



UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPIRITU SANTO
FACULTAD DE POSTGRADO

Maestría en Derecho Constitucional

Tesis presentada como requisito previo a optar por el Grado Académico de
Magíster en Derecho Constitucional

TEMA:

**“LA EFECTIVIDAD DE LA RESPONSABILIDAD
ALIMENTICIA FRENTE A LAS FALENCIAS
CONSTITUCIONALES DEL CÓDIGO CIVIL
ECUATORIANO”**

AUTORA:

DRA. RUTH GERMANIA OZAETA MERO

DIRECTOR DE TESIS

DR. WILTER ZAMBRANO SOLORZANO, Mg. D. C.

Samborondón, 2015



UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPIRITU SANTO
FACULTAD DE POSTGRADO

Maestría en Derecho Constitucional

Tesis presentada como requisito previo a optar por el Grado Académico de
Magíster en Derecho Constitucional

TEMA:

**“LA EFECTIVIDAD DE LA RESPONSABILIDAD
ALIMENTICIA FRENTE A LAS FALENCIAS
CONSTITUCIONALES DEL CÓDIGO CIVIL
ECUATORIANO”**

AUTORA:

DRA. RUTH GERMANIA OZAETA MERO

DIRECTOR DE TESIS

DR. WILTER ZAMBRANO SOLORZANO, Mg. D. C.

Samborondón, enero2015

CERTIFICACIÓN TUTORIAL

La tesis titulada **“LA EFECTIVIDAD DE LA RESPONSABILIDAD ALIMENTICIA FRENTE A LAS FALENCIAS CONSTITUCIONALES DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO”**, presentada y realizada por la Dra. Ruth Germania Ozaeta Mero luego de haber sido revisada por mi persona en calidad de director de tesis manifiesto, que esta cumple con los requisitos estipulados en el Reglamento de la Universidad y de la Facultad de Postgrado y por lo tanto considero como aprobada y apta para ser sustentada.

Dr. Wilter Zambrano Solórzano, Mg. D. C.
DIRECTOR DE TESIS

RESUMEN EJECUTIVO

La investigación realizada permite observar que existen tareas pendientes, no solo desde el ámbito judicial sino desde disímiles escenarios, a saber: administrativo, académico, social, público y privado; por ello resulta de absoluta pertinencia el contar con una herramienta que convoca a reflexionar en forma dinámica respecto a los principios, a los derechos, a las garantías y a los mecanismos de protección del aludido grupo etario, el objetivo que dirige este trabajo investigativo, se encamina a establecer las falencias jurídicas contenidas en el Código Civil Ecuatoriano respecto a los mecanismos que aseguren el derecho de alimentos y el desarrollo personal de niños, niñas y adolescentes frente al principio de supremacía en la Constitución establecido en su art. 424. En cada uno de los capítulos se advierte la pauta de varios ejes y análisis que deben ser tomados en consideración, a fin de lograr las mejores decisiones por parte de quienes tienen la obligación constitucional de resolver y responder frente a una amenaza o vulneración de uno de los principios que tornan eficaz al sistema judicial como es el de supremacía constitucional. El discurrir sobre varios tópicos como un diagnóstico respecto a la efectividad de los mecanismos utilizados el aseguramiento del derecho de alimento del niño, niña y adolescente, o los vacíos jurídicos existentes en el Código Civil en materia de alimentos, o la ineficacia de este instrumento jurídico al no mantener armonía con la Constitución, la influencia de la argumentación jurídica y su relación con una ley que no constituye el principio de eficacia jurídica que establece el artículo 424 de la Carta Suprema es una buena manera de señalar los deberes que tiene el legislador de adecuar formal y materialmente las leyes a los derechos previstos en la Constitución y por qué no decir de los ciudadanos de exigir su regulación en defensa de estos derechos. Finalmente, es necesario mencionar que la investigación realizada cuenta con datos e indicadores, mismos que evidencian los avances y los límites en los que se encuentra la normativa jurídica civil en materia de alimentos además de formularse una propuesta jurídica en lo atinente al Título XVI de los alimentos que se deben por Ley a ciertas personas en el Código Civil y al Título V, Libro II del Código de la niñez y adolescencia.

PALABRAS CLAVES

Constitución, Código Civil, supremacía constitucional, derecho de alimento, vacíos jurídicos.

DEDICATORIA

Dedicado a mis hijos Jorge Luis y Ashlee López Ozaeta, quienes con su cariño me han apoyado en la culminación de uno más de mis logros profesionales, ellos mi todo, mi razón de lucha y mi corazón.

También dedico esta investigación a mi cónyuge señor Ab. Luis López Cuenca, que con su amor y paciencia me ha impulsado a realizar este aporte con la finalidad de que sirva como fuente de consulta para quienes lo necesiten.

Y finalmente a mi madre Sonia Mero Vélez, y a mi padre Miguel Ángel Ozaeta (fallecido), porque sembraron en mí los valores, el sentido de la responsabilidad, la justicia y la fe incondicional en mí misma.

DRA. RUTH GERMANIA OZAETA MERO

AGRADECIMIENTO

Agradezco:

A Dios, por todo lo que recibo a diario,

A mis hijos, por creer en mí

A mi esposo, por ese apoyo que me ofrece en nombre de nuestro amor

A mis padres, por sus enseñanzas y consejos que me han permitido dar pasos importantes
en este sendero que se llama vida.

A la Universidad de Especialidades Espiritu Santo y todo el cuerpo docente de la
Facultad de Postgrado de Derecho Constitucional, quienes con su conocimiento impartido
en sus aulas el cual he adquirido puedo aplicar en mis labores diarias y hoy logro alcanzar
una meta más en el ámbito profesional.

DRA. RUTH GERMANIA OZAETA MERO

ÍNDICE

CERTIFICACIÓN TUTORIAL	iii
RESUMEN	iv
PALABRAS CLAVES	v
DEDICATORIA	vi
AGRADECIMIENTO	vii
ÍNDICE	viii
INTRODUCCIÓN	xii

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN	1
1. Antecedentes	1
1.1. Planteamiento del Problema.....	2
1.2. Delimitación del Problema.....	6
1.2.1. Objeto de Estudio.....	6
1.2.2. Delimitación Espacial	7
1.2.3. Delimitación Temporal	7
1.3. Justificación	7
1.4. Formulación del Problema y Preguntas de Investigación.....	9
1.4.1. Formulación del Problema	9
1.4.2. Preguntas de Investigación.....	9
1.5. Objetivos	10
1.5.1. Objetivo General	10
1.5.2. Objetivos Específicos.....	10

CAPÍTULO II

MARCO REFERENCIAL.....	11
2. Marco Teórico, Conceptual y Referencial	11
2.1. Marco Teórico.....	11
2.1.1. La doctrina de la familia	11
2.1.2. El contexto del menor en el derecho romano.....	15
2.2. Marco Conceptual.....	18
2.2.1. Alimentos.....	18
2.2.2. Características del Derecho de Alimentos	23
2.2.3. Los obligados a prestar alimentos	25
2.2.4. Los mecanismos de aseguramiento del derecho de alimentos	28
2.2.5. El principio de supremacía constitucional	32
2.3. Marco Referencial.....	34
2.3.1. Diagnóstico respecto a la efectividad de los mecanismos utilizados el aseguramiento del derecho de alimento del niño, niña y adolescente.....	34
2.3.2. Los vacíos jurídicos dentro del Código Civil respecto al derecho de alimentos del niño, niña y adolescente.....	40
2.3.3. La ineficacia jurídica del Código Civil al no mantener armonía con la Carta Suprema y los tratados internacionales.	43
2.3.3.1. Vulneración del principio de supremacía constitucional.	49
2.3.3.2. Influencia de la argumentación jurídica.....	53
2.3.4. El principio de eficacia jurídica y su inherencia en la validez de la norma.....	55

CAPÍTULO III.

METODOLOGÍA.....	58
3. Modalidad de la investigación.....	58
3.1. Nivel de investigación.....	58
3.2. Métodos.....	59
3.3. Técnicas.....	60
3.4. Recolección de la información.....	61
3.5. Procesamiento de la información.....	62
3.6. Análisis de Datos.....	62

CAPÍTULO IV

Análisis de los resultados.....	63
4. Análisis de encuestas realizadas a los Jueces de lo Civil de la ciudad de Manabí....	63
Pregunta N° 1:.....	63
Pregunta N° 2:.....	65
Pregunta N° 3:.....	67
Pregunta N°4.....	69
3.1. Análisis de encuestas realizadas a los profesionales del derecho.....	70
Pregunta N° 1:.....	70
Pregunta N° 2:.....	72
Pregunta N° 3:.....	74
Pregunta N° 4:.....	76
3.2. Contrastación de hipótesis.....	78
3.3. Logros de objetivos.....	79
3.3.1. Cuadro de logro del objetivo general.....	79

CAPÍTULO V.....	80
Conclusiones y Recomendaciones.....	80
Conclusiones.....	80
Recomendación.....	81
BIBLIOGRAFÍA	82
ANEXOS.....	86
Propuesta Jurídica.....	86
A. Datos informativos.....	86
B. Resumen ejecutivo.....	86
C. Descripción de la propuesta.....	86
D. Finalidad de la propuesta.....	87
E. Objetivo.....	88
F. Descripción de los beneficiarios.....	88
G. Operacionalización de la propuesta (etapas).....	88
H. Metodología.....	95
I. Presupuesto.....	95
J. Recursos.....	95
K. Monitoreo y evaluación.....	96
PROPUESTA LEGAL.....	97

INTRODUCCIÓN

Uno de los derechos que establece la Constitución de la República del Ecuador, es el “derecho al acceso seguro y permanente a alimentos sanos, suficientes y nutritivos [...]”, uno de los principios que garantizan los derechos del Buen Vivir, subsiguientemente el artículo 66 numeral 2 “reconoce y garantiza a las personas el derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición”, por otra parte el artículo 69 numeral 5 establece que el “Estado vigilará el cumplimiento de los deberes y derechos recíprocos entre madres, padres, hijas e hijos”; el artículo 83 numeral 16 dispone “Asistir, alimentar, educar y cuidar a las hijas e hijos. Este deber es corresponsabilidad de madres y padres en igual proporción, y corresponderá también a las hijas e hijos cuando las madres y padres lo necesiten”, todos estos derechos, deberes, principios y garantía constitucionales reconocen sin distingo alguno el acceso seguro y permanente a los alimentos.

Ahora bien, el Estado representado por el poder público, en este caso el legislador o asambleísta o cualquier otro órgano con competencia o potestad normativa, de acuerdo al art. 84 de la Carta Fundamental tiene: “[...] la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y los tratados internacionales, y todos los que sean necesarios para garantizar la dignidad del ser humano o de las comunidades”, así mismo estas reformas deben respetar el principio de supremacía constitucional que establece el artículo 424, es decir guardar armonía

con los derechos que reconoce la Constitución. (Asamblea Constituyente , 2008, pág. 61).

