



**UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR
UNIVERSIDAD TECNICA DEL NORTE
INSTITUTO DE POSTGRADO**



MAESTRÍA EN CIENCIAS JUDICIALES

***“LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO EN
PENSIONES ALIMENTICIAS, SU REGULACIÓN, PREVENCIÓN,
SANCIÓN Y PROPUESTA DE REFORMA”***

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL GRADO DE
MAGÍSTER EN CIENCIAS JUDICIALES.

AUTORA: OLGA JOSEFINA ITAS BERNAL

TUTOR: DR. JAIME SANTOS B.

Ibarra, 2010

APROBACIÓN DEL TUTOR

En calidad de tutor del Trabajo de Grado, presentado por la señora doctora Olga Josefina Itás Bernal, para optar por el grado de Magíster en Ciencias Judiciales, doy fe de que dicho trabajo reúne los requisitos y méritos suficientes para ser sometido a presentación privada y evaluación por parte del Jurado examinador que se designe.

En la ciudad de Ibarra, a los veinte días del mes de enero del año 2010.

Dr. Jaime Santos
C.C. 060141358-6

***“LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO EN
PENSIONES ALIMENTICIAS, SU REGULACIÓN, PREVENCIÓN,
SANCIÓN Y PROPUESTA DE REFORMA”***

Por: Dra. Olga Josefina Itas Bernal

Trabajo de Grado de Maestría aprobado en nombre de la Universidad Técnica del Norte, por el siguiente jurado, a los 17 días del mes de Marzo del 2010.

Msc. Mario Montenegro
C.C.

Dra. Victoria Camacho
C.C.

Dra. Beatriz Cadena
C.C.

DEDICATORIA

Con mucho Amor dedico esta tesis a mi esposo quien con su apoyo constante me ha motivado para seguir adelante superándome profesionalmente; A mis hijos, quienes han sido mi inspiración constante, y han compartido conmigo momentos de alegría y tristeza, y por último a mi madre, ese ser maravilloso que me dio la vida, por quien soy lo que soy, y por quien he llegado hasta donde estoy.

Olga I.

RECONOCIMIENTO

“A LA UNIVERSIDAD CENTRAL DEL ECUADOR Y A LA
UNIVERSIDAD TÉCNICA DEL NORTE”.

A LOS DOCENTES, DE LA MAESTRÍA POR SER GUÍAS EN LA
CONQUISTA DE NUESTRA META

Y A TODOS LOS MAESTROS Y AMIGOS QUE ME AYUDARON
A REALIZAR ESTE TRABAJO

OLGA I.

ÍNDICE GENERAL

CONTENIDOS

Portada.....	I
Aprobación del tutor.....	II
Aprobación del Jurado Examinador.....	III
Dedicatoria.....	IV
Reconocimiento.....	V
Índice General	VI
Resumen.....	IX
Summary.....	X
Introducción.....	XI

CAPITULO I : MARCO REFERENCIAL

Tema.....	1
Planteamiento del Problema.....	1
Contextualización.....	2
Formulación del problema.....	6
Objetivos.....	7
Preguntas directrices de la investigación.....	8
Justificación.....	8
Factibilidad.....	10

CAPITULO II: MARCO TEÓRICO

Fundamentación.....	12
Derechos y garantías constitucionales.....	12
TITULO I	
DERECHO DE MENORES EN EL ECUADOR	
Breve Reseña histórica del Derecho de Menores.....	13

Análisis Cronológico de los derechos de los Menores.....	16
El actual Marco Jurídico del Ecuador.....	20
Del Derecho de familia en el Ecuador.....	25
TITULO II	
LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA	
Trayectoria de la Constitución Política del Estado.....	33
Los principios Fundamentales.....	53
Los principios generales.....	55
Los Derechos de Libertad.....	58
TITULO III	
EL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA	
Análisis del Código de la Niñez y Adolescencia.....	65
Estructura y Organización del Código de la Niñez y Adolescencia.....	67
De los Organismos de Protección, Defensa y Exigibilidad De Derechos.....	68
Atribuciones, derechos y obligaciones de los niños, adolescentes y progenitores.....	71
Corresponsabilidad en el interés superior del niño.....	73
TITULO IV	
SUSTENTO JURÍDICO PARA LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES	
Análisis varias disposiciones del Código de la Niñez y de la Adolescencia inherentes a la reforma.....	77
Análisis del numeral 4 del artículo 23 de la Constitución de la República del Ecuador.....	78
Comparación con las diferentes disposiciones de la Constitución de la República.....	79
Convenios internacionales, introducidos en nuestra legislación Ecuatoriana concerniente al tema.....	81

Consideraciones de carácter doctrinario.....	83
--	----

CAPITULO III: METODOLOGÍA

Diseño de Investigación.....	85
Población.....	86
Métodos.....	87
Técnicas e instrumentos.....	88

CAPÍTULO IV: ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Fundamentos constitucionales, legales y de carácter personal para la reforma.....	90
Aplicación de encuestas a profesionales del derecho, funcionarios judiciales y afectados.....	93
Contrastación	105

CAPITULO V: PROPUESTA

Propuesta de reformas que regulen la prisión del alimentante por falta de pago.....	107
--	-----

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones.....	111
Recomendaciones.....	114
Bibliografía.....	116
Anexos.....	122

“LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO EN PENSIONES ALIMENTICIAS, SU REGULACIÓN, PREVENCIÓN, SANCIÓN Y PROPUESTA DE REFORMA”

Autor: Olga Josefina Itás Bernal

Tutor: Dr. Jaime Santos B

Año: 2010

RESUMEN

El presente trabajo de investigación previo a la obtención del título de Magíster en Ciencias Judiciales de la Universidad Técnica del Norte tuvo como problema a investigar el siguiente: ¿Cómo diseñar una adecuada normativa jurídica en lo referente a la prisión del alimentante por falta de pago en pensiones alimenticias, su regulación, prevención, sanción y en especial proponer la reforma que permita evitar este tipo de atropellos?. El presente trabajo fue elaborado cumpliendo la modalidad de proyectos especiales que tuvo como objetivo general diseñar una adecuada normativa jurídica en lo referente a la prisión del alimentante por falta de pago en pensiones alimenticias, su regulación, prevención, sanción y en especial proponer la reforma que permita evitar este tipo de atropellos. Este trabajo investigativo dedica buena parte de su desarrollo a abordar aquello que constituye y concierne a la administración de justicia, en especial a las reformas constitucionales que regulen la prisión del alimentante por falta de pago, aspectos y matices, con sentido realista y positivo para poner en evidencia lo valioso, lo bueno y asimismo lo equivocado y lo deficiente de nuestro marco jurídico en el Ecuador con argumentos acertados, suficientemente amplios y democráticos. Por lo que en el presente trabajo se diseñó una normativa jurídica para regular este problema tan frecuente en nuestra sociedad. Para que la presente propuesta de reforma tenga los debidos fundamentos, antes de plantearla se estudian temas concordantes con este problemas como son: El derecho de menores en el Ecuador, dentro del cual se realiza una breve reseña histórica y un análisis cronológico de los Derechos de los Menores en el actual marco jurídico; también se encuentra la Constitución de la República en el que se analiza su trayectoria, sus principios tanto fundamentales como generales y los derechos de libertad; en el Código de la Niñez y la Adolescencia, en el que se hace un análisis del mismo; además del sustento jurídico para las reformas constitucionales, a más de una investigación de campo, para tener presente y poder constatar en forma cualitativa la dimensión de este problema.

"OF THE PROVIDER PRISON FOR FAILURE TO PAY PENSIONS IN FOOD, ITS CONTROL, PREVENTION, PUNISHMENT AND REFORM PROPOSAL"

Author: Olga Josefina Itás Bernal
Tutor: Dr. Jaime Santos
Year: 2010

SUMMARY

This research work prior to obtaining the degree of Master of Judicial Studies at the Technical University of North was to investigate the following problem: How should a proper legal standards regarding the imprisonment of the provider for failure to pay in alimony, their regulation, prevention, suppression and particularly to propose the reform to prevent such abuses?. This paper was prepared in compliance with the form of special projects aimed at designing an appropriate general legal rules with regard to the prison of the provider for failure to pay in alimony, their regulation, prevention, suppression and in particular the reform proposed will prevent such abuses. This research work devoted much of his development to address what constitutes and relates to the administration of justice, especially the constitutional reforms governing the detention of the provider for non-payment, aspects and nuances, with realistic and positive sense to put how valuable evidence, right and wrong and also the inadequacy of our legal framework in Ecuador with successful arguments, sufficiently broad and democratic. As in the present study was designed legal rules to regulate this problem so prevalent in our society. For this proposed reform is to establish appropriate foundations before planting themes are discussed as consistent with this problem are: Juvenile law in Ecuador, in which there is a brief historical overview and a chronological analysis of the Rights of Children in the current legal framework, there is also the Constitution of the Republic in which he discusses his career, his general principles as well as fundamental rights and freedom in the Code of Children and Adolescents, which provides an analysis of the same, plus any legal foundation for constitutional reforms, over a field investigation to take present and able to qualitatively confirm the scale of this problem.

INTRODUCCIÓN

Este trabajo investigativo dedica buena parte de su exposición a abordar aquello que constituye y concierne a la administración de justicia, en especial a las reformas constitucionales que regulen la prisión del alimentante por falta de pago, aspectos y matices, con sentido realista y positivo para poner en evidencia lo valioso, lo bueno y asimismo lo equivocado y lo deficiente de nuestro marco jurídico en el Ecuador con argumentos acertados, suficientemente amplios y democráticos.

En el capítulo primero comprende el marco referencial, en el que tenemos el tema de nuestro trabajo de investigación, el planteamiento del problema, los objetivos, tanto el general como los específicos, las preguntas directrices de la investigación y por último la justificación del porque se realiza este trabajo.

En el segundo capítulo tenemos el marco teórico, en el que tenemos la fundamentación y el desarrollo de los diferentes temas que componen la tesis, primero tenemos los aspectos generales sobre el Derecho de Menores, dentro de este tema global, se hace un breve análisis sobre antecedentes históricos acerca del derecho de menores a nivel general y específicamente en nuestro país, en donde hace una perspectiva, desde los albores de lo que es el Derecho de Alimentos, seguidamente se detalla un análisis cronológico del Código de Menores, destacando lo principal y más relevante, también se hace mención al actual Marco Jurídico del Código de la Niñez y Adolescencia y finalmente se señalan los derechos de la familia en el Ecuador.

Se hace también un breve análisis de la Constitución del Estado, comprenderá su Trayectoria, además de los principios Fundamentales, Los principios generales, Los Derechos Civiles y por último se hablará acerca de Los derechos Económicos, sociales y Culturales

Abarca también un análisis sintetizado del Código de la Niñez y Adolescencia, en primera instancia se hace un análisis del cuerpo de ley citado anteriormente, seguidamente se hace conocer la Estructura y Organización del Código de la Niñez y Adolescencia, de los Organismos de Protección, Defensa y Exigibilidad De Derechos, también se indica las Atribuciones, derechos y obligaciones de los niños, adolescentes y progenitores y por último se hablará sobre la Corresponsabilidad en el interés superior del niño.

Siguiendo con el desarrollo de esta trascendental investigación, se sustenta jurídicamente las reformas constitucionales del Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se observa, y analiza varias disposiciones del Código de la Niñez y de la Adolescencia inherentes a la reforma, se realizará también un análisis del artículo pertinente de la nueva Constitución de la República del Ecuador, además se hace una comparación con las diferentes disposiciones de la Constitución de la República, toda vez que se proclama los distintos Convenios internacionales, introducidos en nuestra legislación Ecuatoriana y algunas consideraciones de carácter doctrinario.

Análisis éste que me llena de impotencia e incapacidad al no poder cambiar las disposiciones a favor de los sectores más vulnerables de nuestro país, como son los niños y adolescentes, ya que son ellos los que están sedientos de justicia, y en la lucha por conseguirla se encuentran con aspectos negativos por parte del mismo Estado, de las leyes obsoletas y de la falta de contingencia por parte de todos los ciudadanos de nuestro país, ya que el compromiso es de todos.

A continuación, en el capítulo tercero contiene la metodología que se aplico en el trabajo como son: los tipos de investigación, la población que nos colaborará, los métodos y las técnicas e instrumentos aplicados.

En el capítulo cuatro, comprende el análisis y la interpretación de resultados, comprendida en los Fundamentos constitucionales, legales y de carácter

personal para la reforma, la Aplicación de encuestas a profesionales del derecho, funcionarios judiciales y afectados, la presentación estadística de resultados, la constatación de hipótesis y la representación gráfica y porcentual de los resultados.

El capítulo quinto hace referencia al anhelado Decreto de Reformas Constitucionales que regulen la prisión del alimentante por falta de pago, abordando coherentemente las sugerencias que deberán tomarse para la correcta realización del Proyecto de Reforma.

En la parte final se hace referencia generalizada de las conclusiones y recomendaciones.

CAPÍTULO I

MARCO REFERENCIAL

1.1. *TEMA:*

“LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO EN PENSIONES ALIMENTICIAS, SU REGULACIÓN, PREVENCIÓN, SANCIÓN Y PROPUESTA DE REFORMA”

1.2 **Planteamiento del Problema**

Si bien es cierto que en nuestra Constitución no está establecido que los ciudadanos que se encuentran en prisión por causas de alimentos no tengan una condena fija, también es cierto desde otra óptica este mismo compendio legal garantiza y protege a los niños y adolescentes.

El Código de la Niñez y de la Adolescencia, en su primer artículo referente a la definición establece: “Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad dignidad y equidad”

Tómese en cuenta, que dicha protección a todos los niños, niñas y adolescentes, debe realizarse en un marco de libertad, dignidad y equidad, principios éstos, que están tipificados en la misma Constitución de la República del Ecuador, no obstante a este particular los fines proclamados en el Código de la Niñez y de la Adolescencia, no cubren la verdadera necesidad de

protección del niño y adolescente, ya que en la aplicación cotidiana del Código en mención se viene dando una serie de contradicciones, y vacíos que los legisladores en su debida oportunidad debían prever estas circunstancias, consecuentemente la falta de aplicación correcta a estas disposiciones ha dado lugar a la libre interpretación extensiva por parte de los Juzgadores, así como también por parte de los profesionales del derecho, y por que no decir de los mismos litigantes que se encuentran inmersos dentro de este ámbito.

1.2.1 Contextualización

Los numerales 1, 3 y 29 del Artículo 66 de la Constitución de la República del Ecuador dispone que 1.- “La inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte, 3.- El derecho a la integridad personal, que incluye: a) La integridad física, psíquica, moral y sexual. b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual. c) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes. d) La prohibición del uso de material genético y la experimentación científica que atenten contra los derechos humanos; y 29.- “Los derechos de libertad también incluyen: a) El reconocimiento de que todas las personas nacen libres. b) La prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre, el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad. c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias. d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.

Por lo que se desprende que dentro del marco legal no existe razón alguna para que ninguna persona reciba coacción de ninguna naturaleza cuando se esté privado de su libertad y más aún cuando en nuestra Carta Magna no existe la cadena perpetua, es decir, que las personas que se encuentran privadas de la libertad por diversas causas no tengan solución de ninguna naturaleza, lo que agrava la situación de dichos reos.

Puntualmente me refiero al artículo 141 del Código de la Niñez y Adolescencia, en cuyo contenido dice: *Apremio personal*.- “En caso de no pago de dos o más pensiones de alimentos, el Juez ordenará previa razón sentada por el actuario en base a la información constante en la tarjeta de pago respectiva, el apremio personal del obligado hasta por diez días. En los casos de reiteración este plazo se extenderá hasta por treinta días. En la misma resolución que ordene el arresto, el Juez podrá ordenar el allanamiento del lugar en el que se encuentra el deudor, siempre y cuando preceda declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado por parte de quien solicita dicha medida”.

Pagada la totalidad de las pensiones adeudadas y de los gastos causados por el apremio o el allanamiento, en su caso, el Juez dispondrá la libertad inmediata del obligado.

Lo dispuesto en los incisos anteriores también tendrá lugar cuando el obligado haya dejado de solucionar dos o más obligaciones cuyo pago directo asumió como prestación de alimentos y cuando por culpa de aquel el beneficiario haya dejado de percibir dos o más rentas, frutos u otra modalidad de pago en las que consista la prestación de alimentos fijada por el Juez.

Si el monto adeudado corresponde a más de un año de pensiones de alimentos, la libertad procederá con el pago íntegro de lo adeudado más los gastos de diligencias de apremio y el allanamiento, en su caso”.

Esta disposición legal es drástica en contra de la honra y dignidad del alimentante, se demuestra la falta de humanidad de quien ha brindado la vida, protección y consecuentemente alimentos, pues constituye un acto atentatorio y discriminatorio a la vez ya que se pretende destruir con la célula fundamental que es la familia, principalmente demoliendo el pilar cardinal que son los progenitores, base en donde se levanta la sociedad. Pues esta norma jurídica es inconstitucional desde todo punto de vista, ya que contraviene los preceptos tipificados en el Art. 67 de la Constitución de la República del Ecuador, en donde dice: “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...” la disposición del Código de la Niñez y de la Adolescencia entra en contradicción también con el numeral 1, 3 y 29 del Art. 66 del mismo cuerpo de ley antes citado que ya se ha estipulado en los párrafos precedentes. Cabe indicar que las disposiciones prescritas en la Constitución de la República del Ecuador, son supremas y prevalecerán sobre cualquier otra norma legal conforme el Art. 424 de la misma Carta Magna.

Por lo expuesto mediante la presente investigación estimo conveniente y necesario proponer una reforma al Código de la Niñez y de la Adolescencia sobre esta materia, a fin de que se comprenda, se analice y especialmente se juzgue a ciencia cierta la serie de disposiciones que en la actualidad no están tipificadas en nuestro marco jurídico,

En la investigación analizaré desde la perspectiva de la asesoría sistémica familiar hasta la óptica legal con la finalidad de que mi aporte sea serio, oportuno y apegado a la realidad actual en que vivimos.

Situación Actual

En nuestro cotidiano vivir y en la aplicación de estas normas legales, se está palpando que existen muchos padres de familia que desempeñan el rol de

alimentantes que están privados de su libertad por encontrarse impagos en sus respectivas pensiones alimenticias, y que en la actualidad no tienen un ingreso económico estable que les permita vivir con decoro y dignidad como es el mandato civil, sino que no están en la posibilidad de seguir pasando dicho monto, por las diversas razones que les aqueja, sean éstas por desempleo, por accidente, por despido del trabajo, por enfermedad etc.

Estamos viviendo la mas impotente de las situaciones, toda vez, que los alimentantes que son reincidentes deben cancelar el monto total adeudado, caso contrario no es procedente la libertad, lo que se torna cada día más difícil para cumplirlo ya que la cantidad adeudada sigue acrecentándose, llenándose así las cárceles de personas que sin ser delincuentes son seres humanos que están incumpliendo con las leyes, situación ésta que es por demás injusta e inequitativa.

Definición del Problema

Surge la controversia de la inconstitucionalidad del Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia, y en especial del numeral 29 del Art. 66 de la Constitución, por cuanto existe en los dictámenes de los señores Juzgadores la orden de apremio personal por el monto adeudado correspondiente a más de un año de pensiones de alimentos, pues la libertad procederá con el pago íntegro de lo adeudado más los gastos de las diligencias del apremio y el allanamiento de ser el caso.

En efecto el alimentante es detenido con la orden judicial y posteriormente conducido a los centros de detención provisional, pero que sucede, cuando dicho alimentante no tiene trabajo estable, cuando su situación tanto económica como sicológica es deprimente en algunos casos inclusive, peor situación de los mismos alimentados, existiendo en ciertos casos que son toxicómanos, indigentes, enfermos terminales etc. y con esta orden de apremio personal en su contra, perjudica aún más la situación, pues transcurren diez y

hasta treinta días detenidos, dependiendo de las circunstancias de reincidencia, y en los motivos ya indicados no pueden conseguir el dinero para cubrir la deuda, lo que ocurre es que siguen transcurriendo los días, las semanas y los meses, e inclusive los años y dichas personas privadas de su libertad se sienten física, emocional y psicológicamente acabadas, su poca dignidad de ser humano ha sido sepultada con las instituciones jurídicas ya indicadas, además no existe disposición legal alguna en la que puedan apoyarse o acogerse, así como siguen pasando los días y como es lógico la pensión alimenticia sigue acrecentando lo que se hace más imposible aún de pagar y sus posibilidades de adquirir la libertad son quiméricas.

1.2.2 Formulación del Problema

La prisión del alimentante por falta de pago en pensiones alimenticias se ha manipulado de tal manera que inclusive se juega y se atenta contra la dignidad humana de quien alimenta a sus hijos, fomentando de esta manera el resentimiento e irrespeto por parte de los alimentados hacia la persona que les dio la vida y a quien deben respeto y obediencia como así lo dispone los mandatos divinos y civiles.

En el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia se detectan algunas falencias, que es necesario corregirlas, a través de normas que las regulen, a efecto de que no se violenten los derechos políticos, jurídicos, culturales y emocionales de los alimentantes, y así puedan cumplir con sus obligaciones sin que tengan el problema de la indefensión por cuanto se encuentran detenidos.

En tal circunstancia este trabajo de investigación busca regular y prevenir las normas de la prisión en contra del alimentante y promover urgentemente la reforma constitucional para normalizar el Código de la Niñez y de la Adolescencia.



1.3 Objetivos

1.3.1 General:

Reformar el artículo 141 del Código de la Niñez y la Adolescencia en lo referente a la prisión del alimentante por falta de pago en pensiones alimenticias.

1.3.2 Específicos:

1.3.2.1 Auscultar sobre la aplicación del Art. 141 del Código de la Niñez y de la Adolescencia.

1.3.2.2 Determinar las consecuencias que acarrea la falta de pago de las pensiones alimenticias de acuerdo al numeral 4 de la Constitución de la República y en concordancia con el Art. 141 del Código de la Niñez Adolescencia.

