensos a sufrir vulneraciones a sus derechos.

Es necesario mencionar que, además, hay autores que hacen referencia a la exigibilidad que los derechos de alimentos poseen jurídicamente; así, Martínez de Pisón (2008) afirma que: “la exigibilidad de los derechos sociales remite a la posibilidad de reclamar judicialmente el cumplimiento de las obligaciones derivadas” (p.10). Esta exigibilidad es fundamental en los derechos sociales por el hecho de que son pilares esenciales para asegurar una vida digna a la persona.

1.2.2.4 Teoría del estado de necesidad

Finalmente, varios autores se refieren a la teoría de estado de necesidad; la misma entiende que la obligación de dar alimentos a las personas que la ley determina se origina desde que concurre en éstas el requisito del estado de necesidad y desde entonces pueden solicitarlos (Vodanovic, 2004, p. 24). Es decir, cuando el progenitor que tiene la tenencia del niño, niña y/o adolescente no posee los recursos suficientes para otorgar al alimentado una calidad de vida digna, acude al otro progenitor para que este mediante la obligación legal alimenticia lo apoye en el cuidado del hijo o hija.

“En cuanto surge el estado de necesidad, existe la obligación alimenticia y puede ser cumplida voluntariamente por el obligado, sin coacción judicial” (Vodanovic, 2004, p. 24).

Esto se refiere, a que una vez establecido el estado de necesidad del alimentado, este puede recurrir a su progenitor sin necesidad de acudir al órgano judicial; puesto que, la obligación de los progenitores del deber de cuidado es intrínseco; sin embargo, el juez solo intervendrá si esta obligación asumida deja de ejecutarse, como cualquier conflicto de interés que no puede ser solucionado por las partes.

1.3 Interés superior del niño

Este principio surge a partir de la situación social y económica en las que se encuentran los niños, niñas y adolescentes; aparece en el derecho internacional, y su uso se ha tenido en sistemas jurídicos nacionales, como los de anglosajón y el derecho codificado (Rodríguez, 2016, p.7). Los derechos de los niños, niñas y adolescentes han tenido una evolución en los distintos sistemas jurídicos.

En un primer nivel, sus derechos eran asunto totalmente privado, donde los progenitores como representantes, velan por los derechos y seguridad integral de sus niños, niñas y adolescentes; y, por ende, tienen la responsabilidad de cuidado. Sin embargo, con el transcurso del tiempo; y, al observar que sus derechos no se encontraban totalmente protegidos, surge una preocupación por reconocerlos como actos jurídicos diversos al de sus padres (Rodríguez, 2016, p.8).

Por lo cual, el Estado debe intervenir de alguna manera para que los derechos de este grupo de personas no sean vulnerados bajo ningún concepto, es allí donde surge el llamado interés superior del niño. Según Cabanellas de Torres (1979), manifiesta al interés como: “provecho, beneficio, utilidad, ganancia. Relación más o menos directa con una cosa o persona que, aún sin estricto derecho, permite ejercer una acción procesal”; así mismo, define a superior como: “Jerarquía más elevada” (p.163).

Según la Convención de los Derechos del Niño (1990), un niño es “todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad” (p.2). De esta forma, López (2015) define al interés superior del niño como: “potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños, niñas y adolescentes, persiguiendo la evolución y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y su bienestar general” (p.55).

La Declaración de los Derechos del Niño (1959) entiende que, “el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”; se entiende por protección especial únicamente cuando se lo hace en beneficio de los derechos, el objetivo es garantizar el pleno goce de los mismos y su desarrollo integral (Simon, 2014, p.45).

Motivo por el cual, según Simon (2014), este principio fundamental, siguiendo este instrumento internacional, se restringe a dos ámbitos: “a) la formulación de leyes para asegurar la protección especial necesaria para desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludables y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad y, b) en relación a la educación” (p.31).

El interés superior del niño hace referencia a todas aquellas normas jurídicas que el legislador ha tenido que crear en pro de la protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes y evitar así su vulneración. Todos merecen, por parte del Estado y de los ciudadanos, el reconocimiento y respeto de los derechos propios o inherentes que garantizan una vida digna.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante CIDH), resalta en la Opinión Consultiva 17 (2002) que el interés superior del niño implica: “considerar al niño como sujeto pleno de derechos y reconocer las garantías con que cuenta en cualquier

procedimiento en el que se afecten esos derechos” (p.22); por lo cual, la CIDH al realizar este reconocimiento supone considerar medidas especiales que implican mayores derechos que, los que se reconocen, a todas las otras personas (p.23).

Los derechos de este grupo de personas se encuentran principalmente atendidos por los operadores de justicia con respecto a los derechos de otras personas. Pese a que todos los derechos constitucionalmente reconocidos tienen la misma validez e importancia; ciertos grupos de personas necesitan que sus derechos posean un régimen de regulación especial por la condición en que se encuentran socialmente.

El interés superior del niño conlleva obligaciones adicionales para el Estado, debe considerarse la necesidad de cuidados y medidas especiales que se sustentan en la situación específica en la que se encuentran los niños, en consideración a su debilidad, inmadurez o inexperiencia, esto genera una obligación de ponderar, no solo el requerimiento de medidas especiales, sino también las características particulares de la situación en las que se halla el niño toda decisión estatal, social o familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho. (Simon, 2014, p.58)

Por esta razón, el Estado ha situado a los niños, niñas y adolescentes como un de atención prioritaria que la Constitución de la República del Ecuador reconoce; por lo que, su protección constituye un interés para la sociedad, ya que es en esta población en donde radica la esperanza de mejores oportunidades para las familias y la humanidad.

Sin embargo, al situar a los derechos de los niños, niñas y adolescentes como prioritarios, obteniendo “mejores intereses”, el Estado debe aplicar un margen de apreciación para evaluarlos; es decir, las autoridades deben establecer un justo balance entre los intereses del niño y el de los padres; en donde se debe dar mayor importancia al interés superior del niño que por su naturaleza, incluso puede anular al de los padres (Simon, 2014, p.61).

La situación de desigualdad que los niños, niñas y adolescentes enfrentan por su edad es inevitable, ya que no poseen la capacidad suficiente para enfrentar ciertas situaciones sociales, políticas o económicas por su propia cuenta; a partir de esta premisa; surge, además,

del interés superior del niño, los grupos de atención prioritaria reconocidos a partir de la Constitución de la República del Ecuador del año 2008.

Los niños y jóvenes constituyen un pilar fundamental en la sociedad, su crianza y protección es elemental en la formación de su crecimiento como persona; además, la inculcación de valores éticos y morales permite forjar el carácter que deben llegar a tener para exigir el cumplimiento de sus derechos y deberes como parte de la sociedad.

Mientras se desarrolla la madurez de los niños, niñas y adolescentes, es necesario el control de sus derechos y deberes y, por ende, los progenitores son los representantes legales óptimos o adecuados para exigir al Estado o a otras personas el respeto y estos responden en nombre de los mismos.

Según Simon (2014) el Tribunal Europeo de Derechos Humanos considera que el interés superior del niño tendría algunas finalidades:

- i. Garantizarle el desarrollo en un ambiente sano, por lo que un progenitor no estaría autorizado a tomar medidas perjudiciales para su salud y desarrollo;
- ii. Mantener la relación con la familia, excepto en los casos que se haya demostrado se particularmente indigna, ya que esta relación equivale a desarraigar al menor de edad; y,
- iii. Crecer en un entorno que le permita mantener contacto regular con sus dos progenitores. (p.61)

En este sentido, los derechos de los niños hacen relación con las características especiales de éstos. “El niño es una persona eminentemente frágil, débil, vulnerable, no madura ni física, ni psicológicamente. No puede velar personalmente por el respeto a sus más mínimos derechos, y por ello será la comunidad la que velará por tal protección” (Cid, 2005, p. 53).

Al ser la niñez un grupo vulnerable es necesario que el Estado concentre mecanismos de protección para los mismos y es de este análisis que surge la concepción de plantear toda una gama de decisiones en torno al interés superior del niño.

El interés superior del niño conlleva un conjunto de normas y procedimientos que se debe tomar en cuenta, en primer plano, antes de realizar cualquier decisión con respecto a un menor para garantizar sus derechos, desarrollo integral y vida digna.

Cabrera (2010) establece que: “la concepción del interés superior del niño, inviste una compleja circunscripción, su institución, se ha buscado fundar en el contexto mundial el verdadero poder del menor para reclamar la satisfacción de sus derechos y necesidades esenciales” (p.23).

Es por este motivo que se vuelve fundamental precautelar el principio de interés superior del niño, el cual se encuentra totalmente protegido por nuestra norma jerárquicamente superior, en el siguiente artículo:

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. (Constitución de Ecuador, 2008)

Así mismo, El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2015) en su artículo 11 del Título II, establece que el interés superior del niño es “un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento”.

Este artículo, denota que el interés superior del niño es un principio; es decir, una aspiración, guía, indicador u orientación central de un sistema. Cuando surge algún conflicto

donde los niños, niñas y adolescentes se encuentran involucrados se hace uso del interés superior del niño como una guía para resolver el conflicto.

1.3.1 Como principio

Doctrinarios sostienen que el interés superior del niño debe ser considerado como un principio. Cillero (s.f), menciona que:

El interés superior del niño actuará como "principio" que permita resolver conflictos de derechos en los que se vean involucrados los niños, en el marco de una política pública que reconozca como objetivo socialmente valioso los derechos de los niños y promueva su protección efectiva, a través del conjunto de mecanismos que conforman las políticas jurídicas y sociales. (p.6)

El autor mencionado, pretende dar a conocer que el interés superior del niño es un principio garantista constitucional de derechos; por lo cual, se debe respetar el régimen establecido mediante las normas jurídicas para proteger a los niños, niñas y adolescentes; entendiendo como principio a un mandato de optimización. De esta forma, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 en su artículo 3 establece lo siguiente con respecto a este principio:

Artículo 3.- 1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989)

Según Zambrano (2008) el interés superior del niño, como cualquier principio jurídico, supone: “ser aplicable como un modo de interpretación de las demás normas y reglas que conforman el ordenamiento jurídico ecuatoriano, especialmente al momento de presentarse una confrontación entre derechos” (p.1). Por este motivo, el ejercicio de ponderación de derechos no puede ser despreciativo al pleno ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

1.3.2 Como derecho

Por otro lado, al interés superior del niño se lo puede estudiar, no solo como un principio, sino también como un derecho o una teoría a la cual regirse; puesto que, hace referencia a que el Estado actuará en beneficio del cuidado y protección a los niñas, niños y adolescentes; procurando ante todo resolver los conflictos en los que se encuentren involucrados sin afectar sus derechos.

Podemos entender a este concepto como un derecho; puesto que, lo que garantiza el derecho superior del niño es la aplicación y protección de los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes; por lo tanto, se trata del derecho del menor a que su interés superior sea una consideración que prime al sopesar distintos intereses para decidir sobre una cuestión que le afecta.

De este modo, Cillero (s.f) establece que el interés superior del niño comprende “Un conjunto de derechos-garantía frente a la acción del Estado y representan, por su parte, un deber de los poderes públicos de concurrir a la satisfacción de los derechos-prestación que contempla” (p.5). Por lo cual, al considerarlo como un derecho permitirá la aplicación de políticas públicas con distintas perspectivas para los niños, niñas y adolescentes, garantizando su participación activa dentro de la sociedad.

1.3.3 Como norma de procedimiento

La aplicación del interés superior del niño se lo hace con el fin de encontrar la manera óptima de resolver un conflicto donde se encuentre involucrado un menor (niñas, niños y adolescentes); por este motivo, otros autores explican que el interés superior del niño no es un principio, menos aún un derecho, sino una norma de procedimiento ya que pretende extender una serie de posibilidades para llegar al objetivo primordial de proteger a este grupo de personas.

Cada vez que surge un tema donde se involucren niños, niñas y adolescente, éste se vuelve delicado y complejo de resolver porque se debe tomar una decisión que no afecte a los menores de ninguna manera. De este modo, el proceso de selección de la vía correcta a tomar para resolver el conflicto deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de esa decisión en las y los menores interesados.

Finalmente, se puede concluir que el interés superior del niño, puede considerarse con una triple concepción, ya que puede ser un derecho, puesto que protege en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías; principio, se interpretará la norma que mejor satisfaga las necesidades de los niños, niñas y adolescentes; y, como norma de procedimiento, antes de tomar cualquier decisión que afecte a los menores se deberá tomar en cuenta la normativa que proteja su desarrollo integral.

CAPÍTULO 2: Pensión de alimentos

2.1 Criterios para calcular la pensión de alimentos

Una vez establecida la teoría, la cual después de analizar, tanto la doctrina como la normativa, da a entender que las normas jurídicas legisladas en nuestro país son totalmente garantistas, con el objetivo de que, en todo momento, se protejan los derechos de las personas y mucho más aquellos que se encuentren dentro de los grupos de atención prioritaria.

Establecer una pensión de alimentos a favor de un niño, niña y adolescente, como lo hemos analizado anteriormente, no se refiere únicamente a su derecho a la alimentación que se encuentra garantizado dentro de la Constitución de la República del Ecuador; su vinculación con el derecho a la vida, hace referencia a la protección de todas aquellas

necesidades básicas que requieren para su íntegro desarrollo y así obtener una calidad de vida estable y digna.

Ser niño, niña y/o adolescente no es ser menos adulto, la infancia y la adolescencia son formas de ser personas y tienen igual valor que cualquier otra etapa de la vida; sin embargo, ser niño y ser adolescente si es ser distinto que ser adulto, y primordialmente implica tener la característica de estar creciendo y depender del cuidado de los mayores mientras se acaba de crecer. (Salinas, 2002, p.29)

Los primeros años de crecimiento de una persona son fundamentales para su desarrollo y requiere de toda la responsabilidad por parte de sus progenitores, los cuales se encuentran en la obligación de asistir, alimentar, mantener el cuidado personal de la crianza y educar a sus hijos, según el artículo 268 del Código Civil en concordancia al artículo 83 numeral 16 de la Constitución de la República del Ecuador; lo que se debe proteger sobre cualquier consideración, es que los niños, niñas y adolescentes ejerzan de manera integral los derechos humanos (Salinas, 2002, p.29).

Quezada (2018) sostiene que: “las personas que se encuentren frente al cuidado de los niños y niñas deben saber responder a sus demandas, para satisfacer sus necesidades tanto materiales como emocionales, mismas que irán conforme a la edad y desarrollo del niño” (p.1). Es decir, los padres de familia deben tomar en cuenta todos los factores que influyen en el crecimiento de sus hijos e hijas, con el fin de precautelar su vida y desarrollo integral.

Para Salinas (2002): “los niños, niñas y adolescentes no pueden ejercer sus derechos por sí solos desde que nacen; es durante el crecimiento cuando van desarrollando facultades y habilidades que les permitirán ejercerlos de manera gradual” (p.30); es decir, siguiendo el principio de autonomía progresiva del ejercicio de los derechos, los niños y adolescentes ejercen sus derechos en virtud de la evolución de sus facultades, guiadas u orientadas por los adultos.

De esta forma, se reconoce que los niños, niñas y adolescentes son personas capaces con dignidad humana, por lo que son sujetos de derechos. Calvis (2006) al respecto afirma que: “la consideración de los niños y de las niñas como personas, es la atribución del carácter de autor de actos dotados de sentido y susceptibles de ajustarse o no a normas morales o jurídicas” (p. 29).

Por ende, tienen derecho a ser protegidos integralmente en su desarrollo y requieren de ayuda para poder ejercerlos por sí mismos conforme vayan adquiriendo una identidad adulta propia (Salinas, 2002, p.31). Tanto el padre como la madre tienen la responsabilidad de cuidado de sus hijos o hijas. Quezada (2018) considera que: “la corresponsabilidad parental supone reconocer como necesaria la distribución equitativa de responsabilidades y funciones parentales entre madre y padre” (p.XIX).

Siguiendo esta lógica, específicamente en temas de alimentos, la obligación de cumplir con la pensión de alimentos no es únicamente a aquel progenitor que tiene la obligación de pagar el monto establecido judicialmente, sino también, del progenitor que recibe el monto de dinero establecido previamente. “El reconocimiento de la titularidad activa de los derechos de los niñas, niños y adolescentes no menoscaba la acción de los padres ni de los adultos que cumplen de manera temporal o definitiva las obligaciones emanadas de los derechos originarios” (Calvis, 2006, p. 36).

De manera que los progenitores tienen una doble responsabilidad ya que son las personas encargadas y responsables de velar, además del cuidado diario del niño, niña y adolescente del buen uso de la pensión de alimentos en pro del bienestar del infante. La autora Quezada (2018) analiza la posibilidad de incorporar una rendición de cuentas del uso de la pensión alimenticia, ya que permite de cierta forma “asegurar que la pensión de

alimentos se esté utilizando para la efectiva satisfacción de las necesidades materiales de los hijos o hijas” (p. 96).

El ordenamiento jurídico mediante la regulación de las pensiones alimenticias, intenta equiparar la obligación de cuidado que dos progenitores tienen como deber con sus hijos e hijas. Sin embargo, no todas las personas tienen ese mismo interés social y cultural para cumplir su deber como padre o madre de familia.

Para analizar el establecimiento y aplicación de las pensiones alimenticias hay que marcar ciertos puntos importantes con anterioridad:

2.1.1 Necesidades básicas del alimentado

Todas las personas, por su condición humana, tienen que satisfacer sus necesidades, esencialmente las básicas, como alimento, vestimenta y vivienda; para el autor Boragina (2014) las necesidades básicas son: “Todas aquellas necesidades vitales que contribuyen directa o indirectamente a la supervivencia de una persona” (p.2); hay muchos factores que influyen en la satisfacción de estas necesidades vitales como el tener el sustento monetario suficiente.

Para los autores Brazelton y Greenspan (2005) los niños, niñas y adolescentes constituyen “la primera etapa crítica y vulnerable en el desarrollo de la persona” (p.12); por lo cual, es de suma importancia la protección y cuidado de sus primeros años de vida, ya que se establecen las bases para su desarrollo intelectual, emocional y moral. Son los progenitores y el Estado quienes deben asegurar la protección de los menores de edad.

Para que una persona pueda satisfacer sus necesidades básicas requiere de algún oficio que le permita obtener los recursos suficientes que aseguren su desarrollo integral; sin

embargo, en el caso de los niños, niñas y adolescentes, no se encuentran en la capacidad para solventarse por sí solos sus necesidades básicas y requieren de la ayuda de sus progenitores.

Esto quiere decir que, los niños, niñas y adolescentes se encuentran en un estado de necesidad que, como se explicó en el capítulo anterior, se define como aquella situación en la cual se encuentra una persona, que para evitar un grave peligro, causa a otra un perjuicio de menor importancia (Enciclopedia Jurídica, 2014).

En este caso, en aplicación al interés superior del niño, se pondera sus derechos a una vida digna, desarrollo integral, educación y demás, por sobre otros derechos, al encontrarse en un estado de mayor vulnerabilidad. Cornejo (2017) sostiene que:

El estado de necesidad consiste en una situación de conflicto entre dos bienes en la que para salvar uno de ellos hay que sacrificar el otro; por lo cual básicamente, este lo que hace es realizar una descripción rápida e imprecisa, a la que hay que añadirle un dato, el cual hace referencia, a que el mal causado no sea mayor, que el mal que se trata de evitar, siendo este uno de los elementos configurativos del estado de necesidad. (párr.3)

Todo niño, niña y adolescente necesita de los cuidados y atenciones de dos adultos, sus cuidadores primarios, con los que establecerá una relación íntima y estable (Brazelton y Greenspan, 2005, p. 71). Los mismos autores Brazelton y Greenspan (2005) consideran que a más de la necesidad de relaciones sólidas y estables, un niño, niña y adolescente también necesita “seguridad, regulación y protección física, la cual es manifiesta para la mayoría de los padres y políticos” (p.81).

Choren (s.f) explica de manera más amplia cuales son las necesidades básicas y fundamentales que todo ser humano inherente y cotidianamente necesita:

Las necesidades fundamentales son: subsistencia (salud, alimentación, etc.), protección (sistemas de seguridad y prevención, vivienda, etc.), afecto (familia, amistades, privacidad, etc.) entendimiento (educación, comunicación, etc.), participación (derechos, responsabilidades, trabajo, etc.), ocio (juegos, espectáculos) creación (habilidades, destrezas), identidad (grupos de referencia, sexualidad, valores), libertad (igualdad de derechos). (p.1)

Las necesidades fundamentales anteriormente descritas por el doctrinario Choren sustentan la teoría que una persona, además de las necesidades básicas como por ejemplo alimento, seguridad y salud, requiere necesidades como el afecto, ocio y recreación y más aún cuando estos son niños, niñas y adolescentes. Es importante que los menores de edad tengan derecho a la educación, lugar donde además de las enseñanzas que imparten los docentes, permiten la convivencia con otros niños o niñas y desarrollar de buena forma su tiempo libre.

Para la Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía (2011): “Durante los 6 primeros años de vida se ponen los cimientos de la estructuración de base de la personalidad futura del niño. Por ello es necesario tener cubiertas las necesidades básicas del niño para que así se pueda desarrollar adecuadamente” (p.1). “Los niños tienen unas necesidades muy variadas y complejas” (Roffey y O’Reirdan, 2004, p.113).

Por lo cual, los progenitores (padre y madre) tienen una responsabilidad enorme de cuidado y crianza de sus hijos; puesto que marcará su futuro dentro de la sociedad. El cumplimiento de las necesidades básicas son los pilares o las bases para el sustento vital de una persona desde muy temprana edad; los niños, niñas y adolescentes en determinados momentos tienen unas necesidades de carácter inmediato; es decir, que su insatisfacción produciría graves consecuencias posteriormente.

Por ello el Estado, dentro de su normativa legal, junto a la Constitución garantista del año 2008, acentúa la protección de todos los derechos esenciales para una persona como el derecho a la educación, alimentación, salud, trabajo entre otros; además, con respecto a los niños, niñas y adolescentes corre una responsabilidad mucho mayor tanto del Estado como de sus progenitores por la situación de vulnerabilidad que se encuentran.

De esta forma, la Constitución de la República del Ecuador garantiza a los niños, niñas y adolescentes:

[...] 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 del Ecuador, 2008, art. 44)

Es necesario recalcar que las niñas, niños y adolescentes, según lo estipulado por la Constitución, gozan de los derechos comunes del ser humano, el Estado debe garantizar su vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción. Sin embargo, gozan de derechos específicos de su edad (Constitución del Ecuador, 2008, art. 45). Así, nombrando algunos de ellos:

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

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas. (Constitución del Ecuador, 2008, art. 45)

Los niños, niñas y adolescentes necesitan de mayor atención en sus cuidados, no solo requieren de alimentación, educación o cualquier otro derecho detallado con anterioridad, sino también de afecto familiar y social; recalcando lo que el autor Choren (s.f) dice:

La familia, además de brindarle alimento y cuidados físicos, otorga al niño la satisfacción de otra necesidad básica a estas edades: afecto y seguridad. Las satisfacciones de estas necesidades van a determinar el adecuado desarrollo de la confianza del niño en sí mismo y de su progresiva conformación de la autoestima. Igualmente, el educador de infantil va a tener una gran tarea al llevar a cabo su labor de manera complementaria a la realizada por la familia. Una de sus labores fundamentales radica en la creación de un ambiente afectivo y seguro en el aula que fomente el crecimiento del “sí mismo” y autoestima infantil. (p.4)

Para los autores Roffey y O’Reirdan (2004) los niños, niñas y adolescentes tienen una necesidad de supervivencia; es decir, consiste en la exigencia de alimento, vivienda y

descanso, siendo estas necesidades básicas primordiales y afirman que: “los niños que no tienen satisfechas estas necesidades básicas, tienen gravemente limitadas sus capacidades de adaptarse y aprender” (p. 113).

