UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA

UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA: JURISPRUDENCIA

MODALIDAD: PRESENCIAL

TESIS DE GRADO PREVIA A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS JUZGADOS Y DE LOS TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA.

TEMA:

"EL ESTADO DE INDEFENCIÓN ORIGINADO POR LA FALTA DE UNA INMEDIATA CITACIÓN AL DEMANDADO EN EL JUICIO DE ALIMENTOS DE NIÑOS"

AUTORA:

DIANA DOLORES GUERRERO PACCHA

DIRECTOR:

DR. CARLOS ESPINOSA MERIZALDE

MACHALA – EL ORO – ECUADOR

2014

CERTIFICACIÓN

Dr. Carlos Espinosa Merizalde

Docente de la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Machala y Tutor de esta Tesis de Grado.

CERTIFICO:

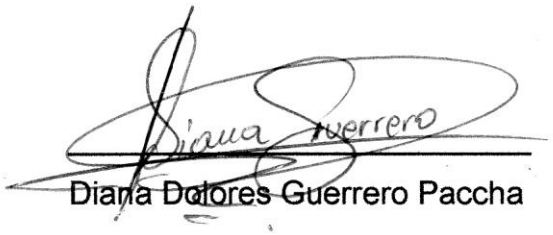
Haber orientado, de conformidad a los procedimientos y normas establecidas durante la elaboración de esta tesis titulada: "EL ESTADO DE INDEFENCIÓN ORIGINADO POR LA FALTA DE UNA INMEDIATA CITACION AL DEMANDADO EN EL JUCIO DE ALIMENTOS DE NIÑOS", la cual ha sido revisada y corregida en base a criterios técnicos-metodológicos para este tipo de trabajo, cuyo autora es al estudiante Diana Dolores Guerrero Paccha, consecuentemente autorizo su presentación para el trámite pertinente.

Machala, 11 de febrero de 2014.

Dr. Carlos Espinosa Merizalde
TUTOR DE TESIS

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD DE AUTORÍA

Los contenidos, resultados, conclusiones y procedimientos expuestos en el presente trabajo de investigación titulado: "EL ESTADO DE INDEFENCIÓN ORIGINADO POR LA FALTA DE UNA INMEDIATA CITACIÓN AL DEMANDADO EN EL JUICIO DE ALIMENTOS DE NIÑOS", son de exclusiva responsabilidad de la autora, quien para constancia suscribe el presente documento.



Diana Dolores Guerrero Paccha

DEDICATORIA.

A Dios mi creador, que me ha dado la oportunidad de seguir esta linda carrera, a mi hermana que con su amor, cariño y compresión me da fuerzas para seguir, alentándome siempre ser mejor y llegar con éxito a mis metas y cumplir mis sueños anhelados de ser Abogada. A mis padres, que con amor y paciencia me han ayudado, sobre todo a mi madre, que aunque no esté conmigo sigue velando por mí.

AGRADECIMIENTO.

Al creador de todas las cosas, que me ha dado fuerzas para continuar cuando he estado a punto de darme por vencida, por ello con toda humildad dedico primeramente mi trabajo a Dios.

De igual forma dedico esta tesis a mi madre que aunque ya no se encuentre conmigo físicamente, espiritualmente si lo está y me sigue apoyando desde el cielo, convirtiéndose en mi energía y voluntad en los momentos más difíciles.

A mi hermana que siempre ha estado junto a mí brindándome su apoyo, muchas veces poniéndose en el papel de madre.

Al hombre que medio la vida, el cual me ha dado los mejores consejos, siempre guiándome por un buen camino.

A mi tía María Eugenia Paccha Pérez, que gracias a su cuidado y consejos fue un punto más de apoyo para culminar este sueño.

A todos los docentes de la Universidad Técnica de Machala que tuve la oportunidad de conocer en estos años de estudio y que me ayudaron con sabios conocimientos.

TEMA:

“EL ESTADO DE INDEFENCION ORIGINADO POR LA FALTA DE UNA INMEDIATA CITACION AL DEMANDADO EN EL JUICIO DE ALIMENTOS”

RESUMEN EJECUTIVO.

Frecuentemente se suelen encontrar inconvenientes con la aprobación y aplicación de nuevos cuerpos legales o reformas planteadas sobre códigos existentes, por tanto, el presente trabajo está orientado al análisis del problema jurídico constituido por la falta de citación ágil al demandado dentro del juicio de alimentos, ya que según el Art innumerado 8 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia la pensión alimenticia de debe pagar desde la presentación a la demanda y al no existir disposición expresa de la ley sobre el tiempo en que ha de cumplirse con la citación al demandado, es probable que al momento de practicarla existan pensiones vencidas, y en el caso de ser dos, el actor puede hacer uso del apremio personal, lesionando de esta forma el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica de la parte accionada.

Con el presente trabajo de investigación he considerado necesario visibilizar este problema y determinan con objetividad las violaciones que se derivan del él, realizando un estudio legal, doctrinario y propositivo que permita subsanar los errores que surgen de la aplicación equivocada de las normas de la Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, así también demostrar los abusos que pueden surgir de la mala utilización de los apremios personales.

ABSTRACT.

Often tend to find problems with the adoption and implementation of new legal reforms bodies or raised existing codes , therefore , this study is aimed at analyzing the legal problem constituted by the nimble lack of citation on the defendant in the trial of food, that according to Art will unnumbered 8 of the Código de la Niñez y Adolescencia alimony must be paid from the filing of the lawsuit and the absence of express provision of the law on the time that has complied with the summons to the defendant , is likely when there are overdue pensions practice , and in the case of being two , the actor can use the suit for collection , thus injuring the right to legal defense and security of the driven part .

In this research I considered necessary to visualize this problem objectively and determine violations arising from it, making a legal, doctrinal and propositional study to correct errors arising from the misapplication of the rules of the Law Reform the Código de la Niñez y Adolescencia, well demonstrate the abuses that can arise from the misuse of personal constraints.

INDICE GENERAL.

Contenidos **pág**

Portada I
Certificación II
Declaración de Responsabilidad.....III
Dedicatoria..... IV
Agradecimiento V
Resumen Ejecutivo VI
Abstrat VII
Índice General..... VIII
Introducción XI

CAPÍTULO I
ASPECTOS GENERALES DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. DESCRIPCIÓN EL PROBLEMA DE ESTUDIO 13
1.2. JUSTIFICACIÓN 14
1.3. UBICACIÓN Y TIEMPO 15
1.4. OBJETIVOS.....15
1.4.1. OBJETIVO GENERAL 15
1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....15
1.5. HIPÓTESIS.....16
1.5.1. HIPÓTESIS CENTRAL 16
1.5.2. HIPÓTESIS PARTICULARES 16

CAPÍTULO II
FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y NORMATIVOS.

2.1. EL DERECHO DE ALIMENTOS 18
2.2. DESARROLLO HISTÓRICO Y SOCIAL DE LA FAMILIA 19
2.3. ANTECEDENTES DEL DERECHO DE ALIMENTOS 21
2.4. CLASES DE ALIMENTOS 23

2.5. EXIGIBILIDAD Y FORMA DE CUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE ALIMENTOS 24
2.6. GARANTÍAS BÁSICAS DE LOS PROCESOS JUDICIALES 25
2.7. EL DERECHO A LA DEFENSA 28
2.8. LA CITACIÓN 29
2.9. EL ESTADO DE INDEFENSIÓN 30
2.10. LA SEGURIDAD JURÍDICA 31
2.11. LA TUTELA JUDICIAL 33
2.12. LA LEALTAD PROCESAL 36
2.13. ABUSO DEL DERECHO 36
2.14. MARCO LEGAL 38
2.15. EL DERECHO DE ALIMENTOS DESDE LA PERPACTIVA CONSTITUCIONAL 39
2.16. EL DERECHO A LA DEFENSA SEGÚN LA CONSTITUCION 40
2.17. APRECIACION DE LAS GARANTÍAS JUDICIALES SEGÚN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES 42
2.18. PROCEDIMIENTO DEL JUICIO DE ALIMENTOS 45
2.19. EL DERECHO DE ALIMENTOS SEGÚN LA LEGISLACIÓN COMPARADA 49
2.19.1. LEGISLACIÓN PERUANA 49

CAPÍTULO III

ASPECTOS METODOLÓGICOS.

3.1. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN UTILIZADOS 51
3.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN 51
3.3. UNIVERSO Y MUESTRA 52
3.4. CONCEPTUALIZACIÓN DE VARIABLES APLICADAS DENTRO DE LA ENTREVISTA 54

CAPÍTULO IV

REPRESENTACIONES DE RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.

4.1. ANALISIS DEL PROBLEMA EN LOS JUICIOS DE ALIMENTOS CONOCIDOS POR EL JUZGADO QUINTO DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN PASAJE EN EL AÑO 2011.....55

4.2. TABULACIÓN Y ANALISIS DE RESULTADOS DE ENCUESTAS.....56

4.2.1. GRAFICACIÓN DE ENCUESTAS APLICADAS A LOS CIUDADANOS DEL CANTÓN PASAJE.....56

4.2.2. GRAFICACIÓN DE ENCUESTAS APLICADAS A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DEL CANTÓN PASAJE.....63

4.3. ENTREVISTA REALIZADA AL SEÑOR JUEZ QUINTO DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN PASAJE.....70

4.4. COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS.....72

4.5. CONCLUSIONES.....73

4.6. RECOMENDACIONES.....74

CAPÍTULO V

PROPUESTA DE INTERVENCIÓN.

5.1. TÍTULO DE LA RESPUESTA.....76

5.2. JUSTIFICACIÓN 76

5.3. OBJETIVOS DE LA PROPUESTA.....77

5.3.1. OBJETIVO GENERAL.....77

5.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....77

5.4. DESARROLLO DE LA PROPUESTA.....77

5.5. PROCESO LEGAL PARA LA APLICACIÓN DE LA PROPUESTA JURÍDICA.....80

BIBLIOGRAFÍA.....82

LINKS.....82

NORMAS JURÍDICAS.....82

JURISPRUDENCIA.....82

ANEXOS.....83

INTRODUCCIÓN.

En este trabajo de investigación jurídico he planteado la necesidad de establecer un tiempo específico para realizar la citación dentro del juicio de alimentos, ya que según el Art innumerado 8 del Código de la Niñez y Adolescencia la pensión se debe pagar desde la presentación de la demanda, por lo que una acumulación premeditada de pensiones constituye una vulneración de las garantías constitucionales del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, debido a que de esta situación puede surgir lo que la doctrina define como abuso del derecho, situación que resulta contraproducente dentro del régimen garantías actual.

En el primer capítulo estableceré las generalidades de esta investigación, dígase descripción del problema de estudio, justificación, objetivos, e hipótesis que abordaré como punto de partida, de allí que de acuerdo a las consideraciones expuestas se direccionará el marco teórico y conceptual.

Mientras que en el segundo capítulo se abordará el marco teórico, en el cual se definirán los conceptos a usarse dentro de esta tesis, sus definiciones doctrinarias y orígenes según las etapas históricas del derecho, así también los fundamentos legales que a través del estudio de las leyes vigentes nos permitirán conocer de mejor manera las bases de las instituciones jurídicas que trataré, tales como el derecho de alimentos, la citación, el derecho a la defensa, y la seguridad jurídica.

Dentro del capítulo tercero se describirá la metodología que se aplicará dentro del proceso de investigación de campo, así también se tabularan los resultados de las encuestas aplicadas a la muestra, los cuales se graficaran conforme las herramientas proporcionadas por la estadística.

En el cuarto capítulo se expondrán los resultados de la investigación, estableciendo las conclusiones y recomendaciones respectivas, mismas que servirán para la aplicación de la propuesta jurídica.

Finalmente en el quinto capítulo desarrollaré la propuesta jurídica, la cual contendrá un proyecto de ley reformatoria al Art innumerado 8 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, estableciendo un tiempo límite para la citación de la demanda de alimentos.

CAPÍTULO I
ASPECTOS GENERALES DE LA INVESTIGACIÓN.

1.1. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA DE ESTUDIO.

Dentro de la legislación ecuatoriana la obligación de sufragar alimentos se encuentra prescrita en el Art 349 del Código Civil, y específicamente en lo que respecta a menores de edad, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece que esta obligación es connatural a la relación de parentesco y filiación, y está vinculada con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Compromete de esta forma al alimentante a proporcionar los recursos necesarios para satisfacer las necesidades básicas del derechohabiente, tales como alimentación, vivienda, educación, salud, entre otras.

En este sentido, el derecho de alimentos se puede exigir judicialmente a través de una demanda de pensión alimenticia de conformidad con el procedimiento indicado en los artículos innumerados 34, 35, 36, y 37 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en concordancia con las normas del Código de Procedimiento Civil, así, según el Art innumerado 8 ibídem la pensión alimenticia se debe desde la presentación de la demanda, sin embargo, surge un grave problema cuando no se practica inmediatamente la citación al demandado, ya que al acumularse más de dos pensiones [premeditadamente o no] se podría girar injustamente una boleta de apremio personal en contra del demandado o demandada según lo dispone el Art innumerado 22 de la misma ley. La ley reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia no considera dentro de su procedimiento un tiempo específico para la práctica de la citación, únicamente se ha desarrollado Acuerdo de Buenas Prácticas para la Aplicación de esa ley, acuerdo que se ha publicado en el Registro Oficial Nº 643 del 28 de julio de 2009, el cual no tiene carácter obligatorio y tampoco estable puntualmente un término para cumplirse con la diligencia de citación.

Por lo expuesto, de suscitarse una circunstancia como la antes descrita, se constituirían violaciones al derecho a la defensa y a la seguridad jurídica en perjuicio del demandado, principios que se encuentran consagrados en los Art 76 numeral 7 y Art 82 de la Constitución de la República del Ecuador, tomando en consideración que es a través de la citación como se pone en conocimiento de la pretensión de la parte actora, y de no establecerse en la ley un término para practicarse esta diligencia sería inconstitucional que se gire una orden de apremio personal en contra de una persona que no conoce que sobre ella pesa un proceso por alimentos.

En virtud de que no existe una norma que prescriba un término legal que permita subsanar este inconveniente, mi investigación se orienta a proponer una reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en la que se considere el problema planteado.

1.2. JUSTIFICACIÓN.

Una vez expuesto el problema, considero que es necesario realizar un análisis doctrinario y jurídico propositivo, debido a la afectación de los derechos de los demandados, puesto que como hemos descrito existe una flagrante violación a las garantías judiciales, al restringir los medios y el tiempo necesario para una adecuada defensa, además de la posibilidad de ser sujeto de una medida de apremio personal por una obligación que sin haberse practicado la citación se desconoce.

Si bien la Constitución de la República del Ecuador ha garantizado varios principios tendientes a crear condiciones de igualdad en los procesos judiciales, es contraproducente que el procedimiento aplicado dentro del juicio de alimentos no esté del todo claro en cuanto al tiempo en que realizará la citación de la demanda, y de esta manera permita dejar en la

indefensión a uno de los litigantes, por ello considero sumamente importante mi intervención dentro del presente tema de investigación jurídica.

Así también, considero necesario apreciar que el problema planteado es resultado de un diagnóstico de campo, ya que dentro de tiempo y el espacio que se ha delimitado la investigación se podrá evidenciar la frecuencia de la problemática expuesta.

1.3. UBICACIÓN Y TIEMPO.

La investigación la desarrollaré con las causas de alimentos que se sustanciaron en el Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia del cantón Pasaje en la Provincia de El Oro, durante el año 2011.

1.4. OBJETIVOS.

A continuación describo los objetivos que he planteado para el presente trabajo de investigación.

1.4.1. OBJETIVO GENERAL.

Realizar un estudio jurídico, crítico, doctrinario sobre todo lo relacionado al tema, a fin de comprender su alcance, principalmente en lo referente al estado de indefensión en el que se pueden encontrar los demandados por desconocer que han sido parte procesal en un juicio de alimentos.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

- Determinar si la conceptualización establecida para el procedimiento y citación al demandado en el Art innumerado 8 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia está acorde con los principios constitucionales del Art 76 de la Carta Fundamental.

- Evidenciar las violaciones al derecho a la defensa y a la seguridad jurídica que es objeto el demandado cuando desconoce que existe un proceso de alimentos en su contra.

- Demostrar la falta de procedimiento legal que se ajuste a los principios constitucionales en lo referente a la citación del demandado dentro del juicio de alimentos.

1.5. HIPÓTESIS.

Seguidamente describiré las hipótesis que se he concebido dentro de este trabajo de tesis.

1.5.1. HIPÓTESIS CENTRAL.

Existe un grave problema que incontrovertiblemente afecta a la legalidad del procedimiento y al derecho a la defensa en el juicio de alimentos, por la falta de especificidad en la ley del tiempo en el cual ha de realizarse la citación.

1.5.2. HIPÓTESIS PARTICULARES.

- Para dar solución se plantea que la ley prescriba la declaratoria de abandono de la causa si no se citare al demandado en un término prudencial posterior a la calificación de la demanda, a fin de que no se

acumulen las pensiones ni sea expuesto a una orden de apremio personal.

- La falta de citación oportuna al demandado dentro del juicio de alimentos puede originar un vencimiento de pensiones y una orden de apremio personal injusta.

- Es necesario legislar a fin de que no se conculque el derecho a la defensa y a la seguridad jurídica del demandado o demandada, ya que únicamente existe un acuerdo de buenas prácticas para la aplicación de la ley reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, mismo que no establece con especificidad lo que se debe hacer si no se cita inmediatamente.

CAPITULO II
FUNDAMENTOS TEÓRICOS Y NORMATIVOS.

2.1. EL DERECHO DE ALIMENTOS.

El derecho a reclamar alimentos, y la obligación de prestarlos se da entre parientes legítimos por consanguinidad, como el padre, madre y los hijos; a falta de estos, o no estando en condiciones de darlo, los abuelos y abuelas y demás ascendientes así como los hermanos entre sí.

Los alimentos comprenden lo necesario para atender a la subsistencia, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción del alimentado, y debe ser proporcionado acorde a la condición económica del alimentante, cuando hay desacuerdo, le corresponde al juez su determinación, a través del respectivo procedimiento judicial de alimentos. Este requisito para la obtención de alimentos que quien ha de recibirlos acredite que le faltan medios para alimentarse y que no le es posible adquirirlos por sus propios medios.

Es un principio elemental de solidaridad humana el ayudar al necesitado, pero este se convierte en un deber moral, cuando se trata de ciertos parientes y dentro de precisas circunstancias, se transforma en una verdadera obligación civil.

La pensión de alimentos es una obligación a la que deben responder determinadas personas, respecto de algunos miembros de su familia, tales como hijos, conyugues, los padres, abuelos o los hermanos. Sobre eso, la ley es clara y dice que hay que financiar la alimentación, la educación, la salud, la vivienda y el vestuario del derechohabiente.

Desde el punto de vista legal, se entiende por alimentos no solo la comida, sino todo lo que es indispensable para el sustento propiamente dicho, el

alojamiento, el vestido y la asistencia médica. También se incluye dentro de los alimentos, la educación e instrucción cuando se trate de menores o mayores de edad, que no han terminado su formación, e incluso los gastos de embarazo y parto si no están cubiertos de otra forma.

La fuente más importante dentro de la obligación alimenticia la constituye el parentesco consanguíneo o ius sanguinis, ciertamente no es la única, puesto que la ley también consagra esta obligación pero por otras razones, como el matrimonio; puesto que los conyugues están obligados a socorrerse y ayudarse mutuamente, o por cuestiones de gratitud al donante, así también la obligación puede derivarse del acuerdo de voluntades, en cuyo caso los alimentos dejarían de ser legales para convertirse en meramente voluntarios.

Conviene advertir que el término alimentos tiene acepción más amplia que la terminología usual, pues no solo comprende el sustento diario, sino también la vestimenta, la habitación, y respecto de los menores de edad, la educación.

2.2. DESARROLLO HISTÓRICO Y SOCIAL DE LA FAMILIA.

Etimológicamente el término familia procede del latín *familia* que dentro del derecho romano significa *"grupo de siervos y esclavos patrimonio del jefe de la gens"* derivado a su vez de *famulus* que se traduce en castellano como *"siervo esclavo"*, que tienes raíces en el término osco[1] famel. El término abrió su campo semántico para incluir también a la esposa e hijos del pater familias, a quien legalmente pertenecían, hasta que acabó reemplazando a gens. Tradicionalmente se ha vinculado la palabra famŭlus, y sus términos asociados, a la raíz fames («hambre»), de forma que la voz se refiere, al

[1] Idioma de la edad antigua hablado en la península de Italia.

conjunto de personas que se alimentan juntas en la misma casa y a los que un pater familias tiene la obligación de alimentar[2].

Según se ha establecido en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la familia es el elemento natural, universal y fundamental de la sociedad, por tanto debe gozar del amparo del Estado. Los lazos principales que definen una familia son de dos tipos, los vínculos de afinidad derivados del matrimonio y los derivados de la consanguinidad[3], como la filiación entre padres e hijos o los lazos que se establecen entre hermanos que descienden del mismo progenitor o progenitora. También puede diferenciarse la familia según el grado de parentesco entre sus miembros.

Culturalmente es difícil encontrar un consenso sobre la definición de la familia, sin embargo jurídicamente está definida por el Art 67 de la Constitución de la República en los siguientes términos *"Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines. Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes…"*[4]

La familia nuclear no es el único modelo de familia como tal, sin embargo es la estructura difundida mayormente en la actualidad. Las formas de vida familiar son muy diversas, dependiendo de factores sociales, culturales, económicos y afectivos. La familia, como cualquier institución social, tiende a adaptarse al contexto de una sociedad. Esto explica, por ejemplo, el alto número de familias extensas en las sociedades tradicionales, el aumento de familias monoparentales en las sociedades industrializadas y el

[2] LÉVI-Strauss, Claude. Antropología Estructural. Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Año 1977, pág. 41
[3] http://es.wikipedia.org/wiki/Familia

reconocimiento legal de las familias homoparentales en aquellas sociedades cuya legislación ha reconocido el matrimonio homosexual.

2.3. ANTECEDENTES DEL DERECHO DE ALIMENTOS.

En Ecuador el aparecimiento del derecho de menores, como un derecho independiente, con un cuerpo de leyes propio y especializado, tiene su antecedente ya que el Derecho de Menores no aparece de manera espontánea sino que, su reconocimiento obedece a los Avances legislativos del Derecho Civil, a las Instituciones que interesan al Derecho de Familia, así como también los aportes legales de los Tratados y Convenios Internacionales suscritos y ratificados por el Ecuador en materia de Menores.

Siendo el hombre capaz de satisfacer necesidades, orientar y educar en el ámbito familiar, nos permitimos advertir la existencia de un deber de solidaridad entre los miembros de un grupo familiar, al menos entre los más próximos. En virtud de esta realidad, el ordenamiento jurídico capta este deber erigiéndolo como una obligación civil de carácter asistencial entre ascendientes, descendientes y conyugues. Dándonos esto como consecuencia que la ley es la principal fuente de la obligación alimenticia.

En nuestro país, las normas sobre alimentos se encontraban incluidas en el Código Civil, en el año de 1938, bajo el mandato del General Alberto Enríquez Gallo, Jefe Supremo de la República del Ecuador mediante Decreto número 181-A, de 01 de agosto de1938, publicado en el Registro Oficial número 2 del 2 de agosto de 1938, se promulga el primer Código de Menores, teniendo como principal base la “Declaración de Ginebra de 1924”,inspirado en la obligación que el Estado tiene “de garantizar los derechos de los menores desvalidos, huérfanos, material y jurídicamente abandonados”, buscando su protección física y moral. Sin embargo de lo

[4] Constitución de la República del Ecuador.

cual la materia de alimentos siguió también, siendo regulada por el Código Civil.

La palabra alimentos procede del latín ALIMENTUS, de ALO.- nutrir, es decir es el conjunto de fenómenos que tiene por objeto la conservación del ser viviente.

Ahora bien, esta obligación alimentaria entre parientes se diferencia de la obligación de carácter convencional y de la obligación alimentaria que surge de un testamento.

Ahondando en la investigación que nos ataña, se puede vislumbrar que la característica de la obligación alimentaria es que no se pretende la satisfacción de un interés de naturaleza patrimonial sino que su finalidad es otorgar al alimentado la satisfacción de sus necesidades básicas.

La obligación alimentaria a cargo de los progenitores, tiene su fundamento en el conjunto de derechos y deberes derivados de la patria potestad, observándose que la asistencia se origina en el momento mismo de la concepción. Por tanto, la causa que da origen a esta obligación es la misma ley, contemplada los Art 346 al 366 del Código Civil y del Art innumerado 1 al innumerado 5 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Los principios fundamentales del niño, niña y adolescente constituyen el conjunto de concepciones jurídicas, familiares, sociales y psicológicas que sustentan el derecho de los menores, cuyo objetivo es el bienestar integral de los mismos. Los principios fundamentales son intrínsecos de todo niño, niña y adolescente, tales como la igualdad y no discriminación, de corresponsabilidad entre los progenitores, de interés superior del niño, de prioridad absoluta, de prevalencia de ejercicio progresivo, in dubio pro infante. Precisamente de estos se derivan principios específicos, en virtud de

los cuales el Estado reconoce, tutela y aplica los derechos y garantías de los menores de edad.[5]

Estos fundamentos específicos reflejan el grado de evolución estatal, social y familiar. El grado de respeto, atención e interés que se les otorga es nuestra forma de valorar el factor cultural de la sociedad ecuatoriana. La dignidad, bienestar y desarrollo, precisamente se los consigue luego de fijar políticas orientadas al derecho de menores, cuyos efectos se traducen en normas y regulaciones que hacen posible aplicar estos principios jurídicos. De ahí que resulta sumamente importante que frente a estos principios existan organismos correspondientes que ejecuten, cumplan y vigilen los derechos y garantías de los menores de edad en concordancia con la corresponsabilidad estatal, de la sociedad y la familia.

La obligación alimenticia se desprende del núcleo familiar, del parentesco, pues es lógico que toda persona necesitada, antes de pedir ayuda a un extraño, recurra en pos de ella a la familia de la cual forma parte. Se trata en todo caso de un interés individual tutelado por razones de humanidad y como una manera de defender la familia y los lazos del parentesco.[6]

"El vínculo familiar es pues la causa suficiente de la prestación de los alimentos. Los que reciben la vida y los que la trasmiten están por eso mismo obligados a conservarla"

Todo esto nos lleva a opinar que el derecho de alimentos es una obligación ética y moral, nacida de la solidaridad familiar. Dicha obligación no puede quedar en el ámbito exclusivo de la moral, porque sería susceptible de quebrantarse o mal interpretarse pues estos principios son fáciles de eludir

[5] ALBAN Escobar, Fernando. Derecho de la Niñez y Adolescencia, Primera Edición. Editora Gemagrafic. Quito – Ecuador. Año 2008, pág. 15
[6] SENI de Cevallos, Ruth. La Deuda de Alimentos y su Procedimiento para el Cobro, Segunda Edición. Gráficas Ramírez. Portoviejo – Ecuador. Año 1989, pág. 24

por parte del ser humano, por ello se hizo necesario transformar esa moral en un derecho positivo que se encargue de regular la prestación alimenticia.

2.4. CLASES DE ALIMENTOS.

Según la legislación civil ecuatoriana los alimentos se deben al cónyuge, a los hijos, a los herederos, a los padres, a los ascendientes, a los hermanos y a quien haya realizado una donación cuantiosa. De esta manera, los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Los alimentos congruos son aquellos que se deben específicamente al cónyuge, a los hijos, a los descendientes, a los padres y a la persona que ha realizado donación cuantiosa, y que constituyen un estipendio que permita cubrir de forma decorosa las necesidades del derechohabiente de acuerdo a su estatus social ya su nivel de vida.

Mientras que los alimentos necesarios son aquellos que se deben a las demás personas citadas en los acápites precedentes, y únicamente cubren los gastos que demande subsistencia.

Según el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el derecho de alimentos es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, y se los debe a los niños, niñas y adolescentes no emancipados, a los adultos hasta los 21 años siempre que cursen estudios y no puedan sufragarlos personalmente, y a las personas de cualquier edad que padezcan de una discapacidad certificada por el Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS.

2.5. EXIGIBILIDAD Y FORMA DE CUMPLIMIENTO DEL DERECHO DE ALIMENTOS.

Los alimentos pueden ser exigidos judicialmente a través de un proceso de jurisdicción civil o de familia, para el caso de menores de edad la demanda debe ser presentada por la persona que ejerza su tenencia, mediante el formulario único de pensión alimenticia que consta en la página web del Consejo Nacional de la Judicatura.

La pensión alimenticia se debe pagar desde el momento de la presentación de la demanda, en dicha demanda debe adjuntarse todos documentos de carácter probatorio que se pretendan hacer valer en juicio, tales como certificados de propiedad, de trabajo, de cuentas bancarias, de acciones o participaciones, certificaciones de automotores, y demás que pongan al descubierto la capacidad económica del alimentante.

Conforme consta del Art enumerado 35 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en el auto de calificación de la demanda, el Juez dispondrá el pago de una pensión provisional de acuerdo con las tablas mínimas fijadas para el efecto; en el mismo auto de calificación se dispondrá la citación del demandado, sin embargo la ley no determina un término para que se practique esta diligencia, quedando a discreción del Juez de la causa, por ello, al no cumplirse con la citación en un tiempo prudencial se ve vulnerado el derecho a la defensa del que está obligado a sufragar los alimentos.

Una vez cumplida con la citación, con la razón sentada por el citador, el Juez señalará día y hora para que se celebre la Audiencia Única para la fijación de la pensión definitiva, la cual se fundamentará en la capacidad económica del demandado y variar si este demuestra otras cargas familiares.

2.6. GARANTÍAS BÁSICAS DE LOS PROCEDIMIENTOS JUDICIALES.

Todo proceso judicial y administrativo según la Constitución de la República del Ecuador debe contar con las garantías básicas para su desempeño, constituyen una limitación del poder estatal y permiten que el ciudadano pueda reclamar sus derechos en igualdad de condiciones.

Entre las principales garantías podemos encontrar las establecidas en el Art 76 el cual establece *"En todo proceso en el que se determinen derechos y obligaciones de cualquier orden, se asegurará el derecho al debido proceso que incluirá las siguientes garantías básicas:*

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes.

2. Se presumirá la inocencia de toda persona, y será tratada como tal, mientras no se declare su responsabilidad mediante resolución firme o sentencia ejecutoriada.

3. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un acto u omisión que, al momento de cometerse, no esté tipificado en la ley como infracción penal, administrativa o de otra naturaleza; ni se le aplicará una sanción no prevista por la Constitución o la ley. Sólo se podrá juzgar a una persona ante un juez o autoridad competente y con observancia del trámite propio de cada procedimiento.

4. Las pruebas obtenidas o actuadas con violación de la Constitución o la ley no tendrán validez alguna y carecerán de eficacia probatoria.

5. En caso de conflicto entre dos leyes de la misma materia que contemplen sanciones diferentes para un mismo hecho, se aplicará la menos rigurosa, aún cuando su promulgación sea posterior a la infracción. En caso de duda

sobre una norma que contenga sanciones, se la aplicará en el sentido más favorable a la persona infractora.

6. La ley establecerá la debida proporcionalidad entre las infracciones y las sanciones penales, administrativas o de otra naturaleza.

7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."[7]

De esta forma es como se debe desarrollar cualquier proceso judicial en el que se determinen derechos y deberes de las personas, permitiendo de esta forma que tanto el actor como el demandado puedan participar de la controversia en igualdad de condiciones, poniendo a consideración de un juez imparcial la decisión o resolución.

[7] Constitución de la República del Ecuador.

Es importante indicar que en la presente investigación, el problema se origina por la falta de citación y la acumulación de pensiones alimenticias que pueden ocasionar una orden de apremio personal, específicamente irrespetando el literal b) del numeral 7 del Art 76 de la Constitución que prescribe que el demandado debe contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

2.7. EL DERECHO A LA DEFENSA.

Es un derecho irrenunciable que todas las personas poseen, y que el juez que conoce la causa debe hacerlo valer en todas las etapas del proceso. Constituye una garantía básica sin la cual no se podría dar en legal forma una resolución.

Proporciona en todos los órdenes jurisdiccionales, y en toda etapa procesal de cualquier materia una garantía que permite demandado o acusado, controvertir los cargos que le son atribuidos por el titular de la acción legal incoada en su contra.

Así mismo, se impone a los tribunales de justicia el deber de evitar desequilibrios en la posición procesal de ambas partes e impedir que las limitaciones de alguna de las partes puedan desembocar en una situación de indefensión.[8]

Dentro del marco jurídico ecuatoriano el derecho a la defensa se encuentra consagrado en el numeral 7 del Art 76 de la Constitución de la República e incluye consideraciones tales como la irrenunciabilidad a un defensor, el acceso libre a todas las etapas del proceso, contar con el tiempo necesario para la preparación de la defensa, la publicidad del proceso, entre otras.

[8] http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_a_la_defensa

2.8. LA CITACIÓN.

Es el acto por el cual se pone en conocimiento al demandado de que se ha propuesto una causa en su contra, para que de esta forma pueda comparecer al proceso a hacer valer sus derechos ejerciendo su defensa.

El Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano en su Art 73 define a la citación de la siguiente manera *"Citación es el acto por el cual se hace saber al demandado el contenido de la demanda o del acto preparatorio y las providencias recaídas en esos escritos."*[9]

Según la legislación ecuatoriana la citación puede ser de tres tipos, personal, por boleta o por la publicación en la prensa. La citación personal es la que se entrega directamente al demandado sentado la razón respectiva por parte de funcionario que encargado de citar; mientras que la citación por boleta es aquella que se deja en el domicilio del demandado cuando no se le encuentra personalmente y puede ser hasta por tres ocasiones, cumplida la entrega de las tres boletas el citador sienta la razón pertinente y se da por cumplida la citación.

La citación por la prensa es aquella que se realiza cuando se desconoce la individualidad del domicilio del demandado, y para que proceda su autorización, el actor debe justificar fundamentadamente que le ha sido imposible determinar la dirección domiciliaria de la persona contra quien dirige su demanda.

[9] Código de Procedimiento Civil

2.9. EL ESTADO DE INDEFENSIÓN.

Es la situación jurídica que se produce cuando se niega o se despoja a una persona de la capacidad de ejercer sus derechos en igualdad de condiciones dentro de cualquier proceso administrativo o judicial. Es un estado de desprotección real que el ciudadano y su sociedad tienen respecto a la supuesta defensa que la norma jurídica les debería proporcionar ante el embate y la agresión de factores externos a sus propias personas, sobre ellas, sobre sus propiedades y bienes.

Dentro del sistema procesal, la indefensión puede darse por la falta de aplicación de las garantías constitucionales por parte del operador de justicia, en cuyo caso la responsabilidad por el fallo puede ocasionar la nulidad de lo actuado; sin perjuicio de ello, la indefensión puede originarse también por acciones legales que sean mal utilizadas por una de las partes dentro del proceso.

De lo indicado, puedo aludir por ejemplo las disposiciones relativas a la citación por la prensa establecidas en el Art 82 del Código de Procedimiento Civil que dice *"A personas cuya individualidad o residencia sea imposible determinar se citará por tres publicaciones que se harán, cada una de ellas en fecha distinta, en un periódico de amplia circulación del lugar; de no haberlo, se harán en un periódico de la capital de la provincia, asimismo de amplia circulación; y si tampoco allí lo hubiere, en uno de amplia circulación nacional, que la jueza o el juez señale (…) La afirmación de que es imposible determinar la individualidad o residencia de quien deba ser citado, la hará el solicitante bajo juramento sin el cumplimiento de cuyo requisito, la jueza o el juez no admitirá la solicitud…"*[10], esta norma ha sido motivo de notables controversias debido a su utilización desmedida y sin el cumplimiento de los requisitos formales, que en muchos casos ha provocado

[10] Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano.

lisiones muy graves a los derechos de las personas, en especial de los demandados, puesto que no se les ha permitido defenderse dentro del proceso.

Esta circunstancia suele ser una argucia que personas inescrupulosas utilizan para tomar ventaja al deducir una acción civil, por lo que la ex Corte Suprema de Justicia hoy Corte Nacional de Justicia ha expuesto en numerosos fallos que *"Es indudable que en un conglomerado social en donde habitan tantas personas en muchos casos sea difícil conocer el lugar donde habita la persona contra quien se va a dirigir una demanda; pero ese simple desconocimiento no le exonera al actor de la carga de acudir a fuentes de información factibles, tales como guías telefónicas, Registro Civil, Cedulación e Identificación, para obtener los datos necesarios para ubicar la residencia del que va a ser demandado"*[11]. De lo indicado por la Corte Nacional de Justicia, podemos colegir que no siempre la indefensión puede darse por la falta de una norma jurídica que garantice un derecho, sino por la utilización o aplicación indebida de la ley, configurando lo que doctrinariamente se conoce como abuso del derecho.

2.10. LA SEGURIDAD JURÍDICA.

Constituye un principio de derecho universal fundamentado en la "certeza del derecho", y que significa la seguridad de que se conoce, o puede conocerse, lo previsto como prohibido, ordenado o permitido por el poder público.

Etiológicamente proviene del latín *"securitas"*, que se deriva del adjetivo *"securus"* (de secura) que se traduce como "seguros de algo y libres de cuidado". La seguridad jurídica es, en el fondo, la garantía dada al individuo

por el Estado de modo que su persona, sus bienes y sus derechos no serán violentados o que, si esto último llegara a producirse, le serán asegurados por la sociedad, la protección y reparación de los mismos. En resumen, la seguridad jurídica es la «certeza del derecho» que tiene el individuo de modo que su situación jurídica no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados.[12]

La seguridad jurídica es la garantía proporcionada por el poder estatal por intermedio de su legislación, la que apuntará a la protección del honor, la vida, la integridad personal, el patrimonio y muchos otros derechos; de ahí es que el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados por la Constitución, Pactos y Convenios Internacionales de derechos humanos y leyes secundarias.

Dicen los estudiosos y constitucionalistas que “la seguridad jurídica es un principio del Derecho, universalmente reconocido, que se basa en la certeza del derecho”.

Por mi parte diré que es más que eso; es la verdadera y justa aplicación de las normas legales tomadas en forma literal por parte del juzgador que actúa sin ninguna influencia que pueda hacer cambiar la interpretación de las normas; entonces se ha de entender que el derecho a la seguridad jurídica se fundamenta en el respeto a la Constitución y en la existencia de normas jurídicas previas, claras, públicas y aplicadas por las autoridades competentes, capaz de que quien reclama un derecho, tenga la plena seguridad de que será asistido por la función judicial sin mirar ninguna condición social, política ni económica de las partes procesales. Por supuesto que las juezas y jueces deben reunir elementos de probidad,

[11] Corte Suprema de Justicia, Resolución N° 159 – 2001 fallos de triple reiteración. Registro Oficial N° 353 de 22 junio de 2001.
[12] http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_jur%C3%ADdica

honradez, equidad, sano criterio, rectitud, disciplina y sobre todo sabios conocimientos legales para dar la razón únicamente al que lo tiene.

Cierto es que hay ocasiones en las que el usuario de la justicia cree tener la razón, pero no la tiene; ahí está la explicación que debe dar el jurista a su cliente, para evitar un trabajo que será en vano; en otras ocasiones, los abogados mismos por falta de técnica hacemos mal las cosas, y de esta manera ponemos en conflicto a la justicia y al derecho, lo que quiere decir que aun teniendo la razón, el juez nos negará, dado que hay que seguir procedimientos formalistas, sin que podamos salirnos de ellos. Entonces, no echemos la culpa a los jueces, de nuestras irresponsabilidades. La seguridad jurídica se cimienta en la seriedad de usuarios, fiscales, jueces y más operadores de justicia.

2.11. LA TUTELA JUDICIAL.

Es un concepto que plantea una compleja dificultad para poderlo definir, debido a que puede ser visto de forma estrictamente procesal; bien como un derecho que se desarrolla, a su vez, en varias vertientes, o porque se lo considere como un derecho fundamental y por consiguiente, con su propia jerarquía, lo que impone una consideración distinta de la mera óptica de componente del debido proceso.

Cuando el Estado, a través del poder jurisdiccional, asume para sí y en exclusiva la potestad de resolver los conflictos de relevancia jurídica, de imponer sanciones y ejecutar las resoluciones que de dicho poder provengan, asume al mismo tiempo un deber de carácter prestacional. Por tanto, su organización debe prever mecanismos que sean adecuados y otorgar al tutela que las personas requieren para solucionar sus controversias.[13]

[13] http://www.derechoecuador.com

Este derecho a la jurisdicción, que constituye un auténtico derecho subjetivo de los ciudadanos, impone que el poder público se organice *"de tal modo que los imperativos de la justicia queden mínimamente garantizados"*[14]. La organización de la administración de justicia juega entonces un rol decisivo en la estabilidad social del Estado y su sistema político.

El derecho a la jurisdicción, afirman Gimeno Sendra y Garberi Llobregat, no es más que el derecho a la acción constitucionalizado. Esa importancia, de antigua seguridad, encuentra sin lugar a dudas su origen en la autonomía del derecho de acción, la cual hoy se reconoce indiscutiblemente y que ayuda a comprender que hay un derecho a la tutela judicial efectiva, con independencia de la existencia del derecho material controvertido. De esta manera, toda persona, cumpliendo con los requisitos que el ordenamiento jurídico prescribe, puede requerir del Estado la prestación del servicio público tal como la administración de justicia a través de un proceso, el cual debe reunir condiciones mínimas que aseguren a las partes la defensa adecuada de sus derechos. La fórmula "juzgar y hacer ejecutar lo juzgado", como expresión de la potestad jurisdiccional, no es más que la aplicación del derecho, por jueces y tribunales embestidos de jurisdicción y competencia, con el propósito de dirimir conflictos y hacer efectivo el derecho declarado o constituido.

En consecuencia, el derecho a la acción tiene un carácter de permanencia y por ende subjetivo y autónomo, en cuanto no se ejerce hasta que su titular requiera proteger judicialmente un derecho que considera le ha sido vulnerado, lo cual, desde luego, no significa que se supedite a la existencia del derecho material. Por ello también puede decirse que hay una relación de acción y reacción entre la pretensión a la tutela jurídica como derecho

---

[14] es.wikipedia.org/wiki/Tutela_judicial_efectiva

abstracto y a la pretensión material que se deduce a través de la demanda en el proceso.

No se trata solo del derecho de acudir ante los jueces y tribunales para obtener un pronunciamiento, sino, de concretizar, dinamizar ese derecho mediante la pretensión procesal. La concepción abstracta del derecho se complementa, pues, con la de pretensión procesal, y el deber prestacional del Estado se manifiesta en su plenitud cuando el proceso concluye con una resolución, que para ser tal debe cumplir con ciertas características y formalidades. Se observa entonces la conjunción entre la acción, la jurisdicción y el proceso, elementos que constituyen, como gráficamente lo señala Véscovi, la "trilogía estructural" del derecho procesal.

Más allá de la dificultad que ha supuesto la elaboración de una doctrina unitaria sobre el derecho a la acción, puede afirmarse que su derivación inmediata es el derecho a la tutela judicial efectiva, como finalidad propia del ejercicio de la función jurisdiccional, y derecho con una configuración y características propias. Además, hoy es posible sostener que la constitucionalización del derecho de acción es el derecho a la tutela judicial efectiva, entendido ya como el derecho a la jurisdicción, alivia bastante la carga para quien intente definir un término tan complejo como éste y sus aplicaciones.

El derecho a la tutela judicial efectiva se conceptúa como el de acudir al órgano jurisdiccional del Estado, para que éste otorgue una respuesta fundada en derecho a una pretensión determinada que se dirige a través de una demanda, sin que esta respuesta deba ser necesariamente positiva a la pretensión. Queda claro, en consecuencia, que es un derecho de carácter autónomo, independiente, del derecho sustancial, que se manifiesta en la facultad de una persona para requerir del Estado la prestación del servicio de administración de justicia, y obtener una sentencia, independientemente de que goce o no de derecho material.

2.12. LA LEALTAD PROCESAL.

Es uno de los principios del derecho procesal que implica la garantía de actuar con legalidad y dentro del ámbito de la moral, es decir, ser coherente con lo que se informa al juez (fidem bona dicere) y lo que se hace dentro del proceso (fidem facere).

Para Cicerón este principio era muy importante por ello decía “fides et religio judicis” que en castellano significa “la buena fe es el fundamento de la justicia, y la conciencia y la religión del juez”

La lealtad es ínsita al mandato, e implica que el representante o mandatario actúe "como lo haría el mandante", con fidelidad a su manda y extremos cuidado de sus intereses, lo que implica asumir frente a las otras partes y al juez del proceso una conducta inalterablemente proba.

La lealtad refiere a la honestidad que le debemos a otro. La probidad, en cambio, es la virtud de ser fieles a la nosotros mismos, a nuestros principios morales. Estos son los requisitos conductuales que el artículo exige a litigantes y abogados en su actuación en el proceso.

2.13. ABUSO DEL DERECHO.

Se denomina abuso del derecho a la situación que se produce cuando el titular de un derecho subjetivo actúa de modo tal que su conducta concuerda con la norma legal que concede la facultad, pero su ejercicio resulta contrario a la buena fe, la moral, las buenas costumbres o los fines sociales y económicos del Derecho. Igualmente, es el accionar de quien en ejercicio

de un derecho actúa con culpa o dolo, sin utilidad para sí y causando daños a terceros.[15]

El abuso del derecho es el ejercicio de un derecho cuando sea contrario a las exigencias así como la buena fe o los fines de su reconocimiento, o sea, es abusivo cuando tenga por fin exclusivo daños a terceros el cual debe ser indemnizado. El ejercicio abusivo del derecho, es considerado como un acto ilícito y en el ambiente jurídico es tratado como un acto ilícito abusivo que se diferencia del acto ilícito común porque en este se violan las normas legales.

El abuso de derecho, tiene sus orígenes, si bien no como tal, en el derecho romano, cuya figura era el ius abutendi, donde se podía usar de cualquier derecho, siendo el único límite el que daba el pretor, que solía equiparar con la equidad, evitando el derecho abusivo. En la época medieval aparece la teoría de la emulación, es la forma de que un derecho subjetivo en forma disimulada tenía la intención no de hacer derecho sino de dañar a otro, si bien no se aprecia la vigencia del abuso de derecho, si existía al menos la idea primigenia del mismo, ya que era un derecho subjetivo aplicado con la disimulada intención de causar un perjuicio sobre una persona o bien ajeno, estas intenciones estaban generalmente asociadas con problemas de vecindad. Otra teoría medieval antecedente del abuso del derecho fue la teoría de la inmisiones, acá ya no tenía en cuenta la intención sino el resultado de la acción. En esta el carácter no era subjetivo sino objetivo.

Esta teoría tenía que ver también con problemas de vecindad, uso de la propiedad y los problemas que acarrea al vecino, teniendo el mayor resultado en el campo legal en la época de la revolución industrial. Si bien todos estos son antecedentes del abuso de derecho, ninguno se encuadraría en el abuso de derecho en sí. Por primera vez la figura del abuso de derecho aparece en la jurisprudencia francesa, si bien el código napoleónico de 1804

[15] http://es.wikipedia.org/wiki/Abuso_del_derecho

no lo recepta, la misma jurisprudencia francesa con el transcurso del tiempo comienza a tener en cuenta esta figura. La primera conocida fue la del tribunal de colmar en 1855, la cual dice así: Si bien es cierto que el derecho de propiedad es un derecho de algún modo absoluto, autorizando el uso de este derecho el uso y abuso de la cosa, hay que tener en cuenta que este derecho debe tener como limite la satisfacción de un interés serio y legítimo. El tribunal se expedía así frente al conflicto entre dos vecinos, uno de ellos haciendo uso de su propiedad construyo una chimenea (sin uso) que bloqueaba la ventana del vecino. La sentencia fue derruir la chimenea. La segunda fue la llamada sentencia de Lyon del año 1856: Un vecino instalo una bomba de succión en su terreno para vaciar un estanque de agua de su vecino donde abrevaban los animales del mismo, el agua que sacaba la derramaba libremente en el campo sin ningún uso en particular, el tribunal entendió que esto era un abuso de un derecho subjetivo y obligo a retirar la bomba extractora e indemnizar al vecino por los daños producidos. Por lo cual a fines del siglo XIX se produjeron las primeras sentencias (no aun teorizadas) del abuso de derecho.

La teoría del abuso del derecho, como tal, fue formulada al inicio del siglo XX. Su principal impulsor fue el francés Josserand. A su juicio, ningún derecho era absoluto y el ejercicio de las facultades otorgadas por la ley, debía ser conforme al espíritu que impulsó su sanción. La teoría del abuso del derecho, sostiene que los derechos subjetivos no son absolutos, sino relativos, es decir que se deben ejercer dentro de determinados límites, como ser el fin que la ley tuvo en mira al reconocer ese derecho subjetivo, o los límites impuestos por la buena fe.

Contrario a esta teoría, encontramos a Planiol que sostenía que si hay abuso, no hay derecho. A su juicio, un acto abusivo sería al mismo tiempo conforme y contrario al derecho, y esto era imposible.

2.14. MARCO LEGAL.

2.15. EL DERECHO DE ALIMENTOS DESDE LA PERSPECTIVA CONSTITUCIONAL.

Dentro del marco constitucional podemos observar que el Art 44 de la Carta Fundamental del Estado dice *"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"

Así también, el Art 45 establece *"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…"

Como se puede observar, la norma constitucional expresa que con claridad que los niños, niñas y adolescentes son titulares del derecho de alimentos, y asume a este no solo como la acción de alimentarse, sino que también se relaciona con la salud, la educación, vivienda, reparación, entre otras.

Según la Constitución, el padre y la madre están obligados a proporcionar los alimentos necesarios a los hijos, por ello, el Art 69 indica *"…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****…"*

2.16. EL DERECHO A LA DEFENSA SEGÚN LA CONSTITUCIÓN.

El derecho a la defensa se encuentra consagrado en el numeral 7 del Art 76 de la Constitución de la República del Ecuador, el cual prescribe *"…7. El derecho de las personas a la defensa incluirá las siguientes garantías:*

a) Nadie podrá ser privado del derecho a la defensa en ninguna etapa o grado del procedimiento.

b) Contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

c) Ser escuchado en el momento oportuno y en igualdad de condiciones.

d) Los procedimientos serán públicos salvo las excepciones previstas por la ley. Las partes podrán acceder a todos los documentos y actuaciones del procedimiento.

e) Nadie podrá ser interrogado, ni aún con fines de investigación, por la Fiscalía General del Estado, por una autoridad policial o por cualquier otra, sin la presencia de un abogado particular o un defensor público, ni fuera de los recintos autorizados para el efecto.

f) Ser asistido gratuitamente por una traductora o traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma en el que se sustancia el procedimiento.

g) En procedimientos judiciales, ser asistido por una abogada o abogado de su elección o por defensora o defensor público; no podrá restringirse el acceso ni la comunicación libre y privada con su defensora o defensor.

h) Presentar de forma verbal o escrita las razones o argumentos de los que se crea asistida y replicar los argumentos de las otras partes; presentar pruebas y contradecir las que se presenten en su contra.

i) Nadie podrá ser juzgado más de una vez por la misma causa y materia. Los casos resueltos por la jurisdicción indígena deberán ser considerados para este efecto.

j) Quienes actúen como testigos o peritos estarán obligados a comparecer ante la jueza, juez o autoridad, y a responder al interrogatorio respectivo.

k) Ser juzgado por una jueza o juez independiente, imparcial y competente. Nadie será juzgado por tribunales de excepción o por comisiones especiales creadas para el efecto.

l) Las resoluciones de los poderes públicos deberán ser motivadas. No habrá motivación si en la resolución no se enuncian las normas o principios jurídicos en que se funda y no se explica la pertinencia de su aplicación a los antecedentes de hecho. Los actos administrativos, resoluciones o fallos que no se encuentren debidamente motivados se considerarán nulos. Las servidoras o servidores responsables serán sancionados.

m) Recurrir el fallo o resolución en todos los procedimientos en los que se decida sobre sus derechos."

Todo este marco constitucional desarrolla las garantías básicas sin las cuales no se podría dar en debida forma un proceso, ya que el transgredir estas disposiciones originaría graves violaciones a cualquiera de los intervinientes del proceso.

2.17. APRECIACIÓN DE LAS GARANTÍAS JUDICIALES SEGÚN LOS INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

Actualmente el Ecuador se concibe como un estado Constitucional de Derechos y Justicia, de tal forma que los derechos y las garantías establecidas en la Constitución y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos deben ser aplicados de manera directa por los servidores públicos, sean estos administrativos o judiciales. Estas disposiciones se encuentran plasmadas de manera transversal en la Carta Magna, sin embargo, específicamente se establecen en el numeral 3 del Art 11 y en el Art 424 de la Constitución de la República del Ecuador.

Este criterio ha sido desarrollado con asertividad por la Corte Constitucional del Ecuador en uso de las facultades establecidas en el numeral 6 del Art 436 de la Constitución en concordancia con el Art 25 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, dentro de la Sentencia de Jurisprudencia Vinculante N° 001-10-PJO-CC del caso N° 0999-09-JP

publicada en el Registro Oficial N° 351 del miércoles 29 de diciembre de 2010, que en su numeral 20 establece que *"Tres son los efectos esenciales que trae consigo el Estado Constitucional, y que en un alto grado, su eficacia descansa en las labores que deben desempeñar las Salas de Selección y Revisión de la Corte Constitucional:*

a) El reconocimiento de la Constitución como norma vinculante, valores, principios y reglas constitucionales;

b) El tránsito de un juez mecánico aplicador de regla a un juez garante de la democracia constitucional y de los contenidos axiológicos previstos en la Constitución; y,

c) *La existencia de garantías constitucionales vinculantes, adecuadas y eficaces para la protección de todos los derechos constitucionales."*[16]

Con lo expuesto, considero que es importante aclarar los fundamentes por los que es necesario considerar a los instrumentos internacionales como un elemento connatural al marco constitucional y legal actual.

La Convención Americana de Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, describe las a garantías judiciales en su Art 8 y establece *"1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.*

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

[16] Registro Oficial N° 351 del 29 de diciembre de 2010.

a) derecho del inculpado de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;

b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;

c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

d) derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;

e) derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;

f) derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;

g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
h) derecho de recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

3. La confesión del inculpado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza.

4. El inculpado absuelto por una sentencia firme no podrá ser sometido a nuevo juicio por los mismos hechos.

5. El proceso penal debe ser público, salvo en lo que sea necesario para preservar los intereses de la justicia."[17]

En concordancia en el Art 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos tenemos al Art 25 ibídem que contiene el derecho a la protección judicial que establece *"1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.*

2. Los Estados Partes se comprometen:

a) a garantizar que la autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso;

b) a desarrollar las posibilidades de recurso judicial, y

c) a garantizar el cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso."

2.18. PROCEDIMIENTO DEL JUICIO DE ALIMENTOS.

Dentro de la legislación ecuatoriana, el procedimiento para sustanciar el juicio de alimentos de niños, niñas y adolescentes se encuentra determinado en el Capítulo II Del Procedimiento para la fijación y cobro de pensiones alimenticias y de supervivencia del Título V del Derecho a Alimentos[18] del

[17] Convención Americana de Derechos Humanos.

[18] Ley publicada en el Registro Oficial N° 643 del 28 de julio de 2009.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en cuyo Art innumerado 34 establece *"La demanda se presentará por escrito, en el domicilio del titular del derecho y en el formulario que para el efecto elabore el Consejo de la Judicatura, el cual estará disponible en su página Web. El formulario deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Código de Procedimiento Civil y esta ley y además contendrá una casilla en la que el/la reclamante individualice los datos de las personas que son obligados subsidiarios de la prestación de alimentos según lo determina el artículo 5 innumerado de esta ley; para notificaciones se señalará casillero judicial y/o la dirección de correo electrónico para las notificaciones que le correspondan al actor.*
El Juez/a que estuviere en conocimiento de la demanda mantendrá su competencia en caso de que el titular del derecho cumpliere la mayoría de edad.

En el formulario que contiene la demanda, se hará el anuncio de pruebas que justifiquen la relación de filiación y parentesco del reclamante así como la condición económica del alimentante y en caso de contar con ellas se las adjuntará. De requerir orden judicial para la obtención de pruebas, deberá solicitárselas en el formulario de demanda.

El/la demandado/a podrá realizar anuncio de pruebas hasta 48 horas antes de la fecha fijada para la audiencia única.[19]

Seguidamente la demanda de alimentos deberá ser calificada por el Juez de Familia en los término del Art innumerado 35 del Código de la Niñez y Adolescencia *"El Juez/a calificará la demanda dentro del término de dos días posteriores a su recepción; fijará la pensión provisional de alimentos en base a la tabla de pensiones; dispondrá la citación bajo prevenciones que de no comparecer el demandado se procederá en rebeldía; y convocará a las*

[19] Código de la Niñez y Adolescencia.

partes a una audiencia, la misma que será fijada dentro del término de diez días contados desde la fecha de citación.

La citación se la hará en la forma prevista en el Código de Procedimiento Civil, a través de notario público o por boleta única de citación que será entregada al demandado de ser necesario, con el apoyo de un miembro de la fuerza pública, quien sentará la respectiva razón.

En los casos en los que se desconozca el domicilio del demandado/a, y quien represente al derechohabiente carezca de los recursos para hacerlo, el Consejo de la Judicatura realizará una sola publicación mensual en el periódico de mayor circulación nacional, pudiendo solicitar la devolución de lo pagado, cuando el citado/a comparezca."

Es importante indicar que el inciso segundo del Art innumerado 35 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia indica que la citación al demandado debe hacerse en la forma prescrita por el Código de Procedimiento Civil, sin embargo la norma no establece el tiempo en el que se deberá cumplir con esta diligencia, es por ello que surge un problema cuando no se cita inmediatamente al demandado, ya que las pensiones se acumulan porque son fijadas en el auto de calificación.

Con respecto al tiempo en que debe cumplirse con la citación, el Consejo Nacional de la Judicatura ha elaborado un Acuerdo Nacional de Buenas Practicas para la Aplicación de la Ley Reformatoria al Título V, Libro Segundo, "Del Derecho a Alimentos", del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el cual se publicó en el Registro Oficial N° 643 del julio 28 del 2009 que en lo pertinente indica *"e) En relación al Art. Innumerado 8, se estima que el Juez en el auto de calificación dispondrá que la parte demandante, preste su colaboración para que se cite al/los demandados en el menor tiempo posible. De no haberse especificado la forma de citación, se dispondrá remitir el proceso a la Oficina de Citaciones, dejando a salvo el*

derecho de la actora a hacer uso de las demás formas de citación, conforme lo prevé el inciso segundo del Art. innumerado 35.

Lo anotado tiene como finalidad impedir una posible vulneración del derecho a la defensa y a la seguridad jurídica, ya que ***sería inadmisible que transcurran meses y años hasta que se produzca la citación y la evacuación de audiencia única, con lo cual el obligado/a tendría que pagar las pensiones acumuladas, lo que podría provocar su apremio personal****, pues el innumerado ut supra ordena pagar la pensión de alimentos desde la presentación de la demanda.*

A efectos de proceder con la citación en boleta única, esto es a través de un miembro de la policía, se considera necesario que el Consejo de la Judicatura y Consejo Nacional de la Niñez y la Adolescencia coordinen con la Comandancia General de Policía la implementación de talleres para capacitar e instruir a su personal.

Además se sugiere que el Consejo de la Judicatura disponga la elaboración de un formato de citación única que se incorporará a la copia de demanda y auto de calificación para que se proceda con la citación. Hasta tanto cada Judicatura podrá elaborar dichos formatos"[20]

Este acuerdo de buenas prácticas no constituye una norma obligatoria, puesto que no tiene fuerza de ley, además no posee ninguna especificación sobre el tiempo en que tendrá que realizarse la citación al demandado, por tanto no es una garantía procesal.

[20] Acuerdo Nacional de Buenas Prácticas para la Aplicación de la Ley Reformatoria al Título V, del Libro Segundo "Del Derecho de Alimentos" del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Registro Oficial N° 643 de Julio 28 de 2009

2.19. EL DERECHO DE ALIMENTOS SEGÚN LA LEGISLACIÓN COMPARADA.

Seguidamente se citará las normas relacionadas al derecho de alimentos en la legislación peruana, a fin de realizar un análisis comparativo de la ley y concluir las similitudes y diferencias que poseen dichos cuerpos normativos.

2.19.1. LEGISLACIÓN PERUANA.

Dentro del libro III del Código Civil Peruano, existe normado todo en cuanto a lo que atiende el derecho de familia, a decir, el matrimonio, la sociedad conyugal, los vínculos de filiación, la patria potestad, curadurías, derecho de alimentos, etc. El derecho de alimentos se encuentra normado en el Código Civil Peruano, que en su Art 472 y establece *"Se entiende por alimentos lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia. Cuando el alimentista es menor de edad, los alimentos comprenden también su educación, instrucción y capacitación para el trabajo"*

En relación con las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia ecuatoriano, las consideraciones sobre el alcance de las pensiones alimenticias, esto es, que no se entiende exclusivamente como la necesidad de nutrirse, sino que también abarca los gastos de habitación, vestido, educación, asistencia médica, etc.

En cuanto a los aspectos generales relativos al procedimiento para la fijación de la pensión alimenticia, la legislación peruana en el Art 481 prevé *"Los alimentos se regulan por el juez en proporción a las necesidades de quien los pide y a las posibilidades del que debe darlos, atendiendo además a las circunstancias personales de ambos, especialmente a las obligaciones a que se halle sujeto el deudor.*

No es necesario investigar rigurosamente el monto de los ingresos del que debe prestar los alimentos."[21]

En cuanto al aumento de pensiones alimenticias, esta se rige a las disposiciones contenidas en el Art 482 que prescribe *"La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla.*

Cuando el monto de la pensión se hubiese fijado en un porcentaje de las remuneraciones del obligado no es necesario nuevo juicio para reajustarla. Dicho reajuste se produce automáticamente según las variaciones de dichas remuneraciones.".

Las causales para la extinción del derecho a percibir alimentos se encuentran establecidas en el Art 486 que indica *"La obligación de prestar alimentos se extingue por la muerte del obligado o del alimentista, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 728.*

En caso de muerte del alimentista, sus herederos están obligados a pagar los gastos funerarios."[22]

Las características del derecho de alimentos en la legislación peruana comparten estrechos vínculos con la legislación ecuatoriana, de esta forma el Art 487 del Código Civil Peruano dispone "El derecho de pedir alimentos es intrasmisible, irrenunciable, intransigible e Incompensable."

[21] www.lexis.com.ec

[22] www.lexis.com.ec

CAPÍTULO III
ASPECTOS METODOLÓGICOS.

3.1. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN UTILIZADOS.

Dentro del presente trabajo emplee los siguientes métodos de investigación:

INDUCTIVO.- Entendido como el razonamiento que analiza una porción de un todo; parte de lo particular a lo general. Va de lo individual a lo universal. Es el modo de razonar que consiste en sacar de los hechos particulares una conclusión general.

DEDUCTIVO.- Es aquel que parte de datos generales aceptados como válidos, para llegar a una conclusión de tipo particular.

3.2. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN.

Dentro del presente trabajo se emplearon las siguientes técnicas de investigación:

- Encuesta.- Es la recopilación de opiniones por medio de cuestionarios en un universo o muestra específico, con el propósito de aclarar un asunto de interés para el encuestador, son preguntas cerradas y objetivas. Se desarrollará en base al cuestionario constante en el anexo Nro. 1.
- Entrevista.- Es la recopilación verbal sobre algún tópico de interés para el entrevistador a través de una conversación oral, entre dos seres humanos, de los cuales uno es el entrevistador y el otro es el entrevistado. El papel de ambos puede variar según el tipo de entrevista. Se desarrollará en base al cuestionario constante en el anexo Nro. 2.
- Observación.- Descripción que se realiza sobre lo que se aprecia al observar.

- Estadística.- En la presente investigación se realizó la tabulación y graficación de los resultados arrojados por las encuestas; en igual medida se determinó la frecuencia del problema planteado dentro del total de juicios de alimentos conocidos por el Juzgado Quinto de la Familia, Niñez y Adolescencia del cantón Pasaje.

3.3. UNIVERSO Y MUESTRA.

Según el último censo de población efectuado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos INEC en el año 2010, el cantón Pasaje poseía una población de 72.806 habitantes.[23] Dentro del cantón Pasaje existen dos Juzgados de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, el Quinto y el Séptimo; de la visita realizada al Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia se determinó que en el año 2011 existen 615 juicios de alimentos, para efectos de esta investigación se tomará la información obtenida del juzgado en mención.

Considerando que el universo con el que contamos es de 72.806 habitantes del cantón Pasaje, a continuación procederé a determinar el tamaño de la muestra para aplicar las encuestas, considerando los criterios metodológicos y técnicos establecidos para este tipo de trabajo.

FORMULA PARA OBTENER EL TAMAÑO MUESTRAL

$$Tm = \frac{N}{1 + (\%\ EA)^2 \times N}$$

Tm = muestra

N = Población universo

1 = valor constante

EA = Error Admisible

% = Porcentaje (debe reducirse a decimal)

(% EA)^2 = Porcentaje de Error Admisible elevado al cuadrado

Para efectos de la investigación se estimará un margen de error admisible del 5% (es decir 0.05), quedando los datos establecidos de la siguiente manera:

$$\textbf{Tm} = \frac{72.806}{1 + (0.05)^2 \times 72.806} = \quad Tm = \frac{72.806}{1 + (0{,}0025) \times 82{,}015}$$

$$\textbf{Tm} = \frac{72.806}{1 + 182{,}015} = \quad Tm = \frac{72.806}{183{,}015}$$

Tm = 397,8143

Tm = 398

$$\textbf{dm} = \frac{M \times Tm}{N} = \textbf{N =}$$

72.806

Como podemos observar, para la aplicación de las encuestas la muestra que utilice será de 398 personas, distribuidas de la siguiente forma:

- 298 encuestas aplicadas a los ciudadanos del cantón Pasaje.
- 100 encuestas aplicadas a los profesionales del derecho del cantón Pasaje.

[23] http://www.inec.gob.ec/cpv/

Para la aplicación de la entrevista, esta fue aplicada al señor Juez Quinto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de El Oro.

3.4. CONCEPTUALIZACIÓN DE VARIABLES APLICADAS DENTRO DE LA ENTREVISTA.

Como es de conocimiento, la variable es la medida estadística por la cual se determina o cuantifica un valor, esta herramienta permite graficar las cantidades, facilitando la comprensión de las cifras.

Las variables cualitativas utilizadas dentro de esta investigación son dicotómicas en el caso de la utilización de SI o NO, y politómicas para las preguntas donde hay más de dos respuestas. Estas variables son de esencia cualitativa nominal debido a que no están sometidos a un criterio de orden específico.

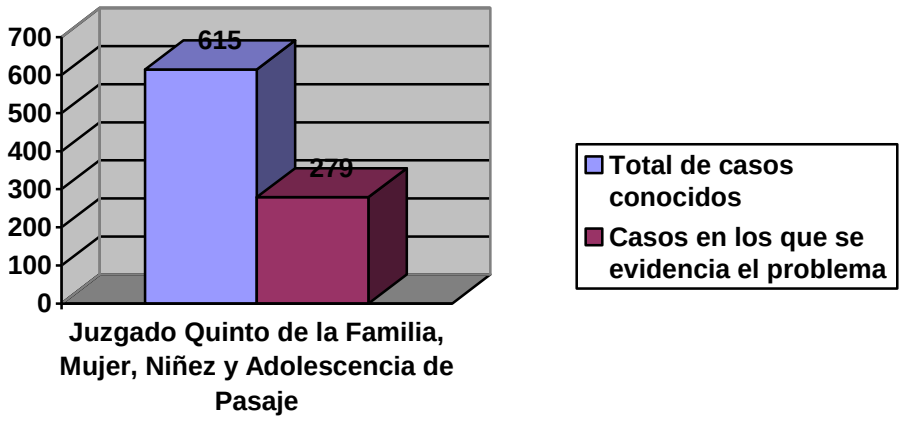
En el cuestionario de encuesta se explicó el enfoque de las variables, además una vez que se realice la tabulación y análisis de los resultados se podrá evidenciar con claridad la naturaleza de las variables utilizadas.

CAPÍTULO IV
REPRESENTACIÓN DE RESULTADOS DE LA INVESTIGACIÓN.

4.1. ANÁLISIS DEL PROBLEMA EN LOS JUICIOS DE ALIMENTOS CONOCIDOS POR EL JUZGADO QUINTO DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN PASAJE EN EL AÑO 2011.

Como he manifestado, de acuerdo con la visita de campo realizada al Juzgado Quinto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Pasaje, durante el año 2011 este despacho conoció 615 juicios de alimentos de los cuales 279 presentan el problema planteado, es decir que en esa cantidad de juicios se ha girado una boleta de apremio personal después de haber citado al demandado posterior a los dos meses de la presentación de la demanda.

Si consideramos que de 615 juicios de alimentos, en 279 se presenta el problema que origina esta investigación, estaríamos hablando de un porcentaje del 45,37% de frecuencia del problema. Resulta entonces una cifra bastante alta, de la que no hay un instrumento legal que reprimir o por lo menos controlar las violaciones al derecho a la defensa.



Total de casos conocidos = 615

279 casos en los que se evidencia el problema = 45, 37%

4.2. TABULACIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS DE ENCUESTAS.

Seguidamente, procedí con la contabilidad de los resultados de las encuestas aplicadas a los ciudadanos y a los abogados del cantón Pasaje, graficando los resultados en cuadros estadísticos, analizando las variables respectivas.

4.2.1. GRAFICACIÓN DE ENCUESTA APLICADA A LOS CIUDADANOS DEL CANTÓN PASAJE.

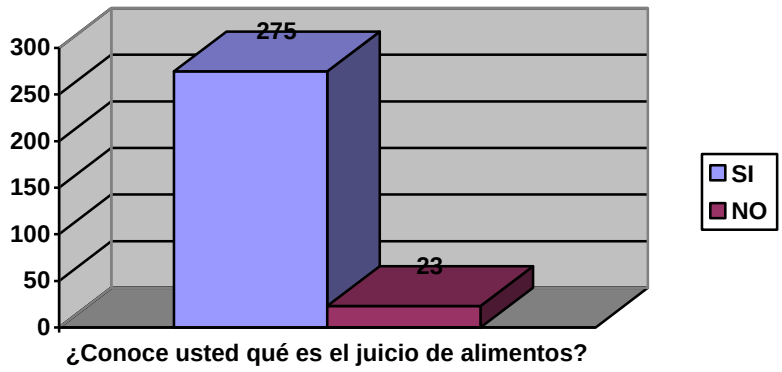
Empecé por reflejar el resultado de la encuesta aplicada a los ciudadanos del cantón Pasaje, en los cuadros inferiores se describen las preguntas planteadas la información obtenida de ellas.

PREGUNTA N° 1. ¿Conoce usted qué es el juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	275	92,28%
NO	23	7,72%
TOTAL	298	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 1.



SI = 92,28%

NO = 7,72%

Fuente: Cuadro N° 1.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Como se puede observar dentro de la pregunta existen dos variables dicotómicas, del total de 298 encuestados, el SI obtuvo un porcentaje de 92,28% lo que evidencia que la mayoría de la muestra conoce acerca de lo que es el juicio de alimentos, es decir contamos con personas que en mayor medida conocen la temática. En menor cantidad los encuestados manifestaron no conocer de lo que se trata solamente un 7,72%.

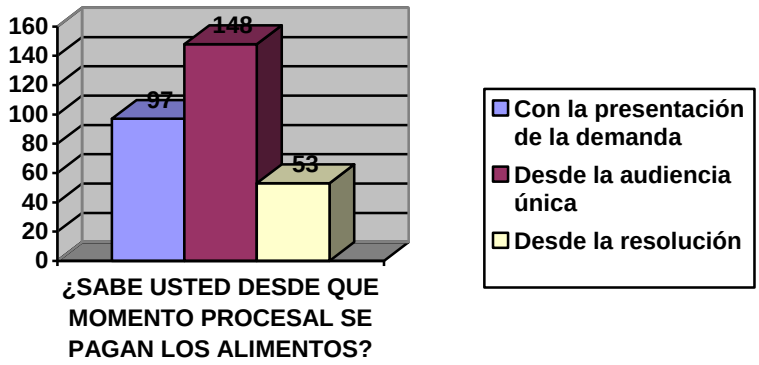
PREGUNTA N° 2. ¿Sabe usted desde qué momento procesal se pagan los alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Con la presentación de la demanda	97	32,55%
Desde la audiencia única	148	49,66%
Desde la resolución	53	17,79%
TOTAL	298	100%

Fuente: Investigación de campo.

Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 2.



Con la presentación de la demanda = 32,55%

Desde la audiencia única = 49,66%

Desde la resolución = 17,79%

Fuente: Cuadro N° 2.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Dentro de esta pregunta las variables son politómicas, es decir, existen más de dos respuestas que representan valores independientes, los cuales no obedecen a un escalafón determinado. En el caso la primera opción, el 32,55% de los encuestados indicaron que la pensión alimenticia se debe pagar desde la presentación de la demanda; para el 49,66% la pensión debe pagarse desde la celebración de la audiencia única; finalmente el 17,79% manifestó que la pensión debe pasarse desde la resolución dictada por el juez de familia.

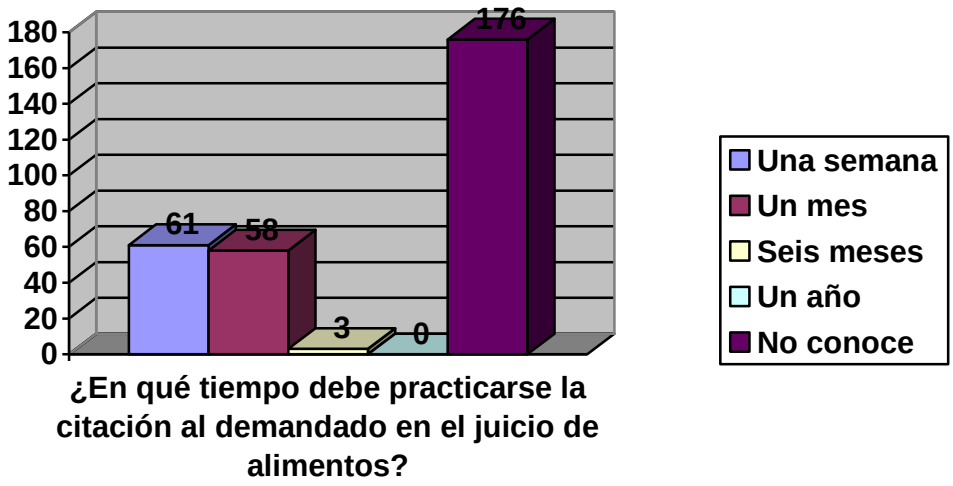
Se puede observar que solo el 32,55% de los encuestados acertó la respuesta correcta, debido a que el Art innumerado 8 del Código de la Niñez y Adolescencia. Existe un grado de alto de desconocimiento del momento en que se debe pagar la pensión de alimentos.

PREGUNTA N° 3. ¿En qué tiempo debe practicarse la citación al demandado en el juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Una semana	61	20,47%
Un mes	58	19,46%
Seis meses	3	1%
Un año	0	0%
No conoce	176	59,07%
TOTAL	298	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 3.



Una semana = 20,47%

Un mes = 19,46%

Seis meses = 1%

Un año = 0%

No conoce = 59,07%

Fuente: Cuadro N° 3.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

En la pregunta tres existen cinco opciones, en la que podemos observar que el 20,47% de los encuestados manifestó que la citación dentro del juicio de alimentos debe realizarse en una semana, mientras que el 19,46% señaló que esta debe practicarse en un mes; estas dos opciones suman el 39,93% de la muestra, por ello es necesario considerar este criterio para efectos de la propuesta jurídica de intervención, debido a que para este porcentaje de encuestados es necesario realizar la citación en un tiempo máximo de un mes.

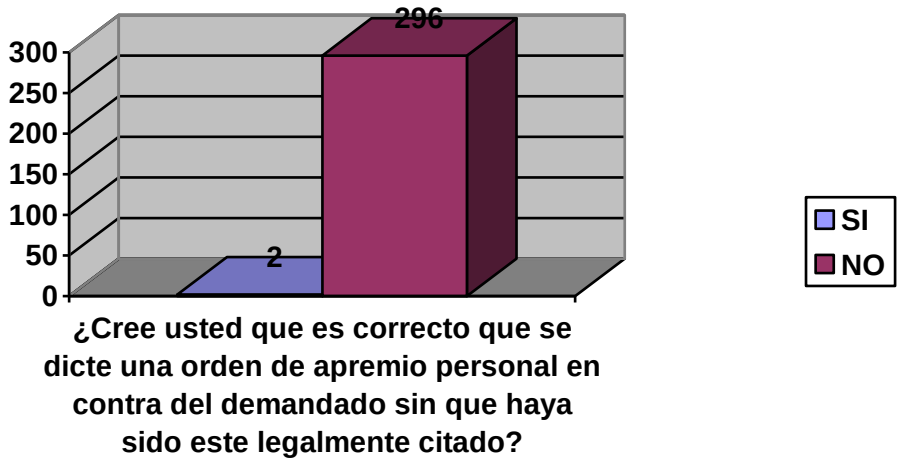
La tercera opción obtuvo solo un 1% lo cual no resulta representativo, la cuarta opción posee un 0%, mientras que la mayoría, es decir el 59,07% manifestó que no conoce cuál es el tiempo en que se debe realizar la citación al demandado.

PREGUNTA N° 4. ¿Cree usted que es correcto que se dicte una orden de apremio personal en contra del demandado sin que haya sido este legalmente citado?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	2	0,67%
NO	296	99,33%
TOTAL	298	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 4.



¿Cree usted que es correcto que se dicte una orden de apremio personal en contra del demandado sin que haya sido este legalmente citado?

SI = 0,67%
NO = 99,33%

Fuente: Cuadro N° 4.
Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Se observa en esta pregunta que el 99,33% de los encuestados no está de acuerdo con que se emita una orden de apremio personal sin que se haya cumplido con la citación al demandado. Es evidente que el problema planteado dentro de la investigación, dentona graves violaciones a los derechos de las personas, muy puntualmente conculca el derecho a la defensa.

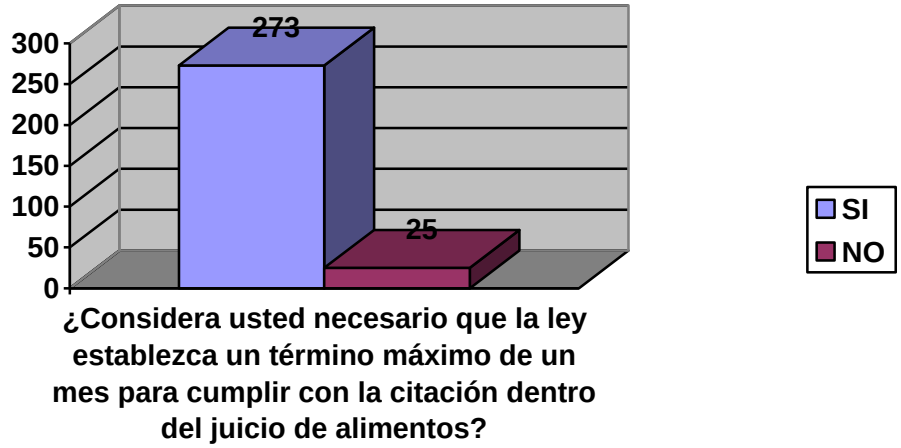
El 0,67% manifestó que SI, debido a la cantidad y al porcentaje obtenido por esta variable, no es representativo a los fines de la investigación.

PREGUNTA N° 5. ¿Considera usted necesario que la ley establezca un término máximo de un mes para cumplir con la citación dentro del juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	273	91,61%
NO	25	8,39%
TOTAL	298	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 5.



SI = 91,61%

NO = 8,39%

Fuente: Cuadro N° 5.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Una vez tabulados los resultados de la pregunta cinco, notamos que el 91,61% concuerda que es necesario que la ley establezca un término de un mes para el cumplimiento de la citación, esta mayoría concuerda con que la falta de un tiempo específico en la ley facilita la vulneración de los derechos de los demandados. Un porcentaje muy pequeño el 8,39% indicó que no es necesaria dicha reforma, siendo una cifra menor no

4.2.2. GRAFICACIÓN DE ENCUESTA APLICADA A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DEL CANTÓN PASAJE.

A continuación plasmaré los resultados de las encuestas aplicada a los abogados en libre ejercicio de la profesión en el cantón Pasaje, en los cuadros inferiores se describen las preguntas planteadas la información obtenida de ellas.

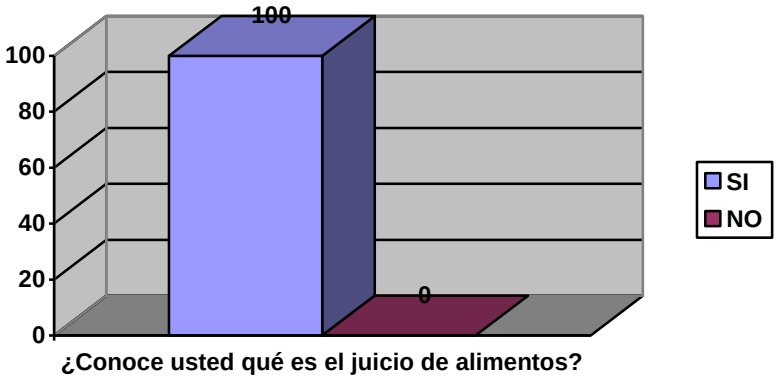
PREGUNTA N° 1. ¿Conoce usted qué es el juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	100%
NO	0	0%
TOTAL	100	100%

Fuente: Investigación de campo.

Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 1.



SI = 100%

NO = 0%

Fuente: Cuadro N° 1.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

El juicio de alimentos es conocido por toda la muestra debido a que son todos abogados, por ello se obtuvo un 100% en la variable SI, de esta

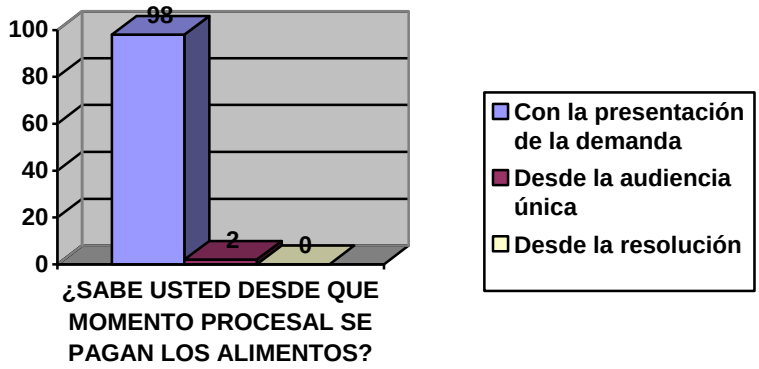
manera se asegura que en las demás preguntas existirá un amplio conocimiento del aspecto legal.

PREGUNTA N° 2. ¿Sabe usted desde qué momento procesal se pagan los alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Con la presentación de la demanda	98	98%
Desde la audiencia única	2	2%
Desde la resolución	0	0%
TOTAL	100	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 2.



Con la presentación de la demanda = 98%
Desde la audiencia única = 2%
Desde la resolución = 0%

Fuente: Cuadro N° 2.
Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

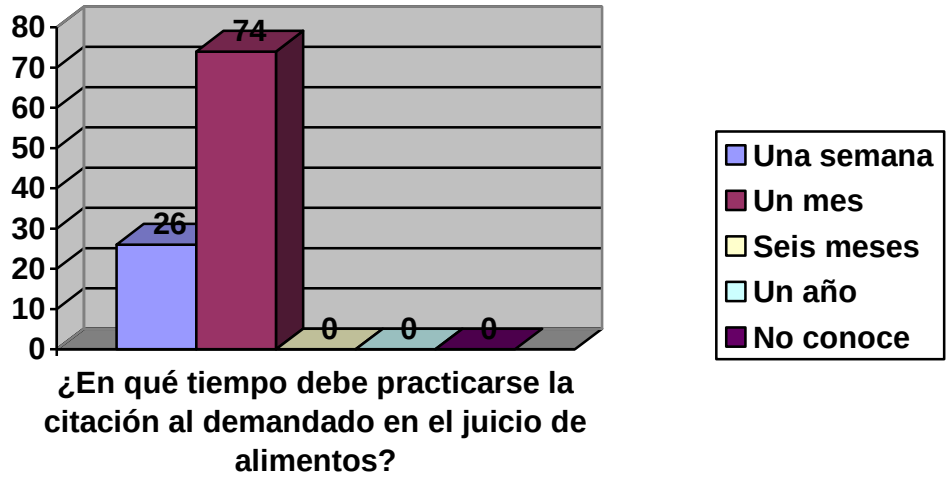
El 98% manifiesta que los alimentos se deben pagar desde la presentación de la demanda lo que indica que la mayoría saben los procedimientos legales establecidos para estos procesos. Únicamente el 2% señaló como respuesta que la pensión se paga desde la audiencia única, porque esta cantidad es imputa al margen de error aceptable. La tercera respuesta tiene un 0%, es decir ninguno de los encuestados optó por ella.

PREGUNTA N° 3. ¿En qué tiempo debe practicarse la citación al demandado en el juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Una semana	26	26%
Un mes	74	74%
Seis meses	0	0%
Un año	0	0%
No conoce	0	0%
TOTAL	100	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 3.



Una semana = 26%

Un mes = 74%

Seis meses = 0%

Un año = 0%

No conoce = 0%

Fuente: Cuadro N° 3.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Como se puede observar en el cuadro estadístico, el 26% señala que la citación al demandado debe realizarse en una semana, mientras que el 74% indica que la citación al demandado debe realizarse en un mes. Esta tendencia nos demuestra que para los profesionales del derecho es evidente que en el juicio de alimentos se debe cumplir con la citación al demando en un tiempo prudente, a fin de no cometer un abuso girando una boleta de apremio personal. El resto de opciones tienen un 0%, debido a que los encuestados son personas entendidas de la ley.

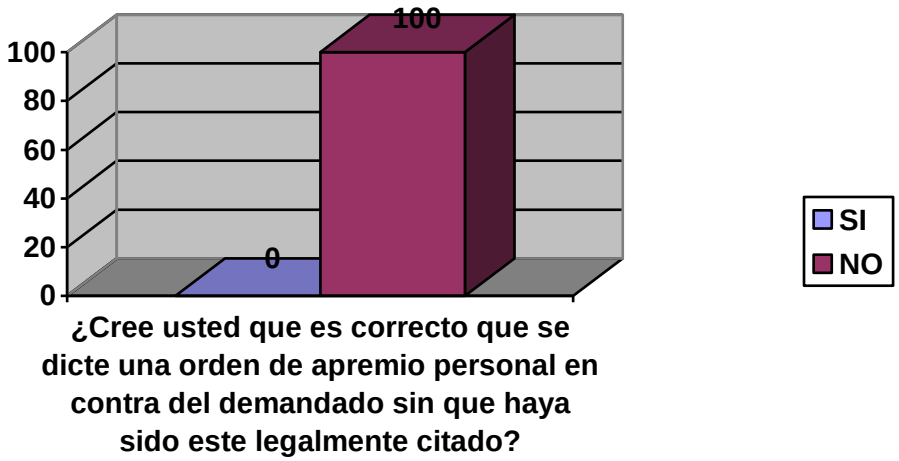
PREGUNTA N° 4. ¿Cree usted que es correcto que se dicte una orden de apremio personal en contra del demandado sin que haya sido este legalmente citado?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	0	0%
NO	100	100%
TOTAL	100	100%

Fuente: Investigación de campo.

Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 4.



SI = 0%

NO = 100%

Fuente: Cuadro N° 4.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Dentro de esta pregunta, el 100% no está de acuerdo con que se dicte una orden de apremio personal sin que se haya citado legalmente al demandado, situación que constituye una violación a la garantía del derecho a la defensa.

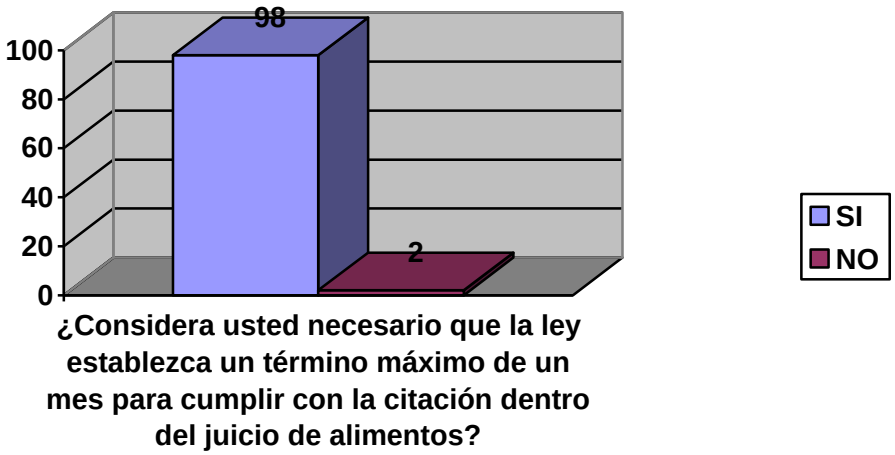
La variable SI obtuvo un 0%, evidentemente porque la situación expuesta constituye una vulneración a los derechos del demandado.

PREGUNTA N° 5. ¿Considera usted necesario que la ley establezca un término máximo de un mes para cumplir con la citación dentro del juicio de alimentos?

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	98	98%
NO	2	2%
TOTAL	100	100%

Fuente: Investigación de campo.
Elaboración: La autora.

GRÁFICO ESTADÍSTICO N° 5.



SI = 98%

NO = 2%

Fuente: Cuadro N° 5.

Elaboración: La autora.

ANÁLISIS.

Realizada la tabulación de resultados, tenemos que el 98% concuerda con que es necesario establecer una reforma legal que disponga un término de máximo de un mes para dar cumplimiento con la citación al demandado dentro del juicio de alimentos. El 2% manifiesta que no es necesaria dicha reforma, por tanto, al ser una cifra mínima es atribuible al margen de error admisible.

4.3. ENTREVISTA REALIZADA AL SEÑOR JUEZ QUINTO DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN PASAJE.

A continuación se detalla la entrevista realizada al señor Juez Quinto de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Pasaje, sobre la base del cuestionario de preguntas constante en el anexo N° 2.

Pregunta N° 1.- En el momento en que su autoridad califica las demandas de alimentos, ¿Dispone en el auto de calificación un término perentorio para la práctica de la citación al demandado? ¿Por qué?

No, porque que la fecha de la audiencia única se ordena cuando consta en el proceso la razón de la citación al demandado.

Pregunta N° 2.- ¿Ha dispuesto el archivo de algún proceso de alimentos por falta de citación dentro de los dos meses siguientes al auto de calificación? ¿Por qué?

No, porque no existe una norma que lo ordene de esa manera, además en estos procesos siempre se privilegia el principio de interés superior del niño. El acuerdo de buenas prácticas que existe para la aplicación de las reformas al Código de la Niñez y Adolescencia, no contempla condicionamientos para los juicios de alimentos.

Pregunta N° 3.- ¿Ha dictado alguna orden de apremio personal cuando el demandado ha sido citado después de dos meses o posterior al vencimiento de la segunda pensión alimenticia? Explique las razones de su respuesta

He dictados ordenes de apremio personal únicamente cuando el demandado se encuentra citado, pero es importante aclarar que una vez citado el demandado este tiene la obligación de sufragar la pensión alimenticia fijada en el auto de calificación de la demanda.

Pregunta N° 4.- ¿Considera usted como un abuso procesal dentro del juicio de alimentos el que previo a citar al demandado se deje acumular deliberadamente dos pensiones? ¿Qué opina?

Considero que si constituye un abuso, porque es una actitud desleal que busca hacer un daño a una persona antes que hacer efectivos los derechos

del menor que la parte actora representa. Lamentablemente la ley no nos da la facultad de archivar un proceso de estos por falta de citación, por tanto, como Juez no puedo ordenar un archivo de un juicio de alimentos si se diera esta situación.

Pregunta N° 5.- ¿Cuál es la solución que usted propondría frente al problema evidenciado?

Es necesario establecer una reforma legal que permita establecer un tiempo máximo para el cumplimiento de la citación en el juicio de alimentos, bajo apercibimiento de que al no cumplirse se pueda ordenar e archivo de la causa y así evitar que se origine el problema que ha sido evidenciado. De esa manera existirá una herramienta para que los jueces podamos dar un mejor tratamiento a este tipo de inconvenientes jurídicos que suelen presentase.

4.4. COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS.

Conforme se ha demostrado con los resultados de las encuestas aplicadas a la muestra, se ha logrado hacer visible el problema planteado, además según la revisión de los procesos de alimentos sustanciados por el Juzgado Quinto de la Niñez y Adolescencia del cantón Pasaje durante el año 2011, el 45,37% presenta el problema, es decir, la citación al demandado se la hace dos meses después de presentada la demanda.

Según se estableció en la hipótesis central de esta investigación, existe un grave problema que incontrovertiblemente afecta a la legalidad del procedimiento y el derecho a la defensa del demandado o demandada en el juicio de alimentos, por la falta de especificidad en la ley del tiempo en el cual ha de realizarse la citación. La necesidad de una reforma legal se funda en que el proceso de alimentos no tiene ninguna restricción acerca del tiempo en que debe cumplirse con la citación, es más, por la naturaleza del

trámite este no se archiva por la falta de impulso, situación que debería considerarse debido a que si se presenta una demanda de alimentos es porque al actor o actora le resulta imperioso obtener recursos que coadyuven a la manutención del menor de edad, por lo que la falta de agilidad en la citación debería ser considerada como una causal para el archivo del proceso.

Conforme las encuestas realizadas, se ha identificado como término prudencia para citar el lapso de un mes, según la hipótesis particular N° 1 se plantea que para dar solución se plantea que la ley prescriba la declaratoria de abandono de la causa si no se citare al demandado en un término prudencial posterior a la calificación de la demanda, a fin de que no se acumulen las pensiones ni sea expuesto a una orden de apremio personal. Este término de un mes debería ser considerado dentro de la propuesta jurídica de reforma para los casos en donde haya que citar al demandado que resida en la misma provincia, como excepción se deberá considerar los demandados que se tenga que citar en otras provincias, ya que el despacho del deprecatorio tiende a cierta dilación.

4.5. CONCLUSIONES.

Seguidamente, una vez que se ha realizado la comprobación de las hipótesis, hemos llegado a las siguientes conclusiones surgidas dentro del presente trabajo de tesis:

- La falta de citación dentro de los dos meses siguientes a la presentación de la demanda origina la acumulación de pensiones alimenticias, circunstancia que puede derivar en una orden de apremio personal injusta.

- Si al momento de citar al demandado se encuentran vencidas dos pensiones resultará difícil poder pagarlas de forma inmediata si este

no tiene la capacidad económica suficiente, lo que presupondría una situación de vulnerabilidad por una eventual orden de apremio personal.

- La fatal de una legislación congruente dificulta que se garantice el derecho a la defensa del demandado en el juicio de alimentos.

- Existe un grave atentado al derecho a la defensa del demandado cuando se acumulan deliberadamente las pensiones alimenticias previas a citar con la demanda, situación de la que no se puede recurrir judicialmente, ya que la ley la cobija.

- Con el problema descrito se evidencia la trasgresión de un derecho básico y fundamental como es el derecho a la defensa, el cual se encuentra consagrado en la propia Constitución de la República del Ecuador.

4.6. RECOMENDACIONES.

Debe realizarse una reforma legal al procedimiento para el juicio de alimentos de niños y adolescentes establecido en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, con el objeto de establecer un tiempo máximo de un mes para realizar la citación al demandado, con la excepción de que cuando sea una citación fuera de la provincia se permitirá extender el tiempo.

No debería proceder la aplicación del apremio personal dentro de los casos en donde se ha citado al demandado o demandada posterior a los dos meses de presentada la demanda, sino concederle el término de un mes para que el demandado pueda pagar la pensión alimenticia.

El Consejo Nacional de la Judicatura debería realizar un estudio estadístico a nivel nacional de los juicios de alimentos para determinar la frecuencia con a que ocurre este fenómeno.

CAPÍTULO V
PROPUESTA DE INTERVENCIÓN.

En este capítulo se desarrollará la propuesta jurídica de reforma fundamentada en la teoría contenida en el capítulo dos y en los resultados que ha arrojado la investigación de campo, así como en las conclusiones a las que se ha llegado.

5.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA.

La propuesta jurídica lleva por título **"PROYECTO DE LEY REFORMATORIA AL ART INNUMERADO 35 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA PARA REGULAR EL TIEMPO DE CITACIÓN AL DEMANDADO DENTRO DEL JUICIO DE ALIMENTOS"**, la cual a continuación se desarrollará.

5.2. JUSTIFICACIÓN.

Debido al problema demostrado conforme los resultados de la investigación de campo, la citación al demandado con posterioridad a los dos meses de presentación de la demanda constituye una violación del derecho a la defensa, por lo que resulta muy necesario que se inserten las reformas pertinentes dentro del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

La propuesta de reforma legal debe ir orientada a establecer un término prudencial para cumplir con la citación al demandado, a fin de que las pensiones alimenticias no se acumulen y no puedan generar una orden de apremio personal injusta.

Por otra parte, debe considerarse también que si una persona propone un juicio de alimentos es porque necesita obtener un recurso económico que ayude a solventar las necesidades del derechohabiente, por lo que el dejar

acumular las pensiones no es una señal de necesidad. Por ello dentro de la propuesta jurídica se incluirá una disposición que prevenga del archivo de la causa por el incumplimiento de la citación dentro de un término aceptable.

5.3. OBJETIVOS DE LA PROPUESTA.

A continuación se establecerán los objetivos del proyecto de ley reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

5.3.1. OBJETIVO GENERAL.

Desarrollar un proyecto de ley reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, donde se determine un término prudente para dar cumplimiento con la citación del demandado.

5.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

Garantizar el derecho a la defensa del demandado dentro del proceso de alimentos.

Determinar un término máximo de un mes para dar cumplimiento con la citación de la demanda, bajo prevenciones que de no realizarlo en ese lapso se declarará el archivo de la causa, teniendo que ser nuevamente propuesta.

Restringir el uso del apremio personal como instrumento de persecución en contra del demandado.

5.4. BENEFICIARIOS.

Como Beneficiarios de la Propuesta se determina que son los demandados o demandadas dentro de los procesos judiciales de alimentos, a los que se les garantizara el acceso a una defensa oportuna respetando los principios establecidos en el Art. 76 de la Constitución de la Republica, evitando que se

les gire una boleta de apremio sin que ellos sepan que existe un juicio en su contra.

5.4. DESARROLLO DE LA PROPUESTA JURÍDICA.

LA HONORABLE ASAMBLEA NACIONAL DEL ECUADOR.
EL PLENARIO DE LA COMISIÓN LEGISLATIVA
CONSIDERANDO:

Que, el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia donde se reconoce y garantizan sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales ratificados por el país.

Que, el numeral 3 del Art 11 de la Constitución de la Republica prescribe que los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos son de directa e inmediata aplicación por parte de cualquier servidor público.

Que, el litera b) del numeral 7 del Art 76 de la Constitución de la República consagra como una de las garantías del debido proceso que toda persona debe contar con el tiempo y con los medios adecuados para la preparación de su defensa.

De conformidad a las atribuciones y competencias de la Asamblea Nacional, prescritas en el numeral 6 del Art 120 y en el numeral 1 del Art 132 de la Constitución de la República del Ecuador expide la siguiente:

LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, ART INNUMERADO 35 DEL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA PARA REGULAR EL TIEMPO DE CITACIÓN AL DEMANDADO DENTRO DEL JUICIO DE ALIMENTOS”.

“LEY REFORMATORIA AL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA”

Art 1.- Agréguese a continuación del Art innumerado 35 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia el siguiente artículo:

“Art innumerado 35.1.- Aceptada a trámite la demanda de alimentos, el actor deberá practicar la citación al demandado dentro del plazo de seis meses contados desde la notificación con el auto calificación de la demanda.

En caso de incumplir el plazo dispuesto en el inciso anterior el juez de familia deberá de oficio o a petición de parte declarar el archivo del proceso por falta de citación, pudiendo volver a presentarlos.

Se exceptúa de esta disposición la citación que deba realizarse mediante deprecatorio o comisión, en cuyo caso el plazo para citar al demandado no podrá exceder de sesenta días contados desde la notificación del auto de calificación. Para la citación mediante exhorto el plazo podrá ser de hasta noventa días.

No se podrá ordenar el apremio personal del demandado si al momento de citarlo se encuentran dos o más pensiones alimenticias vencidas, teniendo este el plazo de treinta días para cancelar la totalidad de la deuda. Si vencido el plazo antes indicado existen dos pensiones alimenticias vencidas el Juez de familia podrá ordenar el apremio personal.”

Art 2.- Las disposiciones generales de esta ley entrarán en vigencia desde la fecha de su promulgación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha, a los 28 días del mes de febrero de 2013.

5.5. PROCESO LEGAL PARA LA APLICACIÓN DE LA PROPUESTA JURÍDICA.

Para proceder con el trámite de admisibilidad y aprobación de la presente propuesta hay que considerar lo establecido en el Art 134 de la Constitución de la República del Ecuador, que expresamente indica “La iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde: (…) 5. A las ciudadanas y los ciudadanos que estén en goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional…”, esto significa que con la propuesta elaborada debemos adjuntar las firmas de respaldo que sean equivalentes al 0,25% de los empadronados para sufragar a nivel nacional.

Una vez conseguidas las firmas se procederá conforme reza el Art 136 de la Constitución que dice “Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará.”

Posteriormente según el Art 137 ibídem, el proyecto de ley deberá ser sometido a dos debates, deberá ser remitido a la comisión legislativa respectiva para que sea revisada, y de existir interés o queja cualquier ciudadano podrá acudir con sus argumentos ante la comisión que tramite dicho proyecto. Aprobado el proyecto por la Asamblea Nacional, esta lo remitirá al Presidente de la República para su sanción, para su posterior publicación en el Registro Oficial.

BIBLIOGRAFÍA.

LÉVI-Strauss, Claude. Antropología Estructural. Buenos Aires, Editorial Universitaria de Buenos Aires, Año 1977.

ALBAN Escobar, Fernando. Derecho de la Niñez y Adolescencia, Primera Edición. Editora Gemagrafic. Quito – Ecuador. Año 2008.

SENI de Cevallos, Ruth. La Deuda de Alimentos y su Procedimiento para el Cobro, Segunda Edición. Gráficas Ramírez. Portoviejo – Ecuador. Año 1989.

CABANELLAS Guillermo de Torres. Diccionario Enciclopédico del Derecho Usual. Editorial Heliosta. 2008.

ESPINOZA Saltos Rodrigo. EL DEECHO ESPECIAL DE MENORES Y ADOLESCENCIA. Editora Biblioteca Jurídica. Guayaquil- Ecuador- 2005.

ALVARES – CAPEROCHIPI, José Aa. (1988); "Curso de Derechos de Familia" Tomo II: Patria Potestad, Tutela y Alimentos: España.

CILLERO BRUÑOL, Miguel; El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Ley Orgánica de la Función Judicial.

BELTRAN, Roberto, Revista del Colegio de Abogados de Loja, Editorial Originales & Copias, Loja, 2006.

Torres, Efraín, breves comentarios al Código de la Niñez y Adolescencia. Corporación de Estudios y Publicación, Quito.

Claro S, Luis “Explicaciones de Derecho Civil Chileno” Editora El Imperial-Santiago de Chile Tomo III Pág.392.

LINKS.

http://es.wikipedia.org/wiki/Familia

http://es.wikipedia.org/wiki/Derecho_a_la_defensa

http://es.wikipedia.org/wiki/Seguridad_jur%C3%ADdica

http://www.derechoecuador.com

es.wikipedia.org/wiki/Tutela_judicial_efectiva

http://es.wikipedia.org/wiki/Abuso_del_derecho

www.psicologiaeducativa.com

www.lexis.com.ec

http://www.inec.gob.ec/cpv/

NORMAS JURÍDICAS.

Constitución de la República del Ecuador.

Código de Procedimiento Civil

Código de Procedimiento Civil Ecuatoriano.

Registro Oficial N° 351 del 29 de diciembre de 2010.

Convención Americana de Derechos Humanos.

Ley publicada en el Registro Oficial N° 643 del 28 de julio de 2009.

Código de la Niñez y Adolescencia.

Acuerdo Nacional de Buenas Prácticas para la Aplicación de la Ley Reformatoria al Título V, del Libro Segundo “Del Derecho de Alimentos” del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, Registro Oficial N° 643 de Julio 28 de 2009

JURISPRUDENCIA.

Corte Suprema de Justicia, Resolución N° 159 – 2001 fallos de triple reiteración. Registro Oficial N° 353 de 22 junio de 2001.

ANEXOS

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA
UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA JURISPRUDENCIA

ENCUESTA DIRIGIDA A CIUDADANOS Y A LOS ABOGADOS EN LIBRE EJERCICIO DEL CANTÓN PASAJE.

PREGUNTA N° 1. ¿Conoce usted qué es el juicio de alimentos?

SI: _____ NO: _____

PREGUNTA N° 2. ¿Sabe usted desde qué momento procesal se pagan los alimentos?

Con la presentación de la demanda: _____
Desde la audiencia única: _____
Desde la resolución: _____

PREGUNTA N° 3. ¿En qué tiempo debe practicarse la citación al demandado en el juicio de alimentos?

Una semana: _____
Un mes: _____
Seis meses: _____
Un año: _____
No conoce: _____

PREGUNTA N° 4. ¿Cree usted que es correcto que se dicte una orden de apremio personal en contra del demandado sin que haya sido este legalmente citado?

SI: _____
NO: _____

PREGUNTA N° 5. ¿Considera usted necesario que la ley establezca un término máximo de un mes para cumplir con la citación dentro del juicio de alimentos?

SI: _____
NO: _____

UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA
UNIDAD ACADEMICA DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE JURISPRUDENCIA

ENTREVISTA DIRIGIDA AL SEÑOR JUEZ QUINTO DE LA FAMILIA, MUJER, NIÑEZ Y ADOLESCENCIA DEL CANTÓN PASAJE.

Pregunta N° 1.- En el momento en que su autoridad califica las demandas de alimentos, ¿Dispone en el auto de calificación un término perentorio para la práctica de la citación al demandado? ¿Por qué?

Pregunta N° 2.- ¿Ha dispuesto el archivo de algún proceso de alimentos por falta de citación dentro de los dos meses siguientes al auto de calificación? ¿Por qué?

Pregunta N° 3.- ¿Ha dictado alguna orden de apremio personal cuando el demandado ha sido citado después de dos meses o posterior al vencimiento de la segunda pensión alimenticia? Explique las razones de su respuesta.

Pregunta N° 4.- ¿Considera usted como un abuso procesal dentro del juicio de alimentos el que previo a citar al demandado se deje acumular deliberadamente dos pensiones? ¿Qué opina?

Pregunta N° 5.- ¿Cuál es la solución que usted propondría frente al problema evidenciado?

PALABRAS CLAVES:

- Derechos de Familia
- Citación
- Abuso del Derecho
- Pensión Alimenticia

EL CONTENIDO DE ESTA OBRA ES UNA CONTRIBUCIÓN DEL AUTOR AL REPOSITORIO ACADÉMICO DE LA UNIVERSIDAD TÉCNICA DE MACHALA, POR TANTO EL (LOS) AUTOR (ES) TIENE EXCLUSIVA RESPONSABILIDAD SOBRE EL MISMO Y NO NECESARIAMENTE REFLEJA LOS PUNTOS DE VISTA DE LA UTMACH.
ESTE TRABAJO SE ALMACENA BAJO UNA LICENCIA DE DISTRIBUCIÓN NO EXCLUSIVA OTORGADA POR EL AUTOR AL REPOSITORIO, Y CON LICENCIA CREATIVE COMMONS – RECONOCIMIENTO – NO COMERCIAL – SIN OBRAS DERIVADAS 3.0 ECUADOR

CESION DE DERECHOS

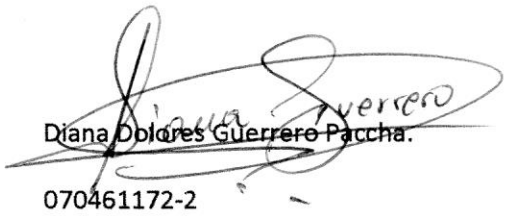
Yo, Diana Dolores Guerrero Paccha con Cedula de Identidad. 070461172-2, estudiante de la carrera de Jurisprudencia de la Unidad Académica de ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Machala; en calidad de Autora del siguiente Trabajo de Titulación "El Estado de Indefensión Originado por la Falta de una Inmediata Citación al Demandado en el juicio de Alimentos".

Declaro bajo juramento que el trabajo aquí descrito es de mi autoría; que no ha sido previamente presentado para ningún grado o calificación profesional. En consecuencia asumo la responsabilidad de la originalidad del mismo y el cuidado al remitirme a las fuentes Bibliográficas respectivas para fundamentar el contenido expuesto, asumiendo la responsabilidad frente a cualquier reclamo o demanda por parte de terceros de manera EXCLUSIVA.

Cedo a la Universidad Técnica de Machala de forma NO EXCLUSIVA con referencia a la obra en formato digital los derechos de:

a) Incorporar la mencionada obra al repositorio digital Institucional para su democratización a nivel mundial, respetando lo establecido por la <Licencia Creative Commons Atribucion-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional (CC BY-NC.SA 4.0), LA Ley de propiedad Intelectual del Estado Ecuatoriano y el Reglamento Institucional.
b) Adecuarla a cualquier formato Tecnología de uso en internet, así como incorporar cualquier sistema de seguridad para documentos electrónicos, correspondiéndome como Autora la responsabilidad de velar por dichas adaptaciones con la finalidad de que no se desnaturalice el contenido o sentido de la misma.

Machala, 01 De Septiembre Del 2016



Diana Dolores Guerrero Paccha.

070461172-2