



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y POLÍTICAS

**PAGO DIRECTO DE PENSIONES ALIMENTICIAS ADEUDADAS DENTRO
DEL COMPROMISO DEL ALIMENTANTE
EN BENEFICIO DEL ALIMENTARIO/A
COMO MEDIO PARA EVITAR EL APREMIO PERSONAL**

**TRABAJO (TITULACION ESPECIAL) PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE: ABOGADO**

AUTOR: JULIO GUSTAVO OSEJO VILLALVA

TUTORA: NATHALY ALEJANDRA JURADO CEVALLOS

Quito, Septiembre 2020

RESUMEN

Mediante la sentencia número 012-17-SIN-CC, de 10 de Mayo de 2017 la Corte Constitucional del Ecuador dispone declarar la inconstitucionalidad sustitutiva del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, en la misma se evaluaron y analizaron varios preceptos y problemáticas que se tuvieron en el pasado por parte de quienes fueron privados de su libertad por deudas de alimentos, y la Asamblea Nacional en las reformas al COGEP realizadas el 26 de Junio del 2019 publicada en Registro Oficial Suplemento 517, reemplaza el artículo tomando en consideración la sentencia de la Corte Constitucional. En la mencionada sentencia si bien es cierto hubieron varios criterios de la Corte Constitucional refiriéndose al apremio personal y cómo esta figura podría vulnerar derechos de los alimentantes y de los beneficiarios de alimentos, en la Constitución de la República del Ecuador en el Art. 66 numeral 29 c) establece que "...c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias..."; por tal razón el apremio sigue presente en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, es decir en el Código Orgánico General de Procesos y en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, con varios cambios que permitieron opciones y facilidades para que los alimentantes paguen las pensiones alimenticias sin ser privados de su libertad. Al respecto de esto, existen varios mecanismos que podrían llevar al juzgador para agotar medidas alternativas del apremio personal, entre estos mecanismos existen los compromisos de pago, los mismos que van a servir para que el obligado a prestar alimentos proponga un método de pago respecto a lo que adeuda, por concepto de obligaciones por pensiones alimenticias; entre los métodos de pago de los cuales se pueden llegar a acordar para el pago están los de pago directo, los mismos que no son frecuentemente utilizados y que podrían ayudar al pago de este tipo de obligaciones de una manera distinta y así evitar el apremio personal.

ABSTRACT

Through sentence number 012-17-SIN-CC issued in May 10th 2017 , the Constitutional Court of Ecuador has declared the unconstitutionality of article 137 from the General Organic Code of Process (COGEP) , various precepts and problems that were faced in the past by those who were deprived of their liberty due to food debts were evaluated and analyzed, and the National Assembly in the reforms made July 26th 2019, published in the Official Register Supplement 517 of COGEP, replaces the article taking into consideration the sentence passed by the Constitutional Court.

In the already mentioned sentence, while it is true that there were several criteria from the Court referring to the personal constraints and how this figure could infringe the feeder and the food recipients rights, in the Republic of Ecuador's Constitution, Article 66 subparagraph 29 c) states that "...c) No person can be deprived of their freedom due to debts, costs, fines, taxes, or any other obligation, except for the case of alimony..."; for that reason the constraint is still present in the Ecuadorian legal system, more specifically, in the General Organic Code of Process and in the Organic Code of Childhood and Adolescence, with various changes that permitted options and easiness so the feeders can pay the alimony without being deprived of their freedom

With reference to this subject, there are various mechanisms that can be brought to the judge to exhaust alternative measures for personal constraints, among this mechanisms there are payment commitments, this will serve to make the parent that is forced to provide food to provide a payment method regarding of what they owe, for alimony obligations; among this payment methods, there are those of direct payment, this are not frequently used but could help with avoiding personal constraints of this kind of obligations.

DECLARACIÓN DE ACEPTACIÓN DE NORMAS ÉTICAS Y DERECHOS

El presente documento se ciñe a las normas éticas y reglamentarias de la Universidad de Los Hemisferios. Así, declaro que lo contenido en este ha sido redactado con entera sujeción al respeto de los derechos de autor, citando adecuadamente las fuentes. Por tal motivo, autorizo a la Biblioteca a que haga pública su disponibilidad para lectura dentro de la institución, a la vez que autorizo el uso comercial de mi obra a la Universidad de Los Hemisferios, siempre y cuando se me reconozca el cuarenta por ciento (40%) de los beneficios económicos resultantes de esta explotación. Además, me comprometo a hacer constar, por todos los medios de publicación, difusión y distribución, que mi obra fue producida en el ámbito académico de la Universidad de Los Hemisferios. De comprobarse que no cumplí con las estipulaciones éticas, incurriendo en caso de plagio, me someto a las determinaciones que la propia Universidad plantee.

Firma del Estudiante

CC. No. 1804620266

DEDICATORIA

A mis padres, Hiroshima y Gustavo, quienes han sido ángeles que con profundo amor y sabiduría han hecho posible cumplir este sueño. A mis abuelos, Luis y Julio, mi admiración y ejemplo de su amplio conocimiento jurídico, de quienes me he convertido en ejecutor del importante legado que han dejado en mi vida. A mis hermanos Sebastián y Ricardo, compañeros de aventuras, alegrías y sufrimientos, por darme fuerza en los momentos difíciles y siempre creer en mí. Gracias por ser mi inspiración y la fortaleza para subir cada escalón en mi vida.

ÍNDICE

Resumen	1
Abstract.....	2
Declaración de aceptación de normas éticas y derechos	3
Dedicatoria.....	4
Índice	5
INTRODUCCIÓN.....	7
CAPITULO I:.....	8
GENERALIDADES.....	8
1.1.- TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS CONFORME EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.-.....	8
1.2.- OBLIGADOS A LA PRESTACIÓN DE ALIMENTOS.-	13
1.3.- EL DERECHO DE ALIMENTOS SEGÚN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR	14
CAPITULO II:.....	19
ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DEL APREMIO PERSONAL.....	19
2.1.- ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD POR FALTA DE PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS	20
2.2.- ANÁLISIS DE LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDO EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.....	21
2.2.1.- INTRODUCCIÓN	22
2.2.2.- RESUMEN DE LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO	

GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDO EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.	24
2.2.3.- OBSERVACIONES Y COMENTARIOS REFERENTES A LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDA EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.....	29
CAPITULO III:	30
CLASES DE APREMIOS EN MATERIA DE ALIMENTOS.....	30
3.1.- LOS APREMIOS	30
3.2.- APREMIOS EN MATERIA DE ALIMENTOS.....	31
3.2.- APREMIO TOTAL.-.....	33
3.3.- APREMIO PARCIAL.-.....	35
CAPITULO IV:	38
FORMA DE PAGO DIRECTO DE NECESIDADES DE ALIMENTARIOS	38
4.1.- ANÁLISIS DEL ART. INNUMNERADO 14 DE LA LEY REFORMATORIA DEL CONA.-	38
4.2.- POSIBLES ESCENARIOS COMO COMPROMISO DE PAGO	40
5.1 ANÁLISIS DE RESOLUCIÓN DADA POR UNA JUEZA DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ACERCA DE SOLICITUDES DE PAGO DIRECTO.-.....	42
CAPÍTULO VI.....	45
6. 1 POSIBLES REFORMAS QUE SE PUEDEN PLANTEAR RESPECTO AL APREMIO PERSONAL.-	45
6.2 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.-	47
CONCLUSIONES.	47
RECOMENDACIONES	48
BIBLIOGRAFÍA	49

INTRODUCCIÓN

Desde la reforma del Código Orgánico General de Procesos, por el artículo 18 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 517 de 26 de Junio del 2019, se incorporaron nuevas reglas para que el juez pueda ordenar Apremios como medidas coercitivas para obligar a quienes deben prestar alimentos a cancelar los rubros pendientes, medidas que han tenido criterios favorables y contrarios, siendo que estas medidas tienen como resultado la privación de la libertad de los alimentantes que no han cancelado por dos o más pensiones alimenticias, sean o no sucesivas. Entre las nuevas disposiciones que trajo consigo la reforma, está una que va encaminada a tener la posibilidad de realizar un compromiso de pago, en el caso de que el alimentante demuestre de manera justificada su incapacidad de cumplir con sus obligaciones, en ese sentido existen distintas formas de cancelar lo adeudado reconocidas en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, entre estas formas o figuras existe la del pago directo de obligaciones, la misma que no necesariamente trata de cancelar lo adeudado con dinero en efectivo, sino que también puede ser cancelado de otras formas, siempre con el objetivo de satisfacer las necesidades de quien tiene el derecho a alimentos, estas formas de pago no son comúnmente planteadas en la práctica diaria de los profesionales del derecho o de quienes estén obligados a prestar alimentos, pero es una opción viable para que de un lado se pueda evitar la medida de Apremio, privativa de libertad, y, por otro se satisfaga al alimentario de una manera distinta e innovadora propuesta por el alimentante, bajo la sana crítica del juez. Este trabajo piensa explicar de manera detallada, primeramente, los conceptos antes planteados, mediante la distinción de los mismos, ahondando por otros conceptos relacionados y de hechos clave que hicieron que la norma esté pensada de esa manera, así como explicar en qué consiste el derecho de alimentos. Además, el presente trabajo buscará analizar constitucionalmente al Apremio Personal en materia de alimentos, para esto, se desarrollará y se abordará sobre este tópico mediante el análisis de la normativa vigente y de la sentencia de la Corte Nacional, de la cual resultaron las reformas del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos. Por otro lado, se distinguirá entre las diferentes clases de Apremio que existen en el 8 Sistema Jurídico Ecuatoriano, explicando en qué consiste y explicando de manera detallada cada uno de ellos. Se va a

hablar además de las formas en las que se pueden cancelar las obligaciones por concepto de pensiones alimenticias, analizando entre ellas las formas de pago, estando entre estas las formas de pago directo, figura que será analizada, tanto en la normativa como en una sentencia de una jueza de la sala de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Quito, donde se verá como este tipo de pago puede ser aplicado. Por último se plantearán posibles reformas que de ser llevadas a cabo en la legislación vigente, podrían ayudar a evitar el Apremio Personal, por medio de una fórmula de pago directo; además, se van a desarrollar las conclusiones del presente trabajo académico, así como las recomendaciones que se van a formular.