1.3.2.3 Promover una forma alternativa de pago a través de trabajos remunerativos en los diferentes organismos del Estado por parte de los detenidos que no pagan las pensiones alimenticias, a cambio de la

detención en las cárceles, que solo ocasionan consecuencias psicológicas.

1.3.2.4 Proponer una verdadera reforma legal, a esta disposición a fin de evitar que los alimentantes sean detenidos por esta causa.

1.4. Preguntas de Investigación.

1.4.1 ¿Cuál sería su diagnóstico en la aplicación del Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia?

1.4.2 ¿Cuáles son las consecuencias por falta de pago de las pensiones alimenticias de conformidad con el literal c) del numeral 29 del Art. 66 de la Constitución de la República y Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia?

1.4.3 ¿Qué personas resultan afectadas con la aplicación de la prisión del alimentante por falta de pago?

1.4.4 ¿Cuál será la reforma constitucional para evitar que los alimentantes sean detenidos por la causa de alimentos?

1.5 Justificación

La falta de una normativa clara en lo que se refiere a la falta de pago de las pensiones alimenticias, sus sanciones y consecuencias, crea una inestabilidad dentro del campo operacional y un desacierto con todas las personas que estamos inmersas en la administración de justicia, ya que ante el vacío legal existente, se da lugar una serie de interpretaciones extensivas, y como es lógico cada quien mira a sus intereses tendiente a ahondar más el problema suscitado.

El hecho de que el alimentante se encuentre detenido indefinidamente por de falta de pago de pensiones alimenticias no garantiza de ninguna manera y bajo ningún concepto, que estando detenido va a poder cumplir con dicha obligación, ya que hay personas que muchas veces estando en libertad no tienen trabajo, o si lo tienen lo pierden por los días inasistidos; aquí la interrogante de cómo van a pagar si no lo pueden hacer; así mismo con lo que respecta al niño, niña o adolescente, crezca emocionalmente y se desarrolle íntegramente con pleno goce de sus derechos, como lo estipula esta ley que lo ampara, a sabiendas que por culpa de él, ya sea en forma indirecta, el progenitor, su padre se encuentra privado de su libertad, lo que evidencia una vez más la falta de coherencia legal.

No obstante al detallarse este particular, se deberá tener en consideración el tiempo que está detenido y sin mantener la esperanza de conseguir el monto que cubra dicha deuda, este trabajo investigativo propende a reformar dicha disposición atentatoria contra la dignidad de los alimentantes en el caso antes señalado, toda vez que son inconstitucionales las normas precitadas.

Este trabajo investigativo abarca una propuesta de reforma Constitucional al artículo 66, puntualmente al numeral 29, en donde en la parte pertinente se omite la frase “excepto el caso de pensiones alimenticias” y consecuentemente una reforma concomitante al artículo 141 del Código de la Niñez y de la Adolescencia donde exista coherencia y concordancia entre leyes, y que consistiría en: “Que los alimentantes que se encuentran impagos por concepto de pensiones alimenticias, y que no disponen de los medios necesarios para cubrir el monto de la deuda, previo el estudio realizado y comprobado por el Departamento Técnico Social de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, desempeñen labores artesanales, propendiendo a trabajar dignamente en los centros de capacitación artesanal o aquellos centros que dispongan el Ministerio de Bienestar Social antes, hoy Ministerio de Inclusión Económica y Social o el Estado, y en los cuales cumplan con trabajos dignos y honestos, que les permita levantar su autoestima y consecuentemente alcancen

motivación y crezcan en valores morales y humanos, cuya remuneración obtenida sea destinada para cancelar dicho pago alimenticio.

De esta forma evitaremos que personas no delincuentes sean consideradas como tales, y que estén sobre poblando o hacinando las cárceles, ocupando lugares que deben ser destinados a personas que infringen la ley con delitos tipificados en las leyes pertinentes.

Es menester indicar también que las condenas máximas que estipula nuestro Código Penal alcanzan hasta la reclusión especial de dieciséis a veinticinco años para los delincuentes. Y en el caso que nos ocupa, no se trata de personas con conducta delictiva, es decir, delincuentes, el hecho de no disponer de un trabajo digno ni estable, no es causal para permanecer indefinidamente en las cárceles, tomando en consideración que nuestra Constitución no existe la cadena perpetua.

De esta manera, se aspira ayudar en forma práctica a que tanto los alimentantes como los alimentados, no se queden al margen de sus derechos.

1.6 Factibilidad

CONSIDERACIONES – PROSPECTIVA DEL PROBLEMA:

1.6.1 QUE TAN VIABLE ES LO QUE SE PRETENDE HACER

La viabilidad de este tema está dada, por la existencia de la ley, la doctrina y la vivencia misma, la inconstitucionalidad con respecto a la prisión del alimentante por falta de pago de pensiones alimenticias propende a desarrollar los mismos principios que están consagrados en la Constitución de la República del Ecuador así como también desarrollar las garantías de la Convención de los derechos humanos de todo ser humano, especialmente en calidad de alimentantes.

1.6.2 QUE TANTA INFORMACIÓN EXISTE SOBRE LO QUE SE PRETENDE INVESTIGAR

Existe variedad de fuentes, doctrina, jurisprudencia, casos prácticos, etc. Para poder encontrar soluciones, ideas que permitan desarrollar la investigación y el trabajo.

1.6.3 QUE BENEFICIOS SE VA A PRODUCIR, QUE SE QUIERE CAMBIAR, MODIFICAR; PARA QUÉ.

1.6.3.1 Qué beneficios se va a producir.- Conseguir que los alimentantes que se encuentran impagos en sus pensiones alimenticias, y que no se encuentran en las condiciones económicas factibles para cubrir el monto de la deuda, desempeñen labores artesanales, propendiendo a trabajar dignamente en los centros de capacitación artesanal o aquellos centros que dispongan el Estado, y así cumplan con trabajos dignos y honestos, que les permita cumplir con la obligación de dicho pago alimenticio.

1.6.3.2 Qué se quiere cambiar.- La inconstitucionalidad. Crear una verdadera reforma constitucional referente al apremio personal, por impago de pensiones alimenticias, para que el tiempo que pasan privados de su libertad, en los centros de detenciones provisionales, sea destinado a trabajar dignamente cuya remuneración esté destinada al pago de pensiones alimenticias adeudadas.

1.6.3.3 Para qué.- Para promover una forma alternativa de pago a través de trabajos remunerativos en los diferentes organismos del Estado por parte de los detenidos que no pagan las pensiones alimenticias, a cambio de la detención en las cárceles, que solo ocasionan consecuencias psicológicas

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Fundamentación

2.1.1 LOS DERECHOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.

Nuestra Constitución en actual vigencia lleva en el contexto de su parte dogmática un compendio extenso de derechos y garantías que protegen a todos y cada uno de los ciudadanos ecuatorianos, siendo la Constitución el conjunto de normas que el Estado tiene para garantizar su ordenamiento jurídico o de derecho positivo.

El arma del sistema jurídico del Ecuador es la Constitución, cuerpo legal que en la actualidad es eminentemente garantista de los derechos humanos, por lo tanto la investigación que nos ocupa debe tener su espacio en la Carta Magna, con el propósito de eliminar la parte pertinente del numeral 29 del Art. 66 que dice: “excepto en caso de pensiones alimenticias”.

Este trabajo de investigación, tiene como base el análisis del Código de la Niñez y de la Adolescencia, que lógicamente está dentro de la doctrina nacional y por supuesto en el derecho comparado con legislaciones extranjeras, con la finalidad de extraer de ellas los elementos en que fundamentaré mi propuesta.

Tanto la jurisprudencia como el derecho comparado serán los pilares fundamentales de nuestra investigación, en la que se podrá extraer semejanzas y diferencias sobre la prisión del alimentante por falta de pago en

las pensiones, así como también las posibles alternativas y visos de solución que sustenten nuestra labor.

Con el antecedente expuesto, me permito desarrollar mi trabajo de investigación dentro del siguiente marco teórico:

2.2 DERECHO DE MENORES

2.2.1 BREVE RESEÑA HISTÓRICA DEL DERECHO DE MENORES

Antes de adentrarme en el tema que es mérito de este trabajo investigativo, haré una proyección concerniente a una breve reseña histórica acerca del derecho de menores en el Ecuador.

El 1 de junio, se conmemora el Día de los Derechos del Niño, día que tiene que ver con una serie de normas y decretos que intentan garantizar la integridad moral y material de los menores de edad, y que los gobiernos de turno apenas intentan apoyar.

Sin embargo, como ocurre con la mayoría de declaraciones, los derechos del niño se quedan en el papel, debido a las duras condiciones de vida que llevan los infantes en cualquier parte del mundo.

En 1990, el Ecuador fue el primer país latinoamericano que aprobó la Convención Internacional sobre los Derechos de los Niños. En 1992 se reformó el Código de Menores bajo la misma visión y principios de la Convención, pero luego se detectaron ciertas limitaciones que no venían permitiendo su cumplimiento. Además el ambiente social hacía que el país y cada gobierno caigan en una lamentable e irremediable contradicción.

En consecuencia, no sirvió casi de nada ratificar los derechos del niño, cuando

muchos de ellos hay en las calles pidiendo limosna para no morir o terminar sus pulmones cantando en los autobuses, o inhalando cemento de contacto. Qué decir de los que trabajan, hasta ciertas horas de la noche, para mantener sus hogares o para que sus padres terminen en alcohol ese mísero dinero.

Los gobiernos sarcástica y demagógicamente reconocen los derechos del niño pero no hacen nada para hacerlos efectivos, ni siquiera los organismos estatales llamados de Rescate Infantil han podido enfrentarse con tan tristes realidades. Allí están en las calles, plazas y mercados, miles de niños ecuatorianos esperando que se les rescate de la miseria, del maltrato y al abandono en donde se encuentran empujados por la, crisis económica de sus padres y el país.

Como ya es costumbre en nuestro país hacernos creer que con más leyes o reformas se solucionan los más álgidos problemas sociales. La Asamblea Nacional de 1998, incorporó en la nueva Constitución, un conjunto de reformas en favor de la niñez y la adolescencia, siendo una de las más significativas el reconocimiento de su ciudadanía para que puedan ejercer sus derechos y asumir responsabilidades con ellos mismos, con sus familias y con el país Pero una vez garantizados sus derechos en la Constitución, esperábamos se cumplan, y como eso no ha sucedido, aparecen hoy nuevas reformas e innovaciones legales en el nuevo Código. El objetivo de ésta ley es la participación ciudadana que *garantice* el cumplimiento de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, ya que según dicen ellos son lo más importante para el país, puesto que existe una responsabilidad compartida entre la Familia, la Sociedad y el Estado en la “protección y desarrollo pleno y armonioso de su personalidad”.

Pero ¿qué está pasando ahora y qué ha venido sucediendo?, pues nada nuevo, porque si se ha insistido que detrás da la responsabilidad del Estado, para, con el sector más vulnerable: los niños, está el de cada individuo de la sociedad, la realidad es totalmente distinta, el niño sigue relegado a un estado de inferioridad con relación a otros niños de familias adineradas, o un estatus

social y económico estable; y no se diga respecto a los adultos quienes hablamos mucho de la consideración que nos deben los niños pero no decimos nada de la que les debemos a ellos.

Estamos muy lejos de cumplir los derechos de los niños, falta precisamente eliminar la concepción adulta de ver en el niño a un ser sin opinión y sin capacidades. Y de parte de los gobiernos que se suceden urgen políticas que realmente garanticen el máximo de cuidados físicos a los niños, especialmente a los discapacitados.

Por último, aunque suene a utopía, es indispensable una acción conjunta de la Comunidad Internacional para sancionar a los países en los que exista la esclavitud humana.

Los niños de hoy serán los adultos del futuro; si crecen en un ambiente violento y conflictivo, lo menos que puede esperarse es que ellos lo reproduzcan con mayor violencia todavía. El mundo tiene que evitar que esto pase.

Hay un principio muy conocido que dice bajo el sol nada es nuevo, oculto o desconocido, por eso sorprende aún más la actual legislación del “Código de la Niñez y Adolescencia” en donde no se encuentra casi nada de nuevo que haga cambiar la realidad social del niño y del adolescente.

El anterior Código de Menores (R.O. 995 de 7 de agosto de 1992), inicialmente se lo promocionó con bombos y platillos, y en su presentación se dijo que su promulgación representaba un aporte indispensable para la política social del Ecuador; que su contenido garantizaba y establecía una fructífera compatibilización entre los principios fijados por la Convención de Derechos del Niño y los requerimientos particulares de este país; y, que además recogía un esfuerzo importante de participación y consulta a diversas instituciones del propio Estado, a las organizaciones de la sociedad civil y a los usuarios de la ley.

Se dijo que ese nuevo Código representaba un avance en el Derecho del Menor en América Latina, que junto con el Estatuto del Niño y del Adolescente del Brasil , este instrumento legal proponía nuevos Contenidos y una nueva forma de elaborar las leyes dentro de un proceso de amplia consulta y participación, y que era el momento de colaborar y coordinar con el Estado, para financiar progresivamente las obligaciones que se derivan de las disposiciones de ese nuevo Código, y la plena aplicación de su filosofía y de los derechos establecidos en ese cuerpo legal.

Para muchos no ha sido desconocido y no olvidamos que el año de 1989, al menos, teóricamente, marcó un principio en la defensa de los derechos de la niñez y adolescencia; y el 20 de noviembre de ese mismo año 1989, el Consejo de las Naciones Unidas aprobó la Convención sobre los derechos del Niño. A partir de esa aprobación, a nivel mundial, se han venido aplicando varias acciones importantes pero sólo en el papel.

Y nuestro país no se quedó atrás, también preparó su Plan de Acción: con la redacción aprobación el anterior Código de Menores se encaminó a fortalecer la aplicación de la Convención sobre los derechos del Niño.

2.2.2 ANÁLISIS CRONOLÓGICO DEL CÓDIGO DE MENORES

Con la publicación del anterior Código de Menores, se aseguró que vendría a ser un instrumento novedoso en nuestra sociedad ya que desde su preparación y redacción adquiriría un nuevo sentido jurídico – social. Por lo mismo, se afirmó que a pesar de lo avanzado para su época, el Código de Menores, aprobado en 1938, y con algunas reformas en 1976, no había podido prever y legislar asuntos como el tráfico de menores, el abuso sexual, el maltrato físico, etc.; por lo que estos y otros temas fueron introducidos en el anterior Código. En total once:

1. Adopción nacional e internacional;

2. Abandono y colocación familiar;
3. Patria Potestad y Tenencia;
4. Alimentos y ayuda prenatal;
5. Maltrato y abuso sexual;
6. Conducta irregular y tratamiento;
7. Filiación y Registro;
8. Trabajo de menores;
9. Protección;
10. Políticas referidas a la Familia; y,
11. Jurisdicción y Procedimientos.

Todos estos parámetros, a los redactores del anterior Código, les hicieron converger en ocho objetivos fundamentales:

1. *“Necesidad de considerar el “interés superior del niño” en la forma de cualquier medida judicial, administrativa o legislativa;*
2. *Reconocimiento del carácter pluriétnico y pluricultural de nuestro país, al señalar la necesidad de considerar su origen étnico o cultural;*
3. *La obligación de tomar en cuenta la opinión del niño, en todos los asuntos que le afecten o le interesen;*
4. *El reconocimiento del papel de la Familia, la comunidad y la sociedad civil conjuntamente con el Estado, como los garantes de la aplicación de los derechos de los menores;*
5. *La modernización de instituciones como la tenencia, alimentos, colocación familiar, régimen de visitas, patria potestad, abandono y adopciones;*
6. *La incorporación de un nuevo capítulo que trata únicamente el problema del maltrato y abuso sexual a los niños, alternativas a éste;*

7. *La modificación de la llamada conducta Irregular” (conocida así en el Código de Menores de 1976), teoría que desconocía todos los derechos de los menores de edad privados de la libertad, o que tenían problemas con la justicia. Por lo que, con el nuevo Código se incorporé la figura de los “Menores Infractores” que permite una efectiva aplicación de Los derechos de los menores y que respeta en forma absoluta las disposiciones de la Convención de los Derechos del Niño;*
8. *La creación de Cortes Distritales de Menores que faciliten el acceso a la justicia por parte de la población, sin aumentar o alargar el trámite, ya que se mantiene únicamente dos instancias para todas las causas.¹*

Como vemos, estas fueron las principales novedades presentadas en el anterior Código de Menores, y la presentación concluyó manifestando que era deber y obligación de todos lograr que estas normas realmente se apliquen en favor de un efectivo cumplimiento de los derechos de los niños y un mejoramiento da sus condiciones de vida.

Esta es la historia del anterior Código de Menores da 1992 que durante diez años su aplicación transitó sin pena ni gloria.

Ahora resulta que con el nuevo Código de la Niñez y Adolescencia se pretende hacer creer que recién se descubre el agua tibia, respecto a derechos del menor de edad. Lo que sucede es que en nuestro país, a los señores congresistas les encanta ahogarnos en leyes que en la práctica vienen a ser inservibles. Los ecuatorianos estamos ya acostumbrados a hacer y deshacer las cosas, o no hacerlas bien para luego rectificarlas o acomodarlas de acuerdo a las conveniencias del momento, o alguna modificación sin mayor trascendencia. Es decir somos buenos para trabajos de pacotilla.

El actual Código no trae casi nada nuevo, excepto ser tomado en cuenta el

¹ OJEDA MARTINEZ, Cristóbal, 2004, “Estudio crítico de los derechos y garantías de la niñez y adolescencia”, Tomo I. Pág. 7

“adolescente”, cuya protección de por sí ya está abarcada cuando se habla de la protección “del menor de edad”. Incluso, la Constitución lo menciona dentro del capítulo tercero, en la sección quinta que habla sobre los “Niños, Niñas y Adolescentes”. Este Código tiene pasajes confusos y contradictorios de significados y definiciones sin efecto de procedimiento, como veremos luego.

Se dice o se repite mucho del anterior Código de Menores, en diversos aspectos, pero siempre no es más que pura teoría y difiere de la realidad social.

La intención del legislador y de todos quienes han redactado el actual Código, es más demagógico que práctico, En cuanto a derechos de la niñez y Adolescencia, se puede escribir y disponer lo más perfecto y florido, pero qué sacamos con todo eso si la humanidad sigue siendo indolente, belicosa y maltratante, mientras esta no cambia de mentalidad, no pasará nada con el Estado, la sociedad y la familia, únicos responsables de preparar al niño para el futuro.

Tanto se ha repetido en la legislación del menor que la familia es la garantía inmediata de la salud física, mental y social de sus miembros; y, por tanto es responsabilidad de los padres y familiares del menor la educación del mismo, especialmente de los resultados de la socialización, el desarrollo psicosocial y afectivo del menor, y los valores y actitudes que se le inculquen”. En forma concreta conocemos que el Estado, la sociedad y la familia están involucrados directamente en el proceso de desarrollo físico, psíquico y social, y como sujeto de derechos cívicos, humanos y sociales garantizados por la Constitución y la ley; pero qué hacer para entender, comprender y cumplir con el mandato legal?

Si tanto nos llenamos la boca en asegurar y reasegurar que la familia es la primera escuela del niño, deberíamos completar la frase y su contenido manifestando que la escuela de la familia es la sociedad, que la escuela de la

sociedad es el Estado, y la escuela del Estado ha sido siempre el comportamiento de los grupos humanos desde su génesis y evolución social.

Total, nada se ha mejorado en cuanto a respeto y consideración a la niñez razón que cada Estado se acomoda a sus políticas, repitiendo al pie de la letra la frase puesta por Maquiavelo “el fin justifica los medios”. En otras palabras, nada o casi nada se ha hecho en beneficio del desprotegido menor de edad.

No abrigamos esperanza de cambios sustanciales en este campo, mientras el ser humano no adquiera la calidad de tal y continúe en la mediocridad. Las excepciones no cuentan porque no forman mayoría.

Esperamos que este nuevo Código de la Niñez y Adolescencia no sea uno más del montón, simple papel mojado o descolorido, como suelen decir.

2.2.3 EL ACTUAL MARCO JURÍDICO DEL ECUADOR.

La nueva Constitución del Estado, que se encuentra en actual vigencia, luego de su aprobación en el referéndum del 28 de septiembre de este año, trae en su contenido, nuevas expectativas por vivirlas, políticas y programas diferentes que prometen ser alegadoras para el sector mas vulnerable del país que es el de los niños y adolescentes, para enfatizar un poco más acerca de las nuevas disposiciones que se encuentran consagradas en el nuevo marco institucional de la carta magna, me permito transcribir el precepto en mención.

“Art. 39.- El Estado garantizará los derechos de las jóvenes y los jóvenes, y promoverá su efectivo ejercicio a través de políticas y programas, instituciones y recursos que aseguren y mantengan de modo permanente su participación e inclusión en todos los ámbitos, en particular en los espacios del poder público.

El Estado reconocerá a las jóvenes y los jóvenes como actores estratégicos del desarrollo del país, y les garantizará la educación, salud, vivienda, recreación,

*deporte, tiempo libre, libertad de expresión y asociación. El Estado fomentará su incorporación al trabajo en condiciones justas y dignas, con énfasis en la capacitación, la garantía de acceso al primer empleo y la promoción de sus habilidades de emprendimiento”.*²

Es menester indicar que en la Constitución de la República del Ecuador que acaba de fenecer, existieron grandes ofrecimientos por parte del Estado hacia este grupo de la población ecuatoriana que son los jóvenes, pero en la vida del cotidiano vivir nunca se plasmo en realidad.

Con el nuevo compromiso que ha adquirido el estado ecuatoriano se implementa en esta nueva Constitución una disposición destinada para los jóvenes, y con la novedad de que en las próximas elecciones, tendrán acceso al sufragio, como derecho juvenil. Esperemos que este sector lejos de ocasionar mas de un inconveniente por la falta de conocimiento y de práctica, aporten positivamente el crecimiento económico del país.

Otra disposición legal que dedica gran parte de su contenido es el Art. 44, que me permito transcribir, para mayor elemento de juicio del lector, *“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.

² TEXTO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN 2008. Art. 39

Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”³.

En esta disposición se agrega el derecho de las niñas, niños y adolescentes prevalecerán sobre los derechos de las demás personas, acotamiento éste, esperamos sea en la practica una verdadera realidad.

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

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

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”⁴.

Este disposición fue motivo de gran controversia en todo el país, ya que se manifestaron todos y cada uno de los diferentes sectores, de acuerdo a sus interés personales, religiosos y económicos.

Ofrece también una seguridad en su convivencia familiar y comunitaria, dentro del contexto de las relaciones afectivas, esperamos que así sea, por el bien de

³ TEXTO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN 2008. Art. 44

⁴ *Ibidem*, Art. 45

toda la sociedad en sí. Ahora bien, analicemos otro precepto constitucional que está destinado a este grupo vulnerable de personas que así lo denominaba la Constitución anterior.

Art. 46.- *El Estado adoptará, entre otras, las siguientes medidas que aseguren a las niñas, niños y adolescentes:*

1. *Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.*
2. *Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil.*

El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.

3. *Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.*
4. *Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.*
5. *Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.*

6. *Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.*
7. *Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.*
8. *Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.*
9. *Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas.”⁵*

Si el Estado, a través de sus diferentes organizaciones gubernamentales cumpliera, o hicieren cumplir con todo este cargamento de derechos y garantías, fuera formidable, cambiaría totalmente el modus vivendi de los niños y adolescentes no existiera en el país tanta miseria humana que se ve reflejada en la cara inocente de los niños y adolescentes.

Esta amplia gama de protección que el Estado ofrece un verdadero cambio social, desde las bases de quienes están a cargo hasta el fin mismo de los programas, cuyo objetivo será formar personas con criterio formado que en el futuro se desempeñen como verdaderos ciudadanos de provecho para la nación en que viven.

En nuestras calidades de colaboradores en la administración de justicia, pertenecientes a la clase abogadil, nos vemos en la obligación de aportar positivamente con nuestro contingente para que estos planes y programas de

⁵ TEXTO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN 2008. Art. 46

prevención ante el maltrato físico y psicológico de los niños y adolescentes desaparezcan del entorno familiar y social, procurando también que las garantías que proclama el estado se hagan efectivas desde nuestro ambiente laboral o social y propender a la construcción de un ambiente armónico en la nueva civilización del amor y respeto que tanto se vienen pregonando en los últimos tiempos.

2.2.4 DEL DERECHO DE FAMILIA EN EL ECUADOR

El Doctor Juan Larrea Holguín, en su obra titulada Derecho Civil del Ecuador, en el tomo concerniente al Derecho Matrimonial podemos encontrar algunas Características del Derecho de Familia y en él nos dice que: “Es bien sabido que las dos grandes instituciones sobre las que se desarrolla el Derecho Civil son la familia y la propiedad. Ambas constituyen la base de la convivencia civilizada, es decir, de las relaciones humanas ordenadas en la civitas, (o sea, del Derecho Civil).

Pero esas dos columnas fundamentales, tienen naturaleza muy diversa, y consiguientemente las normas que las regulan poseen también caracteres distintos. El derecho familiar se destaca tanto del derecho patrimonial (referente a los bienes; centrado en la propiedad) que en algunos países ha figurado en códigos especiales, como en Rusia, y en México.

Desde luego que esa neta distinción de las dos partes del Derecho Civil no quiere decir de ningún modo que no tengan aspectos comunes. Además, aún las relaciones más caracterizadas de cada especie están íntimamente vinculadas con las de una a otra. En el trasfondo de todo derecho familiar se encontrará aspectos patrimoniales, y hasta los derechos patrimoniales aparentemente más puros tienen aplicaciones de orden familiar.

Al señalar, pues, las características del Derecho de Familia, conviene tener presente su carácter eminentemente relativo, que admite numerosas

excepciones o limitaciones. Por esta razón no debe extrañar que los autores discrepen en la enumeración de dichas características.

- a. Conviene destacar en primer término el carácter prominentemente moral de las relaciones familiares. “Ninguna otra rama del Derecho, dicen Planiol y Ripert, toca tan de cerca la moral: la organización de la familia sólo es sólida cuando está fundada sobre una moral rigurosa, las reglas que gobiernan el Derecho de Familia son más bien preceptos de moral que normas de Derecho. Naturalmente que si toda norma jurídica es también moral (ya que el Derecho se encuadra en el campo más amplio de la moral), sin embargo hay ciertas leyes en las que puede muy bien resaltar o predominar el aspecto moral, y esto sucede efectivamente en el Derecho de familia. Por esto, hallaremos preceptos del Código Civil en esta materia que no tienen una rigurosa sanción jurídica ni una acción procesal adecuada para exigir su cumplimiento y que sin embargo obligan realmente.

- b. Somarriva, entre otras características pone de relieve que los actos de familia son de efecto absoluto en el sentido de que el estado civil a que ellos dan origen puede oponerse a cualquiera persona”. Efectivamente, una adopción, un reconocimiento de hijo ilegítimo, etc., crean situaciones jurídicas erga omnes, y no solamente afectan los intereses de las partes que intervienen directamente.

- c. Fueyo enumera siete características propias del Derecho de familia, y entre ellas la de que predominan en él las relaciones estrictamente personales sobre las patrimoniales. Esto se aprecia claramente por ejemplo en el mismo matrimonio.

- d. El mismo autor señala que en el Derecho de Familia predomina el interés social sobre el individual. Es verdadera esta observación y tiene su fundamento en que las cuestiones familiares pertenecen generalmente al orden público (aunque se encuadren en el Derecho Privado). De aquí deriva

una consecuencia importantísima: que muchas de las disposiciones legales sobre Derecho de Familia son imperativas, no supletorias, a pesar de que la mayor parte de las normas civiles solamente son supletorias.

- e. Otra característica consiste en que el Derecho Familiar conserva el formalismo que tiende a desaparecer en otros aspectos del Derecho Privado. Las solemnidades son casi siempre necesarias para la validez de los actos civiles relativos a la familia.
- f. Mientras los derechos patrimoniales son generalmente transferibles por contratos o actos entre vivos y por causa de muerte, sucede, también generalmente, lo contrario con los derechos familiares.
- g. Los derechos de familia no son apreciables en dinero, a diferencia de los estrictamente patrimoniales.
- h. La representación está fundamentalmente excluida del ámbito del Derecho de Familia, puesto que se trata de derechos de índole muchas veces personalísima y que por ello sólo pueden ejercerse directamente por su propio sujeto activo.
- i. De menor trascendencia, pero también digna de anotarse es la característica que señala Somarriva: *“mientras los contratos patrimoniales se rigen, tanto en lo que toca a sus requisitos internos y externos como a sus efectos, por la ley vigente al tiempo de su celebración, los actos de familia se rigen sólo para la celebración, pero sus efectos quedan normados por la ley posterior”*⁶
- j. En cambio no considero que sea propiamente un distintivo del Derecho de Familia, como pretende Fueyo, el estar en continua evolución. No parece exacta esta observación, ya que no tiene valor universal para todo tiempo y

⁶ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel, Derecho de Familia. Santiago. Pág. 9

lugar: al contrario el Derecho de Familia ha permanecido inalterado durante muchos siglos en extensas regiones, por ejemplo en Europa desde el siglo X hasta el siglo XVI. Por el contrario, otras instituciones civiles, de carácter patrimonial sufren también continuos cambios, y no digamos nada del Derecho Comercial que compite con las nuevas ramas del Derecho Social en movilidad.

- k. Aunque con todas las reservas sobre su relatividad, agregaría que el *Derecho de Familia como pocas partes del Derecho presenta muchas "materias mixtas", o sea de competencia simultánea del Estado y de la Iglesia.*⁷

El derecho de Familia abarca el estudio de la Familia legítima y el de la ilegítima, y también de algunas instituciones complementarias o íntimamente vinculadas con ellas.

El Matrimonio es la fuente de la familia legítima, y constituye el objeto principal de la regulación del Derecho Familiar.

Respecto del Matrimonio hay que tener en cuenta los actos que pueden o deben precederlo (como los responsables o las publicaciones previas), su celebración con todos los requisitos exigidos a las personas y las correspondientes solemnidades, sus efectos y disolución.

El matrimonio origina también la Sociedad Conyugal, o sociedad de bienes entre cónyuges, que puede modificarse o alterarse por las capitulaciones matrimoniales, la separación de bienes, la exclusión de bienes, la separación conyugal judicialmente autorizada y otras causas especiales (como el ejercicio por parte de la mujer de una profesión u oficio, la interdicción del marido, su larga ausencia, etc.).

⁷ LARREA HOLGUÍN, Juan, Derecho Civil del Ecuador, Tomo II, Derecho Matrimonial, Cuarta Edición, Corporación de Estudios y Publicaciones. Pág. 7-13

Del matrimonio se deriva la filiación legítima, con la institución fundamental de la patria potestad.

La familia ilegítima plantea igualmente los problemas relativos a las relaciones entre padres e hijos ilegítimos.

La Adopción es una institución injertada en el Derecho de Familia con el fin de completarla o sustituirla y da origen a problemas semejantes a los de filiación legítima o ilegítima, según los casos.

Las relaciones de familia frecuentemente modifican el estado civil de las personas, y por eso también de él se ocupa el Código Civil.

De esas relaciones derivan fundamentalmente los derechos de alimentos (aunque también se pueden dar fuera del ámbito familiar).

Finalmente, completa el estudio del Derecho de Familia, el de las guardas, tutelas y curadurías, íntimamente vinculadas con la familia y complementarias de ella.

¿Qué es familia?

En sentido amplio la familia, según Planiol y Ripert es *“el conjunto de personas que se hallan vinculadas por el matrimonio, por la filiación o por la adopción”*⁸

Fueyo anota que “en el Código Civil Chileno se emplea 60 veces la palabra “familia” con diversas calificaciones, sin embargo, nunca se define lo que es la familia. Este mismo autor distingue cinco sentidos que puede asumir ese término:

⁸ PLANIOL y RIPERT: Tratado Práctico de Derecho Civil. La Habana 1939. Tomo II. Pág. 12

- a. Siguiendo el sentido etimológico, la familia es “el conjunto de personas y esclavos que moraban en la casa del señor”.
- b. En un sentido vulgar, aproximado al primitivo recién dicho, hoy se entiende por familia a la agrupación de personas que viven bajo el mismo techo. Quedan comprendidos, pues, los criados, servidores y hasta los allegados. Hoy esta acepción tiene escasa trascendencia jurídica, y es considerada por el legislador para fines escasos y determinados, como el del censo de la población, abastecimientos racionados, etc.
- c. En sentido jurídico amplio, en la familia quedan comprendidos aquellos individuos que resultan de las relaciones conyugales autorizadas por la Ley (familia legítima), los que proceden de uniones extramatrimoniales (familia ilegítima) y los que se unen por un efecto psicológico que no es ni legal ni simplemente biológico (familia adoptiva).
- d. En un sentido jurídico que se encuentra en el otro extremo del que se acaba de señalar, que podemos denominar estricto, encontramos que la familia se compone de los cónyuges y sus hijos, con exclusión de los colaterales. Esta es la acepción propiamente jurídica.
- e. Entre las dos acepciones jurídicas extremas que se ha señalado en las letras precedentes, se encuentra una denominada técnico-jurídica, que es la más acorde con los Códigos. *“La familia es el conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción), a las que la ley atribuye algún efecto jurídico”*.⁹

La Constitución Irlandesa de 1937 define la familia como “el grupo primordial, natural o fundamental de la sociedad, investido de derechos anteriores y superiores a toda ley positiva”

⁹ FUEYO, Fernando. Derecho Civil, Tomo VI, Derecho de Familia. Pág. 16

El Código de Moral Internacional de la Unión Internacional de Estudios Sociales de Malinas, señala el origen y la naturaleza de la familia en el Art. 7: *“El hombre a causa de su incapacidad para procurarse por sí mismo todos los elementos necesarios para su existencia y su perfeccionamiento, está naturalmente inclinado a buscar el natural complemento de su indigencia en la sociedad de sus semejantes. La sociedad doméstica es su primero y más sólido apoyo, pero las familias mismas tienen necesidad de unirse en grupos más amplios, ciudades y estados, para procurar a sus miembros todos los medios de perfeccionamiento requeridos por la naturaleza o voluntarios, que se forman por la agrupación de algunos con fines comunes particulares de naturaleza cultural, profesional, científica o artística”*.¹⁰

Se puede decir que es un punto definitivamente adquirido por la licencia el de considerar a la familia como institución natural, con derechos anteriores a los del Estado. Aún las constituciones de tipo socialista como la de Weimar de 1919, la Española de 1931 o la Yugoslava de 1945, han tenido que reconocer el valor fundamental de la familia como verdadera célula vital de la sociedad, y de allí que el Estado debe toda la protección necesaria para que la familia se desarrolle sana y pujante, aunque dicha protección no debe traspasar los justos límites que la habrían de generar en tiránica intervención.

El carácter natural de la familia trae consigo una consecuencia de suma importancia: que ningún poder humano puede restringir arbitrariamente sus derechos, modificar su estructura esencial o privarle del ámbito de libertad y de los medios adecuados para su cabal desenvolvimiento.

La tendencia constante de los estados totalitarios será siempre la de invadir la esfera del hogar doméstico, absorber las funciones propias de la familia, controlar indebidamente su vida íntima. De allí lo injusto de la intervención desmedida del Estado en la formación de los hogares, en la educación de los

¹⁰ Código de Moral Internacional de la Unión de Estudios Sociales de Malinas. Art. 7

hijos o en la economía doméstica, que son los grandes caminos del absolutismo estadista para privar de la auténtica libertad a los hombres.

Desde luego, que aunque la familia en sus lineamientos generales, por ser una estructura natural, tiene fijeza, en cambio está sujeta a constante evolución en sus formas accidentales y en sus fines secundarios.

La misma dificultad de definir lo que es familia revela de inmediato su contenido relativo, su flexibilidad sus cambios en el tiempo y en el espacio.

Notables sociólogos como Livio Livi señalan en la familia moderna el desarrollo del fenómeno de la concentración y simplificación. Hoy día de lazos familiares en un sentido social y afectivo, comprenden menor número de personas que en otros tiempos y las funciones de la familia se han restringido a lo esencial. De tal concentración y simplificación lejos de seguirse un debilitamiento de la familia se deriva la buena consecuencia de su robustecimiento. Otras son las causas de la disgregación familiar que también se experimente en nuestros días.

En forma sucinta hemos enfocado el concepto de varios tratadistas, al respecto del derecho de familia, como hemos podido apreciar que de esta rama del derecho civil se desprende esta que va en beneficio del fortalecimiento del núcleo familia y por ende el mejoramiento de la sociedad entera

2.3 LA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA

2.3.1 TRAYECTORIA DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO

En este capítulo abordaré temas trascendentales como son los principios fundamentales de la Constitución del Estado, empezare haciendo una breve trayectoria de los significa el cambio de las Constituciones a través del tiempo.

El axioma jurídico de que la Ignorancia de la ley no excusa a persona alguna respecto de la obligatoriedad y cumplimiento de la misma” contenido en el artículo 13 del Código Civil vigente, presupone para los efectos jurídicos que se derivan de la Infracción a la ley, que todos los ecuatorianos, Independientemente de que conozcamos o no las leyes del país, somos sujetos de responsabilidad ante quienes tienen que hacer cumplir esos instrumentos legales. Por esto, se hace necesario que, luego de la promulgación de las leyes en el Registro Oficial, el Estado a través de las principales funciones, difunda los textos de dichas leyes mediante diversos mecanismos y, en especial, mediante los medios de comunicación colectiva. De esta manera, se podrá ir constituyendo una cultura jurídica en nuestra sociedad y, los ecuatorianos conoceremos cuáles son las normas que debemos cumplir. Esto, a su vez, posibilitará que la ciudadanía ejerza un concienzoso respeto al ordenamiento legal y una disminución de la conflictividad legal.

Quien sabe de las consecuencias jurídicas que tiene el infringir la ley y de su responsabilidad frente a este hecho, meditará profundamente sobre si debe o no debe violar la ley.

Quién sabe cuáles son sus derechos y cuáles son sus deberes jurídicos, encuadrará siempre o casi siempre su conducta dentro del marco legal y exigirá que sus derechos se respeten.

Una sociedad que tiene la firme convicción de que el cumplimiento de la ley por quienes la componen —administradores y administrados— es la mayor garantía de la seguridad jurídica, es una sociedad elevada y es una sociedad que camina firmemente hacia un futuro de paz, porque conseguirá una convivencia social armoniosa, equitativa, justa.

Esto puede ser una utopía. Pero el ser humano ha evolucionado en la historia precisamente porque construyó utopías y luego las hizo realidad. Si hacemos un ejercicio de abistoramiento respecto de la normatividad legal, podríamos señalar que el mundo se dirige a tener un ordenamiento jurídico global y a tener tribunales de justicia con jurisdicción mundial.

Existen normas legales de aplicación internacional y, algunos ejemplos de códigos y leyes tipos, con disposiciones legales similares, que rigen en distintos países, en un intento serio de unificar las legislaciones. El mundo camina hacia una globalización jurídica.

Siempre se hace difícil el que los actores sociales del país podamos tener un conocimiento de las leyes que rigen. De las leyes que se derogan y de las nuevas leyes que se expiden. Como una respuesta a estas premisas ha nacido un proyecto denominado “Campaña de Concienciación Ciudadana 2003” impulsado por Gonzalo Arias Barriga y el periódico “HOY” de Quito, que con el eslogan “porque todos debemos conocer la ley” busca satisfacer esta necesidad. En buena hora, porque es sumamente importante que quienes vivimos en Ecuador sepamos cuál es el ordenamiento legal básico al que debemos someternos dentro de ese “contrato social” que voluntariamente hemos suscrito, sin que nadie nos lo pida ni nadie nos lo exija.

Dentro del ordenamiento jurídico de un Estado existe una jerarquía. Primero está la Constitución, luego las leyes y después los reglamentos y otros instrumentos jurídicos, como lo señala el artículo 425 de la misma Constitución.

Quizás, en algún momento, nos hemos preguntado qué es una Constitución y por qué dentro de esa jerarquía se encuentra en primer lugar? Seguramente y, de hecho, debemos haber recibido algunas respuestas. Para esta lectura, diremos simplemente que la Constitución es la Ley Suprema que rige el ordenamiento jurídico del Estado, debiendo subordinarse a ella, en atención al principio de “Supremacía de la Constitución” los convenios y acuerdos internacionales, las leyes, reglamentos decretos, resoluciones.

En Ecuador, la Constitución que actualmente rige para todos sus ciudadanos, es la expedida por la Asamblea Nacional Constituyente en el 2008, publicada el 20 de octubre del 2008, en cuyo artículo 424 se dice: “La Constitución es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico. Las normas y los actos del poder público deberán mantener conformidad con las disposiciones constitucionales; en caso contrario carecerán de eficacia jurídica. La Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por el Estado que reconozcan derechos más favorables a los contenidos en la Constitución, prevalecerán sobre cualquier otra norma jurídica o acto del poder público”.

Por consiguiente, debemos tener presente que la Constitución es la Ley Superior, que está por encima de cualquier otro instrumento jurídico y, que ninguna disposición legal puede estar en contradicción con las normas de ella, pues de ser así, esa disposición no tiene valor alguno.

Dentro de una Constitución, lo más importante ha sido y es lo referente a los derechos de los ciudadanos, a la garantía constitucional para que estos derechos se respeten, se cumplan y, a los mecanismos jurídicos necesarios para que éstos sean reparados cuando han sido vulnerados por alguien.

La Constitución Quiteña de 1812

En el Derecho Constitucional ecuatoriano, se hace mención como un punto de partida de las Constituciones que han regido durante la historia del país, a la Constitución Quiteña de 1.812.

Esta Carta Magna tiene 54 artículos y se divide en cuatro secciones tituladas:

- Del Estado de Quito y su Representación Nacional;
- Del Poder Ejecutivo;
- Del Poder Legislativo; y,
- Del Poder Judicial.

Según esta Constitución la soberanía viene de Dios y reside en el pueblo perteneciente a las provincias que integraban la Presidencia de Quito y que pasan a constituir el Estado de Quito; se establece que el fin de la autoridad civil es el bien común; que la forma de gobierno del Estado de Quito es popular y representativo; que los habitantes se dividen en nacionales y extranjeros; que el voto del pueblo debe ser libre y reflejar su voluntad; se conciben los Municipios como entes importantes dentro del desarrollo del Estado.

Singular importancia reviste el artículo 20 de esta Constitución que consagra los derechos humanos básicos de los ciudadanos, bajo los principios de la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1.787.

Se puntualiza lo referente a la función legislativa con una Asamblea integrada por una sola Cámara: el Senado que tramita los proyectos para la discusión y aprobación de las leyes, así como su sanción y promulgación; y, un Supremo Congreso con facultad para juzgar a los miembros del poder Ejecutivo, del Legislativo y de la Alta Corte de Justicia.

En cuanto a la Función Judicial se estatuye como máximo Tribunal de Justicia a una Alta Corte de Justicia de cinco magistrados; y en cuanto a la Función

Ejecutiva se crea un órgano superior colegiado presidido por el Presidente del Estado, Comandante General de la Fuerza Armada.

Finalmente, esta Constitución crea una Fuerza Armada compuesta de militares que tiene el deber de defender los fines de la nueva asociación política; es decir, el nuevo Estado de Quito.

La Primera Constitución del Estado del Ecuador

El 23 de septiembre de 1830 se expide la primera Constitución del Estado del Ecuador. En el título VIII, consagra los “Derechos Civiles y Garantías” de los ecuatorianos; estos son:

1. Ningún ciudadano puede ser distraído de sus jueces naturales, ni juzgado por Comisión Especial, ni por ley que no sea anterior al delito. Se conserva el fuero eclesiástico, militar y de comercio.
2. Nadie puede ser preso o arrestado, sino por autoridad competente, a menos que sea sorprendido cometiendo un delito, en cuyo caso cualquiera puede conducirlo a la presencia del juez. Dentro de doce horas a lo más del arresto de un ciudadano, expedirá el juez una orden firmada, en que se expresen los motivos. El juez que faltare a esta disposición, y el alcalde que no la reclamare, serán castigados como reos de detención arbitraria.
3. A nadie se exigirá juramento en causa criminal contra si mismo, contra su consorte, ascendiente, descendiente y parientes, dentro del cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.
4. Ninguna pena se hará trascendental a otro que al culpado. Queda abolida la pena de confiscación de bienes, excepto la de comiso y multas en los casos que determine la Ley.

5. Nadie puede ser privado de su propiedad, ni ésta, aplicada a ningún uso público sin su consentimiento y sin recibir justas compensaciones a juicio de buen varón.
6. Nadie está obligado a prestar servicios personales que no estén prescritos por ley.
7. Todos pueden ejercer libremente cualquier comercio o industria que no se oponga a las buenas costumbres.
8. Los militares no podrán ser alojados en casas particulares o de comunidad sin advenimiento de los dueños. Se prepararán conforme a las leyes, cuarteles y alojamientos para oficiales y tropas que vayan en servicio en tiempo de paz o de guerra. Queda proscrita la ley marcial.
9. Todo ciudadano puede expresar y publicar libremente sus pensamientos por medio de la prensa, respetando la decencia y moral públicas, y sujetándose siempre a la responsabilidad de la ley.
10. La casa de un ciudadano es un asilo inviolable; por tanto no puede ser allanada sino en los casos precisos, y con los requisitos prevenidos por la ley.
11. Todo ciudadano puede reclamar respetuosamente sus derechos ante la autoridad pública, representar al Congreso y al Gobierno cuando considere conveniente al bien general; pero ningún individuo o asociación particular podrá abrogarse el nombre del pueblo, ni hacer peticiones en nombre del pueblo colectando sufragios sin orden escrita de la autoridad pública. Los contraventores serán presos y juzgados conforme a las leyes.

Es importante, por las connotaciones sociales que tiene, transcribir el artículo 68 de esta Constitución, que dice: “Este Congreso Constituyente nombra a los

verbales curas párrocos por tutores y padres naturales de los indígenas, excitando su ministerio de caridad a favor de esta clase inocente, abyecta y miserable”.

La Constitución de 1835

En 1.835, la Convención reunida en Ambato, expide el 13 de agosto, una nueva Constitución. En su título XI De las Garantías, se establecen las garantías básicas para los ciudadanos. Se mantienen las garantías de la anterior Constitución y se agregan los siguientes:

1. A excepción de los casos de prisión, por vía de apremio legal, o de pena correccional, ninguno podrá ser preso, sino por delito que merezca pena corporal, y en cualquier estado de la causa en que resulte no debérsele Imponer esta pena, se pondrá en libertad al preso, dándole seguridad bastante.
2. El autor o inventor tendrá la propiedad exclusiva de su descubrimiento o producción, por el tiempo que le concediere la ley; y si ésta exigiere su publicación, se dará al inventor la indemnización correspondiente.
3. Es prohibida la fundación de mayorazgos y toda clase de vinculaciones, y el que haya en el Estado bienes raíces, que no sean de libre enajenación.
4. No puede exigirse especie alguna de contribución, sino en virtud de un decreto de la autoridad competente, deducido de la ley que autoriza aquella exacción; y en todo impuesto se guardará la debida proporción con los haberes e industria de cada ecuatoriano.
5. El derecho de petición será ejercido personalmente, por uno o más individuos a su nombre, pero jamás en nombre del pueblo.

6. La correspondencia epistolar es inviolable: no podrán abrirse ni interceptarse, ni registrarse los papeles o efectos, sino en los casos especialmente señalados por la ley.
7. Todos los extranjeros serán admitidos en el Ecuador; y gozarán de la misma seguridad de los ecuatorianos, siempre que respeten las leyes de la República.
8. Se garantiza el crédito público.

La Constitución de 1843

El 1 de abril de 1.843 se expide una nueva Constitución por parte de la Constituyente reunida en Quito. En su título XVII denominado “De los Derechos y Garantías de los Ecuatorianos” se conservan las garantías establecidas en las Constituciones anteriores, exceptuándose la del derecho de propiedad intelectual que se elimina incomprensiblemente y se agregan los siguientes:

1. Todo individuo residente en el Ecuador tiene el derecho de escribir, imprimir y publicar sus pensamientos y opiniones, sin necesidad de previa censura; sujetándose a las restricciones y penas que estableciere la ley para impedir y castigar su abuso.
2. Todos los ecuatorianos son iguales ante la ley, y hábiles para obtener los empleos de la República, teniendo los requisitos legales y, ninguno que no sea ecuatoriano en ejercicio de los derechos de ciudadanía, podrá ser funcionario público.
3. No podrán crearse en el Ecuador títulos de nobleza, distinciones o empleos hereditarios; ni conferirse destinos que duren más allá de la buena conducta de los que los obtengan.

4. Ningún ecuatoriano puede ser puesto fuera de la protección de las leyes, expatriado, privado de su vida, bienes y libertad, ni despojado de sus privilegios e inmunidad, sino por los trámites legales y por los tribunales respectivos, y en virtud de una ley anterior al delito o acción.
5. Está prohibido el apoderamiento injusto de los papeles y correspondencias de cualquier ecuatoriano. La ley determinará en qué casos, y con qué justificación, pueda procederse a ocuparlos.
6. No se extraerá del Tesoro Público cantidad alguna para otros usos que los determinados por la ley, y conforme a los presupuestos aprobados por el Congreso, que deberán publicarse.

La Constitución de 1845

La Convención reunida en Cuenca en 1845 dicta una nueva Carta Magna, la misma que es expedida el 8 de diciembre de 1845. En su título XI denominado “De las Garantías” se conservan los derechos y garantías de la anterior Constitución y se agregan los siguientes:

1. Nadie nace esclavo en la República, ni puede ser Introducido en ella en tal condición sin quedar libre.
2. Todo ecuatoriano puede mudar de domicilio, permanecer o salir del territorio de la República, o volver a él, según le convenga, llevando consigo sus bienes, salvo el derecho de tercero, y guardando las formalidades legales.
3. En ningún juicio habrá más de tres instancias.
4. Si el delito que se pesquisa no mereciere pena corporal o aflictiva, se pondrá en libertad al reo, previo la fianza respectiva.

5. Todo ciudadano se presume inocente y tiene derecho a conservar su buena reputación, mientras no se le declare delincuente conforme a las leyes.
6. Garantiza también la inviolabilidad de las propiedades intelectuales; así los que inventen, mejoren o introduzcan nuevos medios de adelantar la industria, tienen la propiedad exclusiva de sus descubrimientos y producciones con arreglo a la atribución 12 del art. 42: la ley les asegura la patente respectiva, o el resarcimiento por la pérdida que experimenten en el caso de publicarlo.
7. Garantiza asimismo los establecimientos de piedad y de beneficencia.
8. Todo ciudadano puede reclamar ante el Congreso o Poder Ejecutivo, las infracciones de la Constitución y de las leyes.
9. Ningún cuerpo armado, o individuo del ejército, puede hacer reclutamiento, ni exigir clase alguna de auxilio, sino por medio de las autoridades civiles.

La Constitución de 1851

Mas tarde, la Convención reunida en Quito en 1.850 expide el 27 de febrero de 1.851, una nueva Constitución. En el título XIX denominado de las garantías, se conservan las garantías puntualizadas en la Constitución anterior, eliminándose la que dice relación con la propiedad intelectual, y se agregan las siguientes:

1. Todos los empleados públicos son responsables de su conducta en el ejercicio de sus funciones; y su responsabilidad se hará efectiva conforme a la ley.

2. Para obtener empleo con autoridad o jurisdicción política o judicial en el Ecuador, se necesita ser ecuatoriano en ejercicio de los derechos de ciudadanía.
3. Ningún género de trabajo e industria puede ser prohibido, a no ser que se oponga a las buenas costumbres, o a la seguridad y salubridad de los ciudadanos, o que lo exija el interés nacional, previas disposición de una ley.
4. Queda prohibida la pena de muerte para los delitos puramente políticos; y en los casos que las leyes la imponen, se conmutará en extrañamiento hasta por diez años.
5. Ningún ecuatoriano aceptará título, empleo, condecoración o gracia alguna, de Rey, Gobierno o Potencia extranjera, sin permiso de la Asamblea Nacional.
6. Ningún funcionario público podrá tomar posesión de un empleo sin prestar, previamente el juramento de sostener y defender la Constitución de la República, y de cumplir los deberes de su destino”.

La Constitución de 1852

El 6 de septiembre de 1.852, la Convención nacional reunida en la ciudad de Guayaquil expide una nueva Constitución. En su título XII denominado “De las Garantías” se conservan todas las garantías contempladas en la anterior Constitución, simplificándose los contenidos y redactándolos de mejor forma.

La Constitución de 1861

El 10 de abril de 1861, se expide una nueva Constitución fruto de las deliberaciones de la Convención Nacional reunida en Quito. En el título XI

denominado “De las Garantías”, se conservan las garantías señaladas en la Constitución anterior, restableciéndose la propiedad intelectual de autores e inventores y agregándose la siguiente:

1. El funcionario que, fuera de los casos permitidos por las leyes, atentare contra la propiedad particular, será responsable con su persona y bienes a la indemnización de los daños y perjuicios que él ocasionare.

La Constitución de 1869

Posteriormente, la Convención Nacional reunida en Quito, en 1.869, expide el 11 de agosto de dicho año una nueva Constitución. En el Capítulo XI denominado “De las Garantías” se mantienen las garantías consagradas en la Constitución anterior eliminándose la que se refiere a la abolición de la pena de muerte para los delitos políticos y, se agregan las siguientes:

1. Los ecuatorianos tienen el derecho a asociarse sin armas, Con tal que respeten la religión, la moral y el orden público. Estas asociaciones estarán bajo la vigilancia del Gobierno. Los Institutos católicos establecidos en la República no serán extinguidos ni disueltos sino de acuerdo con la Santa Sede.
2. La República del Ecuador tiene el derecho de extrañar de su territorio a los extranjeros que comprometen la seguridad interior o exterior del Estado, sin perjuicio de las penas que por ello merecieren.

La Constitución de 1878

En 1.878, la Convención reunida en la ciudad de Ambato expide una nueva Constitución, promulgada el 6 de abril de ese año. En su Sección III, titulada “De las Garantías”, recoge las principales garantías de la Constitución anterior, declara que “la Nación Ecuatoriana reconoce los derechos del hombre como base y el objeto de las instituciones sociales”, puntualiza el principio de la

inviolabilidad de la vida y la abolición de la pena de muerte para los delitos políticos y los crímenes comunes y agrega las siguientes garantías:

1. Queda prohibida la pena de azotes.
2. Nadie puede ser incomunicado por más de veinticuatro horas ni atormentado con barra, grillos u otra clase de tortura.
3. La igualdad ante la ley.
4. La libertad de sufragio.
5. La libertad de fundar establecimientos de enseñanza privada, con sujeción a las leyes generales de instrucción pública. La enseñanza primaria, obligatoria y gratuita, y la de artes y oficios, deben ser costeadas por los fondos públicos.
6. Los empleados públicos que violaren cualquiera de las garantías declaradas en esta Constitución, serán responsables con sus bienes, por los daños y perjuicios que causaren; y respecto de los crímenes o delitos que cometieren contra tales garantías, se observarán las disposiciones siguientes:
 - a) Podrán ser acusados por cualquier ciudadano en ejercicio, sin necesidad de fianza ni firma de abogado en los tribunales de justicia;
 - b) Las penas que se impongan no serán susceptibles de indulto, rebaja ni conmutación, durante el período constitucional en que se hubiese cometido la infracción; y,
 - c) Los crímenes o delitos, acciones criminales y penas Impuestas, no prescribirán, ni empezarán a prescribirse, sino después de dicho período”.

La Constitución de 1884

En 1.883 se reúne una nueva Convención Nacional en Quito y expide una nueva Constitución el 13 de febrero de 1.884. En el Título IV “De las garantías” se recogen y se reproducen las mismas garantías puntualizadas en la Constitución de 1.878. Hay una reforma en cuanto se refiere a la pena de muerte. Se establece el principio de que no se impondrá pena de muerte por crímenes políticos ni por crímenes comunes, pero se exceptúa del mismo, el asesinato y el parricidio.

La Constitución de 1897

El 14 de enero de 1.897, la Asamblea Nacional reunida en Quito, expide una nueva Constitución. En el título *W* denominado “De las Garantías” se trasladan las garantías otorgadas en la Constitución de 1.884, volviéndose a reestablecer el principio de abolición de la pena de muerte por infracciones políticas y comunes, sin excepción como en la Constitución anterior, y se agregan las siguientes:

1. El Estado respeta las creencias religiosas de los habitantes del Ecuador y hará respetar las manifestaciones de aquellas. Las creencias religiosas no obstan para el ejercicio de los derechos políticos y civiles.
2. No puede concederse privilegios ni imponer obligaciones que hagan a unos ciudadanos de mejor o peor condición que los demás.
3. Todo contrato que un extranjero celebre con el gobierno o con un individuo particular, lleva implícita la condición de la renuncia a toda reclamación diplomática.

La Constitución de 1906

El 23 de diciembre de 1.906 se expide otra Constitución que reemplaza a la

anterior. En sus títulos V y VI llamados “De las Garantías Nacionales” y “De las Garantías Individuales y Políticas”, se recogen las garantías consagradas en la Constitución anterior, sin variaciones sustanciales, y redactadas de mejor manera.

La Constitución de 1929

El 26 de marzo de 1.929, se expide una nueva Carta Política, en la que con variaciones en la redacción, se trasladan las garantías otorgadas a los ecuatorianos en la Constitución de 1.906.

La Constitución de 1945

El 5 de marzo de 1.945 la Asamblea Nacional Constituyente expide una nueva Constitución. En su título XIII “De las Garantías Fundamentales” se recogen las garantías señaladas en la Constitución anterior, precisándose los conceptos y especificándose los derechos:

1. Inviolabilidad de la vida y de la integridad personal. No pena de muerte ni tortura. Reeducción y rehabilitación social del delincuente.
2. Igualdad ante la ley. No hay esclavitud, servidumbre ni concertaje. No se reconocen empleos hereditarios, privilegios ni fueros personales. Se declara punible toda discriminación lesiva a la dignidad humana, por motivos de clase, sexo, raza u otra cualquiera.
3. Se reconoce la presunción de inocencia y el derecho a conservar la honra y la buena reputación.
4. Se prohíben las penas Infamantes.
5. Se garantizan la libertad y la seguridad personales. No hay prisión por deudas, costas, honorarios, impuestos, multas ni, en general, por

obligaciones de carácter civil. No tendrá valor alguno la estipulación que signifique pérdida o renuncia de los derechos inalienables. Nadie puede ser detenido sino en la forma y por el tiempo que las leyes prescriban, ni incomunicado por más de veinticuatro horas.

6. HÁBEAS CORPUS, para quien considere que su detención, procesamiento o prisión infringe preceptos constitucionales o legales.
7. Nadie puede ser privado del derecho de defensa.
8. Nadie puede ser penado sin que preceda el juicio correspondiente ni conforme a una ley posterior al hecho materia del proceso.
9. Libertad de residir en cualquier lugar, libertad de transitar y cambiar de domicilio, así como de ausentarse del país y regresar a él.
10. Inviolabilidad de domicilio. Inviolabilidad de la correspondencia, libertad de opinión, penándose la injuria, la calumnia y toda manifestación inmoral.
11. Garantía para ejercer el periodismo, prohibición de suspender o clausurar periódicos, Imprentas o incautar publicaciones.
12. Libertad de conciencia en todas sus manifestaciones. No reconocimiento por parte del Estado de religión alguna.
13. Libertad de comercio e Industria, prohibición de monopolios. Libertad de ejercer profesiones. Libertad de contratación. Prohibición de la usura. Fomento del crédito popular. Libertad de reunión y de asociación. Punibilidad de todo acto que prohíba o limite al ciudadano en su participación en la vida política del país.
14. Adecuación del pago de Impuestos a la capacidad económica del contribuyente.

15. Derecho de Petición.

16. Derecho a acusar o denunciar ante la autoridad competente las infracciones de la Constitución y las leyes.

17. Libertad de sufragio.

18. Admisión a las funciones y empleos públicos. Establecimiento de la carrera administrativa.

19. Prohibición de ejercer dos cargos públicos, exceptuándose a quienes ejerzan la cátedra universitaria o funciones gratuitas de elección popular.

En esta Constitución se establecen secciones puntuales para tratar lo referente a la protección de la familia, el matrimonio y la maternidad; el patrimonio familiar; y la defensa de la salud física, mental y moral de la infancia y los derechos del niño a la educación y a la vida de hogar; así como lo relacionado con la educación y la cultura; con el trabajo como un derecho y un deber social y la previsión social. En su artículo 159 crea el Tribunal de Garantías Constitucionales que, entre otras funciones, tiene la de velar por el cumplimiento de la Constitución y las leyes, en especial de las garantías constitucionales; formular observaciones acerca de los decretos, acuerdos, reglamentos y resoluciones que a su juicio se hubieren dictado con violación de la Constitución o de las leyes; suspender la vigencia de una ley o precepto legal considerados Inconstitucionales hasta que el Congreso dictamine acerca de ellos y conocer de las quejas que formule cualquier persona, natural o jurídica, por quebrantamiento de la Constitución y las leyes, y preparar la acusación contra los funcionarios responsables y, salvo lo dispuesto en la ley penal, presentarla al Congreso para que éste, según los casos, los enjuicie u ordene enjuiciarlos.

La Constitución de 1946

El 31 de diciembre de 1.946, la Asamblea Constituyente dicta una nueva Constitución. En su título 1, denominado “Preceptos Fundamentales”, en su título II, denominado “De las Garantías.- Garantías Generales.- Garantías Individuales comunes y.- Garantías Especiales para los Ecuatorianos”, se recogen todos los principios, derechos, garantías, deberes y prohibiciones establecidos en la Constitución de 1.945, explicitándolos de mejor forma, extendiéndolos en sus conceptos, y conciliándolos con otras disposiciones para su refuerzo y mejor aplicación. Se elimina el Tribunal de Garantías Constitucionales y todo lo referente a la familia, la educación y el trabajo se incorpora a estos preceptos y garantías.

La Constitución de 1967

El 25 de mayo de 1.967, la Asamblea Nacional Constituyente dicta una nueva Constitución. En su título IV “De los Derechos, Deberes y Garantías” se recogen los derechos y garantías consagrados en la Constitución de 1.945. Se vuelven a incorporar los capítulos relacionados con la Familia, la Educación, el Trabajo y la Seguridad Social, el Derecho de Propiedad. Y se crea nuevamente el Tribunal de Garantías Constitucionales como organismo de Control Constitucional, principalmente.

La Constitución de 1978

El 15 de enero de 1.978 se expide una nueva Constitución, en la que, en su título denominado “De los Derechos, Deberes y Garantías” se recogen los derechos y garantías otorgados en las tres últimas Constituciones, en una forma sistemática y ordenada.

Codificaciones de 1993 y 1997

Posteriormente, el Congreso Nacional promulga, en Registro Oficial No. 183 de 5 de mayo de 1.993, una “Codificación de la Constitución Política de la República del Ecuador”, la misma que recoge en su título II, denominado “De los Derechos, Deberes y Garantías”, los derechos y garantías expresados en la Constitución de 1.978. Dentro de este título tenemos: Sección 1, de los Derechos de las Personas; Sección II, de la Familia; Sección III, de la Educación y Cultura; Sección IV, de la Seguridad Social y la Promoción Popular; Sección V, del Trabajo; Sección VI, de los Derechos Políticos y, Sección VII, Regla General: “El Estado garantiza a todos los individuos, hombres y mujeres que se hallen sujetos a su jurisdicción, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, enunciados en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes”. Se mantiene el Tribunal de Garantías Constitucionales con similares funciones.

El 13 de febrero de 1.997, el Congreso Nacional promulga, en Registro Oficial No. 2, una nueva “Codificación de la Constitución Política de la República del Ecuador”. Este instrumento jurídico recoge, las disposiciones legales referentes a derechos y garantías constantes en la Constitución anterior; el Tribunal de Garantías Constitucionales desaparece y en su reemplazo se crea el Tribunal Constitucional como órgano jurisdiccional máximo de administración de justicia constitucional; se crea la Defensoría del Pueblo y se establecen las acciones de amparo y de hábeas data. El recurso de habeas corpus ocupa una sección especial dentro de las garantías de los derechos.

Constitución de 1998

El 20 de julio de 1.998, la Asamblea Nacional Constituyente expide la Constitución que nos regía, hasta el 28 de septiembre del 2008 en que fue aprobado mediante referéndum la nueva Constitución que está en vigencia desde el 20 de Octubre de este año.

En mi opinión, estimo que es la mejor Carta Magna que jurídicamente ha producido el órgano legislativo nacional. Me parece lógico, porque esta Constitución es la culminación de todas las experiencias constitucionales que hemos tenido en el Ecuador desde la Constitución de 1.912 —período colonial- y la Constitución de 8 de octubre de 1.821, -período Grancolombiano- hasta la última Codificación y, también el fruto -del análisis de Constituciones nuevas de otros países.

En el año 2008, el pueblo soberano del Ecuador, reconociendo nuestras raíces milenarias, forjadas por mujeres y hombres de distintos pueblos, celebrando a la naturaleza, la Pacha Mama, de la que somos parte y que es vital para nuestra existencia, invocando el nombre de Dios y reconociendo nuestras diversas formas de religiosidad y espiritualidad, apelando a la sabiduría de todas las culturas que nos enriquecen como sociedad, como herederos de las luchas sociales de liberación frente a todas las formas de dominación y colonialismo, y con un profundo compromiso con el presente y el futuro, Decide construir una nueva forma de convivencia ciudadana, en diversidad y armonía con la naturaleza, para alcanzar el buen vivir, el *sumak kawsay*; una sociedad que respeta, en todas sus dimensiones, la dignidad de las personas y las colectividades; y, un país democrático, comprometido con la integración latinoamericana, promulga el nuevo texto de la Constitución de la República la misma que entra en vigencia a partir del 20 de Octubre del mismo año.

Realmente merece un estudio profundo para determinar su valiosísimo contenido y sus diferencias con las anteriores Constituciones, estudio que no es posible hacerlo, en esta brevísima sinopsis, que únicamente busca darle al ciudadano no especializado en las leyes ni en esta temática una información breve y liviana para que pueda hacerse una panorámica de la evolución de los derechos y garantías constitucionales. Conozco que tratadistas de la materia están trabajando en este aspecto y que muy pronto tendremos sus resultados. En buena hora, ya que esto incrementará la poquísima bibliografía jurídica constitucional que tenemos los ecuatorianos.

Inspirado en su historia milenaria, en el recuerdo de sus héroes y en el trabajo de hombres y mujeres que, con su sacrificio, forjaron la patria;

Fiel a los ideales de libertad, igualdad, justicia, progreso, solidaridad, equidad y paz que han guiado sus pasos desde los albores de la vida republicana;

Proclama su voluntad de consolidar la unidad de la nación ecuatoriana en el reconocimiento de la diversidad de sus regiones, pueblos, etnias y culturas;

Invoca la protección de Dios; y

En ejercicio de su soberanía;

Establece en esta Constitución las normas fundamentales que amparan los derechos y libertades, organizan el Estado y las instituciones democráticas e impulsan el desarrollo económico y social.¹¹

2.3.2 LOS PRINCIPIOS FUNDAMENTALES

En el marco jurídico de la Constitución de la República del Ecuador que acaba de fenecer, se encontraban tipificados los artículos que exponen acerca de los Principios Fundamentales los mismos que me permito transcribir a continuación:

Art. 1.- El Ecuador es un Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico. Se organiza en forma de república y se gobierna de manera descentralizada.

¹¹ CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 1998, Corporación de estudios y Publicaciones, Pág. 53

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

Los recursos naturales no renovables del territorio del Estado pertenecen a su patrimonio inalienable, irrenunciable e imprescriptible.

Art. 2.- La bandera, el escudo y el himno nacional, establecidos por la ley, son los símbolos de la patria.

El castellano es el idioma oficial del Ecuador; el castellano, el kichwa y el shuar son idiomas oficiales de relación intercultural. Los demás idiomas ancestrales son de uso oficial para los pueblos indígenas en las zonas donde habitan y en los términos que fija la ley. El Estado respetará y estimulará su conservación y uso.

Art. 3.- Son deberes primordiales del Estado:

1. Garantizar sin discriminación alguna el efectivo goce de los derechos establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales, en particular la educación, la salud, la alimentación, la seguridad social y el agua para sus habitantes.
2. Garantizar y defender la soberanía nacional.
3. Fortalecer la unidad nacional en la diversidad.
4. Garantizar la ética laica como sustento del quehacer público y el ordenamiento jurídico.
5. Planificar el desarrollo nacional, erradicar la pobreza, promover el desarrollo sustentable y la redistribución equitativa de los recursos y la riqueza, para acceder al buen vivir.
6. Promover el desarrollo equitativo y solidario de todo el territorio, mediante el fortalecimiento del proceso de autonomías y descentralización.
7. Proteger el patrimonio natural y cultural del país.

8. Garantizar a sus habitantes el derecho a una cultura de paz, a la seguridad integral y a vivir en una sociedad democrática y libre de corrupción.

Art. 4.- El territorio del Ecuador constituye una unidad geográfica e histórica de dimensiones naturales, sociales y culturales, legado de nuestros antepasados y pueblos ancestrales. Este territorio comprende el espacio continental y marítimo, las islas adyacentes, el mar territorial, el Archipiélago de Galápagos, el suelo, la plataforma submarina, el subsuelo y el espacio suprayacente continental, insular y marítimo. Sus límites son los determinados por los tratados vigentes.

El territorio del Ecuador es inalienable, irreductible e inviolable. Nadie atentará contra la unidad territorial ni fomentará la secesión.

La capital del Ecuador es Quito. El Estado ecuatoriano ejercerá derechos sobre los segmentos correspondientes de la órbita sincrónica geoestacionaria, los espacios marítimos y la Antártida.

Art. 5.- El Ecuador es un territorio de paz. No se permitirá el establecimiento de bases militares extranjeras ni de instalaciones extranjeras con propósitos militares. Se prohíbe ceder bases militares nacionales a fuerzas armadas o de seguridad extranjeras.¹²

2.3.3 LOS PRINCIPIOS GENERALES

En el mismo cuerpo de Ley invocado anteriormente, también encontramos los Principios Generales, los que se encuentran plasmados en los artículos 10 y 11 y que en su contenido expresan:

¹² TEXTO DE LA NUEVA CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA, 2008, Art. 1 al 5

Art. 10.- Las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales.

La naturaleza será sujeto de aquellos derechos que le reconozca la Constitución.

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

1. Los derechos se podrán ejercer, promover y exigir de forma individual o colectiva ante las autoridades competentes; estas autoridades garantizarán su cumplimiento.
2. Todas las personas son iguales y gozaran de los mismos derechos, deberes y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio-económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH, discapacidad, diferencia física; ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real en favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.
3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los

derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.

4. Ninguna norma jurídica podrá restringir el contenido de los derechos ni de las garantías constitucionales.
5. En materia de derechos y garantías constitucionales, las servidoras y servidores públicos, administrativos o judiciales, deberán aplicar la norma y la interpretación que más favorezcan su efectiva vigencia.
6. Todos los principios y los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes y de igual jerarquía.
7. El reconocimiento de los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos, no excluirá los demás derechos derivados de la dignidad de las personas, comunidades, pueblos y nacionalidades, que sean necesarios para su pleno desenvolvimiento.
8. El contenido de los derechos se desarrollará de manera progresiva a través de las normas, la jurisprudencia y las políticas públicas. El Estado generará y garantizará las condiciones necesarias para su pleno reconocimiento y ejercicio. Será inconstitucional cualquier acción u omisión de carácter regresivo que disminuya, menoscabe o anule injustificadamente el ejercicio de los derechos.
9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución.

El Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la

prestación de los servicios públicos, o por las acciones u omisiones de sus funcionarias y funcionarios, y empleadas y empleados públicos en el desempeño de sus cargos.

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

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

Cuando una sentencia condenatoria sea reformada o revocada, el Estado reparará a la persona que haya sufrido pena como resultado de tal sentencia y, declarada la responsabilidad por tales actos de servidoras o servidores públicos, administrativos o judiciales, se repetirá en contra de ellos.¹³

2.3.4 LOS DERECHOS DE LIBERTAD

Los artículos del 66 Y 76 se refieren a los Derechos de libertad y a los derechos de protección, y en el contenido legislativo de cada uno de ellos nos indica que:

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

1. El derecho a la inviolabilidad de la vida. No habrá pena de muerte.
2. El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo,

¹³ Ibídem, Art. 10 y 11

descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios.

3. El derecho a la integridad personal, que incluye:
 - a) La integridad física, psíquica, moral y sexual.
 - b) Una vida libre de violencia en el ámbito público y privado. El Estado adoptará las medidas necesarias para prevenir, eliminar y sancionar toda forma de violencia, en especial la ejercida contra las mujeres, niñas, niños y adolescentes, personas adultas mayores, personas con discapacidad y contra toda persona en situación de desventaja o vulnerabilidad; idénticas medidas se tomarán contra la violencia, la esclavitud y la explotación sexual.
 - d) La prohibición de la tortura, la desaparición forzada y los tratos y penas crueles, inhumanos o degradantes.
 - e) La prohibición del uso de material genético y la experimentación científica que atenten contra los derechos humanos.
4. Derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación.
5. El derecho al libre desarrollo de la personalidad, sin más limitaciones que los derechos de los demás.
6. El derecho a opinar y expresar su pensamiento libremente y en todas sus formas y manifestaciones.
7. El derecho de toda persona agraviada por informaciones sin pruebas o inexactas, emitidas por medios de comunicación social, a la correspondiente rectificación, réplica o respuesta, en forma inmediata, obligatoria y gratuita, en el mismo espacio u horario.
8. El derecho a practicar, conservar, cambiar, profesar en público o en privado, su religión o sus creencias, y a difundirlas individual o colectivamente, con las restricciones que impone el respeto a los derechos. El Estado protegerá la práctica religiosa voluntaria, así como la expresión de quienes no profesan religión alguna, y favorecerá un ambiente de pluralidad y tolerancia.
9. El derecho a tomar decisiones libres, informadas, voluntarias y responsables sobre su sexualidad, y su vida y orientación sexual. El Estado

promoverá el acceso a los medios necesarios para que estas decisiones se den en condiciones seguras.

10. El derecho a tomar decisiones libres, responsables e informadas sobre su salud y vida reproductiva y a decidir cuándo y cuántas hijas e hijos tener.
11. El derecho a guardar reserva sobre sus convicciones. Nadie podrá ser obligado a declarar sobre las mismas. En ningún caso se podrá exigir o utilizar sin autorización del titular o de sus legítimos representantes, la información personal o de terceros sobre sus creencias religiosas, filiación o pensamiento político; ni sobre datos referentes a su salud y vida sexual, salvo por necesidades de atención médica.
12. El derecho a la objeción de conciencia, que no podrá menoscabar otros derechos, ni causar daño a las personas o a la naturaleza. Toda persona tiene derecho a negarse a usar la violencia y a participar en el servicio militar.
13. El derecho a asociarse, reunirse y manifestarse en forma libre y voluntaria.
14. El derecho a transitar libremente por el territorio nacional y a escoger su residencia, así como a entrar y salir libremente del país, cuyo ejercicio se regulará de acuerdo con la ley. La prohibición de salir del país sólo podrá ser ordenada por juez competente. Las personas extranjeras no podrán ser devueltas o expulsadas a un país donde su vida, libertad, seguridad o integridad o la de sus familiares peligren por causa de su etnia, religión, nacionalidad, ideología, pertenencia a determinado grupo social, o por sus opiniones políticas. Se prohíbe la expulsión de colectivos de extranjeros. Los procesos migratorios deberán ser singularizados.
15. El derecho a desarrollar actividades económicas, en forma individual o colectiva, conforme a los principios de solidaridad, responsabilidad social y ambiental.
16. El derecho a la libertad de contratación.
17. El derecho a la libertad de trabajo. Nadie será obligado a realizar un trabajo gratuito o forzoso, salvo los casos que determine la ley.
18. El derecho al honor y al buen nombre. La ley protegerá la imagen y la voz de la persona.

19. El derecho a la protección de datos de carácter personal, que incluye el acceso y la decisión sobre información y datos de este carácter, así como su correspondiente protección. La recolección, archivo, procesamiento, distribución o difusión de estos datos o información requerirán la autorización del titular o el mandato de la ley.
20. El derecho a la intimidad personal y familiar.
21. El derecho a la inviolabilidad y al secreto de la correspondencia física y virtual; ésta no podrá ser retenida, abierta ni examinada, excepto en los casos previstos en la ley, previa intervención judicial y con la obligación de guardar el secreto de los asuntos ajenos al hecho que motive su examen. Este derecho protege cualquier otro tipo o forma de comunicación.
22. El derecho a la inviolabilidad de domicilio. No se podrá ingresar en el domicilio de una persona, ni realizar inspecciones o registros sin su autorización o sin orden judicial, salvo delito flagrante, en los casos y forma que establezca la ley.
23. El derecho a dirigir quejas y peticiones individuales y colectivas a las autoridades y a recibir atención o respuestas motivadas. No se podrá dirigir peticiones a nombre del pueblo.
24. El derecho a participar en la vida cultural de la comunidad.
25. El derecho a acceder a bienes y servicios públicos y privados de calidad, con eficiencia, eficacia y buen trato, así como a recibir información adecuada y veraz sobre su contenido y características.
26. El derecho a la propiedad en todas sus formas, con función y responsabilidad social y ambiental. El derecho al acceso a la propiedad se hará efectivo con la adopción de políticas públicas, entre otras medidas.
27. El derecho a vivir en un ambiente sano, ecológicamente equilibrado, libre de contaminación y en armonía con la naturaleza.
28. El derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad, tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las

manifestaciones espirituales, culturales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales.

29. Los derechos de libertad también incluyen:

- a) El reconocimiento de que todas las personas nacen libres.
- b) La prohibición de la esclavitud, la explotación, la servidumbre y el tráfico y la trata de seres humanos en todas sus formas. El Estado adoptará medidas de prevención y erradicación de la trata de personas, y de protección y reinserción social de las víctimas de la trata y de otras formas de violación de la libertad.
- c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias.
- d) Que ninguna persona pueda ser obligada a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.

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

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 consideraran 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.¹⁴

2.4 EL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA

2.4.1 ANÁLISIS DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

En lo concerniente al Código de la Niñez y de la Adolescencia brevemente analizaré el contexto general de su contenido y bajo los parámetros de la Constitución de la República, Convención Sobre los Derechos del Niño y del Código de la Niñez y la Familia, no hay lugar a dudas que la naturaleza jurídica del Derecho que regula los derechos, garantías y responsabilidades de los menores de edad y la corresponsabilidad del Estado, la sociedad y la familia es de orden público.

La filosofía, políticas programas, planes, estrategias, normas sustantivas y adjetivas han sido concebidas bajo este principio. El Art. 16 del Código de la Niñez y la Familia expresamente prescribe que: “Por su naturaleza, los derechos y garantías de la niñez y adolescencia son de orden público, interdependientes, divisibles, irrenunciables, e intransigibles, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley.

Al ser de naturaleza jurídica las normas del Derecho del Niñez y Adolescencia tienen las siguientes características: son interdependientes, esto es que los derechos, garantías y responsabilidades la asumen el Estado, la sociedad, la familia y los niños, niñas y adolescentes. La vigencia, y aplicación depende de todos ellos; dependen los unos de los otros. Dicho de otra forma es una simbiosis natural y jurídica. Son indivisibles porque tanto los derechos,

¹⁴ Ibídem, Art. 66 y 76

garantías como responsabilidades de la niñez y adolescencia no pueden ser divididos para su interpretación, observancia y ejercicio.

Esta misma condición la deben asumir los corresponsables (Estado, sociedad y familia). No podrán fraccionar los principios fundamentales y específicos insertos en el Código de la Niñez y Familia para efectos de garantizar los derechos de los menores de edad. Son irrenunciables porque los derechos y garantías de la niñez y adolescencia no pueden cederse a ningún título por más buena intención que exista de parte de los corresponsables del bienestar y desarrollo infanto juvenil; el interés prevalente del menor no puede ser negociado.

Son intransigibles porque la declaración reconocimiento, ejercicio y vigencia de los derechos y garantías de la niñez y adolescencia no pueden extinguirse extrajudicialmente o precaven un litigio eventual. Por tanto a de entenderse que está prohibida la transacción como fórmula de solución de conflictos. Son también imprescriptibles cuando se trata de derechos y garantías no patrimoniales.

Sin embargo de ser el Derecho de la Niñez y Adolescencia de naturaleza pública dadas las características enunciadas, ¿acaso no debería ser considerada de naturaleza jurídica mixta considerando que confluye además del interés público, el interés de la familia? Ésta por ser en realidad el núcleo de la sociedad, tiene su propia personalidad por lo tanto, las normas que regulan las relaciones entre padres e hijos dentro de un determinado límite atañen sólo a ellos. *El Estado y sociedad no tienen por que inmiscuirse, en las reglas específicas de convivir que dicten los padres a los niños, niñas y adolescentes, tales como forma de comportarse en la mesa, con las visitas, hábitos de higiene personal y en el hogar, de estudio, forma de trato a los progenitores, etc. este derecho familiar informal o consuetudinario atañe exclusivamente a*

*los padres e hijos, por lo que doctrinariamente quizá debería considerarse como un derecho de naturaleza jurídica mixta.*¹⁵

2.4.2 ESTRUCTURA Y ORGANIZACIÓN DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.

El Código de la Niñez y de la Adolescencia en actual vigencia, se halla estructurado de la siguiente manera:

Se compone de cuatro libros; en el libro primero que trata sobre los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho, constan los títulos siguientes: en el título I, las definiciones; en el Título II, los principios fundamentales; en el título III, los derechos, garantías y deberes; continuando, en el título IV, se trata acerca de la protección contra el maltrato, abuso, explotación sexual, tráfico y pérdida de niños, niñas y adolescentes; y, el último título de este libro el V, habla acerca del trabajo de niños, niñas y adolescentes.

En el libro segundo que trata acerca del niño, niña y adolescente en sus relaciones de familia, se hallan comprendidos, en el título primero, las disposiciones generales; en el título segundo, sobre la patria potestad; en el tercero, la tenencia con sus características básicas; también se examina el derecho de visitas; se destaca también el derecho a alimentos; luego se expone sobre las prestaciones alimenticias a las que tiene derecho la mujer embarazada; y por último en el título séptimo encontramos todo lo referente a la adopción.

Siguiendo con la explicación del como está estructurado el código de la niñez y adolescencia, continuamos con el libro tercer, que abarca lo relacionado con el Sistema Nacional Descentralizado de protección integral de la niñez y adolescencia; inmerso en este tema tenemos los siguientes títulos: primero,

¹⁵ ALBÁN ESCOBAR, Fernando, 2003, Derecho de la Niñez y Adolescencia, Acciones de Protección y Juzgamiento de Adolescentes Infractores. Pág. 22

disposiciones generales acerca del tema; segundo, las políticas y planes de protección integral; tercero, sobre los Organismos de definición, planificación, control y evaluación de políticas; en el título cuarto encontramos los Organismos de protección, defensa y exigibilidad de derechos; también en el título quinto encontramos los Organismos de ejecución del sistema nacional de protección; por otro lado el título sexto trata sobre las medidas de protección; el octavo acerca de los procedimientos administrativos de protección de derechos; el noveno indica las infracciones y sanciones; el décimo indica también acerca de la administración de justicia de la niñez y adolescencia; el décimo primero, habla sobre la mediación; y, el título final muestran los recursos económicos del sistema.

Finalmente el libro cuarto que trata las responsabilidades del adolescente infractor, dividida en seis títulos que plasma cada uno de ellos lo siguiente: el primero, las disposiciones generales; el segundo los derechos y garantías en el juzgamiento; el tercero, las medidas cautelares; el cuarto sobre el juzgamiento de las infracciones; en el quinto las medidas socio-educativas; y por último en el título sexto indica la prevención de la infracción penal de adolescentes.

Todo esto en lo referente a la estructura legal del código, aparte también encontramos redactados dos convenios internacionales a favor de la niñez y adolescencia; uno es la convención interamericana sobre el tráfico internacional de menores y el otro la convención interamericana sobre restitución internacional de menores.

2.4.3 DE LOS ORGANISMOS DE PROTECCIÓN, DEFENSA Y EXIGIBILIDAD DE DERECHOS.

En el Código de la Niñez y Adolescencia, en el Capítulo uno, del Título cuatro de los Organismos de Protección, Defensa y Exigibilidad de Derechos, trata

acerca de Las Juntas Cantonales de Protección de Derechos y los artículos que se encuentran tipificados en él, en su contenido exponen lo siguiente:

Con respecto a la Naturaleza Jurídica, las Juntas Cantonales de Protección de Derechos son órganos de nivel operativo, con autonomía administrativa y funcional, que tienen como función pública la protección de los derechos individuales y colectivos de los niños, niñas y adolescentes, en el respectivo cantón.

Las organizará cada municipalidad a nivel cantonal o parroquial, según sus planes de desarrollo social. Serán financiadas por el Municipio con los cursos establecidos en el presente Código y más leyes.

Cabe resaltar que en la actualidad se están conformando en varios cantones de esta provincia de Imbabura las Juntas cantonales de la Niñez y de la Adolescencia, con la expectativa de que en realidad este organismo cumpla su cometido velar por que los derechos de los niños y adolescentes sean cumplidos y bajo ninguna circunstancia se los vulnere.

“Estos organismos que se han conformado para la protección de los derechos tantas veces enunciados se los integran así: Con tres miembros principales y sus respectivos suplentes, los que serán elegidos por el Concejo Cantonal de la Niñez y Adolescencia de entre candidatos que acrediten formación técnica necesaria para cumplir con las responsabilidades propias del cargo, propuestos por la sociedad civil, durarán tres años en sus funciones y podrán ser reelegidos por una sola vez.

*El Reglamento que dicte el Presidente de la República a propuesta del Consejo Nacional establecerá los demás requisitos que deben reunirse para ser miembro de estas Juntas, las inhabilidades e incompatibilidades y los procedimientos para proponerlos y elegirlos”.*¹⁶

¹⁶ Código de la niñez y adolescencia, Art. 205 y 206

Forman parte, además, del sistema nacional de protección integral de la niñez y adolescencia, la Defensoría del Pueblo, con las funciones señaladas en la Constitución y la ley, las Defensorías Comunitarias de la Niñez y Adolescencia y la Policía Especializada de Niños, Niñas y Adolescentes.

Las Defensorías Comunitarias de la Niñez y Adolescencia son formas de organización de la comunidad, en las parroquias, barrios y sectores rurales, para la promoción, defensa y vigilancia de los derechos de la niñez y adolescencia. Podrán intervenir en los casos de violación a los derechos de la niñez y adolescencia y ejercer las acciones administrativas y judiciales que estén a su alcance. Cuando sea necesario, coordinarán su actuación con la Defensoría del Pueblo.

La Policía Especializada de Niños, Niñas y Adolescentes interviene en el Sistema exclusivamente para el cumplimiento de las tareas asignadas por la ley a los cuerpos policiales, que desarrollará en coordinación con los demás organismos del Sistema y cuerpos policiales. Estará conformada con personal técnico que haya aprobado cursos de especialización en materias relacionadas con la protección de derechos de la niñez y adolescencia.

El reglamento contemplará las funciones específicas de estos organismos al interior del sistema.

El legislador para reforzar la eficacia y eficiencia del Sistema, en el inciso primero del Art. 208 del Código de la Niñez y Adolescencia ha establecido otros organismos que sin lugar a dudas contribuyen decididamente a la protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes.

El primero y tercero de los organismos enunciados tienen definida su estructura y han sido creados bajo un ordenamiento jurídico que ha delineado sus actuaciones; no así con respecto a las Comunidades de la Niñez y

Adolescencia, las cuales están facultadas para la promoción, defensa y vigilancia de los derechos de los menores de edad.

2.4.4 ATRIBUCIONES, DERECHOS Y OBLIGACIONES DE LOS NIÑOS, ADOLESCENTES Y PROGENITORES.

Por su naturaleza, los derechos y garantías de la niñez y adolescencia son de orden público, interdependientes, indivisibles, irrenunciables e intransigibles, salvo las excepciones expresamente señaladas en la ley.

Los derechos y garantías que las leyes reconocen en favor del niño, niña y adolescente, son potestades cuya observancia y protección son exigibles a las personas y organismos responsables de asegurar su eficacia, en la forma que este Código y más leyes establecen para el efecto.

Inclusive las violaciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes serán sancionadas en la forma prescrita en este Código y más leyes, sin perjuicio de la reparación que corresponda como consecuencia de la responsabilidad.

De los derechos y garantías generales que la ley contempla a favor de los niños, niñas y adolescentes, aquellos que tengan alguna discapacidad o necesidad especial gozarán de los derechos que sean necesarios para el desarrollo integral de su personalidad hasta el máximo de sus potencialidades y para el disfrute de una vida plena, digna y dotada de la mayor autonomía posible, de modo que puedan participar activamente en la sociedad, de acuerdo a su condición.

Tendrán también el derecho a ser informados sobre las causas, consecuencias y pronóstico de su discapacidad y sobre los derechos que les asisten.

El Estado asegurará el ejercicio de estos derechos mediante su acceso efectivo a la educación y a la capacitación que requieren; y la prestación de servicios de estimulación temprana, rehabilitación, preparación para la actividad laboral, esparcimiento y otras necesarias, que serán gratuitos para los niños, niñas y adolescentes cuyos progenitores o responsables de su cuidado no estén en condiciones de pagarlos.

Los niños, niñas y adolescentes que no gocen de su medio familiar por encontrarse uno o ambos progenitores privados de su libertad, deberán recibir protección y asistencia especiales del Estado, fuera de los centros de rehabilitación, mediante modalidades de atención que aseguren su derecho a la convivencia familiar y comunitaria y a las relaciones personales directas y regulares con sus progenitores.

Tienen derecho a protección especial en casos de desastres naturales y de conflictos armados internos o internacionales. Esta protección se expresará, entre otras medidas, en la provisión prioritaria de medios de evacuación de las zonas afectadas, alojamiento, alimentación, atención médica y medicinas.

El Estado garantiza el respeto irrestricto de las normas del derecho internacional humanitario en favor de los niños, niñas y adolescentes a los que se refiere este artículo; y asegurará los recursos, medios y mecanismos para que se reintegren a la vida social con la plenitud de sus derechos y deberes.¹⁷

DEBERES, CAPACIDAD Y RESPONSABILIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS, ADOLESCENTES Y PROGENITORES

Deberes. *“Los niños, niñas y adolescentes tienen los deberes generales que la Constitución impone a los ciudadanos, en cuanto sean compatibles con su condición y etapa evolutiva.”*¹⁸

¹⁷ Código de la Niñez y Adolescencia, Pág. 20-63

¹⁸ Código de la Niñez y la Adolescencia. Arts. 64

Así como tienen derechos, también tienen responsabilidades, y aunque los niños y niñas están exentos de responsabilidad jurídica. Por sus hechos y actos dañosos, responderán civilmente sus progenitores o guardadores en los casos y formas previstos en el Código Civil.

Los adolescentes son responsables por sus actos jurídicos y hechos ilícitos, en los términos de este Código. Su responsabilidad civil por los actos o contratos que celebren se hará efectiva sobre su peculio profesional o industrial o sobre los bienes de la asociación que representen de acuerdo con lo prevenido en el artículo anterior, según sea el caso.

Los progenitores y sus hijos se deben mutuamente afecto, solidaridad, socorro, respeto y las consideraciones necesarias para que cada uno pueda realizar los derechos y atributos inherentes a su condición de persona y cumplir sus respectivas funciones y responsabilidades en el seno de la familia y la sociedad.

Nuestro Código de la Niñez y Adolescencia especifica claramente los deberes de los progenitores diciendo: *“Los progenitores tienen el deber general de respetar, proteger y desarrollar los derechos y garantías de sus hijos e hijas. Para este efecto están obligados a proveer lo adecuado para atender sus necesidades materiales, psicológicas, afectivas, espirituales e intelectuales, en la forma que establece este Código”*.¹⁹

2.4.5 CORRESPONSABILIDAD EN EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO

El artículo 11 del mismo cuerpo de Ley citado anteriormente habla claramente acerca del interés superior del niño y en su contenido dice:

¹⁹ Ibídem. Arts. 102

El interés superior del niño.- *“El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las institucionales públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento.*

Para apreciar, el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías.

Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural.

El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.²⁰

El doctor Cristóbal Ojeda Martines, en su obra titulada Estudio Crítico sobre los Derechos y Garantías de la Niñez y Adolescencia, hace un fuerte comentario acerca del artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia manifestando que: *“El Art. 11 se refiere al interés superior, principio que dice ser orientado a satisfacer el ejercicio de los derechos de niños, niñas y adolescentes, a través de todas las autoridades administrativas y judiciales, y las instituciones públicas y privadas; pero a nadie le interesa ejecutar acciones y decisiones para su fiel cumplimiento”.²¹*

Si hablamos de antecedentes judiciales, vemos que no siempre en los Tribunales de Menores (antes), Juzgados de la Niñez y Adolescencia (hoy) se impone al alimentante una pensión alimenticia digna y significativa para las tantas y tantas necesidades del alimentado; y si existe una sentencia de divorcio, es la oportunidad del padre o la madre disputarse el niño como si

²⁰ Ibídem. Art. 11

²¹ OJEDA MARTINEZ, Cristóbal, 2004, “Estudio crítico de los derechos y garantías de la niñez y adolescencia”, Tomo I, Editorial Jurídica. Pág. 14

fuera muñeco de trapo. Y en cuanto a obligaciones de otras instituciones públicas o privadas, a más de la escuela o el colegio al que acude el menor, y otros lugares públicos o privados, no todos los derechos del niño son respetados a cabalidad. Ya iremos dándonos cuenta que el principio legal de que el interés superior del niño debe primar sobre cualquiera otro que se anteponga, es una utopía. No hay planes, programas o políticas justas ni convincentes que vayan en beneficio de toda la niñez y adolescencia necesitada de servicios sociales.

Fernando Alban, hace un breve comentario acerca de la corresponsabilidad en los intereses del niño indicando que *"La responsabilidad del Estado frente a la niñez y adolescencia nace del principio fundamental de protección consagrado en el Art. 3 de la Constitución de la República por la cual, -entre otros- está obligado a asegurar la vigencia de los derechos humanos, las libertades fundamentales de mujeres y hombres, y la seguridad social, erradicar la pobreza y promover el progreso económico, social y cultural de sus habitantes. Según el Art. 16 ibídem, el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos humanos que garantiza la Constitución. El Estado garantizará a todos sus habitantes, sin discriminación alguna, el libre y eficaz ejercicio y el goce de los derechos humanos establecidos en esta Constitución y en las declaraciones, pactos, convenios y más instrumentos internacionales vigentes. Adoptará, mediante planes y programas permanentes y periódicos, medidas para el efectivo goce de estos derechos (Art. 17). Derivado de este principio fundamental de protección, el Estado ecuatoriano ha suscrito varios convenios de protección al menor, de los cuales, el más connotado y sobresaliente para este estudio es la Convención Sobre los Derechos del Niño, en virtud del cual el Estado se ha obligado a respetar los derechos enunciados en esta convención asegurando su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna por razón de raza, religión, etnia, color, sexo, etc.; a tomar todas las medidas apropiadas para que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación o castigo por causa de la condición, las actividades, las opiniones expresadas o las creencias de sus padres o sus*

tutores o de sus familiares; a exigir que todas las instituciones públicas y privadas de bienestar social, autoridades administrativas y judiciales a tener una consideración especial en fundamento al interés superior del niño: pero también se ha obligado el Estado a respetar las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según lo establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño e impedirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y Orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la Convención precitada".²²

A su vez, esta Convención ha sido la fuente inspiradora del Nobel Código de la Niñez y Adolescencia que ha recogido las instituciones jurídicas establecidas en ella y el legislador las ha condensado en un conjunto de normas, preceptos, principios y procedimientos que regulan las relaciones de los niños, niñas y adolescentes frente al Estado, sociedad y familia. Precisamente ésta bien podría ser la definición de lo que es el Derecho de la Niñez y Adolescencia. A decir del Art. 97 de este cuerpo legal, *"La protección estatal a la que se refiere el artículo anterior se expresa en la adopción de políticas sociales y la ejecución de planes, programas y acciones políticas, económicas y sociales que aseguren a la familia los recursos financieros para cumplir con sus deberes y responsabilidades tendientes al desarrollo integral de sus miembros, en especial de los niños, niñas y adolescentes"*²³. A esta responsabilidad primigenia del Estado ecuatoriano, el legislador ha Introducido una figura inédita y es la corresponsabilidad que se halla señalada en el Art. 8 de este Código pues también es responsable del bienestar y desarrollo integral de los menores la sociedad y la familia. El estado ejecutará las Políticas, planes, programas y proyectos en beneficio de la niñez y adolescencia a través las entidades descritas en el Art. 192 del Código de la Niñez y Art. 214 ibídem.

²² ALBÁN ESCOBAR, Fernando, 2003, Derecho de la Niñez y Adolescencia, Acciones de Protección y Juzgamiento de Adolescentes Infractores. Pág. 34

²³ Código de la Niñez y la Adolescencia. Arts. 97

Naturalmente la corresponsabilidad tripartita del Estado, Sociedad y familia dimana del Art. 48 de la Constitución la República.

2.5 SUSTENTO JURÍDICO PARA LAS REFORMAS CONSTITUCIONALES

2.5.1 ANÁLISIS DE VARIAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA INHERENTES A LA REFORMA.

Para mayor elemento de juicio, me permito transcribir el artículo pertinente que es objeto de este trabajo de investigación *“Art. 141.- Apremio personal.- En caso de no pago de dos o más pensiones de alimentos, el Juez ordenará, previa razón sentada por el actuario en base a la información constante en la tarjeta de pago respectiva, el apremio personal del obligado hasta por diez días. En los casos de reiteración este plazo se extenderá hasta por treinta días. En la misma resolución que ordene el arresto, el juez podrá ordenar el allanamiento del lugar en el que se encuentre el deudor, siempre y cuando preceda declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado por parte de quien solicita dicha medida.*

Pagada la totalidad de las pensiones adeudadas y los gastos causados por el apremio y el allanamiento, en su caso, el juez dispondrá la libertad inmediata del obligado.

Lo dispuesto en los incisos anteriores también tendrá lugar cuando el obligado haya dejado de solucionar dos o más obligaciones cuyo pago directo asumió como prestación de alimentos y cuando por culpa de aquél el beneficiario haya dejado de percibir dos o más rentas, frutos u otra modalidad de pago en las que consista la prestación fijada por el juez.

*Si el monto adeudado corresponde a más de un año de pensiones de alimentos, la libertad procederá con el pago íntegro de lo adeudado más los gastos de diligencia del apremio y el allanamiento en su caso.*²⁴

Como podemos apreciar el último inciso de esta disposición es drástica y sin opción de apelación, y bajo esta norma legal es que se ha basado este trabajo de investigación, ya que el alimentante si no tiene el valor total para la cancelación del monto adeudado puede indefinidamente quedarse detenido en el mal llamado Centro de Rehabilitación Social, que de rehabilitación no tienen nada sino, todo lo contrario, persona que ingresa a dicho lugar sale herido en su susceptibilidad, en el amor propio, con su autoestima por los suelos con todas las ganas de venganza, en vista de que, no es delincuente para que sea tratado de tal manera.

2.5.2 ANÁLISIS DEL NUMERAL 4 DEL ARTÍCULO 23 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR ANTERIOR.

Este trabajo de investigación fue realizado mientras estuvo vigente la Constitución Política del Estado de 1998, en cuyo cuerpo normativo el Art. 23; Numeral 4 dispone: *“La libertad. Todas las personas nacen libres. Se prohíbe la esclavitud, la servidumbre y el tráfico de seres humanos en todas sus formas. Ninguna persona podrá sufrir prisión por deudas, costas, impuestos, multas ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias. Nadie podrá ser obligado a hacer algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley”*.²⁵

²⁴ Código de la Niñez y Adolescencia, Art. 141

²⁵ Constitución Política del Estado, 1998. Corporación de Estudios y Publicaciones. Art. 23

De esta disposición se desprende que no existe la cadena perpetua en nuestra legislación, por tanto, el precepto citado en el título anterior contraviene el mandato constitucional, en el sentido de que si no paga el valor adeudado concerniente a un año, no tienen opción alguna de salir de prisión. Pasarían los años como así, está sucediendo y no existiría la más remota posibilidad de que el alimentante salga de prisión.

En la Constitución de la República del Ecuador, aprobada a través del referéndum el 28 de septiembre del 2008, claramente hace referencia en el Art. 66.- Numeral 29.- Literal c.- Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias.

Pero en ninguna de las dos normas citadas de la Constitución del Estado se avizora la posibilidad de que el alimentante detenido por falta de pago en las pensiones alimenticias tenga la opción de salir en libertad, mediante un convenio emitido por el mismo estado.

2.5.3 COMPARACIÓN CON LAS DIFERENTES DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO

Los numerales 1, y 2 del Artículo 23 de la Constitución Política de la República del Ecuador anterior dispone que 1.- “La inviolabilidad de la vida. No hay pena de muerte, 2.- La integridad personal, Se prohíben las penas crueles, las torturas, todo procedimiento inhumano, degradante o que implique violencia física, psicológica sexual o coacción moral, y la aplicación y utilización indebida de material genético humano; Por lo que se desprende que dentro del marco legal no existe razón alguna para ninguna persona reciba coacción de ninguna naturaleza cuando se esté privado de su libertad y más aún cuando en nuestra Carta magna no existe la cadena perpetua, es decir, que las personas que se

encuentran privadas de la libertad por diversas causas no tengan solución de ninguna naturaleza, lo que agrava la situación de dichos reos.

No obstante a lo manifestado con relación a la Constitución Política del Estado fenecida, en la actual Carta Magna, en el Art. 51 dispone. “Se reconoce a las personas privadas de la libertad los siguientes derechos:

1. No ser sometidas a aislamiento como sanción disciplinaria.
2. La comunicación y visita de sus familiares y profesionales del derecho.
3. Declarar ante una autoridad judicial sobre el trato que haya recibido durante la privación de la libertad.
4. Contar con los recursos humanos y materiales necesarios para garantizar su salud integral en los centros de privación de libertad.
5. La atención de sus necesidades educativas, laborales, productivas, culturales, alimenticias y recreativas.
6. Recibir un tratamiento preferente y especializado en el caso de las mujeres embarazadas y en período de lactancia, adolescentes, y las personas adultas mayores, enfermas o con discapacidad.
7. Contar con medidas de protección para las niñas, niños, adolescentes, personas con discapacidad y personas adultas mayores que estén bajo su cuidado y dependencia.

Como se desprende de lo enunciado se hace referencia a un cargamento de regalías y prebendas que tienen todos y cada uno de los que están privados de su libertad y en ningún lugar de esta larga disposición legal se hace referencia a la posibilidad que tiene el alimentante de recobrar su libertad por falta de pago en sus obligaciones a través de algún mecanismo otorgado y canalizado por el propio Estado.

2.5.4 CONVENIOS INTERNACIONALES, INTRODUCIDOS EN - NUESTRA LEGISLACIÓN ECUATORIANA CONCERNIEN TE AL TEMA.

En esta parte del trabajo investigativo, reproduzco los convenios concernientes al tema y rectificado por varios países entre los que se encuentra el Ecuador a fin de sustentar la presente investigación.

CONVENCIÓN INTERAMERICANA SOBRE RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES

Publicado en el Registro Oficial No 682 del 14 de Octubre del 2002

PAÍSES SIGNATARIOS DEPOSITO RATIFICACIÓN.

- Bolivia.
- Brasil.
- Colombia.
- Ecuador.
- Guatemala.
- Haití.
- Paraguay.
- Perú.
- Uruguay.
- Venezuela.

Para cada Estado que ratifique la Convención o se adhiera a ella después de haber sido depositado el segundo instrumento de ratificación, la Convención entrará en vigor el trigésimo día a partir de la fecha en que tal Estado haya depositado su instrumento de ratificación o adhesión.²⁶

²⁶ AVEIGA DE SEMPÉRTEGUI, Daysi y SEMPÉRTEGUI, Walter, 2003, Normas de Procedimientos Para la Aplicación del Código de la Niñez y Adolescencia en el Ecuador, Manual Práctico en Materia de menores. Pág. 173

CONVENCIÓN PARA LA PROTECCIÓN DE LOS NIÑOS Y LA COOPERACIÓN EN MATERIA DE ADOPCIÓN INTERNACIONAL

Los Estados signatarios de la presente Convención, Reconociendo que, para el desarrollo armonioso de su personalidad, el niño debe crecer en un ambiente familiar, un clima de felicidad, amor y comprensión.

Recordando que cada Estado debe tomar, como prioridad, medidas apropiadas que permitan la permanencia de los niños en sus familias de origen. Reconociendo que la adopción internacional puede presentar la ventaja de dar una familia permanente al niño para quien no es posible hallar una familia adecuada en su país de origen.

Convencidos de la necesidad de adoptar las medidas que aseguren que las adopciones internacionales tengan en cuenta los máximos intereses del niño y el respeto de sus derechos fundamentales, así como el prevenir el secuestro la venta o la trata de niños.

Deseando establecer a este efecto las disposiciones comunes contenidas en principios reconocidos en los instrumentos internacionales, en particular en la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño, del 20 del 4 noviembre de 1989 y la declaración de las Naciones Unidas sobre Principios Sociales y Legales relativos a la protección y bienestar de los niños, con especial énfasis en las prácticas de adopción y colocación en familias de adopción sobre planes nacional o internacional. (Resolución de la Asamblea General 41/85, del 3 de diciembre de 1986).

Acuerdan disposiciones contenidas en 42 artículos.²⁷

²⁷ Fernando Albán Escobar.- "DERECHO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA". Pág. 270

2.5.5 CONSIDERACIONES DE CARÁCTER DOCTRINARIO.

Una breve connotación dogmática y práctica de los derechos fundamentales, según Juan Manuel Golf Martínez, acerca de la libertad personal. “La libertad, junto la igualdad, la justicia son valores superiores al ordenamiento jurídico, el mismo que comporta un abanico de manifestaciones entre las que se encuentra la libertad personal, la libertad física como soporte de los demás que no pueden darse el uno del otro, representan un papel fundamental en un estado democrático de derecho, además constituyen, tal vez, el más antiguo reconocimiento y una de las principales consecuciones del ciudadano.

El derecho a la libertad personal, es un derecho fundamental que actúa como defensa de la integridad de los seres humanos, así como la seguridad personal, que es aquella que consiste en la ausencia de perturbaciones procedentes de medidas de detención o de otras actuaciones que puedan restringir o poner en peligro la libertad personal.

El derecho fundamental a la libertad y como resulta de este enunciado, consiste de manera principal en la garantía de que la situación de libertad o pérdida transitoria de la misma por parte de cualquier persona física y con la supuesta de la detención preventiva se encuentra en las manos de la autoridad judicial, la libertad personal queda vulnerada cuando se priva de ella sin observar el trámite del debido proceso.

El derecho a la libertad personal puede ser objeto de restricciones, si bien éstas deberán producirse en los casos y en las formas establecidas en la ley, justamente de estas restricciones se refiere la disposición legal que hacemos referencia, el de los alimentos, claro que si, puede haber un mecanismo idóneo que faculte al privado de la libertad conseguir su anhelada libertad cumpliendo ciertos parámetros que le permitan cumplir con la ley y con las obligaciones pendientes, de manera tal que nadie salga perjudicado, mas adelante veremos la propuesta que ofrezco para esta circunstancia legal y que se acopla

perfectamente a la normativa que estamos proponiendo en cuanto se refiere a las reformas constitucionales que regulen la prisión por falta de pago en las pensiones alimenticias.

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1 Tipo de Investigación

El presente trabajo investigativo se enmarcó dentro de los siguientes tipos:

Cualitativa.- Porque está asociada al método inductivo que va de lo particular a lo general y los investigadores hacen registros narrativos de los fenómenos que son estudiados mediante técnicas como la observación del participante y las entrevistas no estructuradas.

3.2 Diseño de Investigación.

Se desarrolla dentro de las siguientes metodologías:

- **BIBLIOGRÁFICA:** El sustento científico me permitirá explicar el problema planteado para que el lector lo asimile de manera fácil.
- **EXPLORATORIA O DE CAMPO:** de los datos alcanzados en las encuestas y entrevistas que serán realizadas en esta Ciudad de Ibarra, sobre el tema de la prisión de los alimentantes, por falta de pago en las pensiones alimenticias, se obtendrá un diagnóstico del problema, luego pasaremos ha

realizar una propuesta de solución parcial o total de lo investigado, pero ya con conocimiento de causa.

- DESCRIPTIVA: por la descripción obtendremos una realidad del problema y se lo plasmará objetivamente en el estudio, con la finalidad de conocer verdaderamente sus raíces y problemática como lo hemos analizado.

3.3 Población y Muestra.

La investigación se desarrolló en la Ciudad de Ibarra, con entrevistas directas a los alimentantes que se encuentran impagos en sus pensiones alimenticias, a jueces y a profesionales del derecho, población de la cual se sacarán y obtendrán las conclusiones respectivas.

Para que el objetivo trazado en este trabajo de investigación se plasme en realizaciones aplicaré las encuestas por estratos:

COMPOSICIÓN	CANTIDAD
EMPLEADOS JUDICIALES	19
PROFESIONALES DEL DERECHO	24
IMPUTADOS	28
ESTUDIANTES	20
AFECTADOS	17
TOTAL	108

3.4 Métodos

a) **MÉTODO INDUCTIVO.**- Es aquel proceso analítico sintético mediante el cual se parte del estudio de casos, hechos o fenómenos particulares para llegar al descubrimiento de un principio o ley general que los rige.

En este método se dan los siguientes pasos:

- **OBSERVACIÓN.**- esto es muy diverso a “contemplar las cosas”, toda vez que se procederá conforme a evidencias, es decir, “observaciones objetivas” en las cuales se sustentará esta propuesta para verificarlas con exactitud en el caso del tema problema.
- **ABSTRACCIÓN.**- en este proceso investigativo, aunque no resulta fácil, nos apartaremos de los objetivos sensibles como deseos, preferencias y creencias, pues la objetividad debe presidir toda investigación. Se hará simplemente una investigación de la realidad existente sin ningún matiz que la deforme.

b) **MÉTODO DEDUCTIVO.**- Es aquel contrario al método anterior, es decir va de general a lo particular, es decir, mediante una teoría general que explica los fenómenos que se investigan, debiéndose seguir para este método la sintetización específica que implica la necesidad de contemplar como derecho humano el derecho a ser indemnizado cuando el particular se lo ha afectado con arbitrariedades judiciales, atendiendo que existen conceptos, doctrina, principio, definiciones de los cuales se pudo extraer conclusiones o recomendaciones.

c) **MÉTODO DESCRIPTIVO.**- A través de este método se expone el estado actual del tema investigado y los fenómenos que lo generan, es la observación minuciosa de los hechos, fenómenos y casos procurando una interpretación racional y el análisis objetivo de los mismos, todo esto con la

finalidad de cumplir los objetivos específicos ya señalados. Consecuentemente se hizo una interpretación de la realidad cual es.

d) MÉTODO ANALÍTICO SINTÉTICO.-

- ANALÍTICO.- Mediante su aplicación se pondrá énfasis en la crisis social y emocional que ha originado la prisión indefinida del alimentante por falta de pago en sus pensiones alimenticias para someterla a un estudio independiente.
- SINTÉTICO.- Aplicando toda la variedad o contexto de formas de usura, la eficiencia o no de las normas que la sustentan, se llega a un todo concreto.

3.5 TÉCNICAS E INSTRUMENTOS

- De campo: Observación
- Documental: Recopilación de información a través de instrumentos

Las técnicas utilizadas en este trabajo es la guía de entrevista a empleados o personas relacionadas con el tema, es decir a involucrados.

La técnica de investigación fundamentalmente fue la encuesta, la cual fue aplicada mediante formulario previamente aprobado, el mismo que se aplicó a personas vinculadas con el tema, especialmente jueces, profesionales del derecho e imputados.

3.6 INSTRUMENTOS

- **La encuesta.-** Esta técnica se utilizó, mediante la recolección de información, de todos quienes se encuentran involucrados dentro del tema que se investiga.

- **La observación.-** Realizada mediante la concurrencia del investigador a la comisaría de la mujer, al Centro de Rehabilitación Social, al Centro de Detención Provisional del cantón Ibarra, observando los procesos, su procedimiento y sus necesidades de cambio.

- **Cuestionario.-** Es otra de las técnicas utilizadas para el desarrollo del tema investigativo, el mismo que se lo hará con los diferentes magistrados, profesionales del derecho, así también con quienes se han divorciado; y, finalmente con la opinión generalizada de las personas.

CAPÍTULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

Los datos suministrados por los encuestados de la ciudad de Ibarra implicados con las muestras de esta investigación, se analiza de forma porcentual; porque luego de aplicar el cuestionario y tabular los resultados se interpreta mediante tabla y gráficos estadísticos; por tanto toda esta relación efectuada que se ha evidenciado nos permite tener una interpretación más real y verdadera; ya que se hace una relación en lo observado y verificado con la teoría del tema extraído de fuentes bibliográficas.

4.1 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES, LEGALES Y DE CARÁCTER PERSONAL PARA LA REFORMA.

Con el análisis realizado en capítulos anteriores acerca del tema se puede deducir que, la falta de una regulación clara en lo que se refiere a la falta de pago de las pensiones alimenticias, sus sanciones y consecuencias, crea una inestabilidad dentro del campo operacional y un desacierto con todas las personas que están inmersas en la administración de justicia, ya que en vista del vacío legal existente, se da lugar una serie de interpretaciones extensivas, y como es lógico cada quien mira a sus intereses tendiente a ahondar más el problema suscitado.

El hecho de que el alimentante se encuentre detenido indefinidamente por concepto de falta de pago de pensiones alimenticias no garantiza de ninguna manera y bajo ningún concepto, que estando detenido va a poder cumplir con dicha obligación, ya que hay personas que muchas veces estando en libertad no tienen trabajo, o si lo tienen lo pierden por los días inasistidos; aquí la interrogante de cómo van a pagar si no lo pueden hacer; así mismo en lo que respecta al niño, niña o adolescente, crezca emocionalmente y se desarrolle íntegramente con pleno goce de sus derechos, como lo estipula esta ley que lo ampara, a sabiendas que por culpa de él, ya sea en forma indirecta, el progenitor, su padre se encuentra privado de su libertad, lo que evidencia una vez más la falta de coherencia legal.

No obstante al detallarse este particular, se deberá tener en consideración el tiempo que está detenido y sin mantener la esperanza de conseguir el monto que cubra dicha deuda, este trabajo investigativo propende a reformar dicha disposición atentatoria contra la dignidad de los alimentantes en el caso antes señalado, toda vez que son inconstitucionales las normas prenombradas.

Además este trabajo investigativo abarca un programa de reforma Constitucional al artículo 66, puntualmente al numeral 29, en donde en la parte pertinente se omita la frase “excepto el caso de pensiones alimenticias” y consecuentemente una reforma concomitante al artículo 141 del Código de la Niñez y de la Adolescencia donde exista coherencia y concordancia entre leyes, y que consistiría en: “Que los alimentantes que se encuentran impagos por concepto de pensiones alimenticias, y que no disponen de los medios necesarios para cubrir el monto de la deuda, previo el estudio realizado y comprobado por el Departamento Técnico Social de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, desempeñen labores artesanales, propendiendo a trabajar dignamente en los centros de capacitación artesanal o aquellos centros que dispongan el Ministerio de Inclusión Económica y Social o el Estado, y en los cuales cumplan con trabajos dignos y honestos, que les permita levantar su autoestima y consecuentemente alcancen motivación y crezcan en valores

morales y humanos, cuya remuneración obtenida sea destinada para cancelar dicho pago alimenticio.

De esta forma se evitará que personas no delincuentes sean consideradas como tales, y que estén sobre poblando o hacinando las cárceles, ocupando lugares que deben ser destinados a personas que infringen la ley con delitos tipificados en las normas pertinentes.

Es menester indicar también que las condenas máximas que estipula el Código Penal alcanzan hasta la reclusión especial de dieciséis a veinticinco años para los delincuentes. Y en el caso que nos ocupa, no se trata de personas con conducta negativa, es decir, delincuentes, el hecho de no disponer de un trabajo digno ni estable, no es causal para permanecer indefinidamente en las cárceles, tomando en consideración que nuestra Constitución no existe la cadena perpetua.

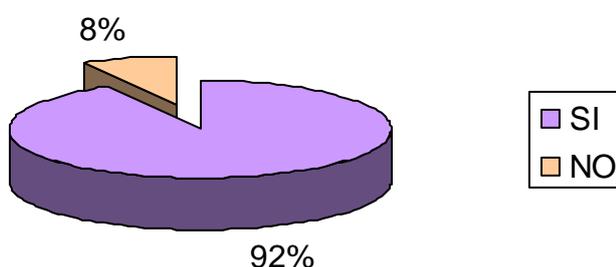
De esta manera, se pretende ayudar en forma práctica a que tanto los alimentantes como los alimentados, no se queden al margen de sus derechos.

4.2 APLICACIÓN DE ENCUESTAS A PROFESIONALES DEL DERECHO, FUNCIONARIOS JUDICIALES Y AFECTADOS.

Representación gráfica y porcentual de los resultados.

PREGUNTA 1: ¿Es usted mayor de edad?

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	92%
NO	8	8%
TOTAL	108	100%

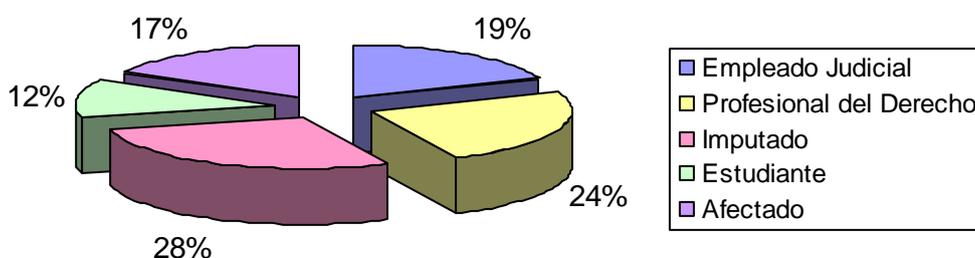


Nuestra encuesta comienza preguntando a los encuestados si es mayor de edad o no, ya que podemos partir de la premisa que estamos tratando con personas maduras jurídicamente hablando y que seguramente aportaran en forma positiva a la misma.

Como podemos apreciar en la representación gráfica, únicamente el 8% son personas menores de edad, la mayor parte de encuestados que representa el 92% son mayores de edad, así podemos deducir fácilmente que la mayoría de las personas tienen conocimientos legales.

PREGUNTA 2: Su actividad profesional es:

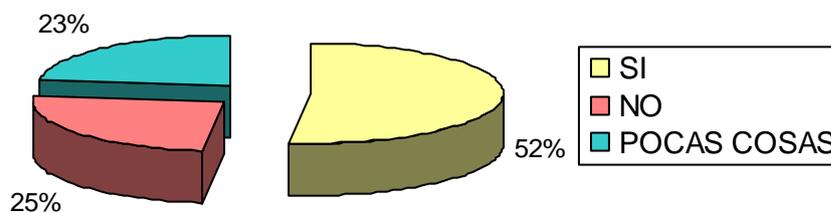
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
Empleado Judicial	20	19%
Profesional del Derecho	26	24%
Imputado	30	28%
Estudiante	13	12%
Afectado	19	17%
TOTAL	108	100%



En la siguiente pregunta averiguamos la ocupación del personal que fue entrevistado, entre ellos están, constituyendo el 19% los empleados judiciales, en los que están incluidos, los ayudantes judiciales, y los secretarios, tenemos también con un 24% a los profesionales del derecho, entre ellos, los Doctores en jurisprudencia, los Abogados y los licenciados que de una u otra manera aportan en la aplicación de la administración de justicia, igualmente constan los imputados que personifican el 28% de los encuestados, los afectados por el juicio de alimentos con el 17%, y finalmente están la población mas reducida, se encuentran los estudiantes en un 12%.

PREGUNTA 3: ¿Conoce usted los derechos y garantías que tiene los niños y adolescentes en nuestra Legislación?

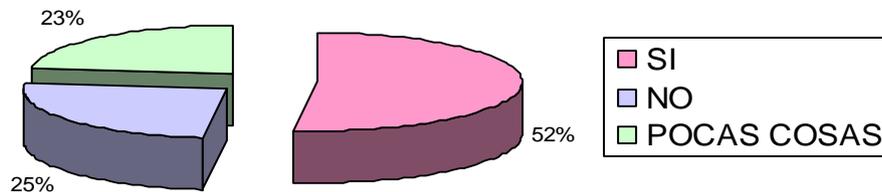
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	56	52%
NO	27	25%
POCAS COSAS	25	23%
TOTAL	108	100%



El gráfico número tres nos indica que el 52% los encuestados que corresponden a los Empleados judiciales, Profesionales del Derecho y unos cuantos imputados y afectados, Conocen acerca de los derechos y garantías que tiene los niños y adolescentes en nuestra Legislación, el otro 23% de las personas entrevistadas dicen que conocen poco y el restante 25% no conocen nada acerca del tema ya mencionado.

PREGUNTA 4: ¿Conoce usted en que consiste el derecho de alimentos?

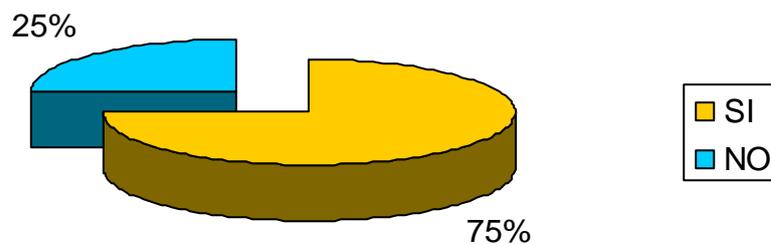
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	56	52%
NO	27	25%
POCAS COSAS	25	23%
TOTAL	108	100%



Al igual que en el gráfico anteriores este tenemos que el 52% los encuestados que son Empleados judiciales, Profesionales del Derecho y unos cuantos imputados y afectados, Conocen en que consiste el derecho de alimentos, el otro 25% no conocen nada acerca del tema en mención y el restante 23% de las personas entrevistadas dicen que conocen poco.

PREGUNTA 5: ¿Está de acuerdo Ud. con el juicio de alimentos?

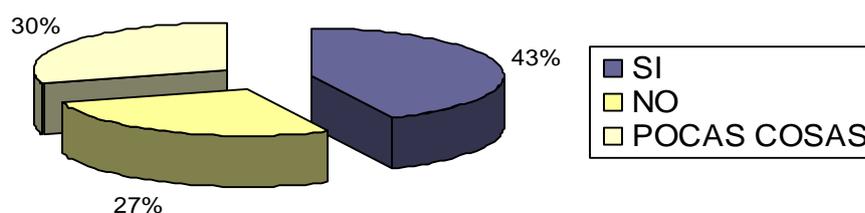
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	81	75%
NO	27	25%
TOTAL	108	100%



En este caso la respuesta a la interrogante fue positiva en un 75%, ellos dicen que si está de acuerdo porque es la única forma en que algunos padres pueden responder ante sus hijos, ya que se niegan a dar una pensión alimenticia de la forma voluntaria. El 25% de los encuestados restantes no está nada de acuerdo con que proceda el juicio de alimentos.

PREGUNTA 6: ¿Sabe usted a que se refiere el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia?

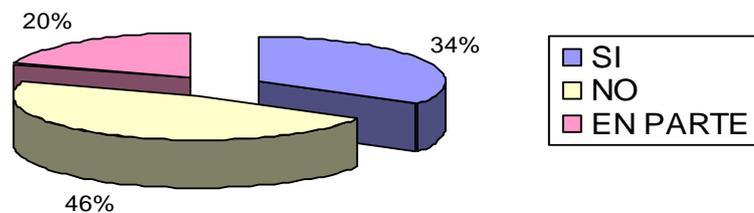
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	46	43%
NO	29	27%
POCAS COSAS	33	30%
TOTAL	108	100%



La número 6 les pregunta si saben a que se refiere el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia; e esta la mayor parte de respuestas fueron positivas, representando el 43%, pues si conocen a que se refiere este artículo, el porcentaje sobrante de encuestados dieron preferencia a las demás respuestas propuestas, es decir el 27% dijeron que no y el 30% indicaron que conocen pocas cosas.

PREGUNTA 7: ¿Está de acuerdo con las sanciones estipuladas en dicho artículo por el no pago de las pensiones alimenticias?

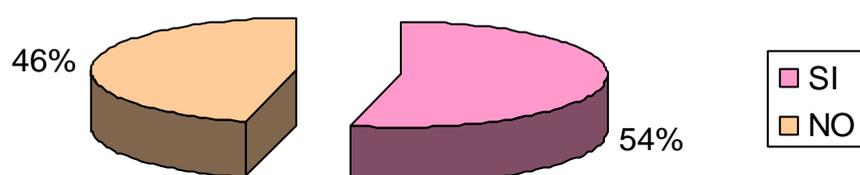
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	37	34%
NO	50	46%
EN PARTE	21	20%
TOTAL	108	100%



La pregunta número 7 dice si está de acuerdo con las sanciones estipuladas en dicho artículo por el no pago de las pensiones alimenticias, a lo que el 46% de encuestados respondieron negativamente por tanto muchos no están de acuerdo con las sanciones mencionadas en el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia; el otro 34% indico que si están de acuerdo y el sobrante 20% dijeron que están de acuerdo pero en parte.

PREGUNTA 8: ¿Considera usted que esta disposición esta en contraposición con la Constitución Política del Estado?

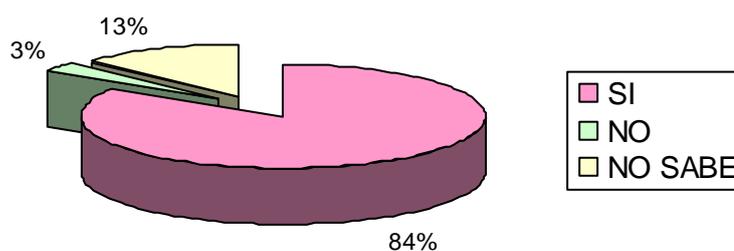
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	58	54%
NO	50	46%
TOTAL	108	100%



La representación gráfica de la pregunta 8 nos demuestran que el 54% de encuestados piensan que las disposiciones acerca del Juicio de Alimentos están en contraposición a lo que menciona la Constitución Política del Estado, y el 46% restante dice que esto no es cierto.

PREGUNTA 9: ¿Piensa usted que se debería buscar alternativas para regular esta disposición, acerca de los derechos de alimentos para las personas que no tienen recursos económicos?

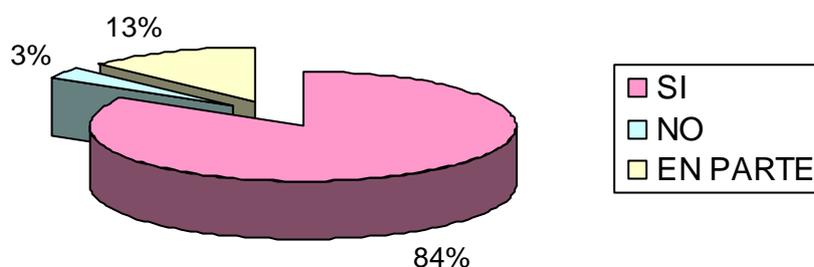
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	91	84%
NO	3	3%
NO SABE	14	13%
TOTAL	108	100%



Un gran porcentaje de averiguados especulan que se debería buscar alternativas para regular esta disposición acerca de los derechos de alimentos para las personas que no tienen recursos económicos, estos personifican el 84%, por otra parte un porcentaje mínimo que es el 16% contrastan con estas respuestas.

PREGUNTA 10: ¿Cree usted necesario que se haga una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en relación a las personas que no tienen recursos económicos para cancelar las pensiones alimenticias?

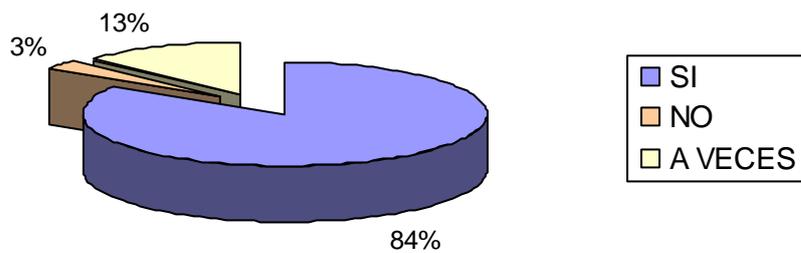
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	91	84%
NO	3	3%
EN PARTE	14	13%
TOTAL	108	100%



La siguiente pregunta nos dice si será necesario que se haga una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en relación a las personas que no tienen recursos económicos para cancelar las pensiones, a lo que el 84% respondieron que si es necesario esta reforma, el 3% de personas que no estaban al tanto del tema no dieron su opinión y el otro 13% que conocían poco, dicen que se deberían cambiar sí, pero en partes, no por completo.

PREGUNTA 11: ¿Considera usted que es factible la reforma a la ley, para que el derecho de alimentos tenga las debidas garantías constitucionales sin perjudicar a las personas de escasos recursos?

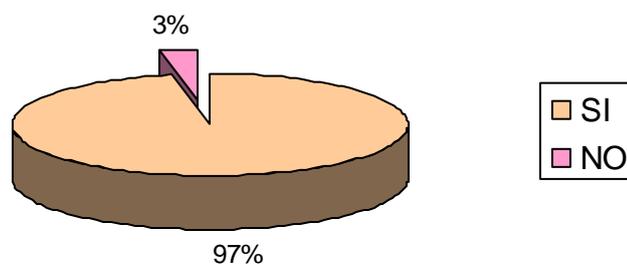
RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	91	84%
NO	3	3%
A VECES	14	13%
TOTAL	108	100%



La respuesta a esta pregunta acerca de que si Considera usted que es factible la reforma a la ley, para que el derecho de alimentos tenga las debidas garantías constitucionales sin perjudicar a las personas de escasos recursos, es positiva en un 84%, hubo casos claro, en los que no estuvieron del todo de acuerdo con las propuestas planteadas, estos figuran el 16%.

PREGUNTA 12: ¿Está consciente de que para mejorar la sociedad es necesario un cambio de actitudes individuales y colectivas?

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	100	93%
NO	8	7%
TOTAL	108	100%



Finalmente el 97% de encuestados están conscientes y en absoluta concordancia, en que al Ecuador lo cambiamos todos los ciudadanos, esforzándonos por trabajar dignamente por un mejor porvenir.

4.3 CONTRASTACIÓN

Los objetivos propuestos en este trabajo investigativo se plasman al culminar esta labor que ha sido productiva desde toda perspectiva, ya que hemos comprobado mediante la investigación de campo a través de las encuestas realizadas a todas las personas que de una u otra manera están relacionadas en este campo de la administración de Justicia y la clase abogadil de esta provincia de Imbabura, como son, litigantes, usuarios y empleados de la función judicial y que gentilmente nos han colaborado para la correcta indagación de los objetivos propuestos en este proyecto.

Mediante la graficación de las encuestas, pudimos notar que todos las personas encuestadas, especialmente los ciudadanos que se encuentran privados de su libertad, por concepto de falta de cumplimiento en el pago de las pensiones alimenticias, indiscutiblemente se sienten afectados y lesionados en sus legítimos derechos, y por ende manifiestan su total desacuerdo con el proceso que en la actualidad se tramita con respecto a esta temática, toda vez, que no existe un procedimiento específico para esta clase de controversias.

Las personas que se encuentran detenidas por la causa que es objeto de este trabajo de investigación, se sienten lesionadas en sus derechos como seres humanos que son, toda vez, que no son delincuentes y sin embargo son tratados como tales. La situación económica en la que se encuentran ubicados los alimentantes es por demás inhumana e inconstitucional, ya que el hecho de hallarse impagos en dos de sus pensiones alimenticias optan para que sean detenidos o privados de su libertad hasta que cubran el monto total de lo adeudado, y más aún cuando se trata de la cantidad a cancelarse sobrepase las mesadas del año, la normativa legal es drástica ya que exige que sea pagado en su totalidad el valor de la deuda, caso contrario se queda privado de su libertad en forma indefinida, dando lugar así, a la controversia judicial, ya que en nuestra Cata Magna no existe la cadena perpetua, dejando de esta

manera en la completa indefensión a los alimentantes, y permitiendo que la falta de equidad y justicia prevalezca en esta sociedad a la que pertenecemos.

La falta de un adecuado y correcto procedimiento que se dé al alimentante detenido por falta de pago en sus pensiones alimenticias, provoca indignación en contra de las leyes y consecuentemente en contra de quienes están detrás de la administración de Justicia, permite que el impase suscitado con los detenidos y familiares que supuestamente defienden los intereses y derechos de los alimentados den lugar a las tergiversaciones y malos entendidos entre los miembros que conforman el entorno familiar, lo que ahonda más el problema, lejos de llegar a una avenencia entre las partes.

Con la investigación realizada hemos constatado que nuestra petición de Reformas Constitucionales que regulen la prisión del alimentante por falta de pago, es totalmente constitucional, legal, justa, equitativa, proporcional y sobretodo humana, ya que está pretendiendo proteger los derechos y garantías no solo de la persona que es detenida por incumplido, sino de toda una familia que está detrás de una persona alimentada.

Dando lugar en una forma proporcionada a que el trámite que regule la prisión del alimentante por falta de pago sea indiscutiblemente equitativo para todos los miembros que conforman el entorno familiar, en especial los seres mas vulnerables que son los niños y adolescentes como ya lo hemos podido analizar en capítulos precedentes y lo más importante, que de esta manera se aporte positivamente al engrandecimiento de una patria más soberana y democrática.

CAPÍTULO V

PROPUESTA DE REFORMAS

5.1 PROPUESTA DE REFORMAS QUE REGULE LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO.

Con la finalidad de restablecer la dignidad y el amor propio en las personas que tienen la obligación de cubrir una pensión alimenticia y que se encuentran privadas de su libertad por encontrarse impagos en los cánones, me he permitido presentar esta propuesta de reforma al artículo 141 del Código de la Niñez y la Adolescencia:

5.2 VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA

La República del Ecuador

Asamblea Nacional

CONSIDERANDO:

- Que el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto se refiere al trámite de apremio personal del alimentante por falta de pago en las pensiones alimenticias, no hace efectivas las garantías constituciones proclamadas en la Carta Magna, como tampoco cubre las expectativas y necesidades básicas prioritarias y apremiantes de los alimentantes y alimentados.
- Que el trámite de apremio personal establecido en el Código de la niñez y de la Adolescencia, atenta contra los derechos y garantías de los padres de familia que cubren las necesidades elementales de sus hijos y que en caso de incumplimientos dichas garantías son conculcadas;
- Que la situación económica que atravesamos todos los ciudadanos ecuatorianos origina un desequilibrio emocional, ya que la falta de trabajo origina atraso e incumplimiento de las pensiones alimenticias por parte de los obligados.
- Que el trámite de apremio personal por incumplimiento en los pagos de pensiones alimenticias, requiere de un sistema de regulación moderada e inmediata, tendente a la eficaz aplicación de las disposiciones legales,

y, a conseguir con celeridad dichas garantías para las dos partes intervinientes;

En el ejercicio de sus facultades constitucionales y legales, previstos en el Art. 120, numeral 6, de la Constitución de la República; resuelve expedir la siguiente:

“LEY REFORMATORIA AL ARTÍCULO 141 DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y DE LA ADOLESCENCIA, QUE REGULE LA PRISIÓN DEL ALIMENTANTE POR FALTA DE PAGO”

Principio Fundamental:

Art. 1.- Sustituir el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia por el siguiente:

Art. 141.- “Que los alimentantes que se encuentran impagos por concepto de pensiones alimenticias, y que no disponen de los medios necesarios para cubrir el monto de la deuda, previo el estudio realizado y comprobado por el Departamento Técnico Social de los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, desempeñen labores artesanales, propendiendo a trabajar dignamente en los centros de capacitación artesanal o aquellos centros que dispongan el Ministerio de Inclusión Económica y Social o el Estado, y en los cuales cumplan con trabajos dignos y honestos, que les permita levantar su autoestima y consecuentemente alcancen motivación y crezcan en valores morales y

humanos, cuya remuneración obtenida sea destinada para cancelar dicho pago alimenticio”.

Art. 2.- “Esta Ley entrará en vigencia a partir de su promulgación en el Registro oficial”.

Dado en San Francisco de Quito, a los veinte días del mes de enero del año dos mil diez, en la sala de sesiones de la ASAMBLEA NACIONAL

PRESIDENTE

SECRETARIO

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

6.1 CONCLUSIONES

- Partiendo de los principios que establecen los artículos 169 de la Constitución de la República en donde textualmente dice: “El sistema procesal es un medio para la realización de la justicia. Las normas procesales consagrarán los principios de simplificación, uniformidad, eficacia, inmediación, celeridad y economía procesal, y harán efectivas las garantías del debido proceso. No se sacrificará la justicia por la sola omisión de formalidades.”; en donde concordantemente el artículo 75 dice: “Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley”. Se desprende que todos los sectores vulnerables en donde están inmiscuidos los alimentantes y alimentados tienen derecho a exigir a la función Judicial, quien es la entidad que administra Justicia, actuar con equidad y celeridad en los casos de prisión por falta de pago en las pensiones alimenticias.

- Del análisis realizado en la problemática se desprende que dentro del marco legal no existe razón alguna para que ninguna persona reciba coacción de ninguna naturaleza cuando esté privado de su libertad y más aún cuando en nuestra Carta magna ni en la anterior y mas aún en la que

se encuentra en actual vigencia no existe la cadena perpetua, es decir, que las personas que se encuentran privadas de la libertad por diversas causas no tengan solución de ninguna naturaleza, lo que agrava la situación de dichos reos.

- Si bien es cierto que en nuestra Constitución no está establecido que los ciudadanos que se encuentran en prisión por causas de alimentos no tengan una condena fija, también es cierto desde otra óptica este mismo compendio legal garantiza y protege a los niños y adolescentes.

- La protección a que se hace referencia a los niños, niñas y adolescentes, debe realizarse en un marco de libertad, dignidad y equidad, principios éstos, que están tipificados en la misma Constitución de la República del Ecuador, no obstante a este particular los fines proclamados en el Código de la Niñez y de la Adolescencia, no cubren la verdadera necesidad de protección del niño y adolescente, ya que en la aplicación cotidiana del Código en mención se viene dando una serie de contradicciones, y vacíos que los legisladores en su debida oportunidad debían prever estas circunstancias, consecuentemente la falta de aplicación correcta a estas disposiciones ha dado lugar a la libre interpretación extensiva por parte de los Juzgadores, así como también por parte de los profesionales del derecho, y por que no decir de los mismos litigantes que se encuentran inmersos dentro de este ámbito.

- La disposición legal objeto de este trabajo de investigación es drástica en contra de la honra y dignidad del alimentante, se demuestra la falta de humanidad de quien ha brindado la vida, protección y consecuentemente alimentos, pues constituye un acto atentatorio y discriminatorio a la vez ya que se pretende destruir con la célula fundamental que es la familia, principalmente demoliendo el pilar cardinal que son los progenitores, base en donde se levanta la sociedad.

- El Art. 141 del Código de la Niñez y la Adolescencia es inconstitucional desde todo punto de vista, ya que contraviene los preceptos tipificados en el Art. 67 de la Actual Constitución; la disposición del Código de la Niñez y de la Adolescencia entra en contradicción también con el numeral 1, 3 y el literal c) del Art. 29 de la actual Carta Magna, que ya se a estipulado en los párrafos precedentes. Cabe indicar que las disposiciones prescritas en la Constitución de la República del Ecuador, son supremas y prevalecerán sobre cualquier otra norma legal conforme el Art. 272 y 424 de las mismas Cartas Magnas en su orden.

- De de las encuestas realizadas, se ha podido establecer, que las normas legales tipificadas en el Código de la Niñez y Adolescencia tienen vacíos legales en su mayor parte, y que se requiere de forma inmediata una reforma que pueda amparar no solamente los derechos de la parte alimentante, sino a todas las personas que reciben la pensión alimenticia.

6.2 RECOMENDACIONES

- Que en el pensum de estudios que tienen las Universidades, se instaure una asignatura dedicada al estudio exclusivo tanto de la Constitución Política del Estado así como del Código de la Niñez y Adolescencia, a fin de que se convierta en un caso de conocimiento público, para que todas las personas adquieran discernimientos, tanto de derechos y obligaciones en las calidades de alimentantes y alimentados.
- Que los profesionales del derecho que son llamados a requerir la administración de la Justicia deben estar en permanente actualización en todas las leyes de nuestro compendio de Legislación ecuatoriana, y buscar constantemente la superación y capacitación personal y profesional para defender en debida forma los derechos de las personas que están al margen de la indefensión, especialmente es este caso en el que existe vacíos legales.
- La situación económica que atraviesan los litigantes puntualmente los que se hallan en mora en el pago de pensiones alimenticias, es paupérrima como para contratar los servicios de un profesional del derecho y poder establecer su defensa y llegar a los máximos organismos de justicia y reclamar sus derechos que le son afectados, en vista de existir un procedimiento no específico para dichas personas, lo que origina el desequilibrio familiar, económico y social tanto en los padres de familia como en los hijos.
- La Asamblea Nacional y el Gobierno Central deben implementar programas que propicien fuentes de trabajo para que los ciudadanos ecuatorianos tengan acceso a un trabajo que les permita vivir dignamente, a través de planes y estrategias que serán destinadas por los diferentes organismos adscritos a fin de que los alimentantes accedan a un trabajo y puedan cubrir sus obligaciones alimenticias.

- Que los magistrados, jueces, funcionarios judiciales y los Abogados hagan mérito a sus funciones estableciendo altas y serias responsabilidades para el fiel cumplimiento de sus obligaciones en aras de conseguir la correcta aplicación de las garantías a favor de todos los litigantes especialmente de aquellos que tienen pendiente cubrir las obligaciones alimenticias a favor de sus hijos, fortaleciendo de esta manera los lazos de afectividad entre los miembros que conforman el entorno familiar.

- Y Que todas las personas aportemos al engrandecimiento de nuestra patria, procediendo transparentemente en todos nuestros actos, no fomentando la corrupción y trabajando fecundamente con el estricto afán de conseguir justicia social empezando por el respeto tanto de padres a hijos o viceversa, a fin de que las relaciones familiares se mantengan en un marco de cordialidad, armonía y sobre todo de respeto, procurando de esta manera que la célula fundamental de la sociedad que es la familia se vea fortalecida en sus bases.

BIBLIOGRAFÍA PRELIMINAR

Para la elaboración de la presente investigación, han servido como medio de consulta las siguientes obras jurídicas:

1. ALBÁN Escobar, Fernando, (2003), Derecho de la Niñez y Adolescencia, Acciones de Protección y Juzgamiento de Adolescentes Infractores, editorial Graficas Ortega, Quito – Ecuador.
2. ALBÁN Escobar, Fernando, (2003), Derecho de la Niñez y Adolescencia, Primera Edición, Editorial Gamagrafic, Quito – Ecuador.
3. ALSINA Hugo, 1963, Derecho Procesal Civil y Comercial, Segunda Edición, Ediar S.A. Editores, Buenos Aires – Argentina
4. ANBAR, 2006, Leyes Civiles, Diccionario y Guía de la Normativa de los Códigos Civil y Procedimiento Civil, Volumen I, Segunda Edición, Fondo de Cultura Ecuatoriana, Cuenca – Ecuador.
5. ARIAS LONDOÑO, Melba. (2002), “La Conciliación en Derecho de Familia”, Primera Edición, Editorial LEGIS, Colombia.
6. AVEIGA DE SEMPÉRTEGUI, Daysi y SEMPÉRTEGUI, Walter, (2003), Normas de Procedimientos Para la Aplicación del Código de la Niñez y Adolescencia en el Ecuador, Manual Práctico en Materia de menores, Primera Edición, Editorial Jurídica Miguez Mosquera, Quito - Ecuador.
7. CABANELLAS de la Torre, Guillermo, (1993), “Diccionario Jurídico Elemental, undécima edición; Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina.

8. CABANELLAS, Guillermo, (1998), "Diccionario Enciclopédico de Derecho usual", Vigésima sexta Edición; Editorial Heliasta Buenos Aires, Argentina
9. CALLE MOSQUERA Carlos, (1996), Comentario a La Ley Contra La Violencia a La Mujer y La Familia, Primera edición.
10. CARRIÓN, Eduardo. (1982), "Curso de Derecho Civil "Universidad Católica Quito- Ecuador.
11. CEVALLOS, Rafael " Código Civil en preguntas" Editorial Jurídica del Ecuador, Quito- Ecuador
12. CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO, actualizado a febrero del 2004, Editorial Jurídica del Ecuador, Edición 2003, Quito, Ecuador.
13. CÓDIGO DE MENORES.- (2001), Corporación de Estudios y publicaciones.- Quito Ecuador.
14. CÓDIGO DE MORAL INTERNACIONAL de la Unión de Estudios Sociales de Malinas
15. COELLO GARCÍA Enrique, derecho de Familia, Fondo de Cultura Ecuatoriana, tomo 68.
16. COLOM, Emilio, Doctrina Social de la Iglesia Católica, Ediciones palabra Madrid, 1era. Edición, abril del 2001.
17. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, actualizada a abril del 2002, Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito Ecuador.

18. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL ESTADO, (2001), corporación de Estudios y publicaciones: Quito - Ecuador.
19. CHALMETA OLASO Gabriel, ÉTICA ESPECIAL, Eunsa España.
20. DERECHOS, Humanos (1999) "Cuadernos de sensibilización Derechos Humanos" Editora MPDL- Madrid.
21. DIVULGACIÓN, Ministerio de Justicia (1987) "Código de la Familia de Cuba" Programa de Partido Comunista de Cuba
22. DURÁN ACUÑA Luis David, 2000, Estatuto Legal de la Familia y el Menor, Primera edición, Colombia.
23. DURÁN ACUÑA Luis David, Estatuto Legal de la Familia y el Menor, Primera edición, 2000, Colombia
24. ESCRICHE Joaquín, 1998, Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia, Tomo I, Segunda Edición, Editorial TEMIS S.A., Santa Fe de Bogotá
25. FLOREZ, Gonzalo. (1995), "Matrimonio y Familia", Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid.
26. FUEYO, Fernando. Derecho Civil, Tomo VI, Derecho de Familia
27. GAB Editores. (2002), Leyes de la Familia.- Edigab.- Telf. 2732520.- Quito Ecuador.-
28. GUZMÁN LARA, Aníbal, (1994), "Diccionario explicativo de Derecho Civil", tomos I y II Quito- Ecuador.

29. HERNÁNDEZ, Ángela (2001) "Familia Ciclo vital y psicoterapia sistémica breve" Editorial el Búho- Bogotá.
30. HERRERA Hermógenes, 1977, Diccionario de Filosofía, Segunda Edición, Imprenta Offset, Quito – Ecuador.
31. IZURIETA, Ricardo, (2005), Derecho de Familia, editorial Asnar. Quito – Ecuador,
32. LARREA HOLGUÍN, Juan, (1989), Derecho Civil Del Ecuador, segunda edición, Quito- Ecuador.
33. LEMAN, Kevin, Tiempos difíciles mantenga unida a la Familia, Editor, s.a. Javier Vergara, Tacurí 202, Buenos Aires- Argentina.11.
34. MERINO, Gonzalo, (2007) "Enciclopedia de práctica Jurídica" Librería MAGNUS Guayaquil- Ecuador.
35. NUEVO CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA, (2004), Corporación de Estudios y Publicaciones, Quito, Ecuador.
36. OJEDA MARTÍNEZ, Cristóbal, (2004), "Estudio crítico de los derechos y garantías de la niñez y adolescencia", Tomo I, Editorial Jurídica.
37. PANAMÁ (1994) "Código de la Familia" Ediciones la Antigua Universidad Santa María de la Angustia Panamá
38. PARRAGUEZ R., Luis, Manual de Derecho Civil Ecuatoriano, Personas y Familia, Volumen I, Segunda Edición, Imprenta Gráficos Mediavilla, Quito – Ecuador

39. PARRAGUEZ, Luis. (1983) "Manual de Derecho Civil" Gráficas Mediavilla Quito- Ecuador.
40. PLANIOL Marcelle y RIPIERT Georges, 1981, Tratado Elemental de Derecho Civil, Cárdenas Editor y Distribuidor.
41. PLANIOL y RIPERT, 1927, Tratado Práctico de Derecho Civil. Tomo 1, La Habana,
42. PLANIOL Y RIPET, (1983), "Tratado Elemental de Derecho Civil" Cárdenas ediciones, México.
43. ROJAS GONZALEZ German E., 1981, Filosofía del Derecho, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá – Colombia
44. SAMPERTEGUI Ximena.- "Normas y Procedimientos para la aplicación del Código de la Niñez y Adolescencia.
45. SAN JOSÉ, Costa Rica " Código de la Familia Editorial Litografía
46. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel, (1988), Derecho de Familia, Tomo II, Ediar Editores Ltda. Santiago de Chile
47. TORRES Luis Fernando, Legitimidad De La Justicia Constitucional, Librería Jurídica Cevallos.- Quito Ecuador.
48. TROYA, Alfonso. (1978), "Elementos de Derecho Procesal Ecuatoriano" Ediciones de la U. Católica del Ecuador. Quito.
49. VELASCO, Emilio, (1991), "Sistema de Práctica Procesal Civil", publicaciones de legislación.

50. ZAMIONI Eduardo, Divorcio y Obligación Alimentaria entre cónyuges,
Editorial Astrea 1977, Buenos Aires – Argentina.

ANEXOS



ENCUESTA

Proyecto para las “Reformas constitucionales que regulen la prisión del alimentante por falta de pago”

1. ¿Es usted mayor de edad?

SI () NO ()

2. Su actividad profesional es:

Empleado Judicial () Profesional del Derecho () Litigante ()

Estudiante () Afectado ()

3. ¿Conoce usted los derechos y garantías que tiene los niños y adolescentes en nuestra Legislación?

SI () NO () POCAS COSAS ()

4. ¿Conoce usted en que consiste el derecho de alimentos?

SI () NO () POCAS COSAS ()

5. ¿Está de acuerdo Ud. con el juicio de alimentos?

SI () NO () ¿por qué?

6. ¿Sabe usted a que se refiere el Art. 141 del Código de la Niñez y Adolescencia?

SI () NO () POCAS COSAS ()

7. ¿Está de acuerdo con las sanciones estipuladas en dicho artículo por el no pago de las pensiones alimenticias?

SI () NO () EN PARTE ()

8. ¿Considera usted que esta disposición esta en contraposición con la Constitución Política del Estado?

SI () NO () ¿por qué?

9. ¿Piensa usted que se debería buscar alternativas para regular esta disposición, acerca de los derechos de alimentos para las personas que no tienen recursos económicos?

SI () NO () NO SABE ()

10. ¿Cree usted necesario que se haga una reforma al Código de la Niñez y Adolescencia en relación a las personas que no tienen recursos económicos para cancelar las pensiones alimenticias?

SI () NO () EN PARTE ()

11. ¿Considera usted que es factible la reforma a la ley, para que el derecho de alimentos tenga las debidas garantías constitucionales sin perjudicar a las personas de escasos recursos?

SI () NO () A VECES ()

12. ¿Está conciente de que para mejorar la sociedad es menester un cambio de actitudes individuales y colectivas?

SI () NO () ¿por qué?

MUCHAS GRACIAS