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) es el instrumento normativo especial para tratar temas de alimentos, motivo por el cual dispone que, para que un niño, niña o adolescente tenga una vida digna, se requiere del cumplimiento de las normas jurídicas con respecto a la protección de sus derechos, esencialmente a los alimentos.

El artículo 26 del capítulo I, Título III del mismo Código ordena que el derecho de alimentos “incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003).

El Estado reconoce que los niñas, niños y adolescentes requieren de la recreación y juego como una necesidad fundamental de satisfacer, de esta forma, los autores Brazelton y Greenspan afirman que: “los niños tienen que jugar con sus amigos después de la escuela y de las actividades formales al menos cuatro veces por semana o más, para poder experimentar los complejos procesos del pensamiento y la socialización que estos juegos posibilitan” (p.172).

Varios doctrinarios como Quezada sostienen que los niños, niñas y adolescentes tienen necesidades complejas como son: necesidad de relaciones afectivas estables; necesidad de seguridad regulación y protección física; necesidad de experiencias adecuadas a las diferencias individuales; necesidad de experiencias adecuadas a la etapa de desarrollo;

necesidad de establecer límites, estructura y expectativas; necesidad de comunidades estables y de continuidad cultural, entre otras.

La condición en la que se encuentran los menores de edad, los sitúan en una etapa compleja de entender y sobrellevar; los niños, niñas y adolescentes requieren de cuidados especiales que permitan su desarrollo integro, tanto emocional como físico; sin embargo, en los temas de afecto y emociones, son los progenitores y familiares quienes pueden satisfacer y controlar esas necesidades.

En cuanto a las necesidades básicas para la supervivencia del niño, niña y adolescente, el Estado puede intervenir en su cumplimiento mediante la normativa jurídica ecuatoriana, estableciendo una lista taxativa de las necesidades básicas que un niño o niña requiere para su desarrollo integral, mediante una pensión de alimentos adecuada a la capacidad económica del alimentante y a las necesidades del alimentado.

Garantizar los derechos reconocidos en la Constitución de la República del Ecuador requiere de ciertos mecanismos de control y regulación; por lo cual, una pensión de alimentos se vuelve un mecanismo para el cumplimiento de la protección de varios derechos como alimentación, salud, educación y demás.

Así, el siguiente artículo dos, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) dispone que el derecho de alimentos: “implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios”, que incluye:

1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente;
2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas;
3. Educación;
4. Cuidado;

5. Vestuario adecuado;
6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos;
7. Transporte;
8. Cultura, recreación y deportes; y,
9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Estas necesidades básicas según Salinas (2002) son: “derechos que implican, forzosamente, que cada niño, cada niña y cada adolescente tenga un nivel de vida adecuado para lograr su crecimiento pleno en todos los sentidos: físico, mental, espiritual, moral y social” (p.46). El cumplimiento de las necesidades corresponde directamente a los progenitores; pero también, a todas las personas encargadas de los menores de edad, incluyéndole al Estado.

Los encargados del cuidado de los niños, niñas y adolescentes deben proporcionarles, dependiendo de la medida de sus posibilidades y recursos económicos y de otras índoles, las condiciones de existencia que les sean necesarias para alcanzar ese crecimiento; mientras que a los Estados toca auxiliarlos a fin de que los derechos a la vida y a un nivel de vida adecuado sean una realidad, mediante programas asistenciales, de nutrición, vestuario y vivienda. (Salinas, 2002, p.46)

La Declaración Universal de Derechos Humanos (1948) en su artículo 25 especifica que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”.

Del mismo modo, la Convención de los Derechos del Niño (1990) en su artículo 27 dispone que se reconocen todos los derechos a favor de los niños, niñas y adolescentes en todo ámbito para su desarrollo, además estipula que los progenitores como representantes legales tienen la obligación, en la mayor de sus posibilidades, de proporcionar las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño.

Es importante tomar en cuenta que los tratados internacionales pretenden que sus Estados miembros brinden el apoyo suficiente a sus ciudadanos para garantizar todos los derechos contenidos tanto en sus normas internas como en los convenios y tratados internacionales suscritos; puesto que, las normas escritas sirven, pero es la práctica y uso de las mismas que lo vuelven efectivo.

Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda. (Convención de los derechos del niño, 1990)

Se requiere de varias medidas de protección para dar cumplimiento a todas aquellas normas, derechos y demás garantías que el ordenamiento jurídico vigente le proporciona a los niños, niñas y adolescentes como, por ejemplo, establecer las pensiones de alimento es una manera de exigir la manutención de los menores de edad; sin embargo, el cumplimiento del pago es lo que efectiviza el derecho del niño.

Así, la Convención sobre los Derechos del Niño (1990) dispone que:

Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero”. (art. 27)

Salinas (2002) concuerda y afirma: “es parte de las obligaciones correlativas de este derecho, la que tienen los Estados de tomar medidas necesarias para asegurar el pago de las pensiones alimenticias, tanto cuando las personas obligadas vivan en territorio nacional, como cuando radiquen en el extranjero” (p. 46).

2.1.2 Aplicación de la tabla de pensión alimenticia mínima

El derecho de alimentos surge como un mecanismo para cubrir lo que un niño, niña y adolescente requiere para satisfacer sus necesidades básicas. Tomando el derecho a la vida como fundamento de la obligación de prestar alimentos y el interés que se protege mediante

su determinación, para Beltrán de Heredia de Onis (1958) “el obligado deberá prestar al alimentario, cuanto es necesario para la vida” (p.58).

La solicitud de alimentos se la puede realizar mediante una reclamación amistosa o extrajudicial o una reclamación judicial; en el primero, la conciliación entre las partes (alimentario-alimentante) permite someterse a trámites y conversaciones para llegar a un acuerdo y a una solución consensual al conflicto con respecto a la obligación alimenticia que se debe (Sojo, 2008, p.82).

Sin embargo, Sojo (2008) sostiene que a pesar de que la reclamación extrajudicial evita encuentros traumáticos tanto para los adultos como para los niños, niñas y adolescentes, afirma que, “en materia de alimentos no es aconsejable efectuar contratos conciliatorios con el obligado porque puede ocasionar que éste se insolvente para eludir la obligación” (p.82).

De esta forma, cuando no se ha logrado llegar a un acuerdo conciliatorio justo entre las partes, se deberá recurrir a una reclamación judicial; siendo este un procedimiento distinto en el cual la fijación y revisión del monto de la pensión alimenticia que cubrirá el obligado será decidido por vía judicial; por ende, los jueces de la Familia, Niñez y Adolescencia serán los competentes para conocer las causas (Sojo, 2008, p.84).

Con respecto a la legislación ecuatoriana, anteriormente, con el Código de Menores publicado el 7 de agosto de 1992, se dispuso que para establecer las pensiones alimenticias, se debe considerar lo estipulado por su artículo 75, el cual rezaba: “El Tribunal de Menores podrá de oficio solicitar las pruebas que crea necesarias para justificar las necesidades del menor y la capacidad económica del alimentante”.

Los jueces como terceros imparciales, conforme a las pruebas presentadas por las partes, fijaban las pensiones alimenticias, haciendo uso de su discrecionalidad. Sin embargo,

anteriormente no se tomaban en cuenta elementos importantes con respecto a las partes procesales y el alimentario. Dentro de este instrumento legal existía una inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Por lo cual, fue necesario derogar el Código de Menores y sustituirlo por uno que abarque todo lo necesario para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Es así que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia publicado el 3 de enero de 2003 surge como el nuevo instrumento por el cual, las partes reclaman judicialmente temas de familia y los jueces sustentan y motivan sus resoluciones. Los temas en derecho evolucionan con el tiempo y la sociedad ya que surgen nuevas necesidades en las personas y soluciones a los mismos conflictos.

Esta nueva ley debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, Con el Código de la Niñez se consolidó una forma diferente de “redactar” las leyes, dejando de ser un proceso en un grupo de “expertos”, para pasar a ser un amplio ejercicio democrático en el que personas de diferentes ciudades, edades, profesiones, intervinieron en su proceso de redacción. (Simon, 2004, p.1)

A pesar de que este nuevo código introdujo muchas innovaciones; como, por ejemplo, el uso de nuevos conceptos jurídicos, el desarrollo normativo de una institucionalidad encargada de promover y garantizar los derechos que desarrolla la ley, concretando principios como el de la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia, mejorando algunas instituciones jurídicas específicas y el establecimiento de un conjunto de mecanismos de exigibilidad de todos los derechos declarados, tanto individuales como colectivos (Simon, 2004, p.2).

Fue necesario reformarlo posteriormente, específicamente en derecho de alimentos, mediante la Disposición Transitoria Primera de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia se estableció que el

Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elaborará y publicará la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.

Se dispuso que esta tabla deba ser elaborada con base a estudios técnicos sobre el monto requerido para la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios. De este modo, se implantó una tabla para la fijación de pensión de alimentos como un mecanismo que sirva de base para establecer los montos y cubrir las necesidades del alimentario.

2.1.2.1 Tabla de pensión de alimentos mínima

La tabla de pensiones alimenticias mínimas surge a partir de la Disposición Transitoria Primera de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 al Código de la Niñez y Adolescencia dicha norma dispuso que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia se encargara de establecer y publicar dicha Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, la cual debe garantizar la satisfacción de las necesidades de los alimentarios.

El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, siguiendo los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias establecidos en el artículo 15, capítulo I, Título V de la Reforma antes señalada, los cuales son:

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; e) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derecho habiente; y, d) Inflación. (Resolución N. 0 01-CNNA-2013, Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia)

Aprobó y expidió la primera Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas mediante Resolución número 0 02-CNNA-2010 del Registro Oficial N.º 128 del 11 de febrero del 2010; dentro de la resolución, en su artículo 3 disponía que “para el cálculo de la pensión alimenticia definitiva se considerará el ingreso bruto; es decir, el total del ingreso mensual,

sin que realice deducción alguna”; por lo cual, el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia resolvió expedir una segunda tabla mediante Registro Oficial No. 234 del 13 de Julio de 2010 (Corte Constitucional de Ecuador, Sentencia N. 048-13-SCN-CC).

Posteriormente, el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia expidió la Resolución número 0 01-CNNA-2012, publicada en el tercer suplemento del Registro Oficial N. 0 628 del 27 de enero de 2012; sin embargo, dicha resolución fue derogada por disposición expresa de la Resolución número 0 01-CNNA-2013, constante en el suplemento del Registro Oficial N. 0 877 del 23 de enero de 2013.

La Resolución número 0 01-CNNA-2013, finalmente expidió la tabla de pensión de alimentos considerando que, el 21 de febrero de 2011, el Ministerio de Inclusión Económica Social realizó una Investigación para Medir el Impacto de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas a partir de la Reforma al Código de la Niñez y Adolescencia. El resultado de dicha investigación fue:

"La Tabla de Pensiones sí ha impactado favorablemente para garantizar el goce del derecho a alimentos, lo que se demuestra en que cuando se los han exigido a los alimentantes por la vía judicial, a partir de la reforma al Código y de su fijación en el 2009, las pensiones provisionales de los expedientes revisados a nivel nacional, se han fijado aplicando la Tabla...". (Resolución N. 0 01-CNNA-2013 Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia)

Cabe recalcar que actualmente, el Ministerio de Inclusión Económica y Social expide anualmente las tablas de pensiones alimenticias. El surgimiento de una tabla para la fijación de pensión de alimentos sirve como un mecanismo, que para muchos ha sido justo y técnico en el momento de considerar la realidad económica del alimentante; la tabla está compuesta por seis niveles en función del consumo, según el artículo 2 de aplicación de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas (2019) los porcentajes que componen la Tabla de Pensiones Mínimas son “el resultado de la sumatoria de la distribución del consumo para una persona

promedio en el nivel correspondiente”; de esta forma, los porcentajes corresponden a lo siguiente:

Los porcentajes de la segunda columna de 0 a 2 años (11 meses 29 días) se componen de la sumatoria de: alimentos, bebidas no alcohólicas, no alimentos, vivienda y servicios, bienes durables, gastos de salud.

El porcentaje de la tercera columna de 3 años en adelante es el porcentaje de la segunda columna sumado un porcentaje para educación. (Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, 2019)

Así, es indiscutible el hecho de garantizar el derecho de alimentos mediante la fijación de una pensión; sin embargo, no existía un mecanismo por el cual se controle el cumplimiento de los pagos que por ley tenía que realizar el alimentante; por este motivo, fue necesaria la restructuración de la manera de fijar la pensión de alimentos; así como de encontrar un mecanismo que regule el cumplimiento de los pagos por parte del demandado.

La tabla ayuda a que exista una imparcialidad, equidad y proporcionalidad para fijar el monto de pensión de alimentos, conforme a la realidad tanto del alimentante como del alimentado; este mecanismo se guía por el salario básico unificado de la presente fecha y porcentajes obtenidos según los cálculos.

El cálculo utilizado para la fijación de una pensión de alimentos, se la hace con el fin de que todos aquellos alimentantes que se encuentran en la misma posición económica y realidad social, tengan montos equitativos y se asegure la imparcialidad de los jueces para la fijación de la pensión de alimentos; puesto que, los demandados podrían llegar a alegar que el juez actuó de mala fe y con beneficio exclusivo para el progenitor actor de la demanda.

Es necesario analizar detenidamente los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas estipulado por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, siendo los siguientes:

a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley

Cada alimentario tiene diferentes necesidades básicas en mayor o menor proporción por ser satisfechas, ciertamente en cuestión de salud, alimentación y cuidado se mantiene su importancia sobre el resto de necesidades básicas. La edad del alimentario es una clave esencial a considerar para la fijación de alimentos; puesto que, las necesidades básicas de un niño o niña de 1 año de edad, no son las mismas que las que requiere un adolescente de 15 años.

Un bebé de hasta seis meses lo único que sabrá es que sus necesidades pueden ser satisfechas a partir del llanto; un niño o niña de 6 a 18 meses lo que busca es explorar sus alrededores; desde los 18 meses hasta los 3 años, el niño o niña empiezan a razonar y es un buen momento para dar explicaciones simples; de los 3 a los 6 años es importante la interacción que los niños tengan con sus familiares y las demás personas que le rodean; y finalmente, la última fase de la niñez de 6 a 12 años, los niños entablan relaciones más fuertes con amigos e inician señales de deseo de independencia de la familia. (Quezada, 2018, p. 1-3)

Por ejemplo, el autor Merlos (2010) sostiene que: “en la etapa de 0 a 3 años más de la mitad del tiempo se dedica a la alimentación, higiene y descanso, que constituyen las llamadas actividades cotidianas, dedicándose el resto de horas a actividades de juego y otras actividades” (p.1), por el contrario, en la etapa de los 7 a 12 años los alimentarios requieren satisfacer su necesidad de educación, transporte y vestuario adecuado; que en este caso, constituyen los uniformes, entre otras cosas que varían los gastos por cubrir.

De este modo, los valores cambian según la situación y realidad de cada alimentario; así como también, dependerá de la capacidad económica y los recursos del alimentante. La tabla de pensiones de alimentos tiene como objetivo encontrar el equilibrio entre alimentante y alimentario mediante la fijación de un valor mínimo por concepto de pensión de alimentos. Valor que es considerado como una base o cantidad mínima que el alimentante puede cubrir; sin embargo, este valor puede ser mayor según las pruebas y discrecionalidad del juez.

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.

La tabla de pensiones de alimentos toma en cuenta la capacidad económica de los alimentantes; realizando un desglose de los ingresos que los demandados perciben mensualmente; puesto que además de tener la responsabilidad de cuidado con sus hijos, también existen otros gastos personales que deben ser cubiertos para su subsistencia. Se debe precautelar la vida tanto del alimentante como alimentario; evitando la vulneración de sus derechos.

La Corte Constitucional del Ecuador, mediante sentencia número 048-13-SCN-CC del caso número 0179-12-CN y acumulado del 4 de septiembre de 2013, se refiere a los gastos, señalados en los parámetros para elaborar la tabla de pensión de alimentos por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, estableciendo lo siguiente:

En lo concerniente a los "gastos propios del modo de vida", la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas tomó en consideración nuevamente la Encuesta de Ingresos y Gastos de los Hogares Urbanos. De acuerdo con su resumen metodológico, la definición de gasto, corresponde a la de "gasto corriente"; este puede ser el destinado al consumo o el no destinado al consumo.

El primero incluye alimentos y bebidas no alcohólicas, alcohólicas, tabaco y sustancias estupefacientes, prendas de vestir, calzado, alojamiento, agua, electricidad, gas y otros combustibles, muebles, artículos del hogar y su conservan, salud, transporte, comunicaciones, recreación, cultura, educación, restaurantes, hoteles, bienes y servicios diversos. Por su parte, los gastos corrientes no destinados al consumo son los intereses pagados, el aporte del trabajador al IESS, el impuesto a la renta, 0 otros impuestos o tasas y otras transferencias corrientes. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 048-13-SCN-CC, 2013, p. 16)

Con respecto del gasto, se consideraron varios temas como: a) gastos específicos, los cuales hacen referencia a la satisfacción de las necesidades de los dependientes directos del alimentante; como, por ejemplo, otros hijos además de quien demanda la pensión de alimentos; b) existe un margen en cada nivel para que el juzgador, según la valoración de las pruebas fije la pensión de alimentos; c) el porcentaje para el gasto del adulto; puesto que, el

alimentante también requiere necesidades básicas propias a cubrir (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N. 048-13-SCN-CC, 2013, p. 17).

Lo detallado anteriormente no constituyen deducciones, según la resolución realizada por la Corte Constitucional del Ecuador (2013), estos porcentajes son “una suerte de sugerencia sobre el monto mínimo para la satisfacción de las necesidades básicas el alimentante” (p.17). “Las únicas deducciones que pueden ser tomadas en cuenta son las aportaciones directas que beneficien a los hijos e hijas de los alimentantes”(p.21).

c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes

Este parámetro hace referencia a las cargas familiares que posee el alimentante, cada hijo o hija tiene el mismo derecho proporcional de alimentos; los progenitores deben garantizar el cuidado de todos sus descendientes de forma igualitaria y equitativa.

d) Inflación

El autor Sevilla (s.f) define a la inflación como: “el aumento generalizado y sostenido de los precios de bienes y servicios en un país durante un periodo de tiempo sostenido, normalmente un año” (p.1). Según el inciso tercero del artículo 15, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) dispone que se considerará para la fijación de las pensiones alimenticias mínimas el índice de inflación publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, (INEC) en el mes de diciembre del año inmediato; así, las pensiones serán indexadas automáticamente en los primeros quince días del mes de enero.

Las pensiones alimenticias aumentarán conforme el porcentaje en que se aumente la remuneración básica unificada del trabajador.

La implementación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas, como todo mecanismo de regulación, al momento de su aplicación tiene sus ventajas y desventajas. La ventaja primordial es que, ciertamente puede existir una equidad en el momento de establecer los montos de pago; marcando rangos específicos para los alimentantes según su situación económica y el número de hijos que posee.

Por este motivo, la tabla de pensión de alimentos, actualmente es considerada requisito fundamental para la fijación del valor a pagar por la parte demandada; es decir, el alimentante. Los jueces requieren ante todo como prueba los ingresos que percibe el progenitor demandado para poder hacer uso de la tabla y así fijar la pensión alimenticia acorde a la misma.

Las pruebas consideradas en un proceso judicial de alimentos, son esencialmente patrimoniales, lo que se pretende es probar los ingresos que posee el alimentante; motivo por el cual, los movimientos bancarios, remuneraciones, declaraciones en el Servicio de Rentas Internas, son ejemplos que permiten conocer el nivel de capacidad económica que posee el obligado, para situarlo en el nivel que le corresponde según la tabla de pensión de alimentos.

La tabla de pensiones de alimentos está compuesta por seis niveles, organizados a partir de los ingresos del alimentante, expresados en salarios básicos unificados, considerando el número de hijos o hijas y sus edades; estas variables tomadas en cuenta son lo que determina el porcentaje a pagar por parte del alimentante. El Acuerdo Ministerial 67 que expide la tabla de pensiones alimenticias mínimas para el año 2019 explica que los niveles consisten en lo siguiente:

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

cuyos ingresos son de 6.50003 SBU hasta 9.00000 SBU, inclusive; y finalmente, **el sexto nivel**, agrupa a las personas cuyos ingresos son de 9.00003 SBU en adelante.

En la tabla, cada nivel se expresa por medio de tres columnas. **En la primera** se detalla el número de derechohabientes, **la segunda** contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 0 a 2 años (11 meses 29 días), **la tercera** columna contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 3 años en adelante. (Acuerdo Ministerial 67, 2019)

Así, los niveles de la tabla de pensiones alimenticias toman en cuenta, según el artículo 11 del Acuerdo Ministerial 67 de fecha 13 de marzo de 2019, que: “El ingreso que tenga el alimentante, expresado en salarios básicos unificados, el número total de hijos/as que tenga el alimentante, aún si estos no lo han demandado [...]”, de forma fundamental.

En este punto, las pruebas presentadas por las partes son el pilar esencial dentro de los procesos de alimentos; puesto que el juez fijará la pensión conforme al análisis de roles de pagos, declaraciones del SRI, cuentas bancarias, certificados de nacimiento, entre otros. Constatando la importancia de la prueba dentro de este proceso, el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos dispone con respecto a la carga de la prueba lo siguiente:

Art. 169.- Carga de la prueba. Es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación. [...]

En materia de familia, **la prueba de los ingresos de la o del obligado por alimentos recaerá en la o el demandado**, conforme con lo dispuesto en la ley sobre el cálculo de la pensión alimenticia mínima. [...]. (Código Orgánico General de Procesos, 2015)

De esta forma, en temas de familia, niñez y adolescencia con respecto a alimentos, la carga de la prueba se invierte, con el único objetivo esencial de constatar la veracidad y realidad de los hechos para no perjudicar el derecho a la vida digna del niño, niña y adolescente que solicita la fijación de una pensión de alimentos justa.

Existen casos en que el alimentante no posee una capacidad económica estable; como por ejemplo, no posee un empleo fijo, sino trabajos ocasionales; en estos casos, se tomará en

cuenta como base para la fijación del monto por concepto de pensión de alimentos, el de un salario básico unificado; puesto que, el objeto es precautelar el derecho de alimentos.

En el anexo número tres de esta investigación, para fines prácticos, se encuentra la tabla de pensiones alimenticias mínimas del año 2019, fijada por el Ministerio de Inclusión Económica y Social. Según el Acuerdo Ministerial 67 de fecha 13 de marzo de 2019, en su artículo segundo los porcentajes establecidos en la Tabla de Pensiones Mínimas son el resultado de una sumatoria de la distribución del consumo para una persona promedio en el nivel correspondiente.

Mediante el siguiente ejemplo daremos a conocer el funcionamiento de la tabla de pensión de alimentos:

Si un progenitor demandado percibe como ingresos 394 dólares descontando los aportes al IESS y tiene un hijo menor de dos años y ninguna otra carga más, significa que se encuentra en el nivel 1 y su pensión alimenticia corresponde al 28,12% de sus ingresos, que representa 110,79 dólares. Los jueces juegan esta lógica al establecer los valores a pagar por parte del demandado y se ha convertido en algo mecánico que simplemente requiere de cierta información para ser utilizada.