Empero, existen vacíos jurídicos que se observan en el Código Civil, tornando ineficaz jurídicamente esta norma, respecto al derecho de alimentos del niño, niña y adolescente, entre otros; la irresponsabilidad del legislador ha ido retrasando la modernización de este Código, produciendo la vulneración del principio de supremacía de la Constitución, incluso existen contradicciones o asperezas surgidas por la promulgación de otras leyes como la establecida en el artículo 352 cuando condiciona la obligación de prestar alimentos en los casos en que exista injuria no calumniosa grave, delito que ya no existe dentro de la normativa penal ecuatoriana. En el caso de alimentos necesarios el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece una tabla porcentual que guía al juzgador para disponer la pensión alimenticia, sin embargo el artículo 357, dispone que para fijar dicha se debe considerar las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas teniendo en cuenta las condiciones del nivel social al que pertenece el beneficiario de alimentos congruos y las condiciones económicos del acreedor. En el artículo 360 del Código Civil se observa la vulneración del principio de igualdad de género al disponer que ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido dieciocho años, cuando en la actualidad el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece la obligación de dar alimentos hasta los 21 años siempre y cuando el beneficiario se encuentre estudiando, en el momento de aplicar esta normativa en caso de alimentos congruos se vulneraría el derecho a la igualdad.

Como ya se ha expuesto el legislador tiene la responsabilidad de legislar, y de proceder a aplicar los correctivos jurídicos o en todo caso agilizar el proyecto Código Orgánico General de Procesos, a fin de que la oralidad pase a formar parte de procesos como el de alimentos congruos. Esta investigación tuvo como objetivo establecer las falencias jurídicas contenidas en el Código Civil Ecuatoriano respecto a los mecanismos que aseguren el derecho de alimentos y el desarrollo personal de niños, niñas y adolescentes frente al principio de supremacía en la Constitución establecido en su art. 424, así como realizar un diagnóstico respecto a la efectividad de los mecanismos utilizados el aseguramiento del derecho de alimento del niño, niña y adolescente, establecer los vacíos jurídicos dentro del Código Civil respecto al derecho de alimentos ya sean necesarios como congruos, además de un examen exhaustivo que permitió verificar la ineficacia jurídica del Código Civil al no mantener armonía con la Carta Suprema y los tratados internacionales, por último se presenta una propuesta jurídica que brinda la solución a la problemática planteada.

Respecto a la propuesta jurídica, antes indicada, al llevar a cabo esta investigación hermenéutica, el interés de exponer algunas posiciones y criterios orientados hacia la posibilidad real de la protección de los principios, derechos y garantías en el marco de la ley y por supuesto de la Carta Magna, por ello se intentó armar de manera congruente propuestas materializadas en la normativa civil – de rango constitucional– para realizar la defensa y protección a través de la correcta aplicación de los mecanismos de protección de los niños, niñas, adolescentes y familia.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DE LA INVESTIGACIÓN

1. Antecedentes

A lo largo de la historia jurídica del Ecuador, han existido múltiples y diversos trabajos respecto al derecho de alimentos, como el de Calero León titulado *Seguridad Alimentaria en Ecuador Desde un enfoque de acceso a alimentos*, preponderantemente, a partir del año 2009, en el que se instaura dentro de la normativa un nuevo procedimiento, con el objeto de descongestionar el cúmulo de juicios de alimentos que existían en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, fundamentándose en los derechos, garantías y principios de la Constitución de la República del Ecuador de 2008; hoy en día es necesario un análisis respecto al derecho de alimentos, como derecho humano reconocido en los tratados internacionales, a nivel constitucional y demás normativa interna.

A nivel internacional, varios autores han proveído de amplios conocimientos respecto al Derecho de Alimentos, entre ellos Escobar, Castresana y Lamarca, quienes exponen que “la protección del derecho a la alimentación, en los últimos años se ha producido un notable avance en el reconocimiento del derecho a una alimentación adecuada”, (Escobar, Castresana, & Lamarca, 2007, p. 117). Sin embargo, para tratar este importante tema es necesario analizar los mecanismos de protección que realmente garantizan tal derecho; para este efecto, se puede considerar el informe de enero de 2002, en el cual el Relator Especial para el Derecho de Alimentación confiere especial atención o énfasis “a la posibilidad de

ser juzgado por un tribunal de justicia, y a que se pueda obtener por este medio una adecuada reparación en caso de violación de este derecho” (Consejo Económico y Social ONU, 2002, p. 32-33); empero, la protección del derecho de alimentación está supeditada a las condiciones por la naturaleza de este derecho, el cual se halla regulado en las normas de derecho internacional y en el derecho interno de cada Estado.

Ecuador como Estado constitucional de derecho y garantías, es imprescindible cumplir con principios que se hallan establecidos en la Carta Suprema, lo que permitiría evitar la vulneración de derechos dentro del marco jurisdiccional, por tal motivo, el objeto de la presente investigación se fundamentó en el principio de ‘Supremacía Constitucional’ y su efectivización en la eficacia jurídica del Código Civil respecto al TÍTULO XVI DE LOS ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS EN EL CODIGO CIVIL.

1.1. Planteamiento del Problema

A partir de la promulgación de la Constitución de la República del Ecuador, en el 2008; mediante el cual se determina al Ecuador como un “Estado constitucional de derechos y justicia, social, democrático, soberano, independiente, unitario, intercultural, plurinacional y laico...”, el principio de interés superior del niño, se establece como “grupo de atención prioritaria”, en su artículo 35 y subsiguientemente en los artículos 40, 42, 43, 44, 45, 46, 68, 81, y 87. Posteriormente, el 28 de julio del año 2009 se reforma el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, cuya ley se publica en el Registro Oficial No. 643, en dicho

cuerpo de ley se reformaba ‘los alimentos’ de niños, niñas y adolescentes, y por medio del cual se fortalecían figuras y estructuras jurídicas, sin embargo a pesar de la innovación que se realizó a la normativa antes indicada, han surgido varios cuestionamientos respecto a la falta de armonización de normas pertinentes y aplicables como el Código Civil, que en materia de divorcio y de alimentos le corresponde allanarse a la Constitución tal como lo estipula el Art. 424.

La jurisprudencia constitucional ha indicado que:

[...] la protección reforzada de los derechos de los niños y de las niñas encuentra sustento en varias razones, entre las cuales se resaltan tres. La primera es que la situación de fragilidad en que están los menores frente al mundo, en mayor o menor grado dependiendo de su desarrollo personal, impone al Estado cargas superiores en la defensa de sus derechos frente a lo que debe hacer para defender los de otros grupos que no se encuentran en tal situación. La segunda es que es una manera de promover una sociedad democrática, cuyos miembros conozcan y compartan los principios de la libertad, la igualdad, la tolerancia y la solidaridad. La tercera razón tiene que ver con la situación de los menores en los procesos democráticos, (Demanda de Inconstitucionalidad, 2004, p. 3)

La protección especial otorgada por el constituyente a los menores es una forma de corregir el déficit de protección que existía y que soportaban los niños y las niñas en el sistema jurídico. El reconocimiento de los derechos de los niños que hace la Constitución es específico (art. 44). Expresamente se advierte que los niños gozarán también de los demás derechos consagrados en la Constitución, en las leyes y en los tratados internacionales ratificados por Ecuador. De esta forma el constituyente del 2008 decidió hacer expresa, para el caso de los menores, la regla general según la cual la enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como

negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos.

Los derechos de protección, se conciben dentro de la Carta Magna y su vez dentro de la misma norma se garantiza la actuación del Estado a tomar medidas para protegerlos, entre los cuales están las medidas de carácter administrativo y las de carácter normativo.

En sentencia colombiana C-246-06, se manifiesta que:

[...] el mandato de protección a los menores no es tan solo una garantía objetiva sino la expresión de un derecho subjetivo fundamental a recibir protección. Este derecho a la protección es correlativo al deber del Estado de adoptar normas jurídicas que protejan al menor, habida cuenta de su vulnerabilidad, de sus condiciones reales de vida a medida que evoluciona la sociedad y su entorno inmediato, y de su exposición a soportar las consecuencias de las decisiones que adopten los mayores sin considerar el interés superior del menor, (Demanda de Inconstitucionalidad, 2006, p. 5)

Constitucionalmente, el asambleísta ecuatoriano tiene la obligación de adecuar las normas existentes, acordes a la Carta Magna y sujetas a la disposición de su Art. 424, a fin de que: 1^{er}. No se desconozcan o violen los derechos fundamentales de los niños, y 2^{do}. No dejen de contener las medidas adecuadas de protección que sean indispensables para garantizar su desarrollo libre, armónico e integral.

Se debe incluir las disposiciones pertinentes dentro de todas las normas internas las regularizaciones necesarias o mecanismos que aseguren el goce efectivo de todos los derechos reconocidos en la CRE como en los convenios y tratados internacionales tal y como dispone el artículo 424 inciso “2”.

Entre los problemas observados dentro de la normativa interna son los establecidos en el Código Civil, los mismos que son de primordial estudio en vista de que se procura la guarda de los derechos del grupo de atención prioritaria y de los adultos en el Proceso de Divorcio. De acuerdo al Art. 424 de la Constitución todas las normas deben guardar armonía con la Carta Magna, el Código Civil resulta obsoleto y no se adapta a los estándares jurídicos actuales, si bien es cierto que se cuenta con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, es necesario reformar las normas respectivas dentro del proceso de divorcio referente al derecho de alimentos. Como es de conocimiento, el derecho de alimentos no es de carácter renunciable, y se interrelaciona con el derecho a la vida, derecho supra y estos a su vez protegidos dentro de la Constitución, es quizás el derecho:

[...] refrendado más y con mayor unanimidad y urgencia que la mayoría de los demás derechos humanos. Fue en 1948, cuando la Asamblea de las Naciones Unidas aprobó la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que el derecho a la alimentación fue reconocido formalmente como un derecho humano (Art. 25.1), (ONU, Agricultura y Alimentación, 2009, p. 10)

Es de vital importancia que la legislación contenga normas conformes a la Constitución y demás pertinentes, por la tanto es obligación del Estado, que éste cumpla con su deber de protección del derecho de alimentos, conllevando a la satisfacción y efectivización de este derecho fundamental.

En sentencias constitucionales se ha establecido:

[...] que a los derechos fundamentales de los menores de edad les corresponde una protección reforzada a cargo del Estado...Precisamente, al ser derechos ‘de protección’, implican la adopción de medidas de carácter fáctico, como la movilización de recursos...**y de medidas normativas para garantizar su efectividad**, (Instituto de Investigaciones Jurídicas “UNAM”, 2011, p. 2), (negrillas son mías).

El Estado ecuatoriano no puede adolecer de disyuntivas jurídicas, disconformes con las normativas actuales, en esencial cuando se trata de normas preponderantes como el Código Civil, aun cuando exista el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Fue necesario realizar un estudio frontal jurídico entre las normas internas y los derechos de los niños reconocidos universalmente, y preciso adecuar las normativas vigentes para cumplir no sólo con las recomendaciones realizadas por el Comité de los Derechos del Niño, sino también para que guarden armonía con el nuevo texto constitucional, que consagra el principio del interés superior y desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes, por todos estos motivos es preponderante una reforma al Código Civil. La esencia que cimienta esta investigación se basa fundamentalmente en el interés de reconocer que a medida que pasa el tiempo el Código Civil se vuelve obsoleto y que es ineludible reformarlo en muchos aspectos pero principalmente respecto a las niñas, niños y adolescentes por ser considerados dentro del grupo de atención prioritaria tal como lo establece la Carta Magna y las demás normas internacionales.

1.2. Delimitación del Problema

1.2.1. Objeto de Estudio

Se llevó a efecto un análisis doctrinario y jurisprudencial sobre la necesidad de establecer las falencias constitucionales del Código Civil en materia alimentaria y constitucional, fundamentado en el Art. 424 de la Carta Magna el cual dispone que todas las normas deban mantener armonía con las disposiciones constitucionales.