CAPITULO I:

GENERALIDADES

1.1.- TITULARES DEL DERECHO DE ALIMENTOS CONFORME EL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.-

La Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia publicada en Registro Oficial Suplemento 643 de 28 de Julio del 2009 regula el derecho a alimentos de niños, niñas y adolescentes y de los adultos y adultas considerados como titulares de derechos establecidos en dicha Ley según reza en su artículo innumerado 1.

El artículo innumerado 4 *ibídem* señala quienes son los titulares del derecho de alimentos o tienen derecho a reclamar alimentos para o cual hago el siguiente análisis:

a) El numeral 1 dice “...1. *Las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios, a quienes se les suspenderá el ejercicio de éste derecho de conformidad con la presente norma...*” siendo quienes cumplen hasta los 18 años edad;

Respecto a la definición de niñas, niños y adolescentes, el Código Civil en el artículo 21 nos dice que:

“Llamase infante o niño el que no ha cumplido siete años; impúber, el varón, que no ha cumplido catorce años y la mujer que no ha cumplido doce; adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos.”

En segundo lugar el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia distingue a las niñas, niños y adolescentes como:

“Niño o niña es la persona que no ha cumplido doce años de edad. Adolescente es la persona de ambos sexos entre doce y dieciocho años de edad.”

En tal respecto por la antinomia de normas legales, la definición segunda prevalece en el sentido de que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia tiene el carácter de Orgánico que es constitucionalmente jerárquico al Código Civil, por tanto se toma a la segunda como la definición legal.

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia pone una excepción respecto a *“los niños, niñas y adolescentes emancipados voluntariamente”*, en este sentido cabe precisar a qué se refiere con la Emancipación Voluntaria, para poder entender esto primeramente debemos partir mencionando que la Emancipación es una figura que limita a la Patria Potestad, entendiéndose a esta según el Código Civil como *“(...) el conjunto de derechos que tienen los padres sobre sus hijos no emancipados. (...)”*.

Habiendo entendido a qué se refiere la Patria Potestad debemos revisar el artículo 308 del Código Civil que se refiere a la figura de la Emancipación de la Patria Potestad y nos dice que *“La emancipación da fin a la patria potestad. Puede ser voluntaria, legal o judicial.”*.

Para que la Emancipación sea voluntaria debe reunir los requisitos contemplados en el artículo 309 del Código Civil, al respecto menciona que:

“Art. 309.- La emancipación voluntaria se efectúa por instrumento público en que el padre y la madre declaran emancipar al hijo adulto, y el hijo consiente en ello.

La emancipación será autorizada por la o el notario mediante procedimiento voluntario, conforme las disposiciones previstas en el Código Orgánico General de Procesos.”

b) A posteriori, nos indica el numeral 2 ibídem que tienen derecho a alimentos *“...Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes...”*; que garantiza el derecho a la educación comprendido a los adultos desde los 18 hasta los 21 años de edad que básicamente se encuentren cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes.-

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se refiere como adolescente a quien tiene de doce y dieciocho años de edad, pero no nos da una definición o un rango

de edad de adulto, en este sentido tenemos al Código Civil como norma supletoria y nos dice, en el artículo 21 lo siguiente:

“(...) Llamase (...) adulto, el que ha dejado de ser impúber; mayor de edad, o simplemente mayor, el que ha cumplido dieciocho años; y menor de edad, o simplemente menor, el que no ha llegado a cumplirlos.”

El código civil es claro y según este cuerpo legal adulto es quien “*ha dejado de ser impúber*”, al respecto, como ya se precisó anteriormente el rango de edad de un impúber no necesariamente es mayor de 18 años de edad, sin embargo, el mismo Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, categoriza previamente a los adolescentes, entre los que el rango de edad también se encuentran los menores adultos, es por esto que sin importar que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia no se refiera específicamente a una edad de Adulto, se entiende que la edad a la que se refiere este mismo es desde los 18 años hasta los 21 años de edad.

Ahora bien, habiendo aclarado esto, nos corresponde hablar acerca de las condiciones que deben cumplir estas personas para que puedan recibir el derecho de alimentos, al respecto, el código nos menciona que estos deben demostrar que: “*(...) se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes (...)*”.

Al respecto del citado artículo, lo que nos dice es que no se tienen que tomar por separado las condiciones ya que las mismas están unidas, es decir que dependen una con otra para que pueda surtir el efecto legal que se requiere, en tal respecto no únicamente basta que el adulto esté o no estudiando, sino que además aún si estudiara debería demostrar este mismo que no carece de los recursos propios suficientes, así como tampoco basta que no tengo recursos propios y suficientes si no demuestra que se encuentra en cualquier nivel educativo que le impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva.

c) Una vez que los alimentarios/as cumplan los 21 años por mandato de la ley expresada en el mismo numeral 2 del Artículo Innumerado 4 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, se caduca el derecho a percibir pensión alimenticia al quedar plasmado en dicha norma como tope máximo la edad de 21 años, con la salvedad de lo dispuesto en el numeral 3 ibídem en caso de discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas;

Para entender a este artículo y poder definir a qué se refiere este mismo con “*personas de cualquier edad, que padezcan una discapacidad*”, debemos entender qué es una persona discapacitada en el sistema jurídico ecuatoriano; para responder a esto debemos remitirnos a la Ley Orgánica de Discapacidades, ley encargada de velar por los derechos de las personas discapacitadas, en tal respecto, en el artículo 6 de la citada norma nos define a las personas con discapacidad como:

“Para los efectos de esta Ley se considera persona con discapacidad a toda aquella que, como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, en la proporción que establezca el Reglamento. (...)”

Cabe aclarar que la ley no pone límite de edad para las personas que tengan una discapacidad, bastaría con un certificado emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades, por sus siglas CONADIS, para comprobar el porcentaje de discapacidad y el tipo de discapacidad que tenga la persona.

Además de esto, la ley no pone exclusivamente al certificado emitido por el CONADIS para probar la discapacidad de la persona, sino que además permite presentar un certificado de cualquier institución de salud que haya atendido a la persona y pueda certificar la discapacidad del individuo.

1.2.- OBLIGADOS A LA PRESTACIÓN DE ALIMENTOS.-

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia distingue a dos tipos de obligados a prestar alimentos, los diferencia entre los obligados principales y los obligados subsidiarios, para poder entender cuáles son debemos remitirnos al artículo innumerado 5 de la ley reformativa del CONA:

a) **Obligados principales.-** El inciso primero del artículo innumerado 5 de la Ley Reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia señala:

“...Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad...”;

El Art. 105 del Código de la Niñez no indica que la patria potestad “no solamente es el conjunto de derechos sino también de obligaciones de los padres relativos a sus hijos e hijas no emancipados, referentes al cuidado, educación, desarrollo integral, defensa de derechos y garantías de los hijos de conformidad con la Constitución y la ley”, es decir, que a pesar de que los padres estén limitados, suspendidos o privados de la patria potestad tienen la obligación de prestar alimentos a sus hijos e hijas.

b) **Obligados subsidiarios.-** El inciso segundo y siguiente ibídem dice:

“...En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad

competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden:

1. Los abuelos/as;

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

3. Los tíos/as.

La autoridad competente, en base al orden previsto en los numerales precedentes, en los grados de parentesco señalados, de modo simultáneo y con base en sus recursos, regulará la proporción en la que dichos parientes proveerán la pensión alimenticia, hasta completar el monto total de la pensión fijada o asumirla en su totalidad, según el caso.

Los parientes que hubieren realizado el pago podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre...”;

A pesar de que el obligado subsidiario tiene la obligación de pagar la pensión alimenticia como dice la norma transcrita por ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega ante el Juez competente, tiene una connotación importante respecto al incumplimiento del pago de pensión alimenticia, en donde según el inciso final del Art. 137 del Código Orgánico General de Procesos no cabe apremio personal en contra de las o los obligados subsidiarios ni garantes; o, en contra de personas discapacitadas o que padezcan una enfermedad catastrófica o de alta complejidad que le impidan el ejercicio de actividades laborales.

1.3.- EL DERECHO DE ALIMENTOS SEGÚN LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

La Constitución de la República del Ecuador es la norma jerárquica superior por excelencia en el sistema jurídico ecuatoriano, entre las funciones que tiene está la de delimitar derechos; entre estos derechos, a los que nos vamos a referir en el presente trabajo son los que tienen los niños, niñas y adolescentes, así como también a los demás sujetos que tienen derecho de pensiones alimenticias; en ese sentido el artículo 44 íbidem señala lo siguiente:

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

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

Al respecto la Constitución de la República del Ecuador reconoce el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, principio que también se proclama en la Convención Sobre los Derechos del Niño, que el primer inciso del artículo 3 dice lo siguiente:

“Art. 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 (...).”

Para entender de mejor manera lo que significa este precepto, nos remitimos a la guía informativa realizada por la UNICEF y la Asamblea Nacional del Ecuador, en la que nos define al Interés Superior del Niño de la siguiente manera:

“Es un principio jurídico garantista, que potencia el reconocimiento de todos los derechos a favor de todos los niños, niñas y adolescentes y su efectiva vigencia. Rige sobre toda medida o norma porque cualquier decisión relacionada con la niñez debe tener en cuenta principalmente aquello que aporte al reconocimiento del niño o la niña como sujeto de derechos, lo que incluye que se tendrá que garantizar su participación en el proceso de toma de decisiones, su opinión y el ejercicio efectivo de sus derechos en forma general (...).” (UNICEF-ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR, 2018)

Al mencionar que es garantista se refiere a que, como su nombre lo indica, garantiza todos los derechos en favor de los niños, niñas y adolescentes, potenciando el resguardo de todo lo relacionado a estos y obligando al Estado a tomar medidas que los protejan de la forma más efectiva.

Habiendo aclarado lo que significa el Interés Superior del Niño, también debemos mencionar que los niños, niñas y adolescentes tienen una caracterización constitucional como grupo de atención prioritaria, esto quiere decir que los mismos se encuentran entre un grupo establecido por la Constitución de la República del Ecuador de mayor protección, así el referido artículo nos dice que:

“Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o

antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad.” (CRE, 2008)

Sin embargo, no es solo es el estado quien debe atender y velar para que no se vulneren los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ya que la normativa constitucional refiere que la sociedad y la familia también deben ser actores en la promoción del desarrollo de este grupo de personas, así el artículo 44 de este cuerpo legal señala que:

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

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

Dentro del derecho al desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes se encuentra el derecho de recibir alimentos y como se había dicho anteriormente está garantizado la Constitución de la República del Ecuador.

Los niños, niñas y adolescentes gozan de los derechos comunes del, ser humano y los específicos de su edad y se garantiza el cuidado y protección desde su concepción; 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, entre otros, como así ordena el Art. 45 de la Constitución de la República del Ecuador.

Es por eso, que el Código de la Niñez y Adolescencia en el Art. 148 también acoge a las mujeres embarazadas desde el momento de la concepción, con derecho a alimentos y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija, es decir, 21 meses de pensión alimenticia.

Para poder atender y satisfacer estos derechos, nuestra Ley Fundamental del Estado en el Art. 175 garantiza una legislación y una justicia especializada para las niñas, niños y adolescentes debido a que, como se explicó anteriormente, son sujetos de derechos especiales y únicos en el sistema jurídico ecuatoriano, y en instrumentos internacionales.

La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores. La mencionada legislación y justicia especializada debe contar con los medios necesarios para su efectivo funcionamiento, con operadores de justicia debidamente capacitados *que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral*; además de contar con la infraestructura necesaria o, en general, todo lo que se requiera para cumplir a cabalidad con la protección de los niños, niñas y adolescentes;

La Constitución de la República del Ecuador protege además a los niños, niñas y adolescentes promoviendo una paternidad y maternidad responsables, es decir que va a promover una legislación que vele por una paternidad y maternidad responsable que pueda proteger los derechos fundamentales de los menores y además que tengan responsabilidad sobre estos, así el artículo 69, numerales 1 y 5 establecen lo siguiente:

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

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

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

Por último nuestro ordenamiento constitucional, otorga entre los deberes y responsabilidades de todos los ecuatorianos el asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos, en tal respecto, el artículo 83 numeral 16 del mencionado cuerpo legal, establece lo siguiente:

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

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

CAPITULO II:

ANALISIS CONSTITUCIONAL DEL APREMIO PERSONAL

2.1.- ANÁLISIS CONSTITUCIONAL DE LA PRIVACIÓN DE LIBERTAD POR FALTA DE PAGO DE PENSIONES ALIMENTICIAS

Además de todos los derechos que ya se mencionaron en el punto 1.3, referentes a todo lo relacionado a los niños, niñas y adolescentes y a la protección que debe tener el Estado, la Familia y en general los Ecuatorianos referente a este grupo de personas, tenemos más normas especiales que sirven para garantizar el cumplimiento de los derechos antes mencionados. Entre estas normas especiales constitucionales tenemos una que guarda relación con los padres o madres que adeudan pensiones alimenticias.

Como regla general ninguna persona puede ser privada de su libertad por deudas, exceptuando únicamente el caso de pensiones alimenticias, así la Constitución de la República del Ecuador, entre los derechos de libertad, establece en el artículo 66, numeral 29, literal C lo siguiente:

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

29. Los derechos de libertad también incluyen: (...)

c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias.”

El legislador con esta normativa constitucional ha puesto al frente a dos derechos fundamentales como son la libertad, frente a ese interés superior de los niños que tienen derecho a la alimentación que conlleva conforme señala el Art. Innumerado 2 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez lo siguiente:

- “...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...”;*

Es decir, que el no pago de pensiones alimenticias significa que un niño, niña o adolescente no tenga para comer o para cubrir sus necesidades básicas de tal manera que la normativa constitucional establece que una persona si puede ser privada de su libertad ante el incumplimiento del pago de pensiones alimenticias.

En nuestro país existe una carga procesal importante respecto a los juicios de alimentos seguidos por quienes está a cargo de los cuidados de niños, niñas y adolescentes que ante el no pago de las pensiones alimenticias, y luego de que ejerzan su derecho a la defensa, como condición última debe ordenarse el apremio personal total por treinta días, como vamos a analizar en los subtemas posteriores.

2.2.- ANÁLISIS DE LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDO EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

2.2.1.- INTRODUCCIÓN

El Art. 137 del Código Orgánico General de Procesos referente al apremio personal en materia de alimentos fue sustituido por la Sen. 012-17-SIN-CC, de la Corte Constitucional, publicada en el RO. E.C. 1, 31-V-2017; y, por las Reformas al COGEP señaladas en el Art. 18 de la Ley s/n, publicadas en el R.O. 517-S, 26-VI-2019), que por trascendencia es necesario conocer su espíritu para lo cual se hará el respectivo análisis.

El Ecuador mantiene un control concentrado de constitucionalidad, que básicamente refiere a que el máximo órgano para controlar, interpretar y administrar justicia acerca de la Constitución de la República y los derechos que se encuentran enmarcados en ella es la Corte Constitucional del Ecuador, competencia otorgada por la misma Constitución de la República en el artículo 429 de este cuerpo legal y nos dice lo siguiente:

“Art. 429.- La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito.

Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte.”

Entre las competencias que tiene la corte Constitucional del Ecuador, está la de resolver acerca de las Acciones Públicas de Inconstitucionalidad, al respecto la Constitución de la República le otorga la mencionada competencia en el artículo 436 numeral dos y nos menciona que:

“Art. 436.- La Corte Constitucional ejercerá, además de las que le confiera la ley, las siguientes atribuciones: (...) 2. Conocer y resolver las acciones

públicas de inconstitucionalidad, por el fondo o por la forma, contra actos normativos de carácter general emitidos por órganos y autoridades del Estado. La declaratoria de inconstitucionalidad tendrá como efecto la invalidez del acto normativo impugnado.”

Entonces la Corte Constitucional es competente para resolver acerca de Acciones Públicas de Inconstitucionalidad, sin embargo, debemos explicar para mejor entendimiento del presente análisis, bajo qué casos la Corte Constitucional puede resolver estas Acciones, para esto, podemos encontrar la respuesta en la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, en el artículo 74 numeral 1 que dice lo siguiente:

“Art. 75.- Competencias.- Para ejercer el control abstracto de constitucionalidad, la Corte Constitucional será competente para: 1. Resolver las acciones de inconstitucionalidad en contra de: a) Enmiendas y reformas constitucionales. b) Resoluciones legislativas aprobatorias de tratados internacionales. c) Leyes, decretos leyes de urgencia económica y demás normas con fuerza de ley. d) Actos normativos y administrativos con carácter general. (...).”

En el caso que nos compete se discute acerca de Leyes, más específicamente del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y del Código Orgánico General de Procesos, y se resuelve acerca de 3 acciones de inconstitucionalidad presentadas, sin embargo la acción de Inconstitucionalidad a revisarse en este análisis es la del señor Javier Renán Donoso Saldarriaga con el Caso No 0052-16-IN, respecto al primer inciso del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, publicado en el suplemento del Registro Oficial N.º 506 del 22 de mayo de 2015.

Cabe aclarar que en el presente análisis no se discutirá acerca de todos los artículos presentados por los actores en las causas mencionadas, si no que únicamente se hablará

acerca del pronunciamiento de la Corte Constitucional del Ecuador sobre el artículo 24 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y el artículo 137 del Código Orgánica General de Procesos.

2.2.2.- RESUMEN DE LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDO EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR.

Mediante sentencia dictada el 19 de Mayo del año 2017, la Corte Constitucional se pronunció acerca de las Acciones Públicas de Inconstitucionalidad mencionadas anteriormente y resolvió una serie de aspectos fundamentales que al día de hoy funcionaron para poder reformar el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos.

El análisis que realiza la Corte Constitucional en este punto es sumamente importante para la presente investigación en razón de que refiere al apremio personal y cómo este, según la Corte, puede ser idóneo para que el alimentante o el obligado a prestar alimentos cumpla con su obligación, al menos bajo los preceptos que tenía la norma anteriormente.

En razón de la problemática planteada por el Accionante, el mismo que planteaba, en síntesis, que el Apremio no funcionaba como una medida para el cumplimiento de las obligaciones por el alimentante si no que por el contrario vulneraba el derecho a la libertad personal, ya que vulneraba el derecho a la Igualdad en el sentido que únicamente había prisión por deudas para que aquellos que adeuden obligaciones por concepto de pensiones alimenticias; además, se mencionaba que la medida de apremio personal lejos de ser una medida coercitiva efectiva, hacía que los alimentantes o obligados intenten esquivar la obligación con ejemplos tales como la renuncia al trabajo, la transferencia de dominio de bienes muebles o inmuebles, la venta de acciones, entre otros, haciendo que el obligado lejos de tener el interés por cancelar la deuda, tenga que ocultar sus ingresos para evitar la privación de su libertad; por otro lado, el Accionante planteaba que el Apremio Personal, lejos de ser una medida efectiva que obligue al alimentante a que realice el pago de las pensiones alimenticias más bien hacía que el mismo, al tener una medida privativa

de la libertad, deje de realizar sus actividades económicas, perdiendo su trabajo, dejando de producir por su cuenta, haciendo a la medida ilógica ya que si se quiere obligar al pago de las pensiones alimenticias, no sería la mejor solución privar de los ingresos económicos a los alimentantes.

La Corte Constitucional entonces se plantea y concluye que existiría una posible “*colisión de derechos constitucionales*”, pues se estarían contraponiendo los derechos, por un lado, el de una vida digna de los niños, niñas y adolescentes, y de su desarrollo integral; y, por otro, el derecho a la libertad personal del obligado u obligada a la prestación de alimentos, cuya afectación, según la Corte Constitucional “*restringiría el goce de otros derechos*”

En ese respecto la Corte Constitucional se pronuncia y parte por hacer un análisis de lo que correspondería realizar en estos casos de contradicción de derechos, y, para responder a esto invocan al artículo 3, numeral 2 de Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales, es decir al principio de Proporcionalidad. Para entender mejor a lo que se refiere esto, debemos citar la antedicha norma, y nos dice que:

“(…) Principio de proporcionalidad.- Cuando existan contradicciones entre principios o normas, y no sea posible resolverlas a través de las reglas de solución de antinomias, se aplicará el principio de proporcionalidad. Para tal efecto, se verificará que la medida en cuestión proteja un fin constitucionalmente válido, que sea idónea, necesaria para garantizarlo, y que exista un debido equilibrio entre la protección y la restricción constitucional. (...).

Para poder determinar la Proporcionalidad, era deber de la Corte Constitucional entonces hacer un examen de proporcionalidad, analizando la Idoneidad, la Necesidad y al final llegar a determinar si es o no proporcional.

Lo que correspondería a la Corte para empezar con este examen, sería determinar si el Apremio Personal persigue un fin Constitucionalmente válido y terminan concluyendo que si, al menos en prima facie, en razón de que garantizaría el derecho a la vida digna de niños, niñas y adolescentes; pero esto no quiere decir que la mencionada norma, de la forma en la que estaba planteada, sea completamente efectiva para no vulnerar el derecho de ambas partes.

Hay que tener en cuenta que lo que se busca en el Apremio Personal según la mismísima Corte Constitucional es el siguiente:

“(...) La medida de apremio personal de privación de libertad busca garantizar la prestación de alimentos; que, a su vez, sirve para satisfacer las necesidades básicas de niños, niñas y adolescentes, y permitir que tengan una vida digna y un desarrollo integral adecuado. Se trata pues de imponer una medida de presión que permita ejercer influencia en la voluntad del obligado, a efectos de que cumpla con la prestación lo antes posible. (...)”

El primer precepto al que se debe someter a examen es la Idoneidad, en la que la Corte Constitucional se pronuncia; en este examen lo que se necesita es encontrar si sería efectiva la medida privativa de libertad de Apremio Personal en el caso de que los obligados hayan incumplido con dos o más pensiones alimenticias, o que este sea suficiente para alcanzar el fin que se persigue con dicha medida, para esto, el máximo órgano constitucional toma en cuenta dos consideraciones para evaluar si dicha medida es idónea, estas son:

1) La Corte Considera que la medida de Apremio Personal, o cualquier medida de Privación de Libertad implica a primera vista un grado intenso de fuerza psicológica que va a obligar, por la urgencia, el pago de las pensiones alimenticias, pero esta medida no poseía facilidades para que el juez pueda valorar e interpretar la norma, toda vez que esta debía contar con un margen

de idoneidad, necesidad y proporcionalidad que la norma, hasta esa fecha no poseía; todo esto en razón de que habían existido medidas injustas y desproporcionadas, al haber existidos casos de personas con enfermedades catastróficas que tenían medidas de Apremio Personal, o, casos en los que hayan existido cargas familiares con dichas enfermedades. Para estos casos mencionados, no existían mecanismos que le permitieran al juez valorar caso por caso.

2) La Corte consideró que las personas que eran sometidas a esta medida perdían sus empleos, o hacían que los mismos peligran, o, que en el caso de las personas que no tenían empleo y tenían sus ingresos económicos de otra manera,⁰¹²

3) tenían que interrumpir sus actividades y una vez en libertad se imposibilitaba el hecho de poder encontrar un trabajo, haciendo imposible que puedan pagar sus obligaciones y creando un círculo vicioso.

En este sentido, bajo estas consideraciones, la Corte Constitucional calificó como no idónea a la normativa vigente en razón de que no garantiza derechos de alimentos de niñas, niños y adolescentes y vulnera derechos constitucionales de los obligados mencionados anteriormente.

Cabe aclarar que, como la misma corte lo menciona, basta con que se haya encontrado que la normativa carece de Idoneidad para poder declararla como inconstitucional, sin embargo, para mejor resolver la corte hizo un análisis respecto a la necesidad y la proporcionalidad.

El segundo precepto a examinar es el de la Necesidad, que básicamente refiere, como su nombre lo indica, a buscar si la mencionada norma es necesaria, en la forma en la que se encontraba prevista en el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos.

El accionante había mencionado que la medida de Apremio Personal no es necesaria, en razón de que existen otras medidas que también ayudan al pago de las prestaciones adeudadas, así existen también los Apremios Reales. La Corte en este punto, refiriéndose al tema, consideró injusto el hecho de que solo existan las medidas de Apremio Reales, ya que esta medida solo se podría realizar a las personas que tengan bienes.

La Corte nos informa que en el derecho comparado existen otras formas alternativas al del Apremio que funcionan de distinta manera, ya sea el caso de Chile, en donde el incumplimiento del pago de pensiones alimenticias es sancionado con apremio parcial en la noche por 15 días, o, en el caso de Bolivia, en donde se denomina como “Apremio Corporal”, en donde únicamente se aplica cuando se demuestre que existieron medios maliciosos para eludir la responsabilidad. Además de esto el antiguo tribunal constitucional en las sentencias Número 147-2007-HC, 161-2007-HC y 170-2007-HC, Publicadas en el registro oficial No 403, del 14 de Agosto de 2008, expuso otras alternativas en las que se encontraban el compromiso de pago, con distintos requisitos, como una declaración juramentada de los bienes que posea, obligación de presentarse al juez periódicamente después de haberse dado la orden de libertad, la misma que cesará de haber cancelado la totalidad de lo adeudado; y, en caso de que haya sido desempleado, que el mismo lo haga conocer ante el juzgador, para que se cambie la situación laboral.

Por estas consideraciones, la Corte demostró que existen otras medidas que se pueden utilizar, haciendo innecesario el Apremio Personal como estaba planteado en el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos.

Por último, el último precepto a analizar es el de Proporcionalidad, que básicamente significa que los beneficios de la medida deben ser suficientes como para compensar el sacrificio de un derecho; bajo esta premisa, la corte señala que como estaba

planteado el artículo, afectaba a diferentes derechos constitucionales como el derecho a la vida digna y desarrollo integral de niñas, niños y adolescentes.

Habiendo entonces analizado los 3 preceptos antes mencionados, la Corte Constitucional del Ecuador concluyó que el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, de la forma en el que estaba planteado, era vulneratorio de derechos constitucionales y declara la inconstitucionalidad del mencionado artículo, en ese sentido, la corte reformó al artículo antes mencionado, de la forma en la que se encuentra actualmente.

2.2.3.- OBSERVACIONES Y COMENTARIOS REFERENTES A LA DECISIÓN DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR, REFERENTE AL ARTÍCULO 137 DEL CÓDIGO ORGÁNICO GENERAL DE PROCESOS, INCLUIDA EN LA SENTENCIA 012-17-SIN-CC DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

De la sentencia antes resumida, podemos mencionar lo siguiente:

❖ La Corte Constitucional, cuando analizó la necesidad de la normativa en cuestión, mencionó que era injusto que no exista Apremio Personal; es decir si solo existieran los Premios Reales la medida sería injusta ya que solo aplicaría para quienes tienen bienes. Bajo esta misma lógica, también sería injusta la medida de Apremio Personal para quienes no tienen bienes, y no pueden ser sometidos a esta clase de Premios.

❖ La Corte Constitucional no hizo un análisis de las otras medidas referidas por el accionante, únicamente hizo un análisis referente al Apremio Real; no menciona otras medidas que pueden obligar al alimentante a cancelar la deuda, por ejemplo la prohibición de salida del país.

❖ La Corte Constitucional del Ecuador, además, hace un análisis exhaustivo en el que concluye y menciona que el Apremio Personal hace que tanto el alimentante, como el alimentado se vean afectados y no elimina el Apremio Personal, sino que le da un carácter parcial y no en todos los casos, cayendo en el

mismo problema, teniendo en cuenta que las personas que tengan una orden de Apremio Parcial, actualmente, entran en el mismo círculo vicioso antes referido.

❖ La Corte Constitucional refiere a normas de derecho comparado y a criterios del antiguo Tribunal Constitucional, pero no aplica, en las maneras en que se recomiendan al final, solo toman como punto de partida a una idea de apremio parcial.

CAPITULO III:

CLASES DE APREMIOS EN MATERIA DE ALIMENTOS

3.1.- LOS APREMIOS

Los apremios son aquellas medidas coercitivas que aplican las o los juzgadores para que sus decisiones sean cumplidas por las personas que no las observen voluntariamente dentro de los términos previstos según reza el Art. 134 del Código Orgánico General de Proceso. Añade la normativa que las medidas de apremio deben ser idóneas, necesarias y proporcionales y que el apremio es personal cuando la medida coercitiva recae sobre la persona y es real cuando recae sobre su patrimonio.

Y es importante que exista una prevención legal mediante providencia del juzgador o juzgadora para dictar una de éstas medidas conforme señala el Art. 135 íbidem y pueda ordenar la aplicación de un apremio personal cuando la ley expresamente lo autorice. En los demás casos impondrá sanciones pecuniarias de acuerdo a lo previsto en el Código Orgánico de la Función Judicial según reza el Art. 136 ut supra.

De las normas señaladas y como ya se había dicho anteriormente el apremio personal por deudas cabe solamente en el caso de adeudar pensiones alimenticias, y también se ejecutarán también por apremio personal, previa orden de la o del juzgador, las disposiciones que se den para devolución de procesos, de documentos o para ejecutar

providencias urgentes como depósito, posesión provisional y aseguramiento de bienes, como dice el Art. 140 del COGEP o por ejemplo cuando la o el declarante no asiste a la audiencia, la o el juzgador podrá señalar día y hora para continuar la audiencia y dispondrá la comparecencia de la o del declarante mediante apremio ejecutado por la Policía Nacional conforme señala el numeral 2 del Art. 170 de la Ley Adjetiva de la materia.

Y conforme estipula el Art. 138 del COGEP la prohibición de salida del país y el apremio personal a los que se refieren los artículos anteriores podrán cesar si la o el obligado rinde garantía real o personal estimada suficiente por la o el juzgador. En la práctica luego de que se ha dictado apremio en contra del obligado de pasar pensión alimenticia y que inclusive ya se encuentre detenido, puede solicitar al juez que se levante dicho apremio rindiendo la garantía real o personal.

En el caso de garantía personal, el garante o fiador estará sujeto a las mismas responsabilidades y podrá ser sometido a los mismos apremios que la o el deudor principal, como dice el inciso primero del Art. 138 referido.

3.2.- APREMIOS EN MATERIA DE ALIMENTOS.

El cuerpo legal que contiene las reglas y disposiciones respecto al apremio personal en materia de alimentos es el Código Orgánico General de Procesos en el artículo 137, que tuvo un cambio desde lo establecido en la sentencia de la Corte Constitucional analizada anteriormente y otorga más salidas o da más oportunidades, mediante una serie de medidas para cumplir con la obligación de alimentos sin que esto requiera el apremio personal y por tanto una privación de libertad, entendiéndose entonces que la medida del apremio personal es de ultima ratio, es decir que sería una medida que podría dictarse por el juez si es que las otras medidas no se cumplieron.

El primer inciso del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos nos expresa en qué casos actúan las medidas de apremio y el procedimiento, así la referida norma legal expresa que:

“Art. 137.- Apremio personal en materia de alimentos.- En caso de que el alimentante incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias sean o no sucesivas, la o el juzgador a petición de parte, previa constatación del incumplimiento del pago pecuniario o no pecuniario, dispondrá la prohibición de salida del país y convocará a audiencia que deberá realizarse en un término de diez días conforme a este artículo.(...)”

Para justificar que el alimentante se encuentra adeudando dos o más pensiones alimenticias, quien tenga bajo su cuidado al sujeto de derecho de alimentos por el principio dispositivo solicitarán al juez que se practique la liquidación de pensiones alimenticias y una vez presentada la referida liquidación se corre traslado a las partes procesales por el principio de contradicción.

De conformidad con lo dispuesto en el Art. 372 del COGEP se ordena el mandamiento de ejecución o auto de pago, y posteriormente la secretaria sienta la razón de no pago en base al Art. 136 ibídem. Constatado de ésta manera que no se ha realizado el pago se convoca a audiencia de conformidad con lo dispuesto en el Art. 137 ut supra.

El inciso segundo del Art. 137 del COGEP dice:

“(...) La audiencia tendrá por objeto determinar las medidas de apremio aplicables de acuerdo a las circunstancias del alimentante que no les permitieron cumplir con el pago de sus obligaciones, por lo que no se discutirá sobre el monto de las pensiones adeudadas u otros aspectos que no tengan que ver con su objeto. Si el alimentante no compareciere a la audiencia, la o el juzgador aplicará el régimen de apremio personal total. (...)”

Ya en la práctica, en la audiencia convocada el alimentante deberá justificar las circunstancias que no le permitieron cumplir el pago de sus obligaciones, que no bastará por ejemplo solamente presentar un certificado de no estar afiliado al IEES. Aquí en esta fase es importante la conciliación a la que pueden llegar las partes procesales como veremos en el capítulo siguiente y evitar así la rigurosidad de la norma.

Ahora respecto de las medidas de Apremio Personal en materia de alimentos debemos anotar que en el Código Orgánico General de Procesos existen dos de ellas, la del Apremio Parcial y la del Apremio Total, de las mismas que se hablará y se diferenciará a continuación.

3.2.- APREMIO TOTAL.-

Acerca del Apremio Total el Código Orgánico General de Procesos, se da en diferentes casos que la misma ley señala y son:

1.- En el primer caso que se señala en el Código Orgánico General de Procesos, vamos a tener el Apremio Total en el caso de que el obligado no comparezca a la Audiencia para determinar las medidas de apremio, así el inciso segundo del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos menciona “(...) *Si el alimentante no compareciere a la audiencia, la o el juzgador aplicará el régimen de apremio personal total. (...)*”, es decir que el legislador prevé la desidia del obligado de alimentos al no comparecer a la audiencia con al apremio personal total.

2.- En el segundo caso el obligado que comparece a la audiencia de revisión de medidas de apremio, debe justificar varios parámetros para evitar el apremio y según el inciso tercero del artículo analizado son “(...) *incapacidad de cumplir con el pago de las pensiones adeudadas a causa de no tener actividad laboral ni recursos económicos; o,*

ser persona discapacitada, padecer una enfermedad catastrófica o de alta complejidad que le impidan el ejercicio de actividades laborales (...)”;

De lo señalado anteriormente se desprende que el hecho de justificar el no pago de pensiones alimenticias, no es perdón de lo adeudado, sino la posibilidad de que pueda consolidar un compromiso de pago. De ahí, los justificativos deben ser excepciones que muchas de las veces son de fuerza mayor o caso fortuito, por ejemplo, haber sido despedido intempestivamente de un trabajo con una remuneración de varios salarios básico unificados y al quedar sin ese ingreso se ve impedido a pagar la pensión alimenticia, siendo la justificación rodeada de otros elementos como no tener bienes o haber quebrado su empresa, por ejemplo. Éstos argumentos suelen ser utilizados, pero deberán ser probados y por supuesto sujetos a contradicción. Y en el caso de ser persona discapacitada puede suceder por ejemplo el caso de que un alimentante haya sufrido un accidente o enfermedad que le imposibilitó obtener ingresos ordinarios y extraordinarios.

El cuarto inciso del Art. 137 del COGEP dice que: *“En el caso que el alimentante demostrare de manera justificada su incapacidad de cumplir con sus obligaciones, la o el juzgador aprobará una propuesta del alimentante en torno a su compromiso de pago para cancelar lo adeudado, precautelando siempre los derechos del alimentado.”*

De lo que se puede entender que no únicamente bastaría con que el alimentante haya demostrado de manera justificada que no puede cumplir con sus obligaciones, sino que además deberá plantear un compromiso de pago, que se determinaría en la misma audiencia (del mismo que se profundizará más adelante).

Hay que recalcar que no cabe apremio personal en contra de las o los obligados subsidiarios ni garantes; o, en contra de personas discapacitadas o que padezcan una enfermedad catastrófica o de alta complejidad que le impidan el ejercicio de actividades laborales conforme el inciso final del artículo analizado.

3.- También podemos concluir con más disposiciones del Art. 137 del COGEP con lo siguiente: En el tercer caso el obligado es reincidente en el incumplimiento del pago, es decir que pese a que se ha realizado un compromiso de pago previo, el mismo no ha sido cancelado por segunda vez y el apremio personal total se extenderá por sesenta días más y hasta un máximo de ciento ochenta días.

4.- En el cuarto caso el obligado es sujeto a Apremio Personal Total si el mismo ha incumplido la medida de Apremio Parcial, la misma de la que se profundizará más adelante.

Cabe mencionar además que en la misma resolución, según enmarca la ley, el juez va a disponer el “*allanamiento del lugar en el que se encuentre el deudor*”; es decir que acompañada de la resolución de Apremio Personal se va a ordenar el allanamiento del domicilio.

Referente a la terminación del Apremio Total se puede dar en dos casos concretos y estos son:

1) Que el obligado haya cumplido con los días de privación de libertad, en cuyo caso, según el COGEP “*la o el juzgador requerirá la liquidación de la totalidad de lo adeudado y receptorá el pago en efectivo, cheque certificado o mediante la verificación de los documentos que justifiquen el pago*”.; y,

2) Que el obligado pague la totalidad de la deuda, en cuyo caso el juzgador dispondrá de su libertad inmediata.

3.3.- APREMIO PARCIAL.-

El Apremio Parcial es una figura que se crea desde la reforma del Código Orgánico General de Procesos, por el artículo 18 de Ley No. 0, publicada en Registro Oficial Suplemento 517 de 26 de Junio del 2019, establecida como una nueva modalidad de Apremio que permitiría a los obligados por concepto de pensión alimenticia cancelar sus deudas sin que peligren algunos de sus derechos, entre estos el derecho al trabajo que es indispensable para que pueda cubrir sus obligaciones, pero si restringiendo parcialmente su derecho a la libertad personal.

El Apremio Personal es una medida coercitiva para que se cumpla con la pensión alimenticia o se pague lo adeudado generado por el incumplimiento de dos o más de ellas, que no consiste en una privación de libertad total, si no que va a ser de un horario determinado en el día según lo dispone el COGEP, en el inciso sexto del Art. 137 expone que:

“El apremio personal parcial consistirá en la privación de la libertad entre las veintidós horas de cada día hasta las seis horas del día siguiente por treinta días, salvo que el alimentante demostrare que realiza actividades económicas o laborales en el horario señalado, en cuyo caso el juzgador determinará el horario aplicable que deberá ser de ocho horas.”

Entonces el apremio parcial deberá ser entre las veintidós horas de cada día hasta las seis horas del siguiente día, a excepción de que el obligado justifique que tiene su actividad económica o su trabajo sea en ese determinado horario, pero no puede ser menos de ocho horas, cabe recalcar que el apremio parcial, tiene un número de días específicos en la ley de 30 días, a diferencia del Apremio Personal Total, en el que por la primera vez que se dicta la ley manda que sea hasta 30 días según reza la norma, pero que los juzgadores en la práctica le imponen el máximo planteado.

Para que se pueda configurar la figura del Apremio Parcial se deben cumplir algunos requisitos fundamentales que desarrolla el Código Orgánico General de Procesos, que son:

Primeramente, debe llamarse a la audiencia de revisión de medidas de apremio, que para esto, como ya se explicó, basta que el obligado haya incumplido con dos o más pensiones alimenticias, sean o no sucesivas, sin embargo no es en ese momento en el que el juez puede ordenar el apremio parcial si no que el obligado debe justificar que no es capaz de cumplir con sus obligaciones, en ese caso, según menciona el Cogep *“la o el juzgador aprobará una propuesta del alimentante en torno a su compromiso de pago para cancelar lo adeudado, precautelando siempre los derechos del alimentado.”*

Una vez aprobado este compromiso de pago si el alimentante incumple con el mismo, el juez dispondrá el apremio parcial; en esto debemos enfatizar ya que no se menciona que se deba llamar nuevamente a audiencia para que el juez disponga la medida, si no que la ley deja abierta la posibilidad que el juez, mediante un auto interlocutorio, pueda ordenar el Apremio Personal Parcial, en contra del obligado; acompañado de la orden de Apremio Parcial, el juez debe ordenar, en el caso de que el obligado sea propietario de un bien mueble o inmueble, el Apremio Real sobre estos; y, en algunos casos, únicamente con la respectiva motivación la orden de la instalación de un dispositivo de vigilancia electrónica. No se debe confundir al dispositivo de vigilancia electrónica como un reemplazo a la privación de libertad, si no que será una medida más para asegurar que el obligado cumpla con el Apremio Personal.

En la resolución de Apremio Personal Parcial además deberá constar, así como en el Apremio Personal Total la orden de allanamiento del lugar donde se encuentre el deudor; y, de haberse ordenado el uso de dispositivo de vigilancia electrónica, también se dispondrá la instalación en la entidad competente.

Respecto a la forma de terminación de este Apremio Parcial, se daría en los siguientes casos:

- El Código Orgánico General de Procesos, se refiere a incumplimiento del apremio personal parcial, con esto entendemos que el obligado debió haber incumplido con el horario que el juez haya determinado para que se presente en el Centro de Privación de Libertad igualmente determinado por el mismo juzgador; en cuyo caso el juez ordenaría el Apremio Personal Total en contra del obligado.
- En caso de que el obligado haya cumplido con los días de Apremio Personal Parcial ordenado por el juzgador;
- El Apremio Personal Parcial también podrá tener fin si es que el obligado cancelara lo adeudo, en cuyo caso, según el COGEP *“el juzgador requerirá la liquidación de la totalidad de lo adeudado y receptorá el pago en efectivo, cheque certificado o mediante la verificación de los documentos que justifiquen el pago.”* Y *“la o el juzgador dispondrá su libertad inmediata y de ser el caso, el retiro del dispositivo de vigilancia electrónica por las entidades competentes.”*

CAPITULO IV:

FORMA DE PAGO DIRECTO DE NECESIDADES DE ALIMENTARIOS

4.1.- ANÁLISIS DEL ART. INNUMNERADO 14 DE LA LEY REFORMATORIA DEL CONA.-

Como ya se había analizado en el Art. 137 del COGEP, se puede llegar a una conciliación por las partes procesales en donde dentro de las posibilidades que deberían plantearse con la finalidad de evitar el apremio parcial o el apremio total por todas las implicaciones que ya hemos señalado, está el compromiso de pago directo de las

pensiones alimenticias adeudadas que están establecidas en el Art. Innumerado 14 del Código General de Procesos.

El referido artículo innumerado 14 habla acerca de un tema muy importante para la presente investigación y es del pago directo, además de las distintas formas que distingue el código para que los alimentantes cancelen sus deudas por concepto de pensiones alimenticias, en ese sentido el primer inciso del mencionado artículo empieza mencionando lo siguiente:

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

Entonces el artículo inicia dándonos a conocer la forma por la cual se cancelarían las pensiones alimenticias, además de los subsidios y beneficios adicionales; que actualmente es de obligatorio cumplimiento para los jueces, mediadores, pagadores, o los usuarios quienes cancelan el pago de pensiones alimenticias el Sistema Único de Pensiones Alimenticias, que es un sistema informático desarrollado por el Consejo de la Judicatura, para administrar todos los procesos de pensiones alimenticias y sus particularidades.

Esta antedicha forma es, por llamarlo de una manera, la más común de todas, que se fija de tal manera para que los alimentantes, es decir el padre o la madre, o el obligado a prestar alimentos, cancelen de una manera mensual el pago de las pensiones alimenticias. Sin embargo el CONA, nos habla de otras maneras de cancelar las deudas, entre estas tenemos dos literales más de los cuales la ley nos habla, y nos dice:

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

a) La constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario (...)

b) El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.

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

En ningún caso se obligará al niño, niña o adolescente cuya tenencia y cuidado han sido confiados al otro progenitor o a un tercero, a convivir con quien está obligado a prestar los alimentos, con el pretexto de que ésta sea una forma de pensión alimenticia en especie...”

4.2.- POSIBLES ESCENARIOS COMO COMPROMISO DE PAGO

El compromiso de pago puede ser planteado para ser pagado o cancelado con cualquiera de las formas planteadas en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y las posibilidades son incontables, pero se van a plantear siempre a partir de la situación o de las necesidades que tenga el niño, niña o adolescente. La opción más común es un compromiso de pago con cuotas de dinero en efectivo que lo van a cancelar en la cuenta SUPA, sin embargo existe la posibilidad además de plantear pagos directos, y bajo esta línea debemos considerar cualquier posibilidad, entre estas, podemos plantear como posibles escenarios los siguientes:

- Se puede plantear que se cancele lo adeudado con la vivienda de exclusiva propiedad del alimentante, en donde vivirán el niño, niña o adolescente sujeto de derechos, hasta que se termine de cancelar la deuda, o como pago parcial de la obligación mensual.

- Se podría plantear que el obligado pagará la educación en cualquier nivel en el que el alimentario se encuentre cursando sus estudios estableciendo un rubro mensual por dicho concepto.

- Podría además cubrirse el costo por concepto de transporte escolar directamente, ya sea que el padre pague a la institución educativa esos rubros o que el mismo padre recoja al menor y lo deje todos los días, haciendo contar esa acción para cubrir una parte de la totalidad de la cuota adeudada.

- Además, podría darse el caso de que el obligado a prestar alimentos se responsabilice de los valores por concepto de alimentación, que por una u otra razón, quien tiene la tenencia del menor no pueda costear, es decir por ejemplo que el alimentario deba almorzar en su institución educativa, o también podría darse el caso que el mismo padre le haga llegar los almuerzos de manera diaria, haciendo contar cada día por una determinada suma de dinero que se crea conveniente.

- En el caso de que el alimentario, por alguna condición especial necesita de cuidados diarios, por alguna enfermedad, de la cual se necesite que el mismo tenga una atención recurrente, lo que normalmente lleva a que se contrate los servicios de alguna persona quien cuide del mencionado alimentario todos los días, se podría acordar que el obligado a prestar alimentos, cuide del alimentario por algunos días de la semana, así podría reducirse la cuota.

- Podría darse el caso también de que el alimentario ya no se encuentre bajo el cuidado y protección de quien accionó el proceso del cual no se cancelaron las pensiones alimenticias, es decir, la tenencia ahora la tiene el otro progenitor, en cuyo caso el padre podría plantear y acordar el pago directo de todas las necesidades del alimentario a cambio de la pensión que debe suministrar ahora la madre hasta terminar con la deuda.

CAPÍTULO V

5.1 ANÁLISIS DE RESOLUCIÓN DADA POR UNA JUEZA DE FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA ACERCA DE SOLICITUDES DE PAGO DIRECTO.-

En aplicación de lo dispuesto en el literal b) del Art. Innumerado 14 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia podrá efectuarse el pago de la pensión alimenticia y de los subsidios y beneficios adicionales a satisfacción directa por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez; y así han resuelto los juzgadores como en el caso 17203-2017-06938 de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez, Adolescencia y Adolescentes Infractores que para mejor ilustración transcribimos:

“...Quito, lunes 23 de septiembre del 2019, las 11h42, VISTOS: En lo principal: [1] Antecedentes: De la revisión de los recaudos procesales se determina: [1.1] Mediante resolución emitida el día 12 de septiembre del 2017, las 14h39, se ha fijado dentro de la presente causa la pensión alimenticia de debe suministrar el señor DANIEL MORENO CHIRIBOGA a favor de sus hijos menores de edad EMANUEL y MICAEL MORENO DARQUEA. [1.2] Posteriormente, el alimentante ha puesto en conocimiento de la autoridad que sus hijos se encuentran bajo su cuidado y protección desde el mes de agosto del 2018 y que adicionalmente se le ha concedido la tenencia de los mismos mediante resolución emitida el 15 de abril del 2019, las 16h28 dentro de la causa No. 17203-2017-03302 tramitada en la Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia con sede en la Parroquia Iñaquito del Distrito Metropolitano de Quito, por lo que solicita el cambio de la forma de prestación de pensiones alimenticias de conformidad a lo establecido en el Art. Innumerado 14 literal b del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.- [2] Normativa aplicable: De conformidad con el numeral 1 del artículo innumerado 4, de la Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y

Adolescencia, tienen derecho a reclamar alimentos: “Las niñas, niños y adolescentes (...)”; el artículo innumerado 6 ibídem, señala: “Estarán legitimados para demandar la prestación del derecho de alimentos a favor de un niño, niña o adolescente o de las personas de cualquier edad que padezcan de una discapacidad física o mental que les impida hacerlo por sí mismas: 1. La madre o el padre bajo cuyo cuidado se encuentre el hijo o hija (...)”. Por otra parte el Artículo innumerado 3 del mismo cuerpo legal, refiriéndose a las características del derecho de alimentos establece: “Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado (...); y el Art. Innumerado 7 ibídem contempla: “Procedencia del derecho sin separación.- La pensión de alimentos procede aún en los casos en que el alimentado y el obligado convivan bajo el mismo techo.(...)”.- Finalmente el Art. Innumerado 14 del referido cuerpo legal establece: “Forma de prestar alimentos: (...) Podrá además efectuarse el pago de la pensión alimenticia y de los subsidios y beneficios adicionales de la siguiente manera: (...) b) El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.”.- [3] Audiencia: A fin de resolver la petición cursada, con fundamento en la facultad jurisdiccional contenida en el Art. 130 numeral 11 del Código Orgánico de la Función Judicial en concordancia con lo que establece el inciso final del Art. 87 del Código Orgánico General de Procesos, se ha convocado a las partes procesales a fin de que comparezcan a esta Unidad Judicial, con el objeto de que tenga lugar una audiencia de conciliación.- [3.1] En el día y hora señalado, las partes procesales han comparecido y han corroborado lo solicitado por el alimentante, aceptando además que el progenitor se encuentra al día en el pago de pensiones alimenticias. [4] Decisión: Por las consideraciones expuestas, y en virtud del principio dispositivo, determinado en el Art. 19 inciso primero del Código Orgánico de la Función Judicial, fundamentalmente en aplicación del interés superior del niño contemplado en los Arts. 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño, 44 de la Constitución de la República del Ecuador y 11 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, con fundamento en las disposiciones antes invocadas, esta Autoridad RESUELVE: (i) Disponer el cambio de la forma de prestación de alimentos que el señor DANIEL MORENO CHIRIBOGA se encuentra obligado a consignar a favor de sus hijos EMANUEL y MICAEL MORENO DARQUEA, dentro de la presente causa. El alimentante venía sufragando pensiones alimenticias y los beneficios adicionales, mediante depósito de una suma de dinero que la efectuaba por mesadas anticipadas durante los primeros cinco días de cada mes.- El alimentante

continuará suministrando alimentos, a través del pago o satisfacción de manera directa de las necesidades de sus antes mencionados hijos, de conformidad a lo que determinan los Arts. Innumerados 2 y 14 literal b) de la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, publicada en el SRO 643 de 28 de julio de 2009.- Lo dispuesto corre a partir del mes de agosto del 2018 y hasta que las circunstancias varíen, dejando a salvo el derecho de la parte accionante para que puedan solicitar el cambio de forma de prestación de alimentos, cuando así lo crea necesario. (ii) Téngase en cuenta el reconocimiento realizado por la señora Daniela Darquea, por lo que se considera que el alimentante se encuentra al día en el pago de pensiones alimenticias hasta la presente fecha.- (iii) Durante el tiempo que se mantengan las circunstancias actuales, el alimentante no está obligado a justificar ante esta autoridad, mediante facturas o recibos el pago directo de las necesidades educativas de su hija.- (iv) Para efectos de una futura liquidación, se tendrá en cuenta la fecha en la que cualquiera de las partes procesales solicite el cambio de suministro o presenten un incidente. (v) Remítase en proceso a la oficina de pagaduría a fin de que tome nota de lo resuelto por esta autoridad, y proceda a suspender la generación de depósitos en la cuenta SUPA habilitada para el efecto.- NOTIFIQUESE... ”.

En este caso el pago directo ha sido solicitado por el padre en el sentido de que ha demostrado tener la tenencia del menor actualmente. La figura del pago directo no extingue el derecho de los menores a recibir alimentos, sino que únicamente cambia la forma de pago, en el sentido de que el pago ya no se le realizará a la madre, sino que por el contrario serán gastados esos rubros en todo lo relacionado al cuidado y protección que se relaciona con la tenencia de los niños, niñas y adolescentes directamente.

Ante el cambio de tenencia no procede archivar el juicio de alimentos al ser un derecho irrenunciable según señala el Art. Innumerado 3 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia y se cambia la forma de pago directo. En su defecto el padre tendrá derecho en representación de su hijo solicitar fijación de la pensión alimenticia para que sufrague la madre.

En el caso analizado el padre no requiere presentar justificativos de los gastos que realiza de manera directa en favor de sus hijos, ya que tiene la tenencia; pero puede darse el caso de que la madre siga con la tenencia de sus hijos y lleguen al acuerdo de que el padre sufrague de manera directa con todo lo que cubra con sus necesidades para el crecimiento y desarrollo, ante lo cual el Juez advertirá a la madre que será ella quien ponga en conocimiento sobre el incumplimiento en caso de haberlo y será desde esa fecha que el obligado a cancelar alimentos deberá justificar documentadamente el pago directo.

En la resolución transcrita se verifica que se ha resuelto cambiar la forma de pago de la pensión alimenticia del depósito en dinero en efectivo a través de la cuenta SUPA al pago directo, que bien se podría aplicar al momento de proponer un compromiso de pago por parte del alimentante sobre las pensiones adeudadas en la audiencia convocada en base al Art. 137 del COGEP.

CAPÍTULO VI

6. 1 POSIBLES REFORMAS QUE SE PUEDEN PLANTEAR RESPECTO AL APREMIO PERSONAL.-

Durante este trabajo se han analizado todos los factores referentes al Apremio Personal, incluyendo como esta figura evolucionó en la reforma en el Código Orgánico General de Procesos, el criterio que mantuvo la Corte Constitucional del Ecuador, ante lo cual respecto a los factores abordados podríamos plantear las siguientes posibles reformas, para que de un lado no se vulnere el derecho al interés superior del niño y que, por otro, no se vulneren tampoco los derechos de los obligados a prestar alimentos. Como posibles reformas planteamos las siguientes:

- a) En razón de que el apremio total haría que se cayera en un círculo vicioso interminable, ya que si se encuentra privado de la libertad no tendría los medios necesarios para poder brindar los alimentos a quien tiene el derecho de los

mismos, en ninguna circunstancia, a nuestro parecer, la medida de Apremio Total podría ayudar a que el Alimentante cancele los valores que adeuda, solamente funcionaría como una medida que mediante el miedo a perder su libertad obligue al alimentante a pagarla; en este sentido, si bien es cierto existirían personas que logren de una u otra manera cubrir con esa obligación, también podrían existir personas que de ninguna forma puedan cancelar los valores adeudados, así, entonces, la reforma iría enfocada a eliminar el Apremio Total por un lado, y que exista un apremio parcial, estructurando bien el cuerpo legal para que se den las facilidades para que el mismo obtenga un trabajo o un sustento que por un lado ayude al alimentante con sus necesidades y, por otro, ayude a que el mismo pueda cancelar de apoco lo adeudado, creando empleos que satisfagan necesidades del Estado.

El Apremio en materia de alimentos es parcial, es decir que no permanecerá privado de su libertad las 24 horas del día, sino que consistirá en la privación de la libertad entre las veinte horas de cada día hasta las seis horas del día siguiente por treinta días, salvo que el alimentante demostrare que realiza actividades económicas o laborales en el horario señalado, en cuyo caso el juzgador determinará el horario aplicable que deberá ser de ocho horas.

Una vez que se ha demostrado que el Alimentante no tiene ningún ingreso con el que pueda cancelar la obligación de alimentos, el juez podrá llegar a un Acuerdo de Pago con el mismo, ordenando el Apremio Parcial y oficiando a las Direcciones de Talento Humano de la ciudad donde el mismo tenga su domicilio, para que estos le faciliten a conseguir un empleo que ayude a cubrir la obligación antedicha.

Mientras dure la orden de Apremio Parcial, y hasta que se acaben de cancelar los rubros adeudados, el padre o la madre obligados a prestar alimentos, no percibirán los valores completos de su remuneración mensual, sino que una parte de ésta será retenida para cubrir los valores adeudados.

b) Otra posible reforma sería la de enfatizar la posibilidad de que exista un pago directo en las obligaciones adeudadas, o más facilidades para que

este tipo de pago se den, en sentido de que no necesariamente los que reciben alimentos necesitan el dinero en efectivo, si no que sus necesidades se pueden satisfacer de otra manera distinta, en la que el obligado a prestar alimentos puede proponer cualquier opción concerniente a satisfacer las necesidades del alimentario. La reforma puede verse así:

Para que se cancelen los valores, conforme se ha acordado en el compromiso de pago, se pueden cancelar mediante depósitos en la cuenta SUPA, o con una propuesta de pago directo de parte de quien se encuentra obligado a prestar alimentos.

6.2 CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.-

CONCLUSIONES.

Luego de que se ha revisado toda la normativa referente a pago directo y apremios en materia de alimentos, referente al tema en el que se ha tratado a lo largo del presente trabajo, se puede concluir que:

- El compromiso de pago es una facultad determinada en la ley para que el alimentante pueda cancelar la deuda sin ser privado de la libertad con una orden de Apremio, ya sea total o parcial.
- El pago directo es una forma reconocida en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, para cancelar los valores de pensión alimenticia, que pueden darse tanto para cubrir las pensiones alimenticias de manera recurrente, como para pagar las obligaciones que se adeudan mediante un compromiso de pago.
- Las posibilidades que se pueden tener para plantear un pago directo son incontables, y se pueden plantear respecto de las necesidades que tenga quien tiene el derecho a recibir alimentos, de cualquier forma posible en la que se pueda satisfacer sus necesidades.

- El apremio ya sea total o parcial, imposibilita o dificulta a quienes deben pensiones alimenticias a cubrir su deuda, ya que, si bien es cierto el Apremio Parcial abre un camino para que no se pierdan las actividades económicas los alimentantes, también es cierto que el Apremio Total no deja de ser una opción en caso de que se incumpla con un acuerdo de pago o que se incumpla con el Apremio Parcial, haciendo que se caiga en el mismo círculo vicioso que con las reformas se quiso eliminar.

- Tanto el Apremio Total como el Apremio Parcial se dan como resultado al no pago de obligaciones que se adeudan con quien se beneficia de este derecho, las mismas que se ordenan cuando se ha incumplido un acuerdo de pago, o cuando no se compareciere a la audiencia para determinar medidas de Apremio, en ese sentido el pago directo es una manera efectiva para poder cubrir las obligaciones que se adeudan y evitar las medidas de Apremio.

RECOMENDACIONES

- Que se elimine, por parte del legislador de manera definitiva el Apremio Total en contra de quien debe alimentos, en razón de ser una medida coercitiva que de ninguna forma ayuda a que el obligado pueda tener los medios para cancelar las deudas por concepto de pensión alimenticia; sino que es una medida que imposibilita o dificulta que el obligado pueda tener los medios suficientes para cancelar lo adeudado, lesionando los derechos tanto del alimentante, al no tener los medios para subsistir, que además puede perder su empleo o su sustento económico; como los del alimentado que producto de esto, no va a percibir la pensión alimenticia.

- Que los abogados de la República del Ecuador, sean más creativos al momento de proponer el pago de las pensiones alimenticias, o de los pagos por compromiso de pago, ya que no es común que se utilicen los pagos directos de obligaciones por concepto de pago de pensiones alimenticias, y, como se explicó anteriormente, pueden ser incontables las posibilidades para que éstas puedan ser planteadas, a los jueces y que éstos acepten o no el acuerdo, bajo su sana crítica.

- Que existan más incentivos, por parte del legislador, mediante la modificación de la Ley Ecuatoriana, para que estas formas de pago directo se encuentren, además de en el Código Orgánico de Niñez y Adolescencia, estipuladas en el Código Orgánico General de Procesos, cuando se habla acerca de los compromisos de pago.

BIBLIOGRAFÍA

Abal,A. (2014). *Derecho Procesal*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.

Andrade, F. (2008). *Diccionario Jurídico Educativo de los derechos de la niñez y la adolescencia*. Cuenca: Fondo de Cultura Ecuatoriana Volumen I y II.

Cillero,M. (2010). *El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. Serie Justicia y Derechos Humanos; Neoconstitucionalismo y Sociedad*. Ramiro Ávila Santamaría y María Belén Corredores Ledesma. Quito: Editores.

Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 446 del 20 de octubre del 2008.

Convención sobre los Derechos de Niño, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Registro Oficial No. 31, de 22 de septiembre de 1992.

Convención Americana de Derechos Humanos, “*Pacto de San José de Costa Rica*”. Ratificada por Decreto Supremo No. 1883. Acuerdo Ministerial 202, publicado en el Registro Oficial No. 801, de 6 de Agosto de 1984.

Convención sobre la obtención de alimentos en el extranjero. (1974). *Convenio 000, Registro Oficial 548 de 08 de Mayo de 1974*. Suscrita en la ciudad de New York el 20 de junio de 1956.

- Convención Interamericana sobre obligaciones alimentarias, adoptada y suscrita en Montevideo, Uruguay el 15 de julio de 1989. *Suplemento del Registro Oficial No. 265, de 13 de febrero de 2001*. (Última publicación: Codificación 2005-012 No. 68. RO-S 153, de 25 de noviembre de 2005) .
- Código Orgánico de la Función Judicial. (2009). *Ley 0 Registro Oficial Suplemento No. 544 de 9 de Marzo de 2009*. Quito: Ecuador.
- Código Orgánico General del Procesos. (2019). *Código Orgánico General del Procesos COGEP*. Reformado el 26-junio-2019. Quito.
- Corte Constitucional. (2013). *Sentencia N° 012-17-SIN-CC*. 10 de mayo 2017.
- García Falconí, J. (2009). *Manual Teórico-Práctico en Materia Constitucional y Civil*.
- Klett,S. (2014). *Proceso Ordinario En el Código General del Proceso*. Montevideo: Fundación de Cultura Universitaria.
- Lafont, P. (2007). *Derecho de familia, derecho de menores y juventud*. Bogotá: Del profesional.
- Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional*. Quito: Asamblea Nacional del Ecuador. 03 de Febrero del 2020.
- Márquez,A. (2000). *Legislación Internacional sobre derechos de los niños. Aplicación y obligatoriedad en el Ecuador*. Quito: Ediciones Abya-Yala.
- Ramos, R. (2007). *Derecho de Familia*. 7ma ed. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, Tomos I y II.
- Regato, M.(2005). *Temas jurídicos sobre el Código de la niñez y adolescencia*. Quito: Casa de la Cultura Ecuatoriana.
- Simon, F.(2008). *Derechos de la niñez y adolescencia: De la Convención sobre los derechos del Niño a las legislaciones integrales* . Quito: Cevallos Editora Jurídica, Tomo I, 2008.
- Simon, F. (2009). *Derechos de la niñez y adolescencia: De la Convención sobre los derechos del Niño a las legislaciones integrales*. Quito: Cevallos Editora Jurídica, Tomo II.
- Vodanovic Haklicka. Antonio. (2004). *Derecho De Alimentos*. Santiago. Editorial Lexisnexis.
- Zavala,J. (2016). *Código Orgánico General de procesos- COGEP* Quito: Murillo Editores.