Una vez establecido el mecanismo de control para la fijación de los montos mínimos por concepto de pensiones alimenticias; surge la necesidad de crear un sistema que sirva como complemento, para asegurar el cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias fijadas judicialmente; así, surge el Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA).

2.1.2.2 Sistema Único de Pensiones Alimenticias (En adelante - SUPA)

El sistema surge como un mecanismo complementario que asegure el cumplimiento del alimentante al pago fijado mediante resolución judicial o mediante un mecanismo alternativo de resolución de conflictos como la mediación, por concepto de pensiones de alimentos. En teoría, se fijan los montos obligatorios a pagar por el alimentante mediante la utilización de la tabla de pensiones; sin embargo, por cuestiones de seguridad se implementó un mecanismo de control y registro.

Mediante Resolución del Consejo de la Judicatura 25 de fecha 06 de junio de 2011 se generó el instructivo sistema pensiones alimenticias a nivel de judicaturas, considerando que: “Es necesario darle eficiencia y celeridad al sistema de justicia en materia de niñez y adolescencia, como lo disponen la Constitución de la República, el Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, el Código Orgánico de la Función Judicial y más leyes pertinentes”

De esta forma, el artículo 11 del instructivo señalado en el párrafo anterior establece que:

La Dirección Nacional de Informática del Consejo de la Judicatura, implementará en el Sistema Automatizado de Trámite Judicial (SATJE), en el cual, el servidor judicial que ejerza las funciones de pagador tiene la responsabilidad de registrar en forma inmediata, los ingresos y egresos de las pensiones alimenticias, debiendo identificar con la numeración respectiva los juicios en esa materia, agregando nombres y apellidos completos, número de cédula de ciudadanía del peticionario o peticionaria de alimentos y del alimentante; fecha de fijación de la pensión, parentesco del alimentante con el titular del derecho, el monto a que está obligado, forma de pago, meses pagados, beneficio de ley cubierto o en mora y los demás datos que permitan contar con una información completa, confiable y oportuna. (Instructivo sistema pensiones alimenticias a nivel de judicaturas, 2011)

El Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA) es: “una herramienta informática desarrollada y administrada por el Consejo de la Judicatura, que garantiza el adecuado y oportuno proceso de recaudación y pago de pensiones alimenticias a favor de los usuarios de la administración de justicia” (Consejo de la judicatura, 2011).

Este sistema tiene como finalidades, según el artículo 4 del Reglamento Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial (2015), las siguientes:

- a) Registrar, actualizar y administrar las tarjetas de cada proceso de pensión alimenticia, que se encuentran identificados a nombre de los alimentarios o usuarios, y sus correspondientes movimientos económicos de manera mensual;
- b) Llevar un control de los valores que se recaudan a través de las instituciones del sistema financiero nacional autorizadas para el efecto;
- c) Autorizar el pago de los valores recaudados hacia las cuentas personales de las y los usuarios o alimentarios de pensiones alimenticias;
- d) Generar las liquidaciones solicitadas a petición de parte;
- e) Indexar automáticamente las pensiones alimenticias fijadas tomando como referencia el porcentaje de inflación anual determinado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC);
- f) Generar automáticamente las obligaciones mensuales de cada tarjeta, y en el caso de mora se efectuará el cálculo diario y automático de los intereses de acuerdo a la tasa activa referencial fijada por el Banco Central del Ecuador correspondiente;
- g) Proporcionar datos que permitan obtener información estadística;
- h) Facilitar el cumplimiento del pago de pensiones alimenticias a través de retenciones efectuadas por las empresas públicas y privadas; e,
- i) Proveer la información veraz y actualizada del estado de las tarjetas.

El SUPA organiza las diferentes clases de pensiones alimenticias: a) Pensión alimenticia; b) Ayuda prenatal; c) Alimentos congruos; y, d) Pensión de subsistencia en casos de violencia contra la mujer o miembro del núcleo familiar.

Su estructura se basa por módulos que permitirán registrar y actualizar todos los datos de cada clase de pensión alimenticia; controlar los movimientos económicos que se generan por las recaudaciones mensuales o los incidentes de aumento o rebaja de pensión alimenticia; y, administrar los perfiles de los usuarios destinados al manejo del sistema. (Reglamento Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial, 2015)

El SUPA trabaja en conjunto con el Banco del Pacífico, el cual mediante la entrega de un código de tarjeta realiza un anclaje con la cuenta bancaria personal de los representantes

de los niños, niñas y adolescentes con el fin de que, exista constancia de los pagos realizados por el alimentante. En caso de incumplimiento, la o el actor debe dar a conocer al juez de esta irregularidad y mediante una liquidación de pago se solicite el pago total de todo lo adeudado.

El sistema generará un formulario de liquidación de pensiones alimenticias, el cual será suscrito por el pagador o el secretario responsable según sea el caso, el mismo que luego de incorporar los datos respectivos, remitirá al juez que lo requirió, para que, según el caso, disponga las medidas que correspondan en derecho. El contenido del informe será de responsabilidad absoluta del pagador que lo elaboró y legalizó, debiendo entregar una copia al Supervisor para el control respectivo. (Instructivo sistema pensiones alimenticias a nivel de judicaturas, 2011)

Si se corrobora un incumplimiento en el pago de dos o más pensiones alimenticias sean o no sucesivas, según el artículo 20 del Título V del derecho de alimentos del Código Orgánico de Familia, Niñez y Adolescencia, “el Juez/a dispondrá la prohibición de salida del país del deudor/a y su incorporación en el registro de deudores que el Consejo de la Judicatura establecerá para el efecto” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003).

De este modo, el incumplimiento de la obligación de prestar alimentos acarrea consecuencias que afectan personal y económicamente; como por ejemplo, el impedimento de salida del país, no podrá ser candidato o candidata a cualquier dignidad de elección popular, ni ocupar cargo público para el cual hubiere sido seleccionado o seleccionada en concurso público o por designación, prohibición de 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, no podrá prestar garantías prendarias o hipotecarias. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Estas son medidas que el Estado ha optado por tomar ya que las deudas por pensiones de alimentos no eran consideradas con la importancia que amerita. El incumplimiento del no

permite satisfacer las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes, vulnerando en todo sentido los derechos garantizados en la Constitución de la República del Ecuador.

Finalmente, como apoyo al control financiero del SUPA, se crean las unidades de pagaduría; las cuales, “desarrollarán sus actividades aplicando los principios de celeridad, eficacia, inmediación y acceso al servicio de la justicia, responsabilizándose personal y pecuniariamente, del correcto manejo de los dineros, títulos y valores que les sean entregados dentro del cumplimiento de sus funciones, debiendo cumplir con la normativa legal que rige a la administración financiera en el sector público, y el instructivo” (Instructivo sistema pensiones alimenticias a nivel de judicaturas, 2011)

La aparición de la Tabla para la fijación de pensión de alimentos, así como el Sistema Único de Pensiones Alimenticias se han convertido en mecanismos de control para garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes y garantizar su adecuado desarrollo mental, físico e institucional; sin embargo, aún hace falta desarrollar otras medidas que garanticen la proporcionalidad e imparcialidad de los derechos de los menores y sus progenitores.

2.1.2.3 De la mediación

Como se mencionó en principio, se puede acordar el pago de una pensión de alimentos mediante un mecanismo alternativo de solución de conflictos, la Constitución de la República del Ecuador (2008) en su artículo 190 reza “se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir”.

Taylor (1992) define a la mediación como:

Proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona o personas neutrales, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objetivo de encontrar opciones, considerar alternativas, y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades. (p.27).

Cabanellas de Torres (1993) define a transigir como: “encontrar de mutuo acuerdo un medio que parta la diferencia en un trato o situación (p.315). El art. 16, capítulo I, Título III del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, dispone: “Por su naturaleza, los derechos y garantías de la niñez y adolescencia son de orden público, interdependientes, indivisibles, irrenunciables e **intransigibles**, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley”.

En principio la ley dispone que en temas que se encuentren involucrados derechos y garantías de los niños, niñas y adolescentes no se pueden resolver mediante un mecanismo alternativo de solución de conflictos; puesto que existe, una posibilidad alta de vulnerar sus derechos ya que los mismos no actúan personalmente, sino mediante sus representantes legales.

Sin embargo, dentro del Título XI sobre la mediación, artículo 294 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, se establece que “la mediación procederá en todas las materias transigibles siempre que no vulneren derechos irrenunciables de la niñez y la adolescencia”. En este caso, la materia sobre familia en asuntos de fijación de pensiones alimenticias es de naturaleza lícita y transigible.

El artículo 46 de la ley de Arbitraje y Mediación dispone que la mediación procederá cuando:

- a) Cuando exista convenio escrito entre las partes para someter sus conflictos a mediación. [..]
- b) A solicitud de las partes o de una de ellas; y,
- c) Cuando el juez ordinario disponga en cualquier estado de la causa, de oficio o a petición de parte, que se realice una audiencia de mediación ante un centro de mediación, siempre que las partes lo acepten. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2006)

Ripol- Millet (2001) considera que: “la mediación familiar tiene como objetivo ofrecer una alternativa al litigio judicial, que se considera más largo, más costoso tanto económica como emocionalmente, y menos satisfactorio” (p. 55). Es posible fijar pensiones

alimenticias mediante mediaciones, siempre y cuando las partes involucradas voluntariamente lleguen a un acuerdo mutuo.

Según el artículo 43 de la Ley de Arbitraje y Mediación, la mediación “es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, **procuran un acuerdo voluntario**, que verse sobre **materia transigible**, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto” (Negrillas son mías). Hay que recalcar que el acuerdo al que llegan las partes por sí sólo tiene la misma validez que una sentencia judicial.

En una mediación existe la posibilidad de fijar la pensión alimenticia y el régimen de visitas en un solo acto. El mediador para fijar la pensión debe aplicar la tabla de pensiones alimenticias mínimas conforme lo estipulado el artículo 15 del Título V, Capítulo 1, del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia; así mismo, solicitará la apertura de la tarjeta del Sistema Único de Pensiones Alimenticias. Meléndez (s.f) sostiene lo siguiente:

No por el hecho de ser una Mediación, libre y voluntaria, el progenitor quien quede al cuidado del alimentario tendrá que recibir una pensión a voluntad, el alimentante en este caso deberá respetar la norma expresa y por tratarse de ser una materia especial, el mediador en este caso pondrá en conocimiento de las partes la Tabla de Pensiones Alimenticias expedida por el Ministerio de Inclusión Económica y Social. (p.1)

Sin embargo, claro está que las partes pueden fijar una pensión mayor a la mínima establecida por la tabla de pensiones alimenticias. La mediación concluye con “la firma de un acta en la que conste el acuerdo total o parcial, o en su defecto, la imposibilidad de lograrlo” (Ley de Arbitraje y Mediación, 2006, art. 47). El mismo artículo dispone que:

En los asuntos de menores y alimentos, el acuerdo a que se llegue mediante un procedimiento de mediación, será susceptible de revisión por las partes, conforme con los principios generales contenidos en las normas del Código de la Niñez y Adolescencia y otras leyes relativas a los fallos en estas materias. (Ley de Arbitraje y Mediación, 2006, art. 47).

Concluido el procedimiento de mediación, según el artículo 13 del Reglamento Integral De Pensiones Alimenticias de la Función Judicial:

Las providencias judiciales de los juzgadores competentes o **las actas de acuerdo de mediación que fijen valores por concepto de pensiones alimenticias** provisionales o definitivas, **deberán ser puestas en conocimiento de la o el pagador de la unidad judicial** más cercana de manera inmediata y dispondrán la creación y/o actualización de la información contenida en la tarjeta correspondiente en el sistema.

En las providencias y **en las actas, se deberá indicar de manera obligatoria el número de la cuenta bancaria de cualquier institución del sistema financiero nacional autorizadas** por el sistema de pagos interbancarios del Banco Central del Ecuador, en la cual la o el alimentario o la o el usuario percibirá mensualmente los valores fijados por pensión alimenticia, los que deberán ser depositados puntualmente por los obligados respectivos. (Las negrillas son mías)

De este modo, en una mediación por concepto de pensión de alimentos debe fijarse según las normas expresas para el caso, y poner en conocimiento del servidor judicial pagador quien, según el artículo 9 del reglamento antes mencionado, “tendrá la responsabilidad de registrar y administrar las tarjetas de pensiones alimenticias cuya creación fue ordenada por los juzgadores competentes o de conformidad con los acuerdos alcanzados en los centros de mediación legalmente autorizados”. En caso de ausencia de un servidor pagador, los supervisores de unidades judiciales o secretarios serán los que asuman sus funciones” (Reglamento Integral De Pensiones Alimenticias de la Función Judicial, 2015, Art. 10).

2.2 Proporcionalidad

La proporcionalidad juega un papel importante dentro de los temas de derecho de alimentos; se entiende que la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas permite que los montos establecidos se encuentren en relación a la realidad socio económico del alimentante y la satisfacción de las necesidades básicas del niño, niña y adolescente. Naranjo (2013) señala que:

El Código de la Niñez y Adolescencia, como ley aplicable a la situación de los niños, niñas y adolescentes para quienes que se reclama alimentos, realiza un ejercicio de proporcionalidad entre el interés superior del niño y las posibilidades determinadas por la condición económica de los alimentantes. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 37)

Para la autora Pérez (2011) debe existir un principio de proporcionalidad para: “fijar el monto de una pensión alimenticia, con base en un equilibrio entre los recursos del deudor y las correlativas necesidades del acreedor alimentista” (p.1); todo esto con el objetivo de determinar en forma justa y equitativa una pensión de alimentos.

El principio de proporcionalidad, según Bernal (2007) aparece como: “un conjunto articulado de tres subprincipios: idoneidad, necesidad y proporcionalidad en estricto sentido” (p.41). El autor explica que para toda intervención en los derechos fundamentales se requiere: idoneidad, debe ser adecuada para contribuir a la obtención de un fin constitucionalmente legítimo; necesidad, debe ser la más benigna con el derecho intervenido; y, proporcionalidad en estricto sentido, debe guardar una adecuada relación con el significado del derecho intervenido (Bernal, 2007, p.42).

La concreción de los derechos fundamentales no es únicamente una decisión de autoridad del Tribunal Constitucional. Dicha concreción es sobre todo un acto jurisdiccional, que como tal, eleva una pretensión de corrección (Bernal, 2007, p.64); es decir, que se considera como una decisión correcta que pretende ser reconocida de ese modo no solo por el hecho de provenir de la Jurisdicción Constitucional sino, ante todo, por estar respaldada por una fundamentación correcta (p.65).

Bernal (2007) considera que: “el principio de proporcionalidad cumple la función de estructurar el procedimiento interpretativo para la determinación del contenido de los derechos fundamentales que resulta vinculante para el Legislador y para la fundamentación de dicho contenido en las decisiones de control de constitucionalidad de las leyes” (p.81).

Siguiendo esta postura, la función que cumple la proporcionalidad en materia de alimentos es fundamental ya que se encuentran implicados una serie de derechos fundamentales que se deben proteger tanto para el alimentante, alimentario, y terceros; como,

por ejemplo, el actor de la demanda de alimentos u obligados subsidiarios. Todos sus intereses influyen en la decisión que tome el juez de Familia.

La Corte Constitucional del Ecuador se pronunció sobre la proporcionalidad en materia de alimentos, haciendo una diferenciación de la misma con respecto al principio de igualdad. Se planteó como problema jurídico, las inconsistencias ocasionadas por la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas, considerando que vulnera el principio de igualdad, consagrado en la Constitución de la República, entre titulares del derecho de alimentos y entre los obligados principales a la prestación de alimentos.

Para lo cual, la Corte realizó la siguiente aclaración: “el concepto de igualdad no significará una igualdad de trato uniforme por parte del Estado, sino un trato igual a situaciones idénticas, pero diferente entre otras situaciones” (sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 59); considerando que este trato diferente no configura discriminación; puesto que, por determinadas circunstancias es necesaria la aplicación de disposiciones legales diferentes.

Siguiendo esta lógica, la Corte Constitucional del Ecuador concluyó que “un análisis de discriminación al problema jurídico antes detallado no procede, por tratarse de categorías distintas. Claro está, lo dicho no implica necesariamente que no exista una colisión de derechos que deba ser analizada; solamente que, el análisis debe partir desde la proporcionalidad, [...], y no desde la igualdad” (sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 61).

De esta forma, la Corte afirma que “el principio de proporcionalidad se verifica cuando existe un debido equilibrio entre la protección de los principios que se busca como fin, y la restricción a los otros principios que se puede obtener como resultado” (sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 79); finalmente concluye que:

La Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas no genera por sí misma una restricción desproporcionada al derecho a la vida digna del padre o madre que deba prestar alimentos, **sí cabe realizar ciertas precisiones respecto de su aplicación a casos denominados "extremos"**, que han sido presentados ante esta Corte; sin perjuicio de que, en el evento de darse, debería **analizarse todos los hechos que los envuelven, antes de tomar una decisión**. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 82).

Si bien es cierto que, la tabla de pensiones alimenticias mínimas ha generado parámetros objetivos como base para la fijación de los montos; los jueces y juezas de familia, acorde al análisis de la Corte, deben realizar un mayor análisis para aquellos casos “extremos” en los cuales, la valoración de las pruebas es fundamental antes de tomar una decisión.

El Código Orgánico de la Función Judicial (2009) dispone como un principio rector, que todo juez o jueza deba considerar en el desarrollo de sus funciones, al principio de tutela judicial efectiva de los derechos. El artículo 23 reza lo siguiente:

Art.- 23. Principio de tutela judicial efectiva de los derechos: La Función Judicial, por intermedio de las juezas y jueces, tiene el **deber fundamental de garantizar la tutela judicial efectiva de los derechos declarados en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos o establecidos en las leyes**, cuando sean reclamados por sus titulares o quienes invoquen esa calidad, cualquiera sea la materia, el derecho o la garantía exigido. Deberán resolver siempre las pretensiones y excepciones que hayan deducido los litigantes sobre la única base de la Constitución, los instrumentos internacionales de derechos humanos, los instrumentos internacionales ratificados por el Estado, la ley, y los méritos del proceso.

Las normas que hacen referencia al procedimiento y regulación del derecho de alimentos, se entiende que están establecidas según el principio del interés superior del niño; con el objetivo de proteger su desarrollo integral. Sin embargo, el principio de proporcionalidad para establecer las pensiones de alimentos no es menos importantes como bases fundamentales en las resoluciones emitidas por los jueces.

Para el autor Bernal (2007) se debe considerar la racionalidad teórica del principio de proporcionalidad; es decir:

Esta racionalidad enfatiza los conceptos y las argumentaciones utilizadas por los teóricos del Derecho y por los Tribunales en la fundamentación de sus decisiones, deben estar provistos de

un elevado nivel de precisión estructural y de claridad y deben estar libres de toda contradicción. (p.495)

En este sentido, la racionalidad de la aplicación del principio de proporcionalidad hace referencia al empleo de este principio por parte de los tribunales constituyendo un procedimiento jurídico racional (Bernal, 2007, p. 496). El mismo autor establece que:

Cuando el Tribunal debe enjuiciar la conformidad de las leyes con los derechos fundamentales en los casos, emprende un proceso de toma de decisión. Este proceso consiste en analizar cada una de las alternativas de interpretación que se derivan de las disposiciones iusfundamentales, para elegir una de dichas alternativas como norma iusfundamental adscrita aplicable al caso.

El Tribunal ejerce una clase especial de discreción, en virtud de la cual, puede escoger una entre las opciones que la indeterminación del texto posibilita. Esta discreción se identifica con la llamada brecha de deliberación y que está implícita en todo proceso de toma de decisiones. (p.496)

En este punto es necesario analizar si los Jueces de Familia, Niñez y Adolescencia poseen esta discrecionalidad. Como lo hemos mencionado anteriormente, la aplicación de la tabla de pensión de alimentos es obligatoria dentro de un proceso de fijación de pensión alimenticia, dispuesto por la normativa vigente, específicamente por el artículo 9 del título V del Capítulo 1 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Sin embargo, la tabla de pensiones alimenticias mínimas no constituye como un mecanismo legal de valoración de prueba, ya que la misma no limita la posibilidad a las partes procesales de presentar sus pruebas y conocer la relevancia que tienen las mismas en el caso. La Corte Constitucional del Ecuador considera:

La Tabla constituye un conjunto de reglas cuyas hipótesis -determinación de nivel de ingresos, cantidad de gastos, número de hijos, edad de ellos, estructura familiar, entre muchos otros-, no están legalmente tasados, sino que deben ser comprobados durante el proceso, a través de los medios de prueba constitucional y legalmente obtenidos y practicados. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 13).

El artículo 15 del título V del Capítulo 1 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia dispone a los jueces de familia que “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”; es aquí, donde entra la discrecionalidad a la que se encuentran facultados a utilizar para un mejor proveer dentro del juicio de alimentos.

En aquellos casos donde el alimentante no disponga de ingresos fijos bajo dependencia, o en aquellos que, a pesar de poseer un valor exacto de sus ingresos, las pruebas presentadas revelan que su situación económica es mayor al alegado, el juez o jueza posee cierto grado de discrecionalidad para establecer cuál será el nivel en el que se encuentra el alimentante según la tabla de pensiones alimenticias mínimas.

Dentro de la sentencia número 048-13-SCN-CC del caso número 0179-12-CN y acumulados del 4 de septiembre de 2013, la Corte Constitucional del Ecuador cita a autor Teruffo (2010) quien señala:

La opción a favor de una concepción racionalista supone, en cambio, que el principio de libre convicción del juez se interprete en el sentido de que la discrecionalidad en la valoración de las pruebas ha de ejercerse según criterios que garanticen el control racional de la misma. (p.85)

La discrecionalidad de los jueces en los distintos casos debe estar sujeta a la ponderación entre los derechos fundamentales que se plantean en los procesos, este ejercicio permite plantear un procedimiento racional para la aplicación de las normas jurídicas, útil para justificar toda calidad de decisiones judiciales (Carbonell, 2014, p.60).

Para el autor Gorra (s.f):

La ponderación podría ser considerada como una técnica para resolver conflictos de derechos fundamentales. Los jueces tendrían la facultad para poder determinar en un caso concreto, cuál es el derecho fundamental que debería prevalecer en una hipótesis de conflicto por intermedio de la ponderación de principios. (p.2)

Según la ley de la ponderación, de acuerdo al autor Robert Alexy, cuanto mayor sea el grado de la no satisfacción o de afectación de un principio, tanto mayor tiene que ser la importancia de la satisfacción del otro (Carbonell, 2014, p.71). Esta ley puede ser aplicada en

derecho de alimentos considerando el grado de la no afectación o de afectación de uno de los derechos, la importancia de la satisfacción del derecho que juega en contrario y la importancia de la satisfacción del derecho contrario justifica la afectación o la no afectación del otro.

Sin embargo, se debe considerar que, según Carbonell (2014): “la ponderación no garantiza una perfecta objetividad, ello se debe, sobre todo, al hecho de que la perfecta objetividad es un ideal que no puede alcanzarse en ningún ámbito normativo y mucho menos en un ámbito tan controversial” (p.64). Esto se debe a la indeterminación normativa que es una propiedad propia del lenguaje de disposiciones; en la práctica, el legislador no posee todos los elementos necesarios para regular todos los conflictos que surgen en la aplicación de los principios (p.65).

La Corte Constitucional del Ecuador se pronunció al respecto recalando:

La Constitución no genera una "ponderación en abstracto" que jerarquice los derechos, poniendo a unos por encima de los otros sin justificación alguna de por medio. Lo que hace, más bien, es un primer ejercicio de concretización de las normas que contienen derechos constitucionales. Así, si consentimos en que niños, niñas y adolescentes gozan de los mismos derechos que el resto de sujetos, el resaltar la prevalencia de sus derechos está precisamente basado en su condición particular -de orden fáctico, verificable en concreto y con consecuencias en el plano de la realidad-, que demanda ser tomada en cuenta cuando se analice la norma a la luz del principio de proporcionalidad; lo que no excluye que en ella se incluyan otros elementos que aporten a la solución menos lesiva para los derechos en conflicto. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 70).

Gorra (s.f) advierte que “dependerá de la subjetividad y arbitrariedad del juez o tribunal a cargo de la ponderación, el de considerar que determinadas expresiones pueden llegar a no a ser violatorias del derecho fundamental a la personalidad” (p.6). A pesar de esta observación, Alexy (2014) considera que esto “no implica irracionalidad por parte de la ponderación, basta con la justificabilidad de las premisas para demostrar la racionalidad y objetividad. Con ello la ponderación se erige como una forma de argumentación jurídica” (p.40).

Con lo expuesto anteriormente, Carbonell (2014) define a la ponderación como: “un mecanismo para resolver la incompatibilidad entre normas que no ofrece ni garantiza una articulación sistemática de todos los principios jurídicos” (p.71). En el caso puntual de derecho de alimentos se debe aplicar la ponderación de los derechos fundamentales para garantizar sobre todo el derecho a una vida digna.

Motivo por el cual, la actuación de un juez de la unidad judicial de familia, niñez y adolescencia debe estar acorde al principio de proporcionalidad y ponderación, realizando un análisis de todas las variables que puedan surgir dentro de un proceso de alimentos, acorde a las necesidades del alimentado y la capacidad económica de sus progenitores.

El doctor Granja (2014) considera lo siguiente con respecto al principio de proporcionalidad: “aparece en el horizonte jurídico para evitar, en la mayor medida de lo posible, la arbitrariedad” (p.21). Por lo tanto, la creación de normas jurídicas se debe realizar en la medida en que no vulneren los derechos de ninguna persona que directa o indirectamente afecta su individualidad.

Cuando un juez pierde su objetividad e imparcialidad dentro de un proceso, afecta los derechos fundamentales de una persona causando que la resolución dictada con respecto al caso sea errónea y no cumpla con el principio de preservar la justicia, que, aunque esta es subjetiva, es la única guía que cualquier ordenamiento jurídico pretende que su normativa contenga para sus ciudadanos.

De este modo, la elaboración e implementación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas se la realizó con el objetivo de precautelar aquella objetividad e imparcialidad de los jueces al fijar las pensiones alimenticias en los distintos casos; así estas no quedarían al pleno arbitrio de la decisión del juzgador.

Por lo cual, en temas de derecho de alimentos es importante que exista proporcionalidad en el momento de la fijación de los montos, se puede entender que la justicia radica en que la pensión de alimentos para el alimentado cubra las necesidades básicas del niño, niña y adolescente, pero al mismo tiempo, el alimentante según su capacidad económica, no se vea vulnerado al pagar el valor establecido por un juez.

En este punto, surgen interrogantes, ¿la aplicación de la tabla de pensión de alimentos es adecuada?, ¿los montos establecidos realmente cumplen su objetivo? La tabla para la fijación de pensión de alimentos es un mecanismo que puede funcionar si los jueces la aplican con la debida interpretación en función al principio de proporcionalidad realizando una ponderación de los derechos fundamentales expuestos.

Por este motivo, es necesaria una buena actuación por parte del juez, para que utilice todos los mecanismos posibles que le permitan conocer lo que el alimentante requiere para su sustento y desarrollo integral; así como también, conocer la verdadera capacidad económica del progenitor demandado con el fin de que el aporte que deberá pagar por pensión de alimentos sea proporcional y equitativa al deber del progenitor actor.

Con estos antecedentes, después de realizar el estudio doctrinario y normativo de las normas que rigen el cumplimiento del derecho de alimentos, se puede observar que existen inconsistencias en el momento de la aplicación de las normas jurídicas con respecto a una desproporcionalidad al establecer las obligaciones de pago de pensiones de alimentos.

2.3 Desproporcionalidad

El doctrinario Carbonell (2014) quien considera que: “la ponderación no garantiza una perfecta objetividad, ello se debe, sobre todo, al hecho de que la perfecta objetividad es un ideal que no puede alcanzarse en ningún ámbito normativo y mucho menos en un ámbito tan controversial como el de los principios” (p.64).

Motivo por el cual, en procesos donde se confrontan derechos fundamentales como alimentos, vida digna, educación, trabajo, entre otros; se requiere de un análisis y aplicación del principio de proporcionalidad, buscando la mínima vulneración de derechos a las partes involucradas. Para Pereira y Carrillo (s.f): “La aplicación del principio de proporcionalidad exige aportar razones que justifiquen porque el medio utilizado lesiona o restringe en menor medida que otro los derechos” (p.10).

En el caso de procesos de alimentos, existe un debate entre la afectación que puede sufrir el alimentario al no cubrir sus necesidades básicas con el monto establecido judicialmente como pensión alimenticia; como el alimentante, al verse afectado por el pago de dicho valor. Así, los medios de prueba se vuelven el pilar fundamental para establecer las pensiones alimenticias.

2.3.1 Desproporcionalidad en cuanto a la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias

La tabla de pensiones alimenticias se ha vuelto una herramienta fundamental de aplicación para los jueces, reduciendo el trabajo de analizar otros ámbitos a considerar como las necesidades básicas, a un simple cálculo de los ingresos, número de hijos y edades de los mismos; sustentándose en lo dispuesto en el artículo 9, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia:

Art. 9.- Fijación provisional de la pensión de alimentos. - Con la calificación de la demanda **el Juez/a fijará una pensión provisional de acuerdo a la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas** que, con base en los criterios previstos en la presente ley, elaborará el Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia, sin perjuicio de que, en la audiencia, el Juez/a tenga en cuenta el acuerdo de las partes, que en ningún caso podrá ser inferior a lo establecido en la mencionada tabla. (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Lo resaltado con negrilla en el artículo expuesto ha sido interpretado por los jueces de familia, niñez y adolescencia de forma literal o gramatical; es decir que, a partir de su

literalidad, se les atribuye un significado a los términos utilizados por el legislador o por los contratantes (Anchondo, 2008, p.37); sin tomar en cuenta la realidad del caso en concreto.

Los jueces que consultaron sostienen que dentro de la sentencia número 048-13-SCN-CC del caso número 0179-12-CN y acumulados del 4 de septiembre de 2013 resuelta por la Corte Constitucional del Ecuador, sostiene que:

El establecimiento de la mencionada Tabla ha convertido a los jueces en **operadores mecánicos** que no razonan sobre los elementos puestos en su conocimiento, sino simplemente realizan **cálculos matemáticos** para aplicar los porcentajes establecidos. En su criterio, entonces, la Tabla les impide una libre valoración judicial de las pruebas, tendiente a la fijación de valores menores a los establecidos en la Tabla, sino iguales o mayores. (p.84)

Así, los jueces se limitan, en la mayoría de los casos, a fijar los montos por pensiones únicamente siguiendo los parámetros establecidos por los niveles de la tabla para la fijación de las pensiones de alimentos, sin realizar mayor esfuerzo en el análisis total de las pruebas para conocer su conducencia, pertinencia y utilidad. Esto causa una desproporcionalidad y tergiversación de la realidad de las necesidades de las niñas, niños y adolescentes; así como también, la de sus progenitores.

El análisis constitucional realizado por la Corte desprendió que “el cálculo estrictamente matemático de la Tabla de Pensiones Alimenticias tan solo será eficaz ante la inercia probatoria de las partes procesales, en orden a proporcionar o garantizar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios” (sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p.112).

El artículo en análisis, dispone que el juez no podrá fijar monto inferior a lo establecido en la tabla; sin embargo, puede fijar una pensión superior dependiendo del mérito de las pruebas presentadas en el proceso. Hay que recalcar que mediante sentencia en el año 2013 la Corte Constitucional del Ecuador resolvió lo siguiente:

Los jueces podrán fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias tan solo en la eventualidad de que la valoración de la prueba no permita sino, con absoluta independencia y potestad, ajustarse a la fijación de pensión de alimentos mínima y/o a los niveles establecidos [...], con tal valoración y si así corresponde, modifique los niveles,[...] para fijar la pensión alimenticia que atienda la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios, puesto que siempre y en toda circunstancia, LA PRUEBA ES Y DEBE SER VALORADA EN SU CONJUNTO, CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia número 048-13-SCN-CC, 2013, p. 115).

Según la Resolución N. 001-CNNA-2013 emitida por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, se expide la tabla de pensiones alimenticias mínimas, considerando que la misma se estableció en base al agregado de consumo de necesidades de los hogares ecuatorianos, en el cual, “se calculó el porcentaje de gasto de un miembro de hogar por ende un niño, niña o adolescente, dando como resultados los porcentajes mínimos que necesita un derechohabiente y cumplir lo que establece el Código de la Niñez y Adolescencia en función de su modo de vida”.

A pesar de que la tabla, es un mecanismo útil para conocer el monto al cual, el alimentante se encuentra obligado a proporcionar al alimentario, Pereira y Carrillo (s.f) consideran que: “Es posible que en una situación específica puedan existir poderosas razones de interés general que justifiquen la restricción de un derecho fundamental, siempre y cuando ésta sea proporcional y respete el contenido esencial del derecho afectado” (p.16).

Como, por ejemplo, las reducciones que sufren los alimentantes en sus ingresos mensuales por concepto de pago de pensiones alimenticias, se encuentran justificados con las necesidades básicas que requieren sus hijos o hijas para el desarrollo de una vida digna, sin perjudicarlo en su desarrollo personal y económico.

Sin embargo, continúan existiendo casos de desproporcionalidad en materia de alimentos; a pesar de la aplicación de la tabla mínima para la fijación de pensiones alimenticias. Problemas tanto para el alimentante, por cuestión de incapacidad para cubrir el

pago; como para el alimentario, cuando el monto fijado judicialmente no cubre todas las necesidades que requiere.

Situando un ejemplo, después de analizados los medios probatorios, el juez fija como ingresos brutos el valor de \$394 dólares, el alimentante posee 3 cargas más mayores de 4 años, aparte del alimentario; por lo cual, se establece como pensión de alimentos, haciendo uso de la tabla de pensiones alimenticias, el valor de 53, 42 dólares. Se entiende que con este valor (\$53,42) cubra todas las necesidades básicas del niño, niña y adolescente; es decir, alimentación, salud, vivienda, educación y demás que dispone la ley.

El caso situado en el párrafo anterior, es un claro ejemplo de que los montos fijados judicialmente no siempre son proporcionales a las necesidades básicas que requiere un alimentado para subsistir mensualmente. Del mismo modo, planteando un caso totalmente distinto, el alimentante tiene como ingresos brutos \$4500 dólares y una sola carga, la cual es la que demanda pensión de alimentos y siguiendo lo establecido por la tabla se establecería el monto de \$2030.04 dólares como valor mensual por concepto de pensión de alimentos.

Por lo contrario, en el caso anteriormente planteado existe desproporcionalidad, ya que el valor para que cubra las necesidades básicas del niño, niña y adolescente es demasiado alto; incluso, así el alimentario adquiriera un seguro de vida, viviera en un sector de alta plusvalía, estudiara en una escuela de alto costo y adquiriera la mayor cantidad de compras para cubrir su alimentación.

En este punto, como lo analiza el doctrinario Silva (2014): “La Autoridad Juzgadora está obligado a allegarse de los elementos probatorios que acrediten las posibilidades económicas de los deudores en este caso los padres y las necesidades de los hijos, atendiendo a sus circunstancias particulares” (p.1). Dentro de la materia de Familia, específicamente con

respecto a alimentos, es importante la actuación del juez y la aplicación de su sana crítica para motivar su resolución.

El Código Orgánico General de Procesos en su artículo 164 sobre la valoración de la prueba ordena:

[...] La prueba deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos. La o el juzgador tendrá obligación de expresar en su resolución, la valoración de todas las pruebas que le hayan servido para justificar su decisión.

Para evitar esta desproporcionalidad que se dirige totalmente a los extremos del mal uso de la tabla de pensión de alimentos, se requiere que los jueces realicen una amplia investigación de la realidad socioeconómica, tanto del alimentante como del actor, ya que ambos progenitores tienen el deber de cuidado para con sus hijos.

El Estado debe garantizar que las normas vigentes dentro del ordenamiento jurídico deben estar apegadas a los distintos principios constitucionales como es la igualdad y proporcionalidad; la aplicación de las leyes afecta potencialmente para quienes rige; por lo tanto, se tiene que hacer un estudio de la afectación y beneficio que causará la vigencia de aquella norma.

Para algunos alimentantes la utilización de la tabla de pensiones alimenticias les ha beneficiado, ya que el monto que refleja a pagar es sustentable; pero, en otros casos los montos son superiores y desproporcionados. Esto ocurre debido a una mal interpretación de la norma y un uso mecánico de la tabla de pensión de alimentos y no analizan la realidad económica del progenitor demandado.

El Consejo de la Judicatura implementó la tabla de pensión de alimentos para establecer los montos mínimos que los jueces deben fijar a los alimentantes, montos mínimos

que sirven de base para el análisis de la capacidad económica que posee el alimentante; con el objetivo de evitar lo que anteriormente sucedía al no tener una guía.

Los jueces se encontraban en una situación de libertad para disponer el monto según su arbitrio y sano juicio; existiendo casos en que no existían suficientes elementos de convicción para definir cuál era la capacidad los alimentantes y por ende se establecían montos que por obvias razones no cubrían por completo ninguna necesidad básica del alimentado.

La tabla de pensiones alimenticias surgió como un mecanismo de apoyo para establecer los montos mínimos que se encuentran en capacidad de cubrir los alimentantes, mas no reflejan la satisfacción total de las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes; motivo por el cual, no en todos los casos surge una proporcionalidad al solo utilizar la tabla de pensiones alimenticias mínimas, se requiere los medios probatorios que sustente la realidad del caso específico.

Consideramos que la tabla es una herramienta de apoyo para garantizar que el alimentante se encuentre en la capacidad de cubrir la pensión de alimentos; sin embargo, es necesario que se complemente este mecanismo con el análisis de todas las pruebas presentadas por actores y demandados para realizar un juicio de valor y considerar de forma veraz cuál es el monto requerido por el alimentante y la capacidad de cubrirlo del alimentado.

La actuación de los jueces dentro de este tipo de juicio de alimentos es fundamental para no vulnerar los derechos de ninguna persona involucrada, especialmente la de los niños, niñas y adolescentes ya que son un grupo de atención prioritaria y por ende potencialmente vulnerables.

2.3.2 Desproporcionalidad entre progenitores

Los padres y madres de familia son los responsables del cuidado y bienestar del desarrollo integral de los hijos e hijas procreadas; estos tienen un deber de cuidado que cumplir para satisfacer las necesidades básicas y así asegurar un óptimo crecimiento y desarrollo de los niños, niñas y adolescentes, considerando que los jóvenes y niños son el pilar fundamental de la sociedad y su desarrollo.

Según el artículo 9, Título II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) “La ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente **al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos** y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos”.

Por este motivo, hay que recalcar que ambos progenitores tienen una responsabilidad equitativa con respecto al cuidado de sus hijos. Años atrás; la sociedad, con una desigualdad realmente marcada, estableció roles sociales para las mujeres como las únicas responsables del cuidado de los hijos e hijas, y a los hombres quienes se dedicaban a obtener el sustento monetario al hogar mediante un trabajo.

Estas notables diferencias son producto del patriarcado, la autora Lerner (2018) considera que: “el patriarcado fue una creación histórica que tardó milenios en completarse y que nació por una serie de interacciones provocada por distintos factores, consecuencia además de las nuevas formas de vida” (p.1).

Lerner (2018) explica que el origen del patriarcado se encuentra en el Neolítico, una época donde también cambió la sociedad en sí:

Con el origen de la propiedad, la posesión de tierras de cultivo y de rebaños y la necesidad de mano de obra para trabajar en la unidad productiva familiar llevaron al inicio de la exigencia de fidelidad de la mujer, enfocándola a su rol como productora de niños para así tener más

mano de obra en la unidad de producción. Con más mano de obra, habría más excedentes, más posesiones, que llevaría a un mayor estatus en la comunidad. (p.3)

El diccionario de la real academia de la Lengua Española (2014) define al patriarcado como: “el predominio del marido sobre la esposa, del padre sobre la madre y los hijos sobre las hijas. La mujer no asume liderazgo político, ni autoridad moral, ni privilegio social ni control sobre la propiedad” (p.250). Por lo cual, en aquellos años, los hombres poseían una autoridad que predominaba sobre la mujer; volviéndola inferior, al no poseían derechos de igualdad social, adquiriendo obligaciones como el cuidado del hogar y de los hijos e hijas.

Sin embargo, con el tiempo y la evolución social se dotó a todas las personas de derechos, más aún a las mujeres que sufrían de una desigualdad social exorbitante. Como seres humanos, los derechos son inherentes a cada persona y permiten que se consolide la dignidad humana. La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 11 numeral 2 dispone que “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades”.

El Estado ecuatoriano, además de ser un Estado de derecho, es también de derechos; protege ante todo los derechos humanos, fundamentales y constitucionales que rigen dentro de nuestro ordenamiento jurídico, así como también de forma internacional. El primer artículo de la Constitución de la República del Ecuador reza: “El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico [...]”.

Con respecto al derecho de familia, el Estado, además de proteger el interés superior del niño, debe regular la corresponsabilidad de la crianza y cuidado de los hijos e hijas entre los progenitores. La responsabilidad de cuidado y sustento de los niños, niñas y adolescentes, aparte de la protección jurídica que reciben por parte del Estado, corresponde a sus padres de manera igualitaria sustentar todas las necesidades que surgen de sus hijos e hijas.

Fornós (2001) define a la crianza como:

El proceso en el tiempo y en el espacio que permite tener cuidado del niño hasta que se hace adulto; este proceso exige por parte de los padres o tutores un gran esfuerzo físico y emocional, necesario dada la inmadurez física y emocional del ser humano al nacer, ya que éste no puede satisfacer por sí mismo sus propias necesidades. (p.2)

Si bien hemos recalcado el artículo 9 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el cual reconoce la responsabilidad compartida que poseen los padres con sus hijos, este artículo no dispone que la pensión alimenticia debe ser compartida; por lo cual, es necesario que se busquen mecanismos viables que constaten el cumplimiento de crianza y cuidado de los niños y niñas por parte de ambos padres.

Las pensiones alimenticias constituyen una forma de regular el cumplimiento del deber de crianza al progenitor que no se encuentra conviviendo diariamente con su hijo o hija, y mediante el aporte de un monto por concepto de manutención ayuda económicamente a mantener satisfechas las necesidades básicas del infante.

Por otro lado, se entiende que el progenitor que posee la tenencia del niño esta cumplimiento su rol como padre o madre de familia diariamente mediante el cuidado bajo el mismo techo; así, mediante una entrevista realizada por Diego Bravo para el periódico El Comercio (2017), a Janeth Guerrero, vocera de la Plataforma Derechos por un Amor Responsable, sostiene que “una de sus prioridades es que se mantenga la tabla de pensiones alimenticias. La razón: ésta asegura el sostenimiento económico de los menores y recalcaron que la madre también aporta con dinero y los cuidados diarios que no tienen precio”.

Sin embargo, lo explicado en párrafos anteriores es el “deber ser”, lo cual no en todos los casos se cumple; la presidenta de La Comisión de Justicia, Marcela Aguinaga (2017) destacó que “se debe poner énfasis en que la responsabilidad de un padre o de un alimentante no es solo ser el proveedor económico, sino también de auxiliarlo y criarlo”.

Y del mismo modo, se debe analizar el valor económico que representa el cuidado de un niño en casa para regular el cumplimiento del deber como padre o madre, al progenitor que posee la tenencia. El autor Moscoso (2017) coincide con: “Debido a esto, es preciso destacar que la responsabilidad económica debe ser compartida, debe existir un equilibrio entre la crianza y la pensión, variables que son fundamentales para el desarrollo de los niños” (p.10).

La Corte Constitucional mediante sentencia número 064-15-SEP-CC del caso No. 0331-12-EP del 11 de marzo de 2015 considera que “a pesar de los desacuerdos existentes entre los padres, no se puede perjudicar o menoscabar, de ninguna manera, los derechos para con sus hijos ni su correspondiente responsabilidad” (p.23). Quezada (2018) define a la coparentalidad como “un derecho del niño al cuidado de ambos progenitores y a relacionarse con sus dos progenitores, a través de un contacto frecuente con ellos, a pesar de la ruptura, separación o divorcio” (p. XXIII).

La Convención sobre los Derechos del Niño (2006), en su artículo 7 numeral 1 dispone que el niño tiene derecho a “conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”; por otro lado, el artículo 18 numeral 1 reza “[...] ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño [...]”. Por lo cual, el progenitor obligado a proporcionar la pensión alimenticia, tiene las mismas obligaciones de cuidado con su hijo o hija, además del económico.

La ley estipula que el cumplimiento del deber de cuidado debe ser por parte de ambos progenitores; sin embargo, suelen surgir impedimentos para que el niño, niña y adolescente, reciba el mismo cuidado por parte de sus progenitores. En este caso, “el Estado ecuatoriano debe respetar el derecho del niño que está separado de uno o ambos padres a mantener

relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular” (Quezada, 2018, p. XXV).

En la mayoría de los casos, no existe una igualdad en la responsabilidad de cuidado que deben tener padres y madres con sus hijos e hijas; siempre existirán factores que cambian la realidad en cada caso; por lo cual, coincido con el autor Moscoso (2017) en que es preciso estipular que: “los pagos de pensiones alimenticias deben ser divididas, en caso de que los dos padres cuenten con ingresos económicos que permitan el sustento” (p.11).

El progenitor que posee la tenencia del niño o niña, se entiende que aporta a diario económicamente para solventar todos los gastos que conlleva la crianza y cuidado de sus hijos o hijas, y busca mediante la demanda de alimentos el apoyo del otro progenitor que no convive a diario con el niño, niña y/o adolescente. Sin embargo, se considera complicado afirmar que el padre de familia con custodia cubre de manera complementaria las necesidades básicas que la pensión alimentación no satisface.

Por lo cual, en los casos de derecho de alimentos es fundamental realizar un análisis socio-económico a la familia en sí, Fornós (2001) considera que: “es importante la sincronía entre las necesidades del hijo y de los padres, si ésta no es adecuada se produce un desajuste en las interacciones y como consecuencia la aparición de trastornos en el desarrollo” (p.1).

Espejo (2018) sostiene que la corresponsabilidad parental implica: “La participación activa, equitativa y permanente de ambos padres, vivan juntos o separados, en la crianza y educación de sus hijos, que se aplica siempre, cualquiera sea la forma de distribución del cuidado personal de los hijos” (p.7).

La responsabilidad de los progenitores va más allá de un hecho biológico, es un hecho cultural que recae en un proceso de construcción y de definición social acerca de lo que se

considera qué es la paternidad y qué es la maternidad (Espejo, 2018, p.9). Las leyes pretenden mediante sus normas disponer y regular el cumplimiento de estos actos, pero en estos casos se vuelve más una cuestión moral y ético por parte de los progenitores de cumplir con sus obligaciones para con sus niños, niñas y adolescentes.

2.4 Medios probatorios para la fijación de la pensión de alimentos

2.4.1 Competencia

Cabanellas de Torres (1993) define a la competencia como: “aptitud legal para cumplir un acto o para instruir y juzgar un proceso”; o específicamente refiriéndonos a derecho procesal como: “la cualidad que legitima a un órgano judicial, para conocer de un determinado asunto, con exclusión de los demás órganos judiciales de la misma rama de la jurisdicción” (p.58).

El artículo 7 del Código de la Función Judicial (2009) dispone que:

La jurisdicción y la competencia nacen de la Constitución y la ley. Solo podrán ejercer la potestad jurisdiccional las juezas y jueces nombrados de conformidad con sus preceptos, con la intervención directa de fiscales y defensores públicos en el ámbito de sus funciones.

Recalcando que, en función del principio de especialidad, el artículo 11 del mismo instrumento legal dispone “La potestad jurisdiccional se ejercerá por las juezas y jueces en forma especializada, según las diferentes áreas de la competencia [...]”.

Por lo que, según el artículo 246 del Código de la Función Judicial (2009) se dispone la creación de judicaturas especiales “En cualquier tiempo, atendiendo al mandato constitucional, el Consejo de la Judicatura podrá establecer judicaturas especiales de primer nivel, para que conozcan de las reclamaciones [...] relativas a la soberanía alimentaria, [...]. El Consejo de la Judicatura distribuirá la competencia en razón del territorio y la materia, salvo que la ley expresamente contenga previsiones al respecto”.

De este modo, el Consejo de la Judicatura considerando el artículo 178 de la Constitución de la República del Ecuador (2008), que le faculta como “órgano de gobierno, administración, vigilancia y disciplina de la Función Judicial”; y, el artículo 181 numeral 1 establece como una de sus funciones el poder “Definir y ejecutar las políticas para el mejoramiento y modernización del sistema judicial”.

Mediante varias resoluciones dispuso la creación de unidades judiciales especializadas en cada materia; en este caso específico Unidades Judiciales de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en distintas sedes, parroquias y provincias del Ecuador; y, del mismo modo, se nombró jueces especializados para cada unidad judicial.

Por lo cual, cumpliendo lo dispuesto por el artículo 175 de la Constitución de la República del Ecuador “las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de **justicia especializada**, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral [...]”.

Los juzgadores competentes para conocer en materia de alimentos son los jueces de las Unidades Judiciales de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, en concordancia al artículo 266, Título II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el cual dispone “El conocimiento y resolución de la acción judicial de protección corresponde al **Juez de la Niñez y Adolescencia** de la jurisdicción en que se ha producido la violación del derecho, en el domicilio del demandado o en el del accionante, **a elección de este último**” (Las negrillas son mías).

Es importante recalcar que, la ley, al tratarse de violación a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, faculta al actor elegir el domicilio en el que presentará su demanda, sea el del alimentante o del alimentario, con el objetivo de dar a conocer el hecho o conflicto de manera pronta a la autoridad competente.

2.4.2 Procedimiento

El planteamiento de la demanda para la fijación de una pensión de alimentos es iniciado con un formulario establecido por el Consejo de la Judicatura (Anexo 1); en el cual consta una guía para el actor, de cómo llenarlo y qué adjuntar como documentos habilitantes; puesto que, conforme al artículo 6, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) ordena que: “Para plantear la demanda no se requerirá del auspicio de abogado. El o la reclamante la presentarán en el formulario que para este propósito diseñará y publicitará el Consejo de la Judicatura [...]”.

Sin embargo, no está demás señalar que el formulario establecido por el Consejo de la Judicatura posee varios defectos, que de cierto modo no llegan a responder las necesidades de quien hace uso del mismo. Como, por ejemplo, el formulario no dispone de la posibilidad de ser presentado voluntariamente por aquel progenitor que desea concurrir al órgano jurisdiccional para que le sea establecida la pensión alimenticia; en estos casos, los alimentantes recurren a los centros de mediación autorizados para realizarlo, corriendo el riesgo de que la parte actora no asista a la mediación.

Así mismo, la estructura del formulario es muy reducida, limitando a que la actuación sea realizada por el progenitor demandante y no por los demás titulares del derecho que se estipula dentro del artículo 4 del título V del Capítulo 1 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Además, la presentación de los hechos y pruebas se encuentran limitados por el mismo.

Sin embargo, si por la complejidad del caso, el juez/jueza o la parte procesal considera que requiere del patrocinio legal, dispondrá la participación de un defensor público o de un defensor privado (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003). Hay que recalcar que,

en los procesos de alimentos, la demanda puede ser presentada en el domicilio del demandado o del actor.

La ley permite proponer la demanda de alimentos sin el patrocinio de un abogado; siguiendo la lógica de que el hecho de no poseer los recursos suficientes para pagar los honorarios de un profesional del derecho, no limite el derecho de los niños, niñas y adolescentes para solicitar la pensión de alimentos al alimentante; puesto que, se vela ante todo el interés superior del niño.

En base al artículo 6, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, la madre o padre que ejerza la representación legal del niño, niña y/o adolescente y por ende se encuentre bajo su cuidado y los adolescentes mayores a 15 años, están legitimados para demandar la prestación del derecho de alimentos (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003)

Una vez presentada y calificada la demanda por un juez, se fija una pensión provisional de alimentos, el alimentante tiene la obligación de cubrir este monto provisional desde la fecha en que fue presentada la demanda hasta que se fije una pensión definitiva en audiencia; según el artículo 8, capítulo I, Título V del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) que dispone: **“La pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda [...].**

Según el artículo 63 del Código Orgánico General de Procesos (2015) dispone que: “En el proceso se extenderá acta de la citación con la expresión del nombre completo de la o del citado, la forma en la que se la haya practicado y la fecha, hora y lugar de la misma.”.

Es decir, una vez presentada y calificada la demanda en la Unidad Judicial de Familia, Niñez y Adolescencia, el juez designado para el caso envía a la oficina de citaciones el

contenido de la demanda y su providencia de calificación, para notificar y citar debidamente al demandado y así tenga conocimiento de la demanda que tiene en su contra y no vulnerar su derecho a la defensa, según el artículo 76 de la Constitución de la República del Ecuador: “En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso [...]”

Con la constancia de la razón de citación, el demandado tiene diez días para realizar su contestación a la demanda, en la cual puede adjuntar sus pruebas que acredite o desacredite lo presentado por la parte actora, con el fin de que la verdad jurídica sea presentada frente al juez y este actúe conforme a lo que las partes han presentado, fijándose la pensión de alimentos en proporcionalidad a la realidad social de los progenitores y del alimentado.

Toda vez que la contestación de la demanda haya sido calificada, el juez fijará hora y fecha para el día de la audiencia única; la comparecencia de las partes procesales en la audiencia única de alimentos acarrea un tema esencial para la fijación de la pensión de alimentos. Con respecto a las pruebas, estas son anunciadas en la demanda y contestación, admitidas por el juzgador en audiencia al verificar su conducencia, pertinencia y utilidad y producidas en la fase correspondiente dentro de la audiencia; siendo este el momento oportuno para que tanto la parte actora como demandada evacúen las pruebas suficientes de convicción que permitan al juez de la Familia, Niñez y Adolescencia fijar una pensión alimenticia justa.

2.4.3 Pruebas

Framarino (2008) define a la prueba como: “la relación concreta entre la verdad y el espíritu humano en sus especiales determinaciones de credibilidad, de probidad y de certeza”

(p.82). La prueba en todo proceso judicial tiene una finalidad esencial ya que como elemento de convicción permite al juez conocer la realidad y tomar una decisión apegada a la justicia.

Ruiz (2010) considera que: “el tema central para el derecho procesal es el de quien decide, como decide y que decide; por lo cual, en esta temática la prueba juega un papel preponderante, en especial en lo relacionado con la decisión sobre la misma, en el momento de su valoración” (p.97).

Así, Devis Echandía (1974) considera a la prueba como el “único camino para que el juez conozca los hechos que le permitan adoptar la decisión legal y justa para cada caso concreto” (p.14). El autor sostiene que todo proceso requiere tomar contacto con la realidad que en él se ventila. Si el juez no puede conocer las características y circunstancias, le será imposible aplicar correctamente la norma legal y declarar los efectos jurídicos que conlleva (p.14).

“El fin de la prueba es producir en el juez la certeza o el convencimiento sobre los hechos a que ella se refiere” (Devis Echandía, 1974, p.242), del mismo modo, el artículo 158 del Código Orgánico General de Procesos establece “La prueba tiene por finalidad llevar a la o al juzgador al convencimiento de los hechos y circunstancias controvertidos”.

Framarino (2008) sostiene que: “el convencimiento judicial no debe ser la expresión de una condición subjetiva del juez; debe ser tal, que los hechos y las pruebas sometidas a juicio, de ser sometidos al juicio desinteresado de cualquier otro ciudadano razonables, producirían en la misma certeza que han producido al juez” (p.101).

Parra (2009) define a la certeza como: “el conocimiento seguro, claro y evidente de las cosas” (p.158). Hay que recalcar que este convencimiento, a los órganos jurisdiccionales

sobre la existencia o inexistencia de los hechos, es siempre subjetivo y relativo; por lo cual, la verdad conseguida a través de la prueba es siempre subjetiva.

Framarino (2008) sostiene que: “la verdad es, en general, la conformidad de la noción ideológica con la realidad; la admitida percepción de esta conformidad es la certeza. La certeza, según esto, es un estado subjetivo del alma que puede muy bien no corresponder a la verdad objetiva” (p.19).

El doctrinario Ruiz (2010) dice que: “el derecho a la prueba es un derecho subjetivo que implica una posición iusfundamental de las personas frente al juez, para exigirle a este el aseguramiento, admisión, práctica y valoración de la prueba” (p.98). Según Devis Echarandia (1974) la valoración de la prueba judicial “se entiende como la operación mental que tiene por fin conocer el mérito o valor de convicción que pueda deducirse de su contenido” (p.287).

Para que una prueba sea admitida, según el artículo 160 del Código Orgánico General de Procesos, debe reunir los requisitos de “**pertinencia, utilidad, conducencia** y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad. La o el juzgador dirigirá el debate probatorio con imparcialidad y estará orientado a esclarecer la verdad procesal”.

Parra (2009) define a la **conducencia** como:

La idoneidad legal que tiene una prueba para demostrar determinado hecho; la **pertinencia** como la relación de facto entre los hechos que se pretenden demostrar y el tema del proceso; y, la **utilidad** como aquellas pruebas que le sean absolutamente necesarias en el proceso para la convicción del juez. (p.148)

Las pruebas se pueden clasificar, según Framarino (2008) en lo siguiente:

En cuanto al **objeto**, la prueba puede ser **directa**, cuando se refiere a la cosa que se quiere averiguar; e **indirecta**, cuando hace referencia a una distinta de la cual se infiere la primera.

En cuanto al **sujeto**, la prueba **personal**, mejor conocida como declaración o testimonio de persona; y, **real** o testimonio de cosas.

En relación a la **forma**, la prueba **testifical**, que es la atestación personal en la forma real o posible de la oralidad; **documental**, aquella atestación de persona por escrito; y, **material**, atestación de cosas en la materialidad de sus formas directamente percibidas. (Framarino, 2008, p. 116-117)

En procesos de familia, la prueba es crucial en la decisión de un juez; puesto que, definirá las condiciones para dar cumplimiento la satisfacción de las necesidades básicas del alimentario; por lo cual, la prueba debe cumplir con todos los requisitos expuestos anteriormente como es la pertinencia, conducencia y utilidad dentro del caso.

Parra (2009) sostiene que la prueba debe cumplir con los principios de **veracidad**; es decir, debe estar exenta de malicia, habilidad o falsedad; **legitimidad** ya que requiere el cumplimiento de formalidades (pp.6-10). Por su parte Devis Echandia (1974) considera importantes los principios de **necesidad**, ya que los hechos sobre los cuales debe fundarse la decisión del juez, estén demostrados con pruebas aportadas por las partes; **igualdad**, puesto que las partes deben disponer de idénticas oportunidades para presentar y solicitar la práctica de sus pruebas (pp.114-124), por citar algunos.

Ruiz (2010) dice que: “el juez, al momento de valorar las pruebas debe realizar una serie de operaciones mentales que son propias de su conocimiento privado; aquí entra en juego el principio de la racionalidad de la prueba” (p.100). Esta valoración racional de la prueba, el mismo autor considera que “es consecuencia del principio del interés público del proceso y de la prueba, pues la función del juez en materia probatoria no constituye una función íntimamente personal de él, sino también social” (p.101).

Es decir, la resolución del caso debe estar motivada por el juez con un carácter social, ya que el convencimiento que obtuvo de las pruebas no es subjetivo sino generalizado. Las pruebas presentadas por las partes deben ser analizadas a cabalidad, aplicando los principios señalados, para conocer si estas cumplen con los requisitos y aportan a la resolución del caso.

Un juez de Familia, Niñez y Adolescencia debe aplicar su razonamiento lógico para valorar las pruebas, Devis Echandia (1974) expone que: “la actividad valorativa de la prueba es una función exclusiva del juez, quizás la más importante de las actividades probatorias, y una de las principales del proceso” (p.302).

El artículo 164 del Código Orgánico General de Procesos inciso segundo dispone que para la correcta valoración de la prueba “deberá ser apreciada en conjunto, de acuerdo con las reglas de la sana crítica, dejando a salvo las solemnidades prescritas en la ley sustantiva para la existencia o validez de ciertos actos”.

Figuroa (2017) considera que la sana crítica consiste en “una unión de la lógica con la experiencia del juez, siendo una operación que se verifica en el intelecto del juez para la correcta apreciación de la prueba” (p.31). Es decir, un juez debe tomar todos los elementos presentados por las partes, analizarlas conforme los hechos y el derecho, antes de tomar una decisión.

Por regla general, según el artículo 169 del Código Orgánico General de Procesos (2015) dispone que: “es obligación de la parte actora probar los hechos que ha propuesto afirmativamente en la demanda y que ha negado la parte demandada en su contestación”. Gómez (2001) define a la carga de la prueba como: “regla de decisión o de juicio que permite al juzgador resolver la controversia en favor de quien no está sometido a ella, en caso de que la prueba aportada no sea concluyente” (Gómez, 2001, p. 320).

Sin embargo, el mismo artículo 169 dispone que:

La parte demandada no está obligada a producir pruebas si su contestación ha sido simple o absolutamente negativa; **pero sí deberá hacerlo si su contestación contiene afirmaciones explícitas o implícitas sobre el hecho, el derecho o la calidad de la cosa litigada**” (Las negrillas son mías).

El Código Orgánico General de Procesos (2015) en el artículo citado en el párrafo anterior inciso tercero aclara que: “la prueba de los ingresos de la o del obligado por alimentos recaerá en la o el demandado, conforme con lo dispuesto en la ley sobre el cálculo de la pensión alimenticia mínima”. Esta disposición se la hace según el principio de la carga dinámica de la prueba.

Díaz (2016) define a este principio como: “una regla de juicio en materia probatoria, que consiste en asignar el gravamen de probar a la parte que se encuentre en mejores condiciones para hacerlo” (p.2). El mismo autor sostiene que este principio proporciona un equilibrio entre las partes ya que, “en aplicación del beneficio a favor de una de las partes por considerarse que se halla en posición desventajosa de la relación procesal, no se vayan a invertir los papeles, sino que se asegure el restablecimiento de la igualdad material” (p.16).

Específicamente en fijación de pensiones alimenticias, la tabla requiere el valor de los ingresos mensuales del alimentante; por lo cual, es el mismo quien tiene la posibilidad y facilidad de adquirir los documentos para sustentar lo requerido; así, el que posee las pruebas está en la obligación de aportarlas al proceso.

En casos de alimentos, las pruebas se han reducido a constatar la capacidad económica del alimentante; así el formulario anteriormente mencionado, el cual sirve para interponer la demanda, permite solicitar al juez, al probar que no se tiene acceso directo a la información, oficios a varias instituciones públicas y/o privadas que certifiquen los ingresos que percibe el demandado en forma mensual.

Figuroa (2017) lo determina como un auxilio judicial el cual “opera cuando una de las partes no tiene acceso a una prueba determinada, puede solicitar al juez en la demanda o contestación, el “acceso judicial a la prueba”, para que el juzgador ordene la obtención de dicha prueba” (p. 52).

De este modo, conforme a la información proporcionada por las entidades públicas o privadas respecto a los ingresos que percibe el demandado, permite al juez conocer un sus ingresos efectivos y así situarlo en el nivel correspondiente según la tabla de pensión de alimentos.

Un juez debe aplicar su sana crítica; es decir, realizar un ejercicio mental con respecto a la valoración de las pruebas aportadas con el fin de precautelar a las partes dentro del proceso. En derecho de alimentos se evalúa una serie de derechos fundamentales como es la vida, alimentación, salud, educación, por enunciar; por lo cual, se requiere que la actividad valorativa por parte del juez sea la adecuada.

Devis Echandia (1974) dice que: “la actividad valorativa adquiere una trascendencia superior, porque de ella depende la suerte del proceso en la mayoría del caso; y, por lo tanto, que exista armonía entre la sentencia y la justicia” (p.288). Los derechos como la vida, libertad, igualdad, honor, dignidad, patrimonio, familia dependen de la correcta o incorrecta apreciación que el juez haga de la prueba aportada.

Las pruebas utilizadas en general para un proceso de alimentos son los certificados por parte del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, estados de cuentas en las diferentes entidades financieras, registro de datos públicos, certificados por parte del Servicio de Rentas Internas y demás que corroboren la realidad socioeconómica del alimentante.

En ningún momento se analiza las necesidades del niño, niña y/o adolescente en su hogar; es decir, considerando la satisfacción de todas sus necesidades básicas actuales definir la pensión alimenticia que requiere como sustento; es decir, más allá de la capacidad económica del alimentante, lo que supone pretende establecer una pensión alimenticia, citando el artículo 2 del capítulo uno sobre el derecho de alimentos según el Código Orgánico

General de la Niñez y Adolescencia “Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios”.

La tabla de pensiones alimenticias mínima detallada anteriormente, es una herramienta útil para conocer la base mínima en la que se encuentra el alimentante, para cubrir por concepto de alimentos según sus ingresos económicos y dependientes directos. El Consejo de la Niñez y Adolescencia para expedir esta tabla realizó un estudio del consumo individual de un miembro del hogar, que en este caso son los niños, niñas y adolescentes y de esta forma generar los porcentajes en los cuales se guía este instrumento.

Sin embargo, esta tabla no constituye medio probatorio dentro del proceso, es necesario el análisis por parte del juez de la realidad socioeconómica tanto del alimentante como del alimentario, mediante la valoración de las pruebas presentadas por las partes y su ejercicio crítico como tercero imparcial, procurando ante todo velar la protección de los derechos fundamentales de los involucrados.

2.5 Discrecionalidad de los jueces para la fijación de la pensión alimenticia

La discrecionalidad, según los autores Pérez y Gardey (2010): “está asociada a la acción que se deja a criterio de una persona, un organismo o una autoridad que está facultada para regularla” (p.2). Si bien es cierto que los jueces actúan conforme a la ley y las pruebas presentadas por las partes, la decisión que tome con respecto al caso en concreto estará apegada a un carácter social del convencimiento.

Es decir, “que los hechos y las pruebas que han sido sometidos al criterio del juez, si se pusiesen en consideración de cualquier otro ciudadano desinteresado y razonable, debería dar por resultado la misma certeza que le produjeron al juez” (Framarino, 2008, p.121).

En ocasiones la resolución de un proceso se lo puede realizar aplicando una interpretación literal de la norma; puesto que ésta es clara y precisa; y, en conjunto con las pruebas que acrediten la pretensión solicitada, el juez, como operador de justicia, tomará una decisión motivada. Sin embargo, en temas de Familia, Niñez y Adolescencia se requiere de un mayor análisis de los fundamentos de hecho y de derecho; puesto que, entran en conflicto varios derechos humanos y fundamentales.

La actuación del Juez es fundamental dentro de todo proceso; su análisis y resolución del caso afectará a las partes y a terceros interesados; para lo cual, debe aplicar el principio de probidad; el cual según el artículo 21 del Código Orgánico de la Función Judicial (2009) consiste en que “toda servidora y servidor de la Función Judicial en el desempeño de sus funciones observará una conducta diligente, recta, honrada e imparcial”.

Un juez debe valorar cada hecho y prueba presentada por las partes, que ayudarán como sustento para esclarecer la verdad procesal; esta actividad, según Devis Echandía (1974): “es exclusiva del juez, pues las partes o sus apoderados tienen únicamente una función de colaboradores, cuando presentan sus puntos de vista en alegaciones o memoriales” (p.287).

Es indispensable otorgarle al juez facultades inquisitivas para producir las pruebas que considere útiles a la formación de su convencimiento, el dejarlo en libertad para apreciar las que lleguen al proceso por cualquier conducto, conforme a los principios de la **sana crítica, la lógica, la sicología judicial**; es decir, con un criterio científico y sobre la ineludible presunción de su honestidad. (Devis Echandia, 1974, p.289)

La sana crítica exige al juez, que para poder juzgar debe atender a la verdad de los hechos; Cabanellas de Torres (1979) la define como: “fórmula legal para entregar al ponderado arbitrio judicial la apreciación de las pruebas, ante los peligros de la prueba tasada y por imposibilidad de resolver en los textos legales la complejidad de las situaciones infinitas de las probanzas” (p.289). Por otro lado Barrios (s.f) recalca que:

Como el procedimiento de valoración afecta bienes e intereses extremos, tutelados por normas de derecho público, el razonamiento por medio del cual el juzgador llega a la certeza para dilucidar el conflicto de intereses no puede expresarse sino en virtud de explicar los motivos que, racionalmente, llevan a la decisión que se vierte. (p.15)

Devis Echandia (1974) sostiene que para una buena aplicación de la sana crítica en los diversos elementos probatorios se encuentre completa se debe “examinar dos aspectos esenciales de cada prueba: a) su autenticidad y sinceridad, cuando trate de documentos, confesiones y testimonios; y solo la primera para huellas, rastros o cosas que se examinen directamente por el juez; b) su exactitud y credibilidad” (p. 312).

Esto quiere decir que el análisis jurídico por parte del juez es clave dentro de un proceso; así, específicamente en procesos de derecho de familia, como tenencia, custodia, alimentos, régimen de visitas; además de la aplicación de las normas establecidas por el ordenamiento jurídico, requiere de un análisis profundo de las pruebas presentadas por las partes; puesto que, se puede llegar a afectar física o psicológicamente a un integrante del núcleo familiar; especialmente a los niños, niñas y adolescentes.

Para que el examen de conjunto de las pruebas conduzca a resultados satisfactorios y no aparezca una síntesis equivocada, es indispensable tener el máximo cuidado en examinar cada elemento de prueba, con el objeto de eliminar previamente los que no hayan sido practicados con las formalidades legales o que no reúnan los requisitos de pertinencia, conducencia y utilidad; solo así el estudio comparativo global se hará sobre bases firmes. (Devis Echandia, 1974, p.311)

En temas de familia, niñez y adolescencia, el juez se encuentra involucrado como un tercero imparcial, dentro de conflictos familiares que le afectan directa o indirectamente a sus miembros; por lo cual, es necesario tomar en cuenta un análisis de su situación social y su desarrollo y ámbito familiar. Si el caso lo amerita, el juez puede solicitar el apoyo de un psicólogo, para aplicar una valoración psicológica, antes de tomar una decisión.

Con los antecedentes expuestos, concluimos que un juez en general, como tercero imparcial dentro del proceso; toma el caso, lo analiza según los alegatos, pruebas presentadas,

normativa vigente; y, finalmente, toma una decisión, la cual debe responder a la justicia, siendo su resolución la más óptima para los involucrados; sin afectar o vulnerar sus derechos.

En concordancia al Código Orgánico de la Función Judicial, en su artículo 19 dispone que “las juezas y jueces resolverán de conformidad con lo fijado por las partes como objeto del proceso y en mérito de las pruebas pedidas, ordenadas y actuadas de conformidad con la ley”, en cumplimiento de los principios dispositivo, inmediación y concentración.

Cabanellas de Torres (1993) define al juez como: “una persona u organismo nombrado para resolver una duda o un conflicto; el mismo autor recalca que “el juez decide, interpretando la ley o ejerciendo su arbitrio, la contienda suscitado o el proceso promovido” (p.73). Por lo cual, como lo hemos acentuado, la actuación de un juez dentro de un proceso judicial es fundamental, Parra (s.f) sostiene que el mismo tiene la función de aplicar el derecho.

De esta forma, lo que compete es analizar en qué sentido pueden aplicar su discrecionalidad los jueces de Familia, Niñez y Adolescencia. Hablando específicamente en materia de alimentos, las normas que regulan la fijación de alimentos son en beneficio a la protección de los derechos de los niños, niñas y/o adolescentes.

Como hemos explicado anteriormente, la tabla de pensiones alimenticias mínimas surgió como un mecanismo base que permita plantear los montos de pensiones alimenticias de manera objetiva e imparcial. Los jueces de familia se encuentran en la obligación de utilizar esta tabla según lo estipulado dentro del Título V del derecho de alimentos, capítulo uno, artículo 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

“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” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2003, art.15). Chamorro (2013) juez de familia argumenta dentro de la sentencia número 048-13-SCN-CC del caso número 0179-12-CN y acumulados del 4 de septiembre de 2013 resuelta por la Corte Constitucional del Ecuador que:

La Tabla solamente constituye un límite mínimo bajo el cual no se puede resolver, pero no establece restricción a determinar valores superiores. Por tanto, concluye, es un instrumento que evita la discrecionalidad en la fijación de las pensiones por medio de las denominadas pruebas legales". (p.32)

La Tabla fue elaborada por el Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia siguiendo los parámetros establecidos correspondientes a la satisfacción de las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes; para lo cual, mediante una investigación previa determinó los porcentajes correspondientes, conforme las necesidades del alimentario y la capacidad económica del alimentante (Resolución N. 0 01-CNNA-2013, Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia).

Siguiendo esta línea, La Corte Constitucional realizó un test de proporcionalidad a la tabla de pensiones alimenticias mínimas concluyendo que:

Las cifras muestran sin lugar a dudas que con parámetros objetivos que sirven para determinar un mínimo a sufragar por concepto de pensión alimenticia, se cumple mejor con el deber de fijar una cantidad suficiente para satisfacer las necesidades de los alimentarios en las mismas condiciones en que lo harían si no hubiera necesidad de fijar una pensión, que cuando dichos parámetros no existían y dependían enteramente de la discrecionalidad de los jueces y juezas. (Corte Constitucional del Ecuador, sentencia N.048-13-SCN-CC 2013, p.78)

Concordamos con la Corte, al considerar que la utilización de la tabla ha facilitado la fijación de pensiones alimenticias, al establecer montos bases aplicables para cualquier persona, a diferencia de años anteriores, en los cuales, los jueces fijaban los montos a su pleno arbitrio. Sin embargo, en ciertos casos, se ha vuelto un tema mecánico de un cálculo matemático; más que un tema de análisis jurídico; además, la obligación de la aplicación de dicha tabla causa una limitación en la apreciación de las pruebas y en la discrecionalidad de los jueces.

Cordero (2013) representante de UNICEF dentro de la sentencia número 048-13-SCN-CC del caso número 0179-12-CN y acumulados del 4 de septiembre de 2013 resuelta por la Corte Constitucional del Ecuador sostiene que “la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas implica una disminución de la discrecionalidad en el ejercicio del poder, lo que es base de la doctrina de derechos humanos” (p.36)

Un juez de familia debe realizar un análisis lógico aplicando su sana crítica y una valoración de las pruebas y hechos presentados por las partes para dar una resolución motivada al caso; el hecho primordial no es simplemente fijar el monto de la obligación al alimentante, sino cubrir las necesidades básicas del alimentado en relación a la capacidad económica del alimentante.

En este punto, surge la discrecionalidad a la cual se encuentran ligados los jueces de familia. En aquellos casos, como la Corte Constitucional los define como “Extremos” o “excepcionales” (sentencia N. 048-13-SCN-CC, 2013, p.51); es decir, en los casos que se encuentran en los niveles más bajos o más altos de la tabla de pensión alimenticia, se requiere una mayor atención con respecto a su análisis; puesto que, o bien no satisface las necesidades básicas del alimentario, o bien vulnera las condiciones de vida del alimentante.

En estos casos excepcionales, los jueces, voceros de la veracidad y la justicia, requieren de su amplio conocimiento en derecho, de su sana crítica, análisis probatorio y su discrecionalidad, para establecer en forma clara y precisa la motivación de su resolución. La Corte Constitucional del Ecuador (2013) sostiene que la fijación de pensiones alimenticias debe cumplir con el principio de proporcional, partiendo de la siguiente premisa:

La premisa que se tomará en cuenta en razón del principio de trato prioritario será que la afección al ingreso del alimentante se podrá aumentar debido a las necesidades particulares de los titulares de derechos mientras no se desnaturalice el contenido de su derecho a la vida digna, ni sus obligaciones ciudadanas nacidas del principio de solidaridad. Ante dicha premisa, se advierten tres dimensiones de análisis de la proporcionalidad en sentido estricto.

El primero, relacionado con elementos de configuración de la Tabla y cálculo de pensiones; el segundo, respecto de los porcentajes de fijación mínima de pensiones; y el tercero, **referente a casos extremos de posible afectación al contenido mínimo de los derechos en conflicto.** (Sentencia N. 048-13-SCN-CC, 2013, p.79)

Por lo cual, la misma Corte Constitucional en el año 2013 resolvió con respecto a la fijación de las pensiones alimenticias que:

Los jueces podrán fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias tan solo en la eventualidad de que la valoración de la prueba no permita sino, con absoluta independencia y potestad, ajustarse a la fijación de pensión de alimentos mínima y/o a los niveles establecidos por la ley. (Sentencia N. 048-13-SCN-CC, 2013, p.115).

CAPÍTULO 3: Revisión Casuística

3.1 Análisis de resoluciones de juicios de alimentos y estadísticas

Juicio, en sentido estrictamente legal, es el “conocimiento, tramitación y fallo de una causa por un juez o tribunal, resolución de un litigio” (Cabanellas de Torres, 1993, p. 174). Específicamente para juicio de alimentos Cabanellas (1993) sostiene que: “la demanda de alimentos provoca un juicio especial de esta índole cuando se trata de alimentos provisionales, y las normas coinciden con las de las litisexpensas¹” (p. 175).

Cabrera (2007) se refiere al juicio de alimentos como aquel “trámite que debe realizarse cuando se soliciten alimentos debidos por disposición legal o por otro título” (p. 35). El artículo 3 de la Constitución de la República del Ecuador numeral 1, dispone como deber del Estado “Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos [...], en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes”.

¹ Hace referencia a la cantidad de dinero que el alimentario tiene derecho a solicitar al alimentante, con el fin de cubrir los gastos de un juicio determinado.

Por lo cual, la Constitución garantiza a todas las personas el derecho a una vida digna, de allí nace el derecho de alimentos. El Estado se anticipa a una vulnerabilidad o violación de derechos que pueda sufrir una persona; así una de las formas de protección de este derecho, es el juicio de alimentos que cualquier persona, por su estado actual, necesitare solicitar su cumplimiento, ya que por diferentes motivos no pueden solventarse personalmente.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia es claro en lo que respecta a las formas de prestación alimenticia, las cuales garantizarán al alimentario el cumplimiento de su derecho de alimentos; es así que, en el artículo 14 del título V sobre el derecho de alimentos especifica lo siguiente:

El Juez/a, fijará el pago de la pensión de alimentos y de los subsidios y beneficios adicionales, principalmente, y, si así lo solicitare el alimentario o su representante, a través de:

- Depósito de una suma de dinero que deberá efectuarse por mensualidades anticipadas [...]
- La constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario.
- 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, 2003)

Por lo general, los demandados en un juicio de pensión de alimentos cubren su obligación mediante un depósito mensual de dinero, el cual se establece conforme la tabla de pensión alimenticia mínima y las pruebas presentadas por las partes según el análisis de las necesidades básicas que el alimentario requiere. La regulación del cumplimiento del pago se realiza mediante el Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA) a través del código de tarjeta que se asigna al alimentante para el depósito.

En los casos que trate del usufructo o la percepción de la renta de arrendamiento de bienes inmuebles, el juez comprobará que no se encuentren limitados por otros derechos reales o personales que afecte o impidan el disfrute o la percepción. El alimentario no debe realizar un inventario ni rendir caución que la ley exige al usufructuario.

Se debe recalcar que la ley no permite que en ningún caso se obligue al niño, niña o adolescente a convivir con el progenitor que está obligado a prestar los alimentos, con el fin de considerar este acto como una forma de pensión alimenticia en especie.

Con lo expuesto anteriormente, mediante el análisis de distintos casos observaremos los parámetros a los cuales se sujetan los jueces de familia o las partes con orientación de mediadores autorizados para establecer los montos por pensiones alimenticias; además de la tabla de pensiones alimenticias mínimas, siendo un instrumento obligatorio de utilizar dentro de los procesos de alimentos.

La carga laboral en materia de familia, niñez y adolescencia es sumamente alta, según indica la siguiente gráfica entre el periodo 2018 a octubre de 2019, se registran 106.452 causas ingresadas aproximadamente. Por lo cual, los jueces, secretarios y demás equipo de trabajo se ven obligados a despachar la mayor cantidad de causas lo más pronto posible, ya que se está velando por los derechos de los niños, niñas y/o adolescentes. De este modo, son 115.626 causas resueltas entre el periodo 2018 a octubre de 2019 (Anexo 2).

A NIVEL NACIONAL		
MATERIA	Familia	
NOMBRE DEL DELITO	Alimentos	
AÑO	CAUSAS INGRESADAS	CAUSAS RESUELTAS
2018	56.969	65.993
2019	49.483	49.633

Tabla 1

Fuente: Sistema Automático de trámites Judiciales (SATJE)

Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística

Consejo de la Judicatura

Fecha de Corte: 31 de octubre de 2019

Lo siguiente que corresponde analizar son los valores que se fijan por concepto de pensión alimenticia, en función de la tabla de pensiones alimenticias mínimas; este análisis

permitirá conocer el número de alimentantes SUPA por rango de pensión. El estudio fue realizado por la Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística del Consejo de la Judicatura, llegando a la siguiente conclusión:

RANGO	ALIMENTANTES 2018	ALIMENTANTES 2019
PENSIÓN ENTRE 0 Y 50 USD	469	464
PENSIÓN ENTRE 51 Y 100 USD	8.620	6.456
PENSIÓN ENTRE 101 Y 200 USD	42.593	39.211
PENSIÓN ENTRE 201 Y 300 USD	9.094	6.686
PENSIÓN ENTRE 301 Y 600 USD	4.306	3.046
PENSIÓN ENTRE 601 Y 1000 USD	821	606
PENSIÓN ENTRE 1001 Y 7000 USD	355	252
PENSIÓN MAYOR A 7000 USD	2	3

Tabla 2

Fuente: Sistema Automático de trámites Judiciales (SATJE). Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística
Consejo de la Judicatura
Fecha de Corte: 31 de octubre de 2019

Para constatar de mejor manera la magnitud de los valores fijados, según la información presentada por el Consejo de la Judicatura, nos permitimos realizar la siguiente grafica para obtener en porcentajes los rangos antes mencionados:

RANGO	ALIMENTANTES 2018	%	ALIMENTANTES 2019	%	PROMEDIO % TOTAL
PENSIÓN ENTRE 0 Y 50 USD	469	0,71	464	0,82	0,76
PENSIÓN ENTRE 51 Y 100 USD	8.620	13,01	6.456	11,38	12,20
PENSIÓN ENTRE 101 Y 200 USD	42.593	64,28	39.211	69,13	66,70
PENSIÓN ENTRE 201 Y 300 USD	9.094	13,72	6.686	11,79	12,76
PENSIÓN ENTRE 301 Y 600 USD	4.306	6,50	3.046	5,37	5,93
PENSIÓN ENTRE 601 Y 1000 USD	821	1,24	606	1,07	1,15
PENSIÓN ENTRE 1001 Y 7000 USD	355	0,54	252	0,44	0,49
PENSIÓN MAYOR A 7000 USD	2	0,00	3	0,01	0,00
TOTAL	66260	100	56724	100	100

Tabla 3

Fuente: Sistema Automático de trámites Judiciales (SATJE). Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística. Consejo de la Judicatura
Fecha de Corte: 31 de octubre de 2019

Es decir, desde el año 2018 hasta octubre de 2019, según las estadísticas, el 66,70% de las pensiones alimenticias fijadas se encuentran entre los \$101 a 200 dólares; esta información permite concluir que, la mayoría de personas involucradas en un juicio de alimento se encuentran dentro de la clase media, en busca de ayuda judicial para la protección de los derechos de sus hijos o hijas; situándose dentro de los niveles intermedios de la tabla de pensiones alimenticias mínimas. Como, por ejemplo:

Proceso No. 17203-2016-05748

La señora [QW] presenta una demanda de pensión alimenticia contra el señor [MN] por su hija de 12 años de edad. El juez de familia, después de verificar los ingresos y la carga familiar justificada en el proceso, tomó como ingreso mensual aproximado del alimentante el valor de \$366 dólares, por lo cual corresponde al 29.49% por situarse en el nivel 1 de la tabla de pensiones alimenticias; por lo cual, se resolvió que el demandado cancelará el valor de CIENTO OCHO DÓLARES (USD. \$108,00), mensuales, más los beneficios de ley.

Este tipo de casos, suele resolverse en la etapa de conciliación dentro del proceso judicial o derivarse a centros de mediación autorizados, ya que las partes logran llegar a un acuerdo con respecto a la pensión alimenticia, la cual se obligará el alimentante a cancelar mensualmente. Resulta mucho más conveniente para las partes optar por mecanismos de solución de conflictos para evitar la presión y el desgaste emocional que provoca un proceso judicial. Como, por ejemplo:

Acta No. 170102-2018-01721:

El señor [AA] en calidad de solicitante, se acercó libre y voluntariamente al Centro de Mediación de la Unidad Judicial Tercera de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, con el fin de invitar a la madre [BB] de su hijo e hija, de diez y cinco años de edad respectivamente,

para dialogar y llegar a un acuerdo con respecto a la pensión de alimentos que le corresponde proporcionar como progenitor alimentante.

El alimentante [AA] manifestó al mediador que sus ingresos ascienden a la suma de cuatrocientos dólares mensuales, situación que la señora [BB] afirmó conocer; por lo cual, el mediador aplicando la tabla de pensiones alimenticias mínimas, según los antecedentes expuestos, sitúa al alimentante en el nivel 1; así, se obliga a pagar la cantidad de 200 dólares por concepto de pensión alimenticia de sus dos hijos.

Sin embargo, como se puede observar en las estadísticas, el 12,96% de los casos de fijación de pensiones alimenticias son menores a \$100 dólares, situándolos en los niveles más bajos dentro de la tabla de pensión alimenticia. Esto causa un conflicto, ya que el valor fijado es imposible que cubra las necesidades básicas del alimentario. En la mayoría de los casos surge esta problemática porque el alimentante posee muchas más cargas directas por mantener y sus ingresos mensuales son ocasionales, los cuales son difíciles de justificar. Ejemplo:

Proceso No. 17203-2012-2438:

La actora [QR] presenta una demanda de alimentos en contra del señor [DM] por su hija de 13 años de edad. El alimentante posee tres cargas adicionales mayores a 5 años de edad, dentro del proceso no consta justificación sobre los ingresos del demandado, por lo cual, se toma como ingreso un salario básico unificado, siendo \$ 340 dólares vigente al año 2014. De este modo, según la tabla de pensiones de alimentos mínimas, el juez resuelve fijar la cantidad de SESENTA DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (\$60,00) más beneficios de ley.

Los distintos niveles establecidos en la tabla, surgen mediante el análisis de las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes, los ingresos de los alimentantes y las cargas directas sujetas al alimentante, además de quien está solicitando el derecho de alimentos. Sin embargo, los porcentajes que se deben descontar mensualmente a los ingresos del alimentante por concepto de alimentos, suelen ser desproporcionales; tales son los casos, en los cuales se fijan pensiones inferiores a \$100 dólares o aquellos superiores a \$1500 dólares mensuales.

Aunque son pocos los casos en que se fijan pensiones superiores a \$1000 dólares mensuales, siendo específicamente el 0,49% de pensiones alimenticias fijadas, según las estadísticas expuestas por el Consejo de la Judicatura; estos casos “excepcionales” o “extremos”, como lo hemos denominado en el capítulo anterior, son aquellos que requieren de un mayor análisis, que una simple aplicación de la norma y de la tabla de pensiones alimenticias mínimas.

La tabla de pensiones alimenticias mínimas 2019, sitúa a aquella persona que posee ingresos superiores a 4 salarios básicos unificados en los niveles 4, 5 o 6 de la tabla, estableciendo como porcentaje de descuento, aproximadamente el 40% mensual de los ingresos percibidos por el alimentante (Anexo 3). Provocando una situación de descontento por parte de los demandados; puesto que la cantidad fijada como monto de pensión, sobrepasa la lógica de la cantidad suficiente para cubrir las necesidades básicas del niño, niña o adolescente. Por situar ejemplos:

Proceso No. 17960-2012-1072:

La madre [AB], de profesión presentadora de televisión sigue un juicio de alimentos en contra del padre [CD], de profesión cantante; por su hijo [ZX] de dos años de edad. Dentro del proceso, ambos progenitores probaron su capacidad económica, teniendo ingresos

suficientes para solventar las necesidades básicas de su hijo. Por lo cual, el juez de familia fijo la cantidad de MIL SEISCIENTOS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA MENSUALES (USD 1.600,00) más beneficios de ley; pensión alimenticia fue calculada según la tabla de pensiones alimenticias mínimas, en concordancia a la capacidad económica del demandado y las necesidades del niño.

Proceso No. 09201-2013-16124:

La madre [XX] siguió un juicio de alimentos en contra del padre [YY], de profesión futbolista, por su hija [XY] de dos años de edad. Conforme los hechos y pruebas presentadas por las partes, el porcentaje aplicado es el 41,36% del Nivel 3 de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, según los ingresos que percibe el alimentante, considerando que posee otra carga familiar. Por lo cual, el juez de familia fijo la cantidad de CUATRO MIL CIENTO TREINTA Y SEIS DÓLARES DE LOS ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA (USD \$ 4136,00) más beneficios de ley.

En este punto es necesario preguntarse, ¿Un niño, niña o adolescente requiere una suma de dinero tan alta para solventar todas sus necesidades básicas mensualmente?; estas son algunas fallas que posee la tabla de pensiones de alimentos, la cual es aplicada, por norma expresa, obligatoriamente por los jueces de familia; provocando que se limite la discrecionalidad de los jueces para analizar este tipo de casos excepcionales.

Dentro de la Sentencia número 048-13-SCN-CC del 04 de septiembre de 2013, resuelta por la Corte Constitucional del Ecuador, analizó el caso No. 0354-12-CN, consulta planteada por los Jueces de la Primera Sala de lo Laboral, de la Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.

El caso se centra en un incidente de aumento de pensión alimenticia, en el cual se fijó la cantidad once mil novecientos nueve dólares con diez y siete centavos (\$11.909,17), más los beneficios de Ley para un niño de 6 años de edad; en aplicación al nivel 3 de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínima. Los jueces consultores (2013) sostienen que:

Si bien es cierto que la cantidad fijada por el juez A quo, se basa en los parámetros de la mencionada tabla, a la Sala le preocupa que suma tan elevada para alimentos rebase toda lógica de índole moral y económica; se convierta en un factor de enriquecimiento ilegítimo; y se desvirtúe la filosofía y principios rectores de la acción de alimentos. (Sentencia No. 048-13-SCN-CC, 2013, p.24)

De igual forma, manifiestan ante la Corte que “la Tabla mencionada en general ha puesto en un estado de inercia al juez al no poder valorar la prueba y convertido en un simple operador de cálculos matemáticos y lo que es más grave quitarle la facultad establecida de apreciar la prueba en conjunto, de acuerdo a las reglas de la sana crítica” (p. 95).

La valoración de las pruebas, según Cañón (2009) se obtiene a partir “de la ciencia, de la experiencia, de la lógica y de la sana crítica” (p.153), el mismo autor sostiene que el juez que conoce un caso, para que realice una correcta apreciación de la prueba debe examinar:

Si los hechos que sirven de base existen o no; si existen, que calificación debe dárseles. Establecida la naturaleza y calificación legal de los hechos; que consecuencias resultan o deben resultar, desde el punto de vista de la aplicación de la ley; en orden a la solución de la demanda. (Cañón, 2009, p.154)

Por este motivo, en concordancia a lo que sostiene el autor Figueroa (2017) es fundamental que “el juzgador realice un proceso mental en base a las pruebas apreciadas en la audiencia, y utilizado el método deductivo que va de lo general a lo particular, valorará las pruebas emitiendo una conclusión en base a una serie de premisas, y esta conclusión debe tener un sentido lógico” (p. 32).

De esta forma, la Corte Constitucional del Ecuador analizó los casos de procesos de alimentos presentados, en específico los enunciados expresos de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia contenidos en los artículos:

Art. 9, la frase: “... **que en ningún caso podrá ser inferior a lo establecido en la mencionada tabla.**”.

Art. 15, inciso segundo: "**El Juez/a, en ningún caso podrá fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas**".

Inciso segundo del Art. 43: "Indexación Automática anual. - **Las pensiones alimenticias en ningún caso serán inferiores a las mínimas establecidas en la mencionada tabla**, por lo que las pensiones alimenticias que fueren inferiores serán indexadas automáticamente sin necesidad de acción judicial de ninguna naturaleza."

Inciso segundo del Art. 43: "**Las pensiones alimenticias en ningún caso serán inferiores a las mínimas establecidas en la mencionada tabla**, por lo que las pensiones alimenticias que fueren inferiores serán indexadas automáticamente sin necesidad de acción judicial de ninguna naturaleza."

Art. 44: "Sanción por incumplimiento de términos y plazos. - El Consejo de la Judicatura **sancionará** con suspensión de 30 a 45 días **a los jueces o juezas que incumplieran los términos, plazos y montos fijados** por la presente ley. En caso de reincidencia procederá a destitución del cargo."

Disposición Transitoria SEXTA: "A partir de que entre en vigencia la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, **ninguna pensión alimenticia podrá ser inferior a la mínima establecida en dicha Tabla.**". (Las negrillas son mías)

La Corte concluyó que “está llamada a preservar la supremacía de la Constitución, su misión apuntará siempre hacia el norte para lograr el respeto a la dignidad humana” (Sentencia No. 048-13-SCN-CC, 2013, p.111). En tal sentido, [...] considera que los enunciados anteriormente detallados “limitan el mérito de las pruebas presentadas en el proceso y por ende la actividad judicial” (p.112)

Las pruebas constituyen bases fundamentales dentro de un proceso, se pueden considerar como los medios de convencimiento de la existencia o realidad de un hecho. Para Chiovenda (2003) “probar significa convencer al juez de la existencia o no de hechos de importancia en el proceso”; lo que permitirá definir la solución al conflicto entre las partes.

La Constitución de la República del Ecuador regula la adecuada actuación de la actividad probatoria, en concordancia a las garantías constitucionales del debido proceso y el derecho a la defensa, según el artículo 76 numeral 4, el cual dispone que “las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria”

Por este motivo, las pruebas y su práctica deben estar acordes a lo establecido en el ordenamiento jurídico, para que su eficacia y validez sea considerado dentro de la resolución del juez competente. Es decir, la prueba debe cumplir con el principio de legalidad y licitud, los cuales son diferentes en cuanto, el primero consiste en que la ley permite la prueba; y el segundo, hace referencia a que la prueba fue obtenida de manera lícita, acorde al procedimiento que la ley dispone para su correcta obtención (Figuroa, 2017, p.29).

Motivo por el cual, la Corte Constitucional sostiene que “los jueces podrán fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias tan solo en la eventualidad de que la valoración de la prueba no permita sino, con absoluta independencia y potestad, ajustarse a la fijación de pensión de alimentos mínima y/o a los niveles establecidos” (Sentencia No. 048-13-SCN-CC, 2013, p.112).

Los jueces con aquella valoración de la prueba que realice podrán modificar los niveles establecidos por la tabla para fijar una pensión alimenticia que atienda la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios. En la misma resolución la Corte concluye:

LA PRUEBA ES Y DEBE SER VALORADA EN SU CONJUNTO, CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA, de manera que la potestad de administrar justicia, con independencia y sujeción a los principios constitucionales y legales, jamás podrá ser subyugada y menos, muy menos, sometida a sanciones como la establecida en el artículo 14, por hacer uso de sus potestades jurisdiccionales de valorar la prueba y aplicar las reglas de la sana crítica, que no implica de manera alguna que, en el "**fortalecimiento de la justicia constitucional y el proceso de constitucionalización del sistema jurídico, político y social**" y para asegurar que resuelvan todos las casuísticas sometidas a su conocimiento desde una perspectiva constitucional y con sujeción a las normas constitucionales, como jueces garantistas, **no dejen de atender al principio del interés superior de niñas, niños y adolescentes, puesto que su desarrollo integral es el entorno que permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, efectivo-emocionales y culturales.** (Corte Constitucional del Ecuador, Sentencia No. 048-13-SCN-CC, 2013, p.112).

Por lo cual, según lo analizado y resuelto por la Corte Constitucional, será eficaz la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias mínimas y su cálculo matemático, en aquellos casos que no exista actividad probatoria de las partes procesales, en orden a proporcionar o

garantizar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios.

Figuroa (2017) considera importante la actividad probatoria ya que “además de poner en conocimiento al juez de los hechos, es transcendental su forma de llevarse a cabo, debemos analizar la teoría del caso para anunciar y practicar la prueba pertinente, necesaria y conducente” (p.19); por lo cual, es necesario analizar los medios probatorios propuestos por las partes en el caso concreto; y así, conocer si cumplen con el objeto de la actividad probatoria y si su práctica fue correcta.

Dentro de la sentencia No. 048-13-SCN-CC del año 2013, la Corte resolvió que “los jueces, en su leal saber y entender, puedan fijar pensiones menores o mayores a la establecida en la Tabla de Pensiones Mínimas, porque es una expresión elocuente del derecho y deber de valorar la prueba, ajustada a los principios de la sana crítica” (p.113).

3.2 Estadísticas sobre la satisfacción de necesidades básicas a un niño, niña o adolescente, proporcionalidad y equilibrio para la fijación de pensiones alimenticias

Dentro de un proceso de alimentos, como hemos recalado anteriormente, lo fundamental es satisfacer las necesidades básicas del alimentario; para lo cual, analizaremos el artículo 2 del capítulo I del Título V del Código de la Niñez y Adolescencia, el cual establece que estas necesidades básicas incluyen:

1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente;
2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas;
3. Educación;
4. Cuidado;
5. Vestuario adecuado;
6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos;
7. Transporte;
8. Cultura, recreación y deportes; y,

9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva.

Para obtener una estimación mensual de los gastos que incurre el cuidado de un niño, niña o adolescente; se procederá a tomar información proporcionada por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (en adelante INEC); el cual, en el año 2015 realizó un estudio con el objetivo de explicar el método de construcción del agregado de consumo en los hogares ecuatorianos.

Según el Compendio de Resultados de la Encuesta de Condiciones de Vida (en adelante ECV) (2014) considera al consumo como “una medida del bienestar monetaria, centrada en una definición económica de los niveles de vida” (p.4). Es necesario señalar que el agregado de consumo, según INEC (2015) está constituido por dos partes:

La primera mide el consumo alimenticio y la segunda el consumo no alimenticio. En la parte alimenticia, se consideran todos los productos que cada miembro del hogar consumió durante el mes anterior al levantamiento de la información; el gasto está expresado en dólares y la cantidad consumida en unidades de masa. La sección no alimenticia considera los siguientes componentes: bienes durables, educación, servicios básicos y otros gastos no alimenticios en los que incurrió el hogar en un periodo determinado. (INEC, 2015, p.9)

Como primer punto, se analizará el componente alimenticio, el cual se divide en: gasto en alimentos comprados; como, por ejemplo, los obtenidos en supermercados y el consumo de alimentos no comprados, aquellos que se obtienen por medio de un propio negocio o finca (INEC, 2015, p.9).

Los resultados apreciados por el estudio revelan que, según la ECV (2014), “la media del consumo mensual alimenticio del hogar a nivel nacional fue de \$204,05 a precios corrientes. Además, el gasto en alimentos más alto llega a los \$1.271,55 mientras que existen hogares que presentan un gasto de \$0,17 en alimentos” (p.9), tal como se puede apreciar en la siguiente tabla:

**Estadísticas de la distribución del consumo mensual
alimenticio del hogar**
(Datos expandidos)

Nacional - 2014	
Media	204,05
Mínimo	0,17
Máximo	1.271,55
Curtosis	4,71
Asimetría	0,89
Mediana según percentiles de consumo alimenticio	
p1	13,56
p5	49,97
p10	76,98
p25	127,9
p50	191,14
p75	265,69
p90	342,94
p95	399,09
p99	522,32

Tabla 4

Fuente: Revista de Estadística y Metodologías, Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC 2015.

Como siguiente punto, se procede a analizar el componente no alimenticio, el cual está formado por los productos: durables, educación, servicios básicos y otros no alimenticios; que, en virtud de nuestro tema, hace referencia a la educación, cuidado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos, transporte y recreación que el alimentario requiere para asegurar su desarrollo.

Según INEC (2015) los bienes que se consideran durables son: “aire acondicionado, batidora, bicicletas, cámara de video, cocinas, computadoras, lavadoras, planchas, entre otros” (p.10). Se debe aclarar que una familia consume el servicio que obtiene de los bienes durables necesarios para el hogar.

En cuanto a la educación se mide “del gasto que realizó el hogar en los últimos 12 meses en los rubros de: matrícula, uniformes, útiles escolares, pensión escolar, transporte” (INEC, 2015, p.11). Por otro lado, los servicios que se toman en cuenta, según INEC (2015), para la suma en el agregado son: “agua, electricidad, teléfono/celular, combustible internet, televisión por cable, y arriendo” (p.11).

Con respecto a otros productos no alimenticios, INEC (2015) hace referencia a este último componente ya que se debe estimar el consumo en otros bienes y servicios no alimenticios; por ejemplo, compras de vestimenta, pago de parqueaderos, compra de lotería, pago de seguros; así, en este punto entrarían los últimos ítems señalados en el artículo 2 del Código Orgánico General de Procesos, con respecto a salud, vestuario y rehabilitación en caso de existir una discapacidad.

Por lo tanto, el estudio concluye que nivel nacional, como se puede apreciar en la siguiente tabla, el gasto promedio mensual en productos no alimenticios fue de \$448,24:

Estadísticas de la distribución del consumo mensual no alimenticio del hogar
(Datos expandidos)

	Agregado no alimenticio	Durables	Educación	Agua	Arriendo	Otros Servicios de Vivienda	Otros no Alimenticios
Media	448,24	76,94	74,51	9,96	120,52	39,99	157,11
Mediana del gasto en cada percentil del gasto							
p1	37,02	0,29	1,25	0,66	14,86	2,52	4,62
p5	71,02	1,15	3,65	1,27	20,35	5,88	11,86
p10	95,71	2,41	5,74	2,01	30,21	8,72	19,39
p25	157,15	6,61	11,46	4,03	50,31	15,72	40,24
p50	277	19,38	26,54	7,05	98,98	30,22	84,63
p75	519,87	57,69	76,13	12,59	151,05	52,9	182,28
p90	996,36	224,63	183,69	20,29	247,44	82,88	352,96
p95	1421,15	380,47	304,94	27,5	302,43	105,9	536,78
p99	2633,23	781,69	638,08	45,33	508,94	176,17	1134,02
Mínimo	1,496	0,02	0,04	0,082	1,99	0,25	0,08
Máximo	6.003,27	1.612,95	2.029,31	90,65	1.017,89	373,3	2.871,81

Tabla 5

Fuente: Revista de Estadística y Metodologías, Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC 2015.

Para concluir, se debe realizar la suma del componente alimenticio y no alimenticio; de este modo, se obtiene el valor del agregado de consumo total. Según la ECV (2014) indica que “el promedio del consumo mensual per cápita a nivel nacional es de \$208,34 y el consumo mensual del hogar de \$653,5. El agregado alimenticio aporta aproximadamente con el 40% al total del gasto y el componente no alimenticio con un 60%” (p.12), tal como se observa en la siguiente tabla:

Estadísticas de la distribución del consumo mensual del hogar

	Agregado total (per cápita)	Agregado total (hogar)
Media	208,34	653,5
Mediana del gasto en cada percentil		
p1	33,85	89,67
p5	52,34	163,42
p10	65,3	215,02
p25	94,86	321,43
p50	147,33	491,85
p75	243,93	776,71
p90	410,18	1.269,23
p95	566,66	1.705,40
p99	1.049,19	2.924,50
Mínimo	7,13	14,5
Máximo	3.302,58	6.427,66

Tabla 6

Fuente: Revista de Estadística y Metodologías, Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC 2015.

Basándonos en el estudio realizado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), teniendo como referencia base la Encuesta Condiciones de Vida (ECV), podemos llegar a la conclusión que un niño, niña y/o adolescente promedio requiere mensualmente la cantidad de \$300 dólares para satisfacer sus necesidades básicas individualmente.

Sin embargo, si por sus condiciones de vida y estatus social tiene mayores gastos mensuales, siguiendo lo estipulado por la tabla, se gastaría en promedio entre \$600 a 1000 dólares mensuales. En ambos casos, considerando los gastos promedios o los máximos, estos valores deben ser cubiertos por ambos progenitores, ya que la responsabilidad de cuidado con sus hijos o hijas la tienen los padres y madres de familia.

A pesar de que, según la resolución número 0 01-CNNA-2013, constante en el suplemento del Registro Oficial N.0 877 del 23 de enero de 2013 expedido por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, para expedir y publicar la tabla de pensiones alimenticias mínima, consideró un estudio técnico en base a los datos de Encuesta de Condiciones de Vida realizado por Ministerio Coordinador de Desarrollo Social, en el año 2005-2006 y se basó en la estructura y composición porcentual del gasto de los hogares ecuatorianos.

Conforme al estudio realizado por el INEC, se requiere de una actualización periódica de estos datos; para que, de esta forma se modifique los niveles de la tabla de pensiones alimenticias, acorde a los nuevos porcentajes y valores reales para la satisfacción de las necesidades básicas de un miembro de la familia. Como lo hemos observado en el punto anterior de este capítulo, en ocasiones la utilización de la tabla causa una desproporcionalidad que vulnera los derechos del alimentario o alimentante según sea el caso en específico.

En aquellos casos “excepcionales” o “extremos”, se requiere de una actuación por parte del juez mucho más minucioso, con el objetivo de conocer las necesidades básicas que el alimentario requiere para su óptimo desarrollo y conforme a la capacidad económica del alimentante, establecer un monto por concepto de pensión alimenticia justa.

Así mismo, no está demás analizar la capacidad económica de la parte actora puesto que como progenitor tiene la misma responsabilidad de velar por la protección y desarrollo

íntegro de sus hijos o hijas. Al analizar la capacidad económica de ambas partes y las necesidades del alimentario, se revelará la realidad del caso; que muchas veces se ve tergiversada por una mala aplicación de las normas o por una incorrecta apreciación de las pruebas.

CONCLUSIONES

Ante la evidente protección de los derechos humanos, basada en la dignidad humana; el derecho de alimentos tiene su fundamento en el derecho a la vida; puesto que, mediante la fijación de una pensión de alimentos, para aquella persona que se le imposibilita cubrir sus necesidades por sus propios medios, es una forma de proteger el derecho primordial a la vida. Esta obligación, no solo es deber del Estado, sino también de la familia y de la sociedad en general.

El surgimiento del uso obligatorio de una tabla de pensiones alimenticias expedida y publicada por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia (actualmente el Ministerio de Inclusión Económica y Social), previo a un estudio técnico de la estructura y composición porcentual del gasto de los hogares ecuatorianos en alimentación, vestimenta, vivienda, salud; entre otros, concordamos en que se ha convertido en una herramienta útil y necesaria, compuesta por seis niveles, ubicando al alimentante según sus ingresos y agrupándolos según sus características de consumo.

A pesar de que, el 66,70% de las pensiones alimenticias fijadas se encuentran entre los \$101 a 200 dólares; es decir que, en estos casos la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias responde a las necesidades básicas del alimentario y a la capacidad económica del alimentante. La disposición legal del uso obligatorio de dicha tabla limita la apreciación de las pruebas dentro del proceso, causando que en ciertos casos “extremos” o

“excepcionales”, donde se fijan pensiones alimenticias, no cumplan con el objetivo fundamental de proteger los derechos de los niños, niñas y/o adolescentes y satisfacer sus necesidades básicas.

Siendo el 12,96% de pensiones alimenticias menores a \$100 dólares y el 1.64% mayores a \$601 dólares; este desequilibrio ubica al alimentante en los niveles más bajos o más altos de la tabla de pensiones alimenticias rebasando toda lógica de índole moral y económica; provocando una vulneración de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y la de sus progenitores.

Al existir norma expresa que prohíbe a los juzgadores fijar montos inferiores a los estipulados según los niveles; y, solo permitiéndoles fijar montos iguales o superiores, según las pruebas presentadas por las partes; ha generado una reducción en la discrecionalidad de los jueces y juezas de familia; convirtiéndoles en operadores mecánicos, limitando su razonamiento y sana crítica, reduciéndolo simplemente a realizar cálculos matemáticos para aplicar los porcentajes establecidos.

En los casos excepcionales, se impide la valoración judicial de la prueba para establecer valores acordes a lo que realmente necesita el alimentario para desarrollarse adecuadamente según su condición social, volviendo ineficaz la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias mínima; en este punto, la proporcionalidad juega un papel fundamental dentro de los procesos de alimentos, hace referencia a un equilibrio entre la capacidad económica del alimentante y las correlativas necesidades básicas del alimentario, evitando así una colisión de derechos.

En otras palabras, debe existir un equilibrio entre la protección de los derechos de los niños, niñas y/ adolescentes, el cual es nuestro fin; y, la restricción a otros derechos de

terceros que se puede obtener como resultado. Las pruebas son la manera más óptima para que el juez conozca de los hechos y tome una decisión legal y justa para cada caso; ésta debe cumplir con los requisitos de pertinencia, utilidad y conducencia dentro del proceso.

Por lo cual, es necesario y fundamental que el juez valore las pruebas, realizando una serie de operaciones mentales que son propias de su conocimiento, aplicando su sana crítica y utilizar la tabla como una herramienta de apoyo y guía para la fijación de los montos, mas no, como el único medio para establecer las pensiones alimenticias.

RECOMENDACIONES

La tabla de pensiones alimenticias es una herramienta útil para fijar las pensiones de alimentos; sin embargo, se recomienda que, el Ministerio de Inclusión Económica y Social, antes de expedir una nueva tabla, debe analizar detenidamente la misma, especialmente los niveles 1, 5 y 6; puesto que, los porcentajes establecidos generan un desequilibrio con la realidad de las necesidades básicas del alimentario.

Es necesario realizar un nuevo estudio técnico actualizado, con respecto a las condiciones de vida de los hogares ecuatorianos, investigación que la puede realizar la Dirección de Estudios Jurimétricos y Estadísticas, en conjunto con el Instituto de Estadísticas y Censos (INEC). Esta nueva investigación permitirá reflejar la realidad actual de las familias ecuatorianas para establecer nuevos parámetros para la elaboración de la tabla de pensiones alimenticias.

Se recomienda al Consejo de la Judicatura implementar programas de capacitaciones para jueces, en la aplicación de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, recalcando que la misma es un mecanismo objetivo para la fijación de pensiones alimenticias; sin embargo,

éste no constituye prueba dentro del proceso. Es una función exclusiva de los jueces valorar las pruebas presentadas por las partes; y si el caso lo amerita, se pueden fijar pensiones menores a los estipulados dentro de la mencionada tabla.

Por otro lado, un Proyecto de Ley Orgánica Reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia, evidentemente es necesaria. Aunque el tema ha estado en debate varios años en la Asamblea Nacional; y han surgido varias propuestas de reformas a ciertas normas específicas dentro del Libro Segundo del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, principalmente en temas de alimentos, régimen de visitas y tenencia.

Las reformas planteadas van orientadas a la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias para ambos progenitores, con el fin de vigilar la corresponsabilidad parental; rendición de cuentas del uso de la pensión alimenticia; de esta forma, asegurar la buena administración de los recursos en beneficio del alimentario, por citar algunos ejemplos. Sin embargo, se requiere una reforma específica al artículo 44 del capítulo II sobre el procedimiento para la fijación y cobro de pensiones alimenticias y de supervivencia del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

El artículo mencionado sanciona a los jueces por el incumplimiento de la aplicación de la tabla de pensiones alimenticias; por lo cual, los jueces se ven limitados a fijar montos iguales o mayores a los establecidos en la tabla. En ningún caso, un juez puede ser sancionado por hacer uso de sus potestades jurisdiccionales de valorar la prueba y aplicar las reglas de la sana crítica.

Además, se requiere sustituir la disposición transitoria sexta por “A partir de que entre en vigencia la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, su aplicación es obligatoria; sin embargo, en aquellos casos excepcionales, donde la valoración de la prueba no se ajuste a la

fijación de pensión de alimentos mínima y/o a los niveles establecidos, se podrá establecer montos inferiores a lo establecido en dicha tabla”

ANEXOS

ANEXO 1

 CONSEJO DE LA JUDICATURA JUEZ(A) CON COMPETENCIA EN MATERIA DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA FORMULARIO ÚNICO PARA LA DEMANDA DE DECLARATORIA DE PATERNIDAD Y FIJACIÓN DE PENSIÓN ALIMENTICIA					
Nota: los campos que no tienen la palabra (opcional) deberán ser llenados obligatoriamente					
1. Información personal de la o el solicitante (Actor)					
Nombres y apellidos completos:			Número de documento de identidad (Cédula o Pasaporte):		
Edad (años):		Ciudad donde vive:			
Estado Civil	Soltero <input type="checkbox"/>	Casado <input type="checkbox"/>	Viudo <input type="checkbox"/>	Divorciado <input type="checkbox"/>	Unión libre <input type="checkbox"/>
Profesión u ocupación					
Nota: Se debe adjuntar copia del documento de identidad (cédula o pasaporte). De igual manera, se debe adjuntar copia del documento de identidad (cédula o pasaporte), o partida de nacimiento de la persona para quien reclama alimentos.					
1.1 Dirección domiciliaria de la o el solicitante					
Calle principal:					
Calle secundaria:					
Barrio / parroquia:			Numeración:		
Número de teléfono de su casa:			Número de teléfono de su celular:		
Correo electrónico y/o casillero judicial:					
1.2 Cuenta bancaria donde se depositará la pensión alimenticia					
Número de cuenta bancaria:	Tipo de cuenta:		Institución financiera donde tiene la cuenta bancaria:		
Nota: Al presentar el formulario de la demanda, adjuntar copia simple de la libreta o certificado bancario.					
2. Información del demandado					
Nombres y apellidos completos:			Número de documento de identidad (Cédula o Pasaporte) (opcional):		

2.1 ¿Conoce la dirección del demandado?		SI	NO
Nota: En caso de marcar SI, completar la siguiente información:		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Ciudad:			
Calle principal:			
Calle secundaria:			
Barrio / parroquia:	Numeración:		
Referencia:			
Correo electrónico (opcional):	Número de celular (opcional):		
3. ¿Para quiénes reclama alimentos?			
Nombres y apellidos	Edad (años)	Discapacidad (colocar una X en el recuadro correspondiente)	
		SI	NO
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
4. ¿Cuál es el motivo por el que presenta la demanda? (fundamentos de hecho)			
El demandado no ha reconocido la paternidad y no proporciona una pensión alimenticia que cubra las necesidades a las que los alimentados tienen derecho.			
Otros motivos (opcional):			
5. Fundamentos de Derecho		Artículos	
Constitución de la República del Ecuador	44, 45, 69.1.5, 83.16		
Convención sobre los Derechos del Niño	27, 29, 30, 31		
Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	20, 26		
Innumerados de la Ley Reformatoria al Título V, Libro Segundo del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (R.O.S. No. 643 de 28 de julio de 2009).	2, 4, 5, 6, 9, 15, 16		
6. Pretensión de la Demanda			
Solicito señor/a Juez/a, la declaratoria de paternidad y también solicito, en virtud de la tabla de pensiones alimenticias vigente, se fije una pensión que permita una vida digna a mi/s hijo/s o representados.			
7. Cuantía			
Según el número de hijos o representados, sumar el valor mensual pretendido para cada uno de ellos y multiplicar dicho monto por doce. (Artículo 144, numeral 4 del Código Orgánico General de Procesos).			
Total USD.			

8. Especificación del procedimiento			
Sumario, determinado en el numeral 3 del artículo 332 del Código Orgánico General de Procesos, publicado en el R.O.S. No. 506, de 22 de mayo de 2015.			
9. Solicitud de medidas cautelares		SI	NO
A. ¿Solicita que al demandado se le prohíba ausentarse del país? <i>Nota: En caso de requerir prohibición de ausentarse del país, se deberá proporcionar el número de documento de identidad (Cédula o Pasaporte).</i>		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
B. ¿Solicita que al demandado se le prohíba vender: vehículo(s), casa(s) o cualquier otro bien mueble o inmueble que se encuentre registrado a nombre del demandado en el Registro de la Propiedad, Registro Mercantil o Agencia Nacional de Tránsito (ANT)?		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
10. Información personal de la o el obligado subsidiario (abuelos, hermanos que hayan cumplido 21 años; o, tios)			
<i>Nota: Esta información deberá proporcionarse en caso de ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales (padres).</i>			
Nombres y apellidos completos:		Número de documento de identidad (Cédula o Pasaporte) (opcional):	
Parentesco	Abuelo/a <input type="checkbox"/>	Hermano/a <input type="checkbox"/>	Tío/a <input type="checkbox"/>
10.1 ¿Conoce la dirección de la o el obligado subsidiario?		SI	NO
<i>Nota: En caso de marcar SI, completar la siguiente información:</i>		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
Ciudad:			
Calle Principal:		Barrio / parroquia:	
Calle Secundaria:		Numeración:	
Referencia:			
Correo Electrónico (opcional):			
11. Anuncio de pruebas			
A. Solicito que las siguientes personas rindan su testimonio en audiencia:	Nombres y Apellidos	Número de documento de identidad (Cédula o Pasaporte) (opcional)	

		SI	NO
B. Solicito que el demandado declare en la audiencia		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
C. Solicito al Señor/a Juez/a disponga a la Dirección Nacional de Registro de Datos Públicos (DINARDAP) remita la información disponible en sus registros respecto del demandado(a) y/o obligado subsidiario(a). (Información del SRI de los últimos dos años, Registro Mercantil, Registro de la Propiedad, Agencia Nacional de Tránsito "ANT".)		<input type="checkbox"/>	<input type="checkbox"/>
D. Solicito Documentos:	Solicito certificado de la Superintendencia de Bancos en la que determine las cuentas bancarias y/o inversiones realizadas por la o el demandado y/o la o el obligado subsidiario durante el último año en instituciones del sistema financiero.	SI <input type="checkbox"/>	NO <input type="checkbox"/>
	Reporte de remuneraciones de la o el demandado y/o la o el obligado subsidiario emitido por el IESS, ISSPOL o ISSFA, según corresponda	SI	
		IESS	<input type="checkbox"/>
		ISSPOL	<input type="checkbox"/>
		ISSFA	<input type="checkbox"/>
E. Solicito prueba pericial:	Solicito señor juez se realice la prueba de paternidad mediante un estudio de ADN (Ácido desoxirribonucleico), tal como se señala en el inciso segundo del artículo innumerado 9 de la Ley Reformativa al Título V, Libro segundo del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.	SI <input checked="" type="checkbox"/>	
12. Declaración			
Declaro que los documentos señalados en el numeral anterior no se encuentran en mi poder, por lo tanto requiero del auxilio del órgano jurisdiccional, para que ordene la entrega de los mismos, en virtud de lo señalado en el tercer inciso del artículo 159 del Código Orgánico General de Procesos "COGEP".			SI, DECLARO <input type="checkbox"/>
13. Otros documentos que adjunte a la demanda (especifique)			
FIRMA DE LA O EL SOLICITANTE		NOMBRE DE LA O EL ABOGADO (OPCIONAL):	
		FIRMA ABOGADO (OPCIONAL)	

Fuente: Pagina web de la Función Judicial. Consejo de la Judicatura

ANEXO 2

NÚMERO DE CAUSAS INGRESADAS Y RESUELTAS POR JUICIOS DE ALIMENTOS (ENERO 2018 A OCTUBRE 2019)

PROVINCIA	MATERIA	NOMBRE DELITO	CAUSAS INGRESADAS 2018	CAUSAS INGRESADAS 2019	CAUSAS RESUELTAS 2018	CAUSAS RESUELTAS 2019
AZUAY	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	3.375	2.809	3.324	2.773
BOLIVAR	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	762	623	1.806	591
CAÑAR	FAMILIA MUJ	ALIMENTOS	5.359	940	1.322	975
CARCHI	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	715	639	803	572
CHIMBORAZO	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	2.042	1.849	2.190	1.719
COTOPAXI	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	1.919	1.570	2.430	1.632
EL ORO	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	2.806	2.500	2.838	2.328
ESMERALDAS	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	1.962	1.647	2.162	1.741
GALAPAGOS	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	146	134	160	126
GUAYAS	CIVIL NO_C	ALIMENTO	11.300	9.591	14.074	10.279
IMBABURA	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	1.582	1.380	1.656	1.482
LOJA	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	1.865	1.658	2.574	1.778
LOS RIOS	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	2.703	2.279	3.481	2.504
MANABI	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	3.821	3.479	4.735	3.336
MORONA SANT	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	993	812	1.102	900
NAPO	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	613	506	772	613
ORELLANA	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	547	589	580	568
PASTAZA	FAMILIA MUJ	ALIMENTOS	582	565	683	660
PICHINCHA	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	11.827	10.485	12.448	9.830
SANTA ELENA	FAMILIA MUJ	ALIMENTOS	771	655	856	666
SANTO DOMIN	FAMILIA MUJ	ALIMENTOS	1.728	1.576	2.188	1.586
SUCUMBIOS	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	842	749	892	660
TUNGURAHUA	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	2.332	2.039	2.352	1.898
ZAMORA CHIN	CIVIL NO_C	ALIMENTOS	514	409	565	416
TOTAL GENERAL			61.106	49.483	65.993	49.633

NÚMERO DE ALIMENTANTES SUPA POR RANGO DE PENSIÓN A OCTUBRE 2019

RANGO	ALIMENTANTES 2018	ALIMENTANTES 2019
PENSIÓN ENTRE 0 Y 50 USD	469	464
PENSIÓN ENTRE 51 Y 100 USD	8.620	6.456
PENSIÓN ENTRE 101 Y 200 USD	42.593	39.211
PENSIÓN ENTRE 201 Y 300 USD	9.094	6.686
PENSIÓN ENTRE 301 Y 600 USD	4.306	3.046
PENSIÓN ENTRE 601 Y 1000 USD	821	606
PENSIÓN ENTRE 1001 Y 7000 USD	355	252
PENSIÓN MAYOR A 7000 USD	2	3

Fuente: Dirección Nacional de Estudios Jurimétricos y Estadística. Consejo de la Judicatura

Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA)

Fecha de corte: 31 de octubre de 2019

ANEXO 3

NIVEL 1:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO EXPRESADOS EN SBU SON DE: 1.00000 SBU hasta 1.25000 SBU		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 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 EXPRESADOS EN SBU SON DE: 1.25003 SBU hasta 3.00000 SBU		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante
1 hijo/a	34.84% del ingreso	36.96% del ingreso
2 hijos/as	47.45% del ingreso	49.51% del ingreso
NIVEL 3:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO EXPRESADOS EN SBU SON DE: 3.00003 SBU hasta 4.00000 SBU		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante
1 hijo/a	38.49% del ingreso	40.83% del ingreso
NIVEL 4:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO EXPRESADOS EN SBU SON DE: 4.00003 SBU hasta 6.50000 SBU		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante
1 hijo/a	39.79% del ingreso	42.21% del ingreso
NIVEL 5:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO EXPRESADOS EN SBU SON DE: 6.50003 SBU hasta 9.00000 SUB		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante
1 hijo/a	41.14% del ingreso	43.64% del ingreso
NIVEL 6:		
SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO EXPRESADOS EN SBU SON DE: 9.00003 SBU en adelante		
Alimentados	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante
1 hijo/a	42.53% del ingreso	45.12% del ingreso

Fuente: Página Web del Ministerio de Inclusión Económica y Social

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

FISICAS

- Abarca, L. (2013). *La tutela jurídica constitucional del debido proceso*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica del Ecuador. Primera edición.
- Alexy, R. (2014). *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid- España: Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Beltrán de Heredia de Onis, P. (1958). *La obligación legal de alimentos entre parientes*. España: Universidad de salamanca.
- Beltrán, J; Picó, J; Ramírez, D; Ruiz, L; Calmon, P; LLuch, X; Bustamante, M; Vargas, O; Medina, C. (2010). *La prueba y la decisión judicial*. Medellín, Colombia: Sello Editorial, Primera Edición. Universidad de Medellín.
- Bentham, J. (2001). *Tratados de la Pruebas Judiciales*. Ciudad de México- México: Editorial Jurídica Universitaria.
- Bernal, C. (2007). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Madrid- España: Centro de estudios políticos y constitucionales.
- Brazelton, T y Greenspan, S. (2005). *Las necesidades básicas de la infancia*. Madrid, España: Editorial GRAÓ, de IRIF, S.L.
- Cabanellas de Torres, G. (1979). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L. Primera Edición.
- Cabrera, J. (2007). *Alimentos: legislación, doctrina y práctica*. Quito, Ecuador: Editora Jurídica Cevallos.

- Cabrera, J. (2010). *Interés superior del niño*. Quito, Ecuador: Editora Jurídica Cevallos.
- Calvis, L. (2006). *Las niñas, niños y los adolescentes: Titulares activos de derechos*. Bogotá, Colombia: Producción Editorial Gabriela de la Parra M.
- Cañón, Pedro. (2009). *Práctica de la prueba judicial*. Bogotá, Colombia: Ecoe Ediciones.
- Carbonell, M (2014). *Argumentación jurídica: el uso de la ponderación y la proporcionalidad*. Quito, Ecuador: editorial jurídica Cevallos.
- Cascajo, J. (2007). *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Madrid, España: Centro de estudios políticos y constitucionales. Tercera Edición.
- Cid, A. (2005). *Tratado de tuición y derechos del niño*. Santiago de Chile, Chile: Editorial Parlamento.
- Compendio de Resultados de la Encuesta de Condiciones de Vida ECV 2014* (noviembre 2013 – Octubre 2014).
- Devis Echandia, H. (1974). *Teoría General de la Prueba Judicial*. Buenos Aires, Argentina: Editor: Víctor P. de Zavalía, Tercera Edición.
- Figueira, A. (2017). *Manual práctico de la prueba en el código orgánico general de procesos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones.
- Framarino, N. (2008). *Lógica de las pruebas*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Valleta Ediciones. Primera edición.
- Instituto Nacional de Estadística y Censos INEC. (2015). *Revista de Estadística y Metodologías*.

- Instituto Nacional de Estadística y Censos INEC. (2019). *Índice de Precios al Consumidor, Estadísticas Económicas*. Boletín técnico N° 01-2019-IPC.
- Mazeud, H y León, J. (1968). *Lecciones De Derecho Civil*. Buenos Aires, Argentina. EJEA Editorial, Volumen 3.
- Oyarte, R. (2016). *Debido Proceso*. Quito, Ecuador: Corporación de estudios y publicaciones (CEP). Primera Edición.
- Parra, J. (2008). *Derecho de familia*. Bogotá, Colombia: Editorial TEMIS S.A.
- Parra, J. (2009). *Manual de Derecho Probatorio*. Bogotá, Colombia: Editorial ABC. Decimoséptima edición. Librería Ediciones del Profesional LTDA.
- Parra, J. (2011). *Manual de derecho probatorio*. Bogotá, Colombia: Librería Ediciones del Profesional.
- Quezada, P. (2017). *Custodia compartida y el derecho de cuidado de los hijos*. Quito, Ecuador: Corporación de Estudios y Publicaciones CEP. Primera Edición.
- Ripol-Millet, A. (2001). *Familias, trabajo social y mediación*. Barcelona, Buenos Aires y México: Ediciones Paidós Ibérica S.A.
- Roffey, S y O'Reirdan, T. (2004). *El comportamiento de los más pequeños: necesidades, perspectivas y estrategias en Educación infantil*. Madrid, España: Editorial Narcea, S.A. de ediciones.
- Salinas, L. (2002). *Derecho, género e infancia: mujeres, niños, niñas y adolescentes en los códigos penales de América Latina y el Caribe Hispano*. Bogotá, Colombia: Universidad Nacional de Colombia.

- Simon, F. (2009). *Derechos de la niñez y adolescencia*. Quito, Ecuador. Editorial Iuris Dictio.
- Simon, F. (2014). *Interés superior del niño: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva*. Quito, Ecuador: Ediciones Iuris Dictio. Universidad San Francisco de Quito, Colegio de Jurisprudencia.
- Sojo, S (2008). *El derecho de alimentos u obligación de manutención en la legislación venezolana*. Caracas, Venezuela: Editorial Mobilibros.
- Taylor, F. (1992). *Mediación, resolución de conflictos sin litigio*. Ciudad de México, México: Editorial Limusa S.A. de C.V. Grupo Noriega Editores, primera edición.
- Vadanovic, A. (2004). *Derecho de Alimentos*. Santiago de Chile, Chile: Editorial LEXISNEXIS. Cuarta edición.
- Zavala, J. (2016). *Introducción al COGEP: la prueba, fuentes, medios, valoración y estándares probatorios*. Lima, Perú: Zavala Egas División Académica.

CUERPOS LEGALES

Nacionales

- Código Civil (2005). Libro I, De las personas, Título XI, De los derechos y obligaciones entre los padres y los hijos
- Código de la Niñez y Adolescencia (2003). Título V Del derecho a Alimentos Capítulo II Del procedimiento para la fijación y cobro de pensiones alimenticias y de supervivencia.
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2009). Título I, Principios y disposiciones fundamentales, Capítulo II, Principios rectores y disposiciones fundamentales.

Código Orgánico General de Procesos (2015). Libro IV, Procesos, Título I, Procesos de conocimiento, Capítulo III, procedimiento sumario.

Constitución de la República del Ecuador (2008). Artículo 48 y Título II, Derechos; Capítulo I Principios de aplicación de los derechos.

Instructivo sistema pensiones alimenticias a nivel de juzgados. (2011). Capítulo II, del sistema informático.

Ley de arbitraje y mediación. (2006). Título II, de la mediación.

Reglamento integral de pensiones alimenticias de la función judicial. (2015).

Tabla de pensiones alimenticias mínimas. (2019).

Internacionales

Convención de los Derechos del Niño. (1990).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Opinión Consultiva 17.

Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002). Opinión consultiva OC-17/2002.

Declaración de los Derechos del Niño. (1959).

Declaración Universal de Derechos Humanos. (1948).

Resoluciones

Resolución número 0 01-CNNA-2013, constante en el suplemento del Registro Oficial N. 0 877 del 23 de enero de 2013, el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia

Sentencia No. 048-13-SCN-CC, caso No. 0179-12-CN y acumulados del 04 de septiembre de 2013, la Corte Constitucional del Ecuador. Quito, Ecuador.

Sentencia No. 064-15-SEP-CC del caso No. 0331-12-EP del 11 de marzo del 2015, la Corte constitucional del Ecuador. Quito, Ecuador.

WEB

Anónimo. (2017). *El cuidado y manutención compartidos de los hijos entra a debate*. Periódico El Universo. Recuperado de <https://www.eluniverso.com/noticias/2017/06/01/nota/6209236/cuidado-manutencion-compartidos-entra-debate>

Barrios, B. (s.f.). *Teoría de la sana crítica*. Recuperado de http://www.academiadederecho.org/upload/biblio/contenidos/Teoria_de_la_sana_critica_Boris_Barrios.pdf

Boragina, G. (2014). *¿Qué son las “necesidades básicas”?*. Recuperado de <https://eseade.wordpress.com/2014/03/21/que-son-las-necesidades-basicas/>

Bravo, D. (2017). *Polémica por la corresponsabilidad parental en Ecuador*. Periódico El Comercio. Recuperado de <https://www.elcomercio.com/tendencias/polemica-corresponsabilidad-parental-debate-ecuador.html>

Carbonell, M. (2008). *El principio de proporcionalidad y la interpretación constitucional*. Quito, Ecuador. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/Files/images/Documentos/Principio%20de%20Proporcionalidad.pdf>

- Choren, S. (s.f). *Necesidades humanas básicas*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/244410864/texto-de-apoyo-a-tema-3-NECESIDADES-HUMANAS-BASICAS-doc>
- Cillero, M. (s.f). *El interés superior del niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño*. Recuperado de http://www.iin.oea.org/IIN/cad/Participacion/pdf/el_interes_superior.pdf
- Cornejo, J. (2017). *Teorías en torno al estado de necesidad*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/teorias-en-torno-al-estado-de-necesidad>
- Díaz, J. (2016). *La carga dinámica de la prueba como modalidad de carga probatoria aplicada en el ordenamiento jurídico colombiano. Vulneración a la igualdad constitucional*. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/entra/v12n1/v12n1a14.pdf>
- Díaz, L. (2011). *La aplicación del principio de proporcionalidad en orden a juzgar sobre la licitud o ilicitud de una restricción a derechos fundamentales*. Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso. Valparaíso, Chile. Recuperado de <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28319.pdf>
- Diccionario de asilo. (s.f). *Principio del interés superior del/a menor*. Recuperado de <https://diccionario.cear-euskadi.org/principio-del-interes-superior-dela-menor/>
- Enciclopedia Jurídica. (2019). *Estado de necesidad*. Recuperado de <http://www.encyclopedi juridica.biz14.com/d/estado-de-necesidad/estado-de-necesidad.htm>

- Espejo, N. (2018). *Corresponsabilidad parental*. Recuperado de https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2018/05/seminario_legislar_nicolas_espejo.pdf
- Federación de Enseñanza de Comisiones Obreras de Andalucía. (2011). *Un servicio público, universal y de calidad para la Educación Infantil 0-3 años*. Recuperado de <https://www.feandalucia.ccoo.es/plantillai.aspx?p=29&d=464>
- Fornós, a. (2001). *La crianza: su importancia en las interacciones entre padres e hijos*. Recuperado de <http://www.seypna.com/documentos/articulos/fornos-crianza-interacciones-padres-hijos.pdf>
- Gómez, F. (2001). *Carga de la prueba y responsabilidad objetiva*. Recuperado de http://www.indret.com/pdf/040_es.pdf
- Gorra, D. (s.f). *La inconsistencia en la invocación de principios y valores en la argumentación jurídica*. Recuperado de https://www.academia.edu/35597170/Inconsistencia_en_la_invocaci%C3%B3n_de_principios.PDF
- Granada, H. (s.f). *La teoría: su estructura e importancia en la investigación científica*. Recuperado de <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/psicologia/article/view/4494/4475>
- Granja, P. (2014). *El principio de proporcionalidad*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/el-principio-de-proporcionalidad-->
- Guitron, J. (2014). *Naturaleza jurídica de los alimentos en México*. Recuperado de <https://es.scribd.com/document/295185897/Naturaleza-Juridica-de-Los-Alimentos>

- Lerner, G. (2018). *El origen del patriarcado*. Recuperado de <https://www.culturamas.es/blog/2018/01/10/gerda-lerner-el-origen-del-patriarcado/>
- Llauri, B. (2016). *El derecho alimentario*. Recuperado de <http://leyenderecho.com/2016/07/12/el-derecho-alimentario/>
- López-Contreras, R. (2015). *Interés superior de los niños y niñas: definición y contenido*. Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud. Guatemala, México. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v13n1/v13n1a02.pdf>
- Melendez, J. (s.f). *Mediación: pensiones alimenticias y visitas*. *Página Web Derecho Ecuador*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/mediacion-pensiones-alimenticias-y-visitas>
- Mensias, F. (2005). *La prueba testimonial y la psicología en la investigación*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/la-prueba-testimonial-y-la-psicologiacutea-en-la-investigacioacuten>
- Moscoso, F. (2017). *Corresponsabilidad en la Crianza y Manutención*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil. Guayaquil, Ecuador. Recuperado de <http://repositorio.ucsg.edu.ec/bitstream/3317/8208/1/T-UCSG-PRE-JUR-DER-MD-113.pdf>
- Ortiz, A. (2017). *La corresponsabilidad parental y los derechos del niño*. Recuperado de <https://www.planv.com.ec/investigacion/investigacion/la-corresponsabilidad-parental-y-derechos-del-nino-1>
- Pérez, H. (2011). *Comentarios sobre la forma en que debe fijarse el monto de la pensión alimenticia, de acuerdo con las diversas tesis jurisprudenciales*. Ciudad de México,

- México. Recuperado de
<http://historico.juridicas.unam.mx/publica/rev/derpriv/cont/2/jur/jur9.htm>
- Pérez, J y Merino, M. (2010). *Definición de alimento*. Recuperado de
<https://definicion.de/alimento/>
- Pesquero, J. (2016). *Las formas de la desigualdad en la sociedad patriarcal*. Recuperado de
<https://www.noticiasnet.com.ar/31173-las-formas-de-la-desigualdad-en-la-sociedad-patriarcal>
- Recalde de la Rosa, C. (2012). *Dilemas y tensiones del nuevo procedimiento de alimentos contemplado en el Código de la Niñez y Adolescencia Ecuatoriano*. (Tesis de maestría en derecho procesal). Universidad Andina Simón Bolívar Sede Ecuador. Quito, Ecuador. Recuperado de
<http://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/2906/1/T1029-MDP-Recalde-Dilemas.pdf>
- Rodríguez, V. (2016). *La valoración de la opinión del niño bajo el principio del interés superior y su incidencia frente a la fijación del régimen de tenencia ordenada por la unidad judicial de la familia, mujer, niñez y adolescencia del cantón Riobamba en el período diciembre 2014*. (Tesis pregrado). Universidad Nacional de Chimborazo. Riobamba, Ecuador. Recuperado de
<http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/1402/1/UNACH-FCP-DER-2016-0006.pdf>
- Sevilla, A. (s.f). *Inflación*. Recuperado de
<https://economipedia.com/definiciones/inflacion.html>

- Silva, C. (2016). *El principio de proporcionalidad en las pensiones alimenticias*. Recuperado de <https://mejorabogado.mx/2016/04/18/demanda-de-alimentos/>
- Simon, F. (2004). *Análisis del Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador*. Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Revista Jurídica de la facultad de Jurisprudencia. Recuperado de https://www.revistajuridicaonline.com/wp-content/uploads/2006/01/20_analisis_del_codigo.pdf
- Torres, F; García, F. (2007). *El interés superior del niño en la perspectiva del garantismo jurídico en México*. Recuperado de <http://alegatos.azc.uam.mx/index.php/ra/article/view/483/471>
- Vida SV. (s.f). *Protección de la Familia en la ONU*. Recuperado de <https://vidasv.org/2016/02/04/proteccion-de-la-familia-en-la-onu/>
- Zambrano, D. (2008). *Interés superior del niño y de la niña*. Recuperado de <https://www.derechoecuador.com/interes-superior-del-nino-y-de-la-nina>

BIBLIOGRAFÍA

- Arias, J. (1952). *Derechos de Familia*. Editorial ECOE. Buenos Aires-Argentina.
- Bayas, V. (1963). *Alimentos necesarios para un hijo ilegítimo*. Editorial Fray Jodoco Ricke. Quito-Ecuador.
- Belluscio, A. (2011). *Manual de derecho de familia*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Abeledo Perrot.
- Cabrera, J. (2008). *Tenencia; Legislación, Doctrina y Práctica*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica Cevallos.

- Cabrera, J. (2009). *Visitias; Legislación, Doctrina y Práctica*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica Cevallos.
- Cárdenas, J. (1995). *Los derechos del niño en la educación*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica Cevallos.
- De la Válgoma, M. (2013). *Padres sin derechos, hijos sin deberes*. Madrid, España: Editorial Ariel.
- Duran, A. (2012). *Legislación de menores*. Quito, Ecuador: Editorial Universitaria.
- F. Orbe, H. (1995). *Derecho de menores*. Quito, Ecuador: Editorial Jurídica Cevallos.
- Gete-Alonso, M. (2015). *Custodia Compartida: Derechos de los hijos y de los padres*. Barcelona, España: Editorial Thomson Reuters Aranzadi.
- López, R. (2010). *El divorcio y algo más*. Quito, Ecuador: Editorial Aplicaciones Gráficas
- Pinilla, A. (1988). *Alimentos entre cónyuges* (tesis de pregrado). Bogotá, Colombia: Universidad Pontificia Universidad Javeriana.
- Tamés, B. (1995). *Los derechos del niño. Un compendio de instrumentos internacionales*. Ciudad de México-México: Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Torres, A. (1958). *Pruebas de Estado, Derecho de Familia* (tesis de pregrado). Caracas, Venezuela: Universidad Central de Venezuela, Facultad de Derecho.
- Torres, M. (2007). *Colección jurisprudencia: Familia Patria potestad*. Navarra, España: Editorial Reus.