Campo: Jurídico

Área: Constitucional

Aspectos: Cumplimiento de las disposiciones establecidas en la Constitución e Instrumentos Internacionales.

1.2.2. Delimitación Espacial

La presente investigación se desarrolló en los Juzgados de lo Civil y Mercantil, Juzgados de la Niñez y Adolescencia de la Ciudad de Manta y Sala de lo Laboral, la Niñez y Adolescencia en Portoviejo, Provincia de Manabí

1.2.3. Delimitación Temporal

La investigación se la realizó en el período comprendido desde Julio 2014 hasta Diciembre del 2014.

1.3. Justificación

El objeto esta labor investigativa surge ante la necesidad de proteger los derechos y garantías que le pertenecen a un grupo vulnerable como son los niños, niñas y adolescentes que deben percibir alimentos, dentro de un proceso de divorcio. Este derecho alimentario se halla regulado en el Código Civil, sin embargo éste no ha sido reformado en armonía con la Carta Suprema, llegándose a configurar la vulneración de los principios de interpretación constitucional, principalmente de

eficacia jurídica que se halla establecido en el artículo 424 de la Constitución, dicho artículo le otorga la supremacía ante todas las normas.

La presente investigación llevó a efecto un análisis jurídico tanto del derecho de alimentos como de los principios de interpretación constitucional, en los ámbitos de los derechos humanos, como el constitucional y las pertinentes normas internacionales que fundamentan el derecho de alimentos que benefician a los niños, niñas y adolescentes.

Beneficiarios: El aporte de la investigación estuvo dirigido a la población comprendida por profesionales del derecho y funcionarios judiciales para el cumplimiento del principio de supremacía constitucional, interpretación jurídica y consecuentemente el principio de eficacia jurídica, además de niños, niñas y adolescentes que deben percibir alimentos dentro del proceso de divorcio.

Factibilidad: Una de las primicias de la Constitución de la República del Ecuador es la fundamentación en principios y garantías de los derechos a los que se acogen los ecuatorianos y extranjeros, fue pertinente la propuesta, porque ésta favorece al grupo de atención prioritaria, hallándose comprendida los niños, niñas y adolescentes.

Así mismo, en los Juzgados de lo Civil y Mercantil, procesos de divorcio que originan al incidente de alimentos, Juzgados de la Niñez y Adolescencia, cuyo jueces contribuyeron con su criterio jurídico y la Sala de lo Laboral y Social de la Corte Provincial que presentó casos respecto a la temática tratada los cuales fueron

una fuente didáctica importante para la realización de la investigación; así como de la información que se logró de los usuarios de estos, las experiencias de Jueces y de profesionales del derecho del libre ejercicio, así como el contar con un importantísimo material didáctico y tecnológico que se requirió para la consecución del tema planteado, por lo tanto este proyecto fue de carácter factible.

Impacto.- Se logró solucionar la problemática planteada en armonía jurídica entre los derechos constitucionales, percibiendo que la eficacia jurídica se refleje en el bienestar social de la ciudadanía ecuatoriana.

1.4. Formulación del Problema y Preguntas de Investigación

1.4.1. Formulación del Problema

¿Existen falencias constitucionales en el Código Civil ecuatoriano que influyen en la efectividad de la responsabilidad alimenticia que vulnera el principio de supremacía constitucional?

1.4.2. Preguntas de Investigación

- ¿Existe ineficacia jurídica en el Código Civil en lo que respecta al derecho de alimentos, al no mantener armonía con la Constitución?

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo General

Evaluar las falencias jurídicas contenidas en el Código Civil Ecuatoriano respecto a los mecanismos que aseguren el derecho de alimentos y el desarrollo personal de niños, niñas y adolescentes frente al principio de supremacía en la Constitución establecido en su art. 424.

1.5.2. Objetivos Específicos

- Diagnosticar la efectividad de los mecanismos utilizados el aseguramiento del derecho de alimento del niño, niña y adolescente.
- Establecer los vacíos jurídicos dentro del Código Civil respecto al derecho de alimentos del niño, niña y adolescente.
- Verificar la ineficacia jurídica del Código Civil al no mantener armonía con la Carta Suprema y los tratados internacionales.
- Plantear una propuesta jurídica que brinde la solución a la problemática planteada.

CAPÍTULO II

MARCO REFERENCIAL

2. Marco Teórico, Conceptual y Referencial

2.1. Marco Teórico

2.1.1. La doctrina de la familia

Uno de los órganos que ha suscitado relevancia o preponderancia en el derecho romano es precisamente *la familia*, siendo considerada el núcleo del cual se originan otros mayores, es el órgano que frente al Estado permanece en pie ante la desintegración de otros grupos. Aristóteles sustentaba que “la naturaleza de la familia es diversa de aquella del Estado”, (Aristoteles, 1989, p. 259), esta teoría enfrentaba a “Platón que considera que la diferencia entre la familia y Estado sólo está en la grandeza de éste; Maquiavelo y De Vico, sostienen que el origen del Estado se debía a la federación de grupos homogéneos unidos por la sangre”, (Cátala Rubio, 2006, pág. 11).

De acuerdo a Cátala Rubio existen dos teorías que surten una gran influencia en el ámbito de lo jurídico, las cuales fueron formuladas por Lewis Morgan y Sumner Maine quienes han sido precursores de bastos conocimientos en lo que a esta materia se refiere. Morgan expresa que en la historia de la familia se hallan comprendidas dos fases, la primera en la que la *promiscuidad* tiene su lugar en la sociedad no organizada y la segunda en la que la *familia consanguínea* forma parte de la sociedad organizada, (Morgan, 1877, p. 11). Ahora bien, la segunda teoría, sustentada por Sumner quien “afirma que la sociedad humana es la familia,

por consiguiente, la base de la aglomeración social primitiva es el vínculo familiar, vínculo de parentela y de sangre”, (Sumner, 1891, p. 11) a esto agrega que los grupos mayores se forman como resultado de la expansión, desde una tribu, una ciudad o el Estado.

Es de indicar que dentro del derecho romanístico, el fundamento más aceptado es el expuesto por Bonfante, quien manifiesta que “la familia es concebida como un grupo preexistente a la *civitas* surgido originariamente por razones de orden y defensa, como verdadero y propio organismo político con los mismos fines y carácter semejante al Estado”, una similitud de la que habla este autor es el poder que ejerce el *pater* sobre los miembros de la familia y el poder que ejerce el Estado sobre sus ciudadanos, o se puede citar “la sujeción a una sola soberanía y jurisdicción”, otra similitud es el ser parte de la familia como del Estado ya sea por nacimiento o por sometimiento, (Bonfante, 1889, p. 11).

Ulpiano, en su obra *Comentarios al Edicto*, expresa que se llama familia:

[...] a un grupo de personas que por naturaleza o por derecho están sujetas a la potestad de uno solo, se trataría de aquellos que bien por nacimiento o bien por sometimiento como la adopción o la arrogación quedan bajo la tutela de un pater-familias.

De acuerdo a lo que expone Ulpiano, la familia se halla formada por el parentesco el cual se entiende como “la relación o conexión familiar que hay entre dos o más personas, derivada de la propia naturaleza, o por imperio de la ley, o también, generada por criterios religiosos” (Gallegos C., 2008, p. 9). Borda establece que el parentesco “es el vínculo jurídico que nace de lazos de sangre, del matrimonio

o de la adopción”, (Borda, 1977, p. 25), a esta definición doctrinal Azpiri se auna afirmando que:

El parentesco es el vínculo jurídico que nace de los lazos de sangre, que deriva del matrimonio o que se origina con la adopción, esta definición alude al vínculo jurídico porque el vínculo biológico, mientras no trascienda a ese otro plano, no tendrá consecuencias jurídicas y, por tanto, no será posible todavía hacer referencia al parentesco, (Azpiri, 2000, p. 517)

Entre los efectos que se originan a través del parentesco es la obligación alimentaria, el derecho del nombre, el derecho a solicitar tutela o curatela y, sobre todo, los derechos hereditarios, a estos efectos los deducimos como efectos positivos, tal como lo realiza Arias, quien también manifiesta que entre los efectos negativos se hallan los impedimentos para contraer matrimonio y las incapacidades para otorgar ciertos actos o recibir liberalidades, (Arias, 1952, p. 52).

Albadalejo, expresa que existen varias clases de parentesco, por lo cual los clasifica en: “parentesco de consaguineidad, de afinidad, y adoptivo”, (Albadalejo, 1982, p. 10). El citado autor manifiesta que el parentesco de consaguineidad “es el vínculo de sangre que une a las personas”, mientras que Barros Errázuriz expone que “se llama parentesco de consaguineidad el vínculo de sangre que existe entre dos personas que descienden de un tronco común. Este parentesco tiene su base en la misma naturaleza humana y reposa en la filiación”, (Barros Errázuriz, 1967, p. 931).

En cuanto al parentesco por afinidad, Arias sostiene que: “El matrimonio no sólo crea una relación jurídica entre los cónyuges; también la origina cada uno de ellos y los consaguíneos del otro. Es el parentesco por afinidad, o alianza, o

cuñadez”, (Arias, 1952, p. 49); Suárez Franco mantiene que “[...] la afinidad es la relación que existe entre una persona y los consagíneos de otra a quien ha conocido carnalmente”, (Suárez Franco, 2001, p. 32). Azpiri, al respecto manifiesta que:

[...] en cuanto al vínculo que deriva del matrimonio, requiere que se aclare que los cónyuges no son parientes entre sí, ya que su situación jurídica es más intensa y más compleja que la que se produce con el parentesco por lo que el vínculo de parentesco que deriva del matrimonio existirá entre uno de los cónyuges y los parientes consaguíneos del otro. Esta especie se denomina parentesco por afinidad, (Azpiri, 2000, p. 517).

El parentesco por adopción, referente a este, Ripert y Boulanger afirman que la “filiación llamada adoptiva se da cuando las personas crean entre sí, por un acto jurídico particular, y a favor de una ficción, relaciones análogas a las que resultan de la filiación legítima”, (Ripert & Boulanger, 1963, p. 466). Estos tratadistas resaltan el hecho de que la adopción es un “acto solemne sometido a la aprobación judicial”, este acto crea una relación consonante entre dos personas que dan origen a la filiación legítima, este es similar al parentesco verdadero.

Para concluir este apartado se puede establecer que la familia en el derecho romano era una unidad gobernada por el pater – familia, en la que se incluían a la esposa, hijos, hijas, nietos; todos con el vínculo sanguíneo o parentesco, cabe destacar que la familia romana se sustenta en el matrimonio monógamico, con el fin de preservar la herencia en la descendencia, por lo que los derechos ya sea a nivel privado como en el público sólo le eran reconocidos al *pater familias*, por lo que este ejercía la patria potestad de todos por igual, y estos se hallaban sometidos a él,

incluída la esposa quién se sometía a este, así como los adoptados, en el transcurso del tiempo estos poderes quedaron limitados.

El vínculo o parentesco como ya se ha indicado es reconocido por varios tratadistas, comprendiéndose tres clases, el parentesco sanguíneo que es el vínculo de sangre existente en dos personas, este vínculo tiene grado y línea, el grado la distancia entre generaciones y la línea puede ser recta o colateral, recta si descienden unos de otros y colateral cuando los parientes proceden de un tronco común. El parentesco por afinidad es la unión del esposo con las familias de su cónyuge, siendo el esposo (a) hijo (a) político (a) de los padres o hermano (a) de aquel. Por ello se dice que la afinidad sólo se fundamenta en el matrimonio. En cuanto a la adopción, me permito concluir que la doctrina ya ha manifestado que es un vínculo estrictamente legal, siendo una filiación ajena a la biológica.

2.1.2. El contexto del menor en el derecho romano

Para iniciar este apartado, hay que recalcar que dentro del derecho romano no se reconoce el principio de igualdad de todas las personas; a esto se refiere Cátala Rubio, cuando exterioriza que en la antigua Roma “sólo eran reconocidos como sujetos con plena capacidad jurídica y de obrar y a los cuales se les designaba utilizando la expresión *sui iuris*, aquellas personas que reunieran un triple status: *status libertatis*, *status civitatis*, *status familiae*”, (Cátala Rubio, 2006, p. 97). Consecuentemente se puede decir que para ser titular de derechos y obligaciones en Roma, era necesario ser libre, tener ciudadanía romana y no estar sujeto a la potestad de otro ciudadano romano.

Según José Antonio Martínez Vela, dentro de la obra *Evolución del Derecho de Familia en Occidente* de Cátala Rubio, el Derecho Romano “no exigía la inscripción del nacimiento de los hijos para que éstos alcanzaran el reconocimiento de su status”, empero, este autor indica que en el periodo de Octavio Augusto se estableció el *Registro de Nacimientos*, al cual “sólo podían acceder los hijos legítimos y cuya inscripción debía llevarse a cabo dentro de 30 días del nacimiento, para el periodo de Marco Aurelio, los hijos ilegítimos podían acceder al registro”; este registro podía efectuarse en Roma como en las provincias, (Martínez Vela, 2006, p. 102).

Para determinar la mayoría de edad, en el Derecho Romano se estableció dos tipos de sujetos, *impúberes* y *púberes*, siendo impúberes “aquellos sujetos que todavía no han alcanzado la aptitud fisiológica para la procreación, [...] parece ser que dicha capacidad debía ser comprobada caso por caso”, (Cátala Rubio, 2006, p. 104); es decir se consideraba impúberes aquellas niñas que no habían alcanzado su primera regla y en los niños su primera eyaculación, lo que solía ser en las niñas a los 12 años y en los varones los 14, los infantes aquellos que eran menores de 7 años, se comprendían en el grupo de los impúberes.

Ahora bien, una vez que se ha establecido las características del menor en la vieja Roma, se puede establecer la situación del mismo en la doctrina romana, el primer caso, cuando el menor se halla dentro de la condición de libre, ciudadano romano y *alieni iuris*, sujeta a la *patria potestas* de un *pater familias*, (Cátala Rubio, 2006, p. 102). Como ya se ha mencionado, sólo el menor o hijo legítimo estaba sujeto al *pater*, es decir aquel nacido dentro del matrimonio de un romano con una

romana o latina o peregrina que goce del *ius connubii*, así lo establece las Instituciones de Gayo:

Los ciudadanos romanos tienen la patria potestad si se casaran con mujeres ciudadanas romanas o también con latinas o extranjeras con las que tuvieran derecho de matrimonio, pues como el derecho de matrimonio hace que los hijos sigan la condición del padre, sucede que no sólo se hacen ciudadanos, romanos, sino que entran también bajo las potestas paterna, estableciendo la siguiente presunción de paternidad '*pater vero is est, quem nuptiae demonstrant*', (Cátala Rubio, 2006, p. 106).

El Senado Romano establece el siguiente régimen jurídico para la patria potestad de los hijos cuya paternidad podría ser cuestionada:

- La mujer o el ascendiente bajo cuya potestad se encontraba podía notificar al marido que se encontraba embarazada en el plazo de treinta días, abriéndose al exmarido las siguientes opciones:
 - Negar que el hijo sea suyo, pudiendo enviar guardianes que examinen a la embarazada. En este caso no se presume que el *nasciturus* sea su hijo, careciendo éste del estado de hijo legítimo, no estando obligado el padre a alimentarle.
 - Sin negar que el hijo sea suyo, enviar *custodes* o guardianes para inspeccionar el embarazo. Aquí tampoco se presume que el *nasciturus* sea suyo, pero está obligado a alimentarle.
 - Asumir una postura totalmente pasiva, ni negando que el hijo fuera suyo, ni enviando *custodes*. En este caso, el Derecho Romano presumía que el hijo era suyo, adquiriendo el status de hijo legítimo y entrando bajo su potestas –quedando siempre a salvo, no obstante, la posibilidad del padre de impugnar dicha filiación, pero incumbiéndole en este caso a él la carga de la prueba.
- La mujer no efectúa ningún tipo de notificación al marido dentro de los 30 días posteriores al divorcio, supuesto en el cual no se presumirá la paternidad del marido, ni el nacido recibiría el *status* de hijo legítimo.

- La mujer no efectúa ninguna notificación, pero el niño nace en el transcurso de los treinta días posteriores al divorcio. [...] presumiéndose la paternidad del marido, y reputándose al recién nacido como hijo legítimo de éste. (Cátala Rubio, 2006, pág. 107).

Se puede concluir resumiendo que la situación del menor estaba sujeta al *pater* y al reconocimiento del hijo como tal ante la sociedad romana por parte de este, el hijo reconocido tenía derecho a la alimentación y protección del *pater*, lo que no sucedía con el hijo nacido fuera del matrimonio a menos que este fuera reconocido por el *pater*.

2.2. Marco Conceptual

2.2.1. Alimentos

El Código Civil regula los alimentos en el Título XVI *De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas*; desde el artículo 349 hasta el 366, lamentablemente esta normativa no contiene definición respecto a los alimentos, sin embargo el artículo 351 divide los alimentos en congruos y necesarios, estableciendo lo siguiente: “Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social. Necesarios, los que dan lo que basta para sustentar la vida”, (Congreso Nacional del Ecuador, 2005, p. 80). De acuerdo al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, el derecho de alimentos es “connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios”, (Asamblea Nacional, 2009, p. 2).

Escriche, quien es citado por Barros Errazuriz, explica que los alimentos “[...] son las existencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es, para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud”, (Barros E., 1991, p. 311). Trabucchi observa “[...] la expresión ‘alimentos’ en el lenguaje jurídico tiene un significado más amplio del significado común, y comprende, además de la alimentación, cuanto es necesario para el alojamiento, vestido, los cuidados de la persona, su instrucción, etc.”, (Trabucchi, 1978, p. 268). Para Belluscio “[...] se entiende por alimentos el conjunto de medios materiales necesarios para la existencia física de las personas, y en ciertos casos también para su instrucción y educación [...]”, (Belluscio, 1981, p. 389). Belluscio agrega que:

[...] se consideran comprendidos en la obligación alimentaria gastos ordinarios y extraordinarios. Los primeros son los de subsistencia, habitación y vestuario. Los gastos extraordinarios son los de enfermedades-asistencia médica, gastos de farmacia, intervenciones quirúrgicas, internación, etc.- los funerarios por sepelio del alimentado, gastos de mudanza, provisión de libros de estudios y litisexpensas. En cambio, no se comprenden los gastos superfluos o impuestos por el lujo, la proligidad o el vicio, ni los de establecimiento o constitución de dote, (Belluscio, 1981, p. 389).

Puedo deducir que la deuda alimenticia es lo que se considera como alimento, en consecuencia es lo que sirve para sustentar el cuerpo, siendo lo que se le da a una persona para que subsista, lo que comprende una necesidad física y material para satisfacción del beneficiado, esta acción por lo regular es cumplida por sí mismo, pero cuando no se halla en condiciones, alguien debe proporcionarle dichos alimentos, de lo cual se colige, que cuando una persona presta alimentos a otra es

porque existe una relación social entre ellos la cual tiene precisamente por objeto la prestación de alimentos o del medio que le permita proporcionárselo.

Como bien se conoce, esta relación se halla protegida en derecho objetivo y garantizada por la ley por lo que se convierte en una relación jurídica por lo tanto comprende dos aspectos: el activo y el pasivo, a esto se puede agregar los elementos de título y modo, necesarios para que exista dicha relación, además de la facultad y la obligación de prestar alimentos; así el sujeto activo podrá exigir siendo el alimentista, mientras que el sujeto pasivo tendrá la obligación de la prestación alimentaria, el elemento que los auna son los alimentos, el título es la necesidad del sujeto activo y la posibilidad económica del sujeto pasivo; el modo es la relación o vínculo familiar.

Ahora bien, Barbero define la obligación alimentaria como “[...] el deber que en determinadas circunstancias es puesto por ley a cargo de ciertas personas de suministrar a ciertas otras los medios necesarios para la vida [...]”, (Barbero, 1967, p. 191). Este autor agrega que esta obligación

[...] tiene rasgos mixtos, personales y patrimoniales, determinados por esto: que el contenido es patrimonial, la finalidad es personal. El contenido es patrimonial porque los medios necesarios para la conservación de la vida continúan siendo siempre de naturaleza económica; la finalidad es personal porque su prestación tiene como mira inmediatamente la persona (conservar la vida) no su patrimonio [...], (Barbero, 1967, pág. 192).

Por otra parte, respecto a los alimentos congruos Lehmann se pronuncia argumentando lo siguiente:

[...] comprenden los alimentos todas las necesidades de la vida, inclusive los gastos de la educación y los de preparación para una profesión, y ello en proporción a la posición en la vida del necesitado. En principio puede éste pedir alimentos conforme a sus circunstancias, es decir, considerando no sólo las necesidades que han de satisfacerse en general, sino también las que corresponden a su posición en la vida. Sobre ésta influyen una serie de circunstancias, como son: posición en la vida y situación patrimonial de los padres, aptitudes, preparación y elección de una profesión por el necesitado y respecto a la mujer repercute también la posición del marido, etc. (Lehmann, 1953, p. 397).

Alsina es del criterio de que “[...] el fundamento de esta institución (alimentos) reside en el principio de solidaridad que une a la familia, y en un deber de conciencia. Por eso cuanto más estrechos son los vínculos mayor es la obligación del alimentante”, (Alsina, 1963, p. 344).

Se puede deducir que la obligación alimentaria se convierte en un vínculo obligacional el cual se origina a través de una proceso legal que permite asegurar la subsistencia del pariente necesitado, y como se puede observar esta obligación es de naturaleza asistencial fundamentada en el principio de solidaridad familiar entre las partes a fin de socavar las situaciones que puedan poner en riesgo la manutención física de uno de las partes y que por circunstancias o permanentemente no puede administrarse los medios que aseguren su manutención.

Según Messineo, los presupuestos de la obligación alimenticia son los siguientes:

- a) “Primer presupuesto de la obligación legal de los alimentos (y del correspondiente derecho) es un *status* de cónyuge, o de *pariente legítimo*, o

de afín dentro de un cierto grado; de tal *status* nace el deber de prestar los alimentos (...).

- b) Un presupuesto ulterior de la obligación de los alimentos es, por un lado, el *estado de necesidad del alimentado* (siempre que no haya sido provocado artificialmente), con la *imposibilidad conjunta* de proveer al propio mantenimiento; y, por otro, la *posibilidad económica en el obligado*, de suministrar los alimentos (...).

De los requisitos indicados de los cuales depende la posibilidad de pedir los alimentos (y que serpan objeto de valoración por parte del juez), se deduce que el sujeto que tiene necesidad no puede pretender los alimentos sino en cuanto demuestre que ha intentado, pero que le ha resultado inútil, proveer por sí mismo, o sea con su propio trabajo, al propio mantenimiento. Sin este límite, la pretensión a los alimentos se resolvería en un medio de especulación para los holgazanes.

- c) Para tutela del derecho habiente a los alimentos, está la *acción de alimentos*”, (Messineo, 1954, p. 187).

Para Zannoni, los requisitos de la obligación alimentaria son los siguientes:

- a) “Necesidad o falta de medios. Se traduce en un estado de indigencia, o insolvencia, que impida la satisfacción de los requerimientos alimentarios. Se trata de una cuestión de hecho sujeta a la apreciación judicial [...].
- b) Imposibilidad de obtenerlos con el trabajo. Aunque el pariente que solicita alimentos careciese de medios económicos, si está en condiciones de obtenerlos con su trabajo, no procederá fijar a su favor una cuota alimentaria. Por ello se ha resuelto que debe rechazarse la pretensión de quien no justifica en forma alguna hallarse, por razones de salud u otra cualquiera, impedido para adquirir los medios de subsistencia con su trabajo personal. No bastará invocar la falta de trabajo, sino que habrá de acreditarse la imposibilidad de obtenerlo, sea por impedimentos físicos, por razones de edad o de salud, etcétera.

- c) Indiferencia de la causa. No interesa a la ley el motivo determinante que ha conducido al pariente que solicita los alimentos a su estado de indigencia; aun cuando se tratase de su prodigalidad anterior, despilfarro u otras circunstancias que se imputen a negligencia propia”, (Zannoni, 1989, p. 87).

En Ecuador, el Código Civil dispone en su inciso tercero del Art. 351: “Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria”, mientras que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en el numeral 2 del artículo innumerado 4 establece que “Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes”, además de que se reconoce el derecho de las personas con discapacidad especial en el numeral 3.

2.2.2. Características del Derecho de Alimentos

El artículo 362 del Código Civil establece que “el derecho de pedir alimentos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse”, mientras que el artículo 364 dispone que “no obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor”, mientras que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia dispone en su Art. Innumerado 3:

Este derecho es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable y no admite compensación ni reembolso de lo pagado, salvo las pensiones de alimentos que han sido fijadas con anterioridad y no hayan sido pagadas y de madres que hayan efectuado gastos prenatales que no hayan sido reconocidos con anterioridad, casos en los cuales podrán compensarse y transmitirse a los herederos.
(Asamblea Nacional, 2009, p. 2)

Para Josserand, son caracteres del derecho u obligación de alimentos los siguientes enunciados:

- a) Constituye una deuda ordinaria, en el sentido de que no es ni solidaria ni indivisible.
- b) Es estrictamente personal, activa y pasivamente:
- c) Es indisponible.
- d) Está constantemente sujeta a revisión.
- e) Presenta carácter de orden público.
- f) Sirve de soporte a ciertas relaciones jurídicas.
- g) Presenta un carácter de reciprocidad, (Josserand, 1992, pág. 328).

Como se puede observar la obligación alimentaria es de carácter personal, siendo la titularidad de este derecho aquel que tenga vínculo familiar, se fundamenta en la necesidad de un miembro y en la eficacia que posee un miembro para prestar dichos alimentos, como es de conocimiento es intransmisible, irrenunciable pues es como renunciar al derecho a la vida y facultar el suicidio por hambre, es un deber mutuo o recíproco en razón del parentesco en que se fundamenta, es indivisible ya que no se ejecuta en forma parcial, se debe y se paga todo, lo que no inhíbe la pensión a dividirla a los beneficiarios, es indeterminada respecto al tiempo ya que depende de cada caso y a la cantidad que se deberá otorgar, no es embargable, ya

que nadie puede ser privado de su derecho a subsistir, tampoco es susceptible de novación ni de transacción.

Para Baqueiro Rojas y Buenrostro Báez, desde cualquier punto de vista el derecho de alimentos se diferencia por tener las siguientes características:

1. *Recíproca*, puesto que el obligado a darla tiene a su vez el derecho a exigirla.
2. *Proporcional*, esto es, los alimentos han de ser proporcionales a la posibilidad del que los da y a la necesidad de quien los recibe (...).
3. *A prorrata*. La obligación alimentaria debe prorratearse cuando son varios los obligados a dar los alimentos a otro; vale decir, debe dividirse atendiendo a la fortuna de los deudores.
4. *Subsidiaria*, pues se establece a cargo de los parientes más lejanos, sólo cuando los más cercanos no pueden cumplirla.
5. *Imprescriptible*, en tanto se extingue aunque en el tiempo transcurra sin ejercerla.
6. *Irrenunciable*. La obligación alimentaria no puede ser objeto de renuncia. Es un derecho al que no se puede renunciar al futuro, pero sí a las pensiones vencidas.
7. *Intrasigible*; es decir, no es objeto de transacción entre las partes.
8. *Incompensable*. *No es extinguido a partir de concesiones recíprocas*.
9. *Inembargable*, ya que esta es considerada como uno de los bienes no susceptibles de embargo. Sólo las pensiones vencidas pueden renunciarse, ser materia de transacción y prescribir como todas las obligaciones periódicas, (Baquerizo R. & Buenrostro B., 1994, págs. 30-31).

2.2.3. Los obligados a prestar alimentos

Se puede manifestar que en términos generales la doctrina ha considerado que “se entiende por obligación alimentaria, obligación alimenticia u obligación de

alimentos, el deber que tiene una persona de suministrar a otra los medios o recursos necesarios para la subsistencia de esta última”, (López H., 2006, p. 136).

Esta obligación, objeto de estudio ha sido legislada en todos los sistemas jurídicos y la mayoría de veces consagrada en los Códigos Civiles, los legisladores se infundieron por medio del Código Civil italiano de 1865, el Código de Napoleón y el Código Civil chileno, por lo que se puede afirmar que la fuente del derecho alimentos más antigua es la del Derecho romano.

Cabe indicar, que muchas legislaciones ubican el derecho de alimentos posterior a la patria potestad, lo que la doctrina critica porque “ello podría dar lugar a la errada impresión de que el régimen legal del derecho de alimentos es sólo un aspecto de la patria potestad, cuando en realidad no es así”, (López H., 2006, p. 141); como se ha establecido la responsabilidad alimentaria para con los hijos, no trata del deber de alimentos en sentido literal y estricto, es más funciona separadamente de la patria potestad, ya que la responsabilidad legal no termina con con la intermisión de la patria potestad, todo lo contrario, empieza.

Según el artículo 349 del Código Civil, se deben alimentos a:

- 1°. Al cónyuge;
- 2°. A los hijos;
- 3°. A los descendientes;
- 4°. A los padres;
- 5°. A los ascendientes;
- 6°. A los hermanos, y
- 7°. Al que hizo una donación cuantiosa, si no hubiere sido rescindida o revocada.

No se debe alimentos a las personas aquí designadas, en los casos en que una ley expresa se los niegue.

En lo no previsto en esta Ley, se estará lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales. (Congreso Nacional del Ecuador, 2005, p. 80).

De acuerdo al Art. (5) del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia se especifica que:

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

En caso de: ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden:

1. Los abuelos/as;

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

3. Los tíos/as.

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

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

Los jueces aplicarán de oficio los instrumentos internacionales ratificados por el Ecuador a fin de garantizar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, hijas e hijos de padres o madres que hubieren migrado al exterior, y dispondrán todas las medidas necesarias para asegurar el cobro efectivo de la pensión.

La autoridad central actuará con diligencia para asegurar el respeto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, y, responderá en caso de negligencia. (Asamblea Nacional, 2009, 72).

Mientras que en el Código Civil no se especifica de forma literal quienes son los titulares de la obligación alimentaria. Como se puede observar, el Código Civil se halla en total desactualización con el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia –en sus siglas CONA–, y a pesar de que el actual CONA es un Código de carácter orgánico y de actual vigencia y es el aplicable en el ámbito de los alimentos, no deja de observarse lo obsoleto que se halla el Código Civil que debería ser reformado para que vaya acorde no sólo al CONA sino primordialmente guarde armonía con la Constitución de la República del Ecuador, tal como lo establece el artículo 424 *íbidem*. No se puede permitir que la legislación interna adolezca de contradicciones y que sólo se limite a crearse y a aplicarse leyes especiales para solucionar este tipo de problemáticas que lo único que se logra es el abultamiento del marco jurídico.

2.2.4. Los mecanismos de aseguramiento del derecho de alimentos

Los mecanismos de aseguramiento del derecho de alimentos son medidas cautelares o precautorias dentro del marco de un juicio de divorcio o uno de

alimentos. En torno a las dos últimas décadas en forma general no han adolecido de ningún cambio, más bien las medidas de aseguramiento del derecho de alimentos:

[...] están entre aquellas figuras que en principio no han tenido cambios drásticos, y tienen un futuro promisorio, [...] solo son procedentes aquellas medidas cautelares consagradas en la ley, luego algunas posibilidades de que el juez decrete a su criterio la medida que encuentre pertinente, siendo esta la regla general, (Hernández V., 2008, p. 257).

Se puede colegir que las medidas de aseguramiento del derecho de alimentos son las decisiones que debe tomar el juez a fin de cautelar las eventualidades que pueden originarse sobre el derecho alimentario con la finalidad de asegurar se efectivice de manera eficaz la resolución que como autoridad judicial adopte. Hernández Villareal cita a la Corte Constitucional de Argentina y expresa que las medidas de aseguramiento del derecho de alimentos son:

[...] una decisión de carácter precautorio que puede adoptar la autoridad judicial en los casos precisamente señalados por el legislador, en orden de anticipar la protección a un derecho y la eficacia de la resolución con la cual podría culminar el proceso en la sentencia definitiva, (Hernández V., 2008, p. 257).

Entonces se deduce que estos mecanismos evitan los efectos perjudiciales del paso del tiempo en la tramitación del juicio de alimentos, protegiendo y garantizando la ejecutabilidad de la decisión del juez. Hernández Villareal afirma que estas medidas “proceden cuando hay posibilidad de hacer alusorio un determinado derecho, una consecuencia jurídica o peligro que las condiciones

existentes en el momento de la iniciación del proceso varíen durante su trámite”, (Hernández V., 2008, p. 258).

En una sentencia de divorcio o en un juicio de alimentos:

[...] para garantizar que el deudor realmente va a pagar la pensión fijada por el juez en la sentencia [...], ésta debe quedar asegurada por los medios previstos en la ley: fianza, depósito, prenda, hipoteca o cualquier otra forma de garantía suficiente a juicio del juez, (Brena S., 2001, pág. 21).

Este aseguramiento puede ser solicitado por la parte interesada, es decir por el ascendiente que guarde patria potestad del menor, tutor nombrado por un juez, hermanos y familiares. El CONA establece las siguientes medidas de aseguramiento del derecho de alimentos:

- Art. ... (22).- Apremio personal.
- Art. ... (23).- Apremio personal a los obligados subsidiarios.
- Art. ... (25).- Prohibición de salida del país.
- Art. ... (26).- Medidas cautelares reales.
- Art. ... (31).- Interés por mora. (Asamblea Nacional, 2009, pág. 47)

Mientras que el Código Civil el artículo 361 dispone:

El juez reglará la forma y cuantía en que hayan de prestarse los alimentos, y podrá disponer que se conviertan en los intereses de un capital que se consigne, a este efecto, en una caja de ahorros o en otro establecimiento análogo, y se restituya al alimentante o sus herederos, luego que cese la obligación. (Congreso Nacional del Ecuador, 2005, p. 65).

Por otra parte Antonio Creus cita a Ramos Méndez, en la obra *La aplicación Privada del Derecho de la Competencia*, y define las medidas de la siguiente manera:

El juicio es una sucesión de actos con dimensión temporal. Debido a las limitaciones del juicio humano es necesario consumir un espacio de tiempo para definir el derecho: su creación en el juicio no es un acto instantáneo, sino que se realiza a través de lo que gráficamente denominamos *processus iudicci*. Por otro lado, el juicio tiene una indudable vocación de eficacia. Su finalidad no estriba meramente en la obtención de un pronunciamiento jurisdiccional sino también en que éste se cumpla. Para paliar de alguna manera los riesgos de la tardanza de una resolución definitiva, que puedan hacer ilusorio el pronunciamiento jurisdiccional, hay que arbitrar un sistema de protección. Surge así el concepto de medida cautelar.

La medida cautelar es el remedio arbitrario por el derecho para obviar de alguna manera los riesgos de la duración temporal del juicio, en orden a su eficacia. Su mecanismo operativo es hasta cierto punto sencillo: el juicio eficaz es aquel que otorga una completa satisfacción jurídica a las partes. No se limita a la mera *declaración* del derecho, sino que se prolonga incluso en una eventual fase de ejecución para cumplir en todo su alcance el pronunciamiento jurisdiccional. Sólo cuando la sentencia ha sido cumplida por completo alcanza su plena eficacia. Como esta meta se vislumbra ciertamente lejana al inicio del juicio, la solución idónea estriba en anticiparla o al menos asegurarla de alguna manera. Estas medidas anticipan o al menos aseguran el cumplimiento, asegurando la eficacia del juicio. (Velasco S., Alonso L., Echeberría S., & Creus, 2011, p. 185).

Esta es una definición civilista pero aplicable al derecho de familia, precisamente en esta área se han desarrollado las iniciativas de solicitud de estas medidas para asegurar el derecho de alimentos del beneficiario.

2.2.5. El principio de supremacía constitucional

Cháname Orbe, manifiesta que el principio de supremacía constitucional:

Constituye uno de los pilares fundamentales del Estado social y democrático de derecho. Exige una concepción de la Constitución como norma jurídica, la primera entre todas, que debe ser cumplida acorde con el grado de compromiso constitucional de los ciudadanos y gobernantes en el sentido de que todos y cada uno de los preceptos constitucionales tienen la condición de norma jurídica, siendo cada uno parámetro para apreciar la constitucionalidad de otras normas y de los actos de gobierno, (Cháname O., 2010, p. 478)

Por otro lado Ossorio manifiesta que la supremacía constitucional es la:

Doctrina según la cual las normas de la Constitución prevalecen sobre todas las demás, de tal suerte y manera que, cualquier disposición de las leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones administrativas, sentencias, negocios jurídicos, etc. que no estén de acuerdo con la Constitución, carecen de validez y corresponde declarar su nulidad o más propiamente, hablando en el lenguaje de esta ciencia, su inconstitucionalidad, (Ossorio, 2004, p. 919).

En la Constitución de la República del Ecuador, el principio de supremacía constitucional se halla establecido en el Art. 424 cuando dispone:

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. (Asamblea Constituyente, 2008, p. 189).

El constitucionalista Enrique Linde Paniagua citado por Raúl González expresa que:

Es la Constitución una norma dirigida a todos por igual, que iguala a todos ante la misma, que a todos vincula y que muestra su actividad ordenando que todos cumplan el ordenamiento jurídico, proclamándose, por tanto, parte del mismo, su *lex superior*, (González, 2007, p. 43).

De acuerdo a Raúl González, la fortaleza de las disposiciones que se hallan establecidas en la Carta Magna se observan por medio de dos aspectos: por su contenido esto es la *supremacía material* y por la forma en que fue promulgada esto es la *supremacía formal*. La primera –supremacía material- es que todo el ordenamiento jurídico guarde armonía con la Constitución, desde que ésta da origen a toda diligencia jurídica que se desarrolle en el Estado, consecuentemente la Constitución es superior a todo el ordenamiento jurídico pues de ella y sólo de ella es que toda actuación del Estado es válida, por tanto es la norma fundamental de subsistencia de las demás.

Cabe decir que la supremacía forma tal de la Carta Suprema, ya que en ella se dispone las competencias de cada entidad y poder estatal organizando estructuralmente el Estado y su actividad, por tanto al ser creadora de competencias, está por encima de las autoridades investidas de poder por la misma Carta Magna, subsiguientemente ninguna autoridad jamás podrá irse en contra de la suprema, dando principio a dos efectos de vital importancia:

Asegura, respecto de los particulares, un refuerzo de *legalidad*, pues si todo acto contrario a la ley debe considerarse desprovisto de valor jurídico, *a fortiori*, lo mismo pasará con un acto que viole la Constitución. Si este acto emana de los gobernantes igualmente debe ser considerado inválido

La superioridad de la constitución se *opone también a que el órgano investido de una competencia delegue su ejercicio* en otra autoridad. No se puede delegar más que un poder del se puede disponer; ahora bien, los gobernantes no tienen derecho propio sobre su función, que les es confiada considerando las garantías particulares que ofrece su modo de nombramiento y su estatuto. Si pudieran delegarla en otros, se pondría en tela de juicio la organización del Poder en el Estado. (González, 2007, p. 44).

En cuanto a la supremacía formal, ésta se halla dentro de su contenido formal y que lógicamente consagra y como ya se ha manifestado en anteriores líneas en el artículo 424 de la Constitución, lo que deriva en que todo el ordenamiento jurídico sea obediente a la Carta Magna, cuando se establece en el art. 425 el orden jerárquico, y por tanto ninguna autoridad del Estado podrá actuar fuera de la Constitución cuando lo determina el artículo 426.

2.3. Marco Referencial

2.3.1. Diagnóstico respecto a la efectividad de los mecanismos utilizados el aseguramiento del derecho de alimento del niño, niña y adolescente.

Si hay algo trascendental respecto a los derechos humanos, es la transformación social a partir de 1945, y de manera relevante la influencia en los

ordenamientos jurídicos y el aumento de incorporaciones de los Estados a la comunidad internacional, así:

[...] el progresivo quebrantamiento del dogma de la soberanía absoluta del Estado y el paralelo establecimiento de un régimen internacional de los derechos humanos, teñido a partir de la constitución de la Organización de las Naciones Unidas al Derecho Internacional de las notas indelebles de humanización y socialización que se convirtieron en vehículos de la promoción jurídico – internacional del individuo, (Carmona L., 2008, p. 149).

Entonces se puede pensar que la regulación de los derechos humanos en sus inicios en el derecho internacional significó una transformación entre la relación existente entre Estado e individuo, que muy bien se puede denominar una evolución revolucionaria, la misma que se vino a desarrollar desde las constituciones de 1992-1996-1998 y por supuesto la del 2008 dentro del derecho interno. Siendo los Estados sujetos obligados al cumplimiento garantista de los derechos humanos poniendo del otro lado a los individuos como sujetos de protección en la reclamación de sus derechos desde el ámbito procesal como por la violación derivada de una infracción, se puede decir que existe progresividad desarrollando en los ámbitos positivos y hasta jurisprudencial; como prueba de esto, está la suscripción de tratados y convenios internacionales que establecen al individuo como sujeto de derecho, destacando a la Convención de Derechos del Niño, que dicho sea de paso, es objeto de este estudio.

Ahora bien, entre las posturas que se consolidaron para la definición de *niño*, dentro de la Convención de Derechos del Niño, fue la unificación de criterios,

quedando como “ser humano a proteger y como detentador de derechos propios”, (Carmona L., 2008, p. 132). Es así que al referirse al *niño* como sujeto o titular de derechos se lo realiza dentro del marco universal que fundamenta la Convención, cuyo objeto es su influencia en todos los niños del mundo, por lo que se necesita que sea reconocida su individualidad como titular de la Convención, asimilando el reflejo que los derechos humanos en general tienen sobre esta.

El niño como sujeto de derechos “responde a una etapa concreta y transitoria del proceso de desarrollo integral del ser humano”, (Carmona L., 2008, p. 164); en consecuencia, el derecho debe estar acorde a su evolución como niño y su actuación estar enmarcada dentro de su límite temporal que se encuadra en su existencia, por medio de una atención especializada, preocupada y dinámica, caracterizada por la urgencia cuando de ser el caso sea necesario a sus derechos y necesidades.

Ahora bien, surge el interés superior del niño, como principio rector de la Convención, este se vincula al derecho de familia “y en concreto, a la función de mediar entre los intereses del padre y de la madre sobre la custodia de sus hijos en casos de separación y divorcio, los alimentos, adopción”, (Vicente G., 2008, p. 173); Este principio se lo sitúa en la Convención de Derechos del Niño en 1989, y como ya se ha manifestado es fundamento de la misma, rige la interpretación y la aplicación de los derechos establecidos en la antes indicada Convención, siendo la “máxima expresión jurídica que los adultos ofrecen a las nuevas generaciones. Protección, que concreta en cuidados y protección especial, tanto antes como después del nacimiento; o bien en el desarrollo y el respeto de la propia autonomía personal”, (Vicente G., 2008, p. 174).

Este principio que se haya establecido en la Constitución de la República del Ecuador en el artículo 44, dispone:

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. (Asamblea Constituyente, 2008, g. 34).

Hay que recordar que el Estado por disposición constitucional determina la protección de la familia, estableciendo en el artículo 67:

Se reconoce la familia en sus diversos tipos. El Estado la protegerá como núcleo fundamental de la sociedad y garantizará condiciones que favorezcan integralmente la consecución de sus fines.

Estas se constituirán por vínculos jurídicos o de hecho y se basarán en la igualdad de derechos y oportunidades de sus integrantes. (Asamblea Constituyente, 2008, p. 50).

Subsiguientemente el artículo 69 numeral 1 al establecer obligaciones y responsabilidades para los padres o quienes posean la tutela o patria potestad de niños, niñas y adolescente, señalando que:

Se promoverá la maternidad y paternidad responsables; la madre y el padre estarán obligados al cuidado, crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos por cualquier motivo. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 51).

Cabe agregar que en derecho comparado la Constitución Política de Colombia establece en su artículo 44:

[...] son derechos fundamentales de los niños: la vida, la integridad física, la salud y la seguridad social, la alimentación equilibrada, su nombre y nacionalidad, tener una familia y no ser separados de ella, el cuidado y amor, la educación y la cultura, la recreación y la libre expresión de su opinión, (Congreso de la República de Colombia, 1997, p. 36).

Aparte de la Convención de los Derechos del Niño y la Constitución, se cuenta como mecanismos el Art. 25 de la Declaración de Derechos Humanos que establece que:

1.- Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios, (ONU, 1948, p. 20).

El numeral 1 del artículo 11 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, establece:

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia. Los Estados Partes tomarán medidas apropiadas para asegurar la efectividad de este derecho, reconociendo a este efecto la importancia esencial de la cooperación internacional fundada en el libre consentimiento. (ONU, 1976, p. 1).

El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales, denominado “Protocolo de San Salvador”, en su artículo 12 señala que: 1. Toda persona tiene

derecho a una nutrición adecuada que le asegure la posibilidad de gozar del más alto nivel de desarrollo físico, emocional e intelectual.”, (OEA, 1988, p. 1).

Ya se ha indicado, que el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia dispone en su artículo...(2) innumerado:

El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye:

1. Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente;
2. Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas;
3. Educación;
4. Cuidado;
5. Vestuario adecuado;
6. Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos;
7. Transporte;
8. Cultura, recreación y deportes; y,
9. Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva. (Asamblea Nacional, 2009, p. 69).

La Corte Constitucional en sentencia N° 007-12-SCN-CC del Caso N° 0010-11-CN, establece que: “[...] deja expresa constancia constancia de que la normativa internacional ha sido acogida en los ámbitos constitucional y legal ecuatorianos” y agrega que el artículo 68 del Código de Derecho Internacional Privado *Sánchez de Bustamante* señala que: “son de orden público internacional las disposiciones que establecen el deber de prestar alimentos, su cuantía, reducción y aumento, la oportunidad en que se deben y la forma de su pago, así como las que prohíben renunciar y ceder ese derecho”, (Corte Constitucional del Ecuador, 2012, p. 4).

Se deduce que de la normativa establecida tanto a nivel internacional como de derecho interno, incluyendo los pronunciamientos de la Corte Constitucional, se determina que existe efectividad en los mecanismos normativos para el aseguramiento del derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, pero sobretodo existe eficacia en los pronunciamientos en el ámbito jurisdiccional cuando de establecer el derecho en sentencia se trata.

2.3.2. Los vacíos jurídicos dentro del Código Civil respecto al derecho de alimentos del niño, niña y adolescente.

Entre los vacíos jurídicos que se pueden establecer en el Código Civil respecto al derecho de alimentos del niño, niña y adolescente estan el nuevo procedimiento que se establece en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, adoleciendo de eficacia jurídica por no tener armonía con la Constitución. Si bien es cierto el Art. 349 del Código Civil al determinar “En lo no previsto en esta Ley, se estará a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales”, el legislador ecuatoriano solo salva la responsabilidad de legislar al respecto la aplicación del proceso de alimentos en el Código Civil, de forma irresponsable cuando existe una Constitución que determina en su artículo 424 que las demás normas deberán estar conformes a ella y aunque no vulneran derechos si establece ciertas contradicciones o vacíos jurídicos con otras normas internas.

La Carta Fundamental al establecer al Estado como constitucional de derechos y justicia en su artículo 1 se determina un orden jurídico, administrativo y político diferente a las anteriores Constituciones, siendo de directa aplicación los

principios, derechos y garantías y al aplicarse dentro de las leyes estas confieren legitimidad, al no incluirse dentro del Código Civil los alimentos para los niños, niñas y adolescentes carece de eficacia jurídica puesto que contempla normas que se consideran obsoletas para la aplicación de este derecho, por ejemplo el artículo 352 dicta que:

[...] menos en los casos en que la ley los limite expresamente a lo necesario para la subsistencia, y generalmente en los casos en que el alimentario se haya hecho culpado de injuria no calumniosa grave contra la persona que le debía alimentos.

En caso de injuria calumniosa cesará enteramente la obligación de prestar alimentos. (Congreso Nacional del Ecuador, 2005, p. 81).

La figura de injuria calumniosa o injuria no calumniosa grave ha desaparecido de la normativa ecuatoriana sobretodo en la penal, con la entrada en vigencia del Código Orgánico Integral Penal surgen cambios en materia penal y desaparece tal figura, normándose sólo la calumnia como delito contra el derecho al honor y al buen nombre, lo que constituye en ineficacia jurídica del artículo 352 del Código Civil, al no guardar tampoco armonía con este cuerpo legal.

El artículo 357, el juez para fijar la pensión alimenticia ya no sólo se debe considerar las facultades del deudor y sus circunstancias domésticas, en la actualidad existe una tabla que permite reglamentar dicha pensión de manera porcentual respecto de los ingresos del deudor, por lo que se debe considerar la misma tabla para los alimentos congruos más la discrecionalidad del Juez considerando las condiciones del nivel social al que pertenece el beneficiario de alimentos congruos y las circunstancias económicas del acreedor.

Ahora bien, el principio de igualdad de género y preponderantemente el principio de progresividad de los derechos, se ven vulnerado cuando en el artículo 360 se establece que:

[...] ningún varón de aquellos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido dieciocho años, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se haya inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle, (Congreso Nacional del Ecuador, 2005, p. 82).

En la actualidad tanto el varón como la mujer gozan de los mismos derechos, y pudiéndose demostrar que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes tendrán el derecho de pedir alimentos hasta los 21 años.

Le corresponde al legislador la responsabilidad de asumir su competencia para regular o legislar, consiguientemente tiene la obligación de ajustar, formal y materialmente, las leyes y demás normas del ordenamiento jurídico con los derechos y garantías previstos en la Carta Fundamental y en los Tratados Internacionales que sean imprescindible para garantizar la dignidad del ciudadano, ya que de ningún modo o caso, una norma puede atentar contra los derechos que reconoce la Constitución así lo dispone el artículo 84, *ibídem*, tarea que ya ha sido desarrollada en materia penal como sucedió con el Código Orgánico Integral Penal.

2.3.3. La ineficacia jurídica del Código Civil al no mantener armonía con la Carta Suprema y los tratados internacionales.

Se tiene conocimiento del proyecto de ley que va dirigido a la unificación del Código Civil, Código de Procedimiento Civil, y por supuesto del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, igual como sucedió en el ámbito penal; por supuesto, esta temática precisamente trata de lo obsoleto que es el Código Civil, una de las primeras normas ecuatorianas, y que si se aplica el artículo 424 de la Constitución, inmediatamente se establecería su nulidad constitucional. Es definitivo que la reforma es necesaria, puesto que un Estado no puede prescindir de una norma como el Código Civil que regula las relaciones en la sociedad.

Como es de conocimiento público a partir del 2008 en que se promulgó la Constitución de la República del Ecuador se hizo necesaria la reforma, o la declaratoria de inconstitucional, o la derogatoria de algunas normas o leyes que iban en contra de los principios, derechos y garantías constitucionales, sin embargo para impedir que ciertas leyes desaparecieran simplemente se estableció una cómoda disposición transitoria, en la que se determinaba que las normas que estuvieran contrarias a la Carta Magna, carecían de validez.

Respecto al Código Civil, no se han suscitado reformas algunas o de grandes consideraciones, ni siquiera el proyecto que están realizando las autoridades pertinentes se encuentra en estado avanzado, quizás para muchos no resulte necesaria la reforma al Código Civil en materia de alimentos, ya que por jerarquía en la actualidad se aplica el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, sin embargo

el criterio del destacado profesor de Derecho Constitucional Roberto Gargarella, quien expresa que:

La reforma (aún periódica) del derecho puede ser por razones como las que explorara en su momento Juan Bautista Alberdi, para la Constitución, y relacionadas con la consistencia del derecho. Las reformas que buscan consistencia suelen originarse en normas abarcativas y ambiciosas (típicamente, un Código o una Constitución) que, una vez puestas en marcha, tornan evidentes ciertas contradicciones, desajustes y tensiones internas que no eran claramente visibles en el momento en que se las escribía. Piénsese, por ejemplo, en el caso de un texto constitucional que en la práctica ve diariamente fortalecidos sus compromisos en materia de derechos sociales, que de ese modo pasan a entrar en tensión con sus cláusulas protectivas de una concepción tradicional. Este tipo de situaciones pueden tornar necesario, de tanto en tanto, procesos de “limpieza” interior, destinados a eliminar tales contradicciones, o aliviar las tensiones entre una parte y otra del texto legal (i.e., por ejemplo, para incluir en el mismo una referencia al carácter “social” de los alimentos). Dificultades y contradicciones como las señaladas –de tipo “interno”– se acompañan de otras de tipo “externo”. (Gargarella, 2012, p. 26).

Gargarella manifiesta que:

Juan Bautista Alberdi, en su análisis de las contradicciones externas, es decir, en el análisis de la consistencia existente entre una determinada ley o Código que se ha mantenido inmodificado a lo largo del tiempo, vis à vis el resto del derecho, que ha ido variando o actualizándose. Alberdi estudiaba, típicamente, la relación que existía entre Constitución y las leyes vigentes, o las que se dictaban para darle vida a aquella. Decía Alberdi, en el capítulo XVIII de las Bases: “[...] la tarea de una disposición constitucional no se limita a declarar inviolable un derecho, sino que debe garantizar la reforma de todas las leyes civiles y de todos los reglamentos coloniales vigentes, a pesar de la República,

que hacen ilusorio y nominal ese derecho. Con un derecho constitucional republicano y un derecho administrativo colonial y monárquico, la América del Sur arrebatada por un lado lo que promete por otro: la libertad en la superficie y la esclavitud en el fondo”, (Gargarella, 2012, p. 4).

Esto permite concluir que los Códigos deben ser actualizados por medio de las respectivas reformas en cumplimiento de lo establecido en el Art. 424 de la Carta Magna, con la finalidad, dice Gargarella, de “[...] de eliminar las asperezas surgidas, con el paso del tiempo, entre la norma en cuestión, y las restantes normas fundamentales vigentes –en sus términos, para impedir que el derecho siga *arrebatando por un lado lo que promete por otro*”. (Gargarella, 2012, p. 27).

¿Pero que sucede cuando una norma no mantiene conformidad con la Constitución? Simplemente se produce la inconstitucionalidad formal y la material. En el caso del Código Civil, existe un conflicto entre normas, que se soluciona con la disposición existente en el art. 425 de la Constitución que establece que:

El orden jerárquico de aplicación de las normas será el siguiente: La Constitución; los tratados y convenios internacionales; las leyes orgánicas; las leyes ordinarias; las normas regionales y las ordenanzas distritales; los decretos y reglamentos; las ordenanzas; los acuerdos y las resoluciones; y los demás actos y decisiones de los poderes públicos.

En caso de conflicto entre normas de distinta jerarquía, la Corte Constitucional, las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, lo resolverán mediante la aplicación de la norma jerárquica superior. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 189).

Como es lógico se debe aplicar el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia por ser orgánico y porque guarda armonía con los principios, derechos y garantías establecidos en la Constitución. Uno de los paradigmas jurídicos que existen en la actualidad, son los conflictos normativos, constituyéndose en un problema en el tratamiento de las normas y sus relaciones, tornándose de vital importancia, pues el reconocimiento de los conflictos normativos conlleva al análisis lógico de las normas.

De acuerdo al criterio del destacado autor Txetxu Ausín, se llama conflicto a:

Una lucha o desacuerdo que, además, tiene el matiz de provocar apuro, desasosiego, zozobra [...]. En consecuencia, llamamos colisiones normativas a aquellos que se dan entre normas o reglas, ya sean jurídicas, morales, técnicas, etc.. Esto es, cuando dos o más normas se oponen o son incompatibles causando además, cierta inquietud o apuro. Una colisión normativa tiene lugar entonces al estar una persona sujeta a varias exigencias que no pueden ser satisfechas simultáneamente, dando lugar a que la elección de un precepto provoque el incumplimiento de otro o varios más, (Ausín, 1998, p. 132).

Sin embargo la oposición o contradicción existente entre normas puede ocurrir de diferentes formas, por ejemplo una incompatibilidad o una oposición mediatizada, cuando se trata del primer tipo, se refiere al hecho de que “una norma prohíbe directamente una acción o conducta mientras que otra permite la misma acción”, (Ausín, 1998, p. 133), según Ausín a este tipo de conflictos se lo denomina *antinomia*, el cual se diferencia del segundo tipo *paranomia* y que se refiere cuando “dos o más normas que no se contradicen directamente chocan ante unas determinadas circunstancias”, (Ausín, 1998, p. 134).

Eros Grau, concuerda con Ausín al manifestar que “el conflicto entre reglas jurídicas desemboca en una *antinomia* entendida como una situación de incompatibilidad entre ambas [...], lo que hace necesario que una de ellas sea eliminada del sistema”, (Grau , 2000, p. 177). Consecuentemente la antinomia jurídica comprende la eliminación del sistema jurídico de una de las reglas, lo cual es inevitable que se decida cual de estas normas o reglas será resguardada, por medio de la “utilización del criterio o criterios empleados para el efecto en el sistema”, (Grau , 2000, p. 134). Cabe indicar que cuando existen conflictos de principios, esto no provoca antinomia jurídica, lo que implica que no sea necesario eliminarlo del sistema jurídico, el conflicto a lo mejor puede ser indudable pero no crea un antinomia jurídica, Grau establece que:

Los conflictos entre principios son de este tipo: la elección que realiza el interprete de uno de ellos en detrimento del que se le opone no implica la desobediencia de este último. Lo repito: ese tipo de conflicto no produce una antinomia, (Grau , 2000, p. 134).

De acuerdo al criterio de Zavala Egas, un asunto preponderante en el derecho es “la relación entre reglas y principios”, presentándose notablemente las diferencias entre estos en “las colisiones de principios y en los conflictos de reglas”, (Zavala, 2010, p. 507), este autor establece que cuando dos reglas colisionan, “sólo se puede resolver mediante la introducción en una de las reglas de una cláusula de excepción que elimine el conflicto o mediante la declaración de que por lo menos una de las reglas es inválida”, (Zavala , 2010, p. 506). Este destacado autor afirma que cuando se trata de conflicto de principios, uno de los principios ha de ceder ante el otro, pero “esto no significa declarar inválido al principio desplazado ni que en el principio

deplazado haya que introducir una cláusula de excepción, más bien lo que sucede es que, bajo ciertas circunstancias, uno de los principios precede al otro”, (Zavala , 2010, p. 506)..

Ahora bien, el conflicto entre normas puede solucionarse “por medio de reglas tales como ‘lex posterior derogat legi priori’ y ‘lex specialis derogat legi generalis’, pero también es posible proceder de acuerdo con la importancia de las reglas en conflicto”, (Zavala Egas, 2010, p. 506). Cuando el autor se refiere a la importancia, está hablando de jerarquía, haciendo hincapié en lo que fundamenta la decisión que se tome respecto entre dos normas lo que comprende la validez de estas o de una de ellas.

En conclusión se observa que en un conflicto entre normas entran en juego el tiempo o cronología, la jerarquía, la especialidad, y por último en el derecho constitucional el caso concreto en el que se debe aplicar una de las normas en conflicto, por lo tanto el juez deberá decidir en base a su discrecionalidad cuál norma se aplica al caso concreto, en base a factores previos como la jerarquía.

Es de vital importancia para un juez el conocimiento de estas reglas, porque de ello depende la argumentación jurídica con la cual motivará la sentencia, así esta materia tan prolija ha clasificado tres clases de argumentaciones: paralogismo, antinomia, y el ideal de la razón pura. El paralogismo radica “en pasar del pensar al ser”, (Puy M. & Portela, 2004, p. 79); lo que comprende que se alega algo que puede ser pensado, lo que lo hace realizable; antinomia tiene su origen del griego anti (contra) y nomos (ley), Fernández Suárez ofrece su concepto de antinomia:

Dos normas de derecho de un mismo sistema se oponen contradictoriamente si, y solo si, teniendo ámbitos iguales de validez material, espacial y temporal, una permite y la otra prohíbe a un mismo sujeto la misma conducta, existe también oposición contradictoria cuando un precepto ordena y el otro prohíbe, ya que éste es un caso especial de la que existe entre lo prohibido y lo permitido. Se señalan así dos tipos de antinomia, el general (entre prohibir y permitir) y el especial (entre prohibir y ordenar), (Fernández S., 2009, p. 169).

En el caso del Código Civil, se encuentra con una contradicción en el contenido en lo que a derechos de alimentos, desafortunadamente debe declararse inconstitucional porque no persigue postulados de la Constitución ni mucho menos guarda armonía con tal, existe antinomia jerárquica, ya que la Constitución es una norma suprema, existe antinomia temporal porque tanto la Carta Magna como el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia entraron en vigencia a posteriori de la promulgación del Código Civil, quedando como alternativa su inmediata declaratoria de inconstitucional y por tal derogarse.

2.3.3.1. Vulneración del principio de supremacía constitucional.

Como ya se ha mencionado, de acuerdo a la doctrina:

Las normas de la Constitución prevalecen sobre todas las demás, de tal suerte y manera que, cualquier disposición de las leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones administrativas, sentencias, negocios jurídicos, etc., que no estén de acuerdo con la Constitución carecen de validez y corresponde declarar su nulidad o más propiamente, hablando en el lenguaje de esta ciencia, su inconstitucionalidad. (Ossorio, 2004, p. 919).

La Constitución como norma fundamental y base del ordenamiento jurídico, para ser reconocida como tal es necesario que tenga dos principios fundamentales el primero es el de *supremacía constitucional* y el segundo el de *jerarquía normativa*, de lo cual se establece que de la supremacía constitucional surge el de jerarquía normativa, puesto que la supremacía comprende la escala jerárquica del ordenamiento jurídico, y como se sabe este se desarrolla de forma piramidal, desde la cúspide donde se vislumbra a la Carta Magna hasta llegar a las normas de menor jerarquía.

Rafael Oyarte, se refiere al principio de supremacía constitucional de la siguiente forma:

Se vive en un Régimen Constitucional cuando la Constitución es suprema, esto es, no solo que el código político sea la norma con la máxima jerarquía dispositiva dentro de un ordenamiento jurídico, sino que dicha mención sea efectiva. Si la Constitución es condición de validez y unidad del ordenamiento jurídico, como dice Kelsen, si la Constitución es la fuente primaria y la fuente final de todo poder público, determinando la organización, estructura y ejercicio de poder del Estado a través de sus instituciones políticas, esta constitución debe ser suprema, (Oyarte M., 2006, p. 19).

Se puede deducir, que el principio de supremacía constitucional comprende que el orden jurídico y político de un determinado Estado se halle bajo una estructura constitucional y que en primer lugar la Carta Suprema se constituya fuente y fundamento de las demás normas jurídicas, consecuentemente toda ley, decreto, etc. se subordine a ella y no contraríe sus principios, derechos y garantías. Al

respecto, Jorge Zavala Egas, manifiesta que el principio de supremacía constitucional “es una de las característica esenciales que identifica la normativa constitucional estática, como a las mismas normas, en la dinámica de su movimiento”, (Zavala E., 2011, p. 102); de lo cual se puede concluir que toda actividad que realice el Estado deberá estar supeditada al principio de supremacía constitucional, desde la elaboración y promulgación de leyes hasta las actuaciones administrativas y judiciales de las entidades y organismos estatales.

Se observa que, el principio de supremacía constitucional permite llevar un control de las actuaciones del poder estatal, lo que significa que ninguna ley, reglamento o decreto podrá razonar de manera distinta a la Constitución, de lo contrario carecerá de validez. El artículo 424 de la Constitución de la República del Ecuador establece que: “**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”. (Asamblea Constituyente, 2008, p. 189).

El deber de respetar y aplicar la Constitución y su principio de supremacía alcanza al órgano legislativo, por tanto la Asamblea Nacional se halla subordinada de manera directa a la Carta Suprema, lo que da legitimidad a las actuaciones legislativas, cuya legalidad no se fundamenta tan solo en el respeto sino en la vinculación de las creaciones o producción legislativa que tengan con la Constitución; es deber del Poder Legislativo promulgar leyes que vayan en armonía con la Carta Magna, y por ende reformar aquellas que se contrapongan a ella. Por lo

expuesto el principio de supremacía constitucional es el control por el cual, aplicando la jerarquización de las normas, se halla la armonía y la unidad del ordenamiento jurídico interno de un Estado, fundamentados en el principio de legitimidad que consecuentemente hace eficaz jurídicamente la producción de normas.

Ahora bien, desde el momento en que la Corte Nacional de Justicia, dicta en sentencia Resolución No. 148-2012, en el Juicio No. 84-2012 SDP (Recurso de Casación) que sigue JOSÉ TONIZHAGÑAY TENEMPAGUAY contra MARÍA ESPINOZA FERNÁNDEZ, establece que:

[...] en virtud de que el artículo innumerado 29 del Código de la Niñez y Adolescencia, Ley Orgánica, que de conformidad con el Art. 425 de la Constitución de la República del Ecuador, prevalece sobre las leyes ordinarias, dictada con la finalidad de regular 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, dispone que: “Dentro de los juicios o procesos por violencia intrafamiliar, reclamación de la filiación, separación de bienes, divorcio y en general, en cualquier otro procedimiento en el que la ley contemple expresamente la posibilidad de solicitar alimentos a favor de niños, niñas y adolescentes, se aplicarán obligatoriamente las normas establecidas en la presente ley.”, (Corte Nacional de Justicia, 2012, p. 4).

Consecuentemente, si no existiese esta disposición, se vulnerarían los principios de argumentación jurídica, principalmente el de eficacia jurídica, el cual implica la legalidad que debe fundamentar las sentencias y resoluciones dictaminadas por el ámbito judicial y administrativo del poder estatal, lo que comprende una contundente vulneración del principio de supremacía constitucional, pues las normas que integran el sistema jurídico nacional deben guardar armonía con

los preceptos establecidos con la Carta Magna, en cumplimiento de lo estipulado por el artículo 424, *ibídem*.

2.3.3.2. Influencia de la argumentación jurídica

En el ámbito del derecho civil y social es común el término *argumentación jurídica*, tarea que afecta a la interpretación y sus diferentes métodos existentes para la interpretación y su aplicación en materia de derechos, pero es el caso, que la importancia de la interpretación no sólo radica en el conocimiento de estos métodos que conllevan a descifrar el objeto y sentido de una norma, sino en cómo hacerlo conocer a la autoridad que deberá resolver, ya sea ésta administrativa o judicial, tal es su preponderancia que de ello depende el resultado que se quiera obtener con la interpretación, por lo tanto es imprescindible que se tenga conocimientos de como realizar la argumentación de manera eficaz.

En el espacio del Derecho de familia, la argumentación deberá fundamentarse en las normas del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y para otros caso el Código Civil – a estos se refiere a los alimentos congruos entre esposos o demas parentezco filial-, el cual dentro de sus principios que lo fundamentan está el de *conditio sine qua non*, este principio comprende en forma precisa que las disposiciones que contengan imposiciones económicas como el valor monetario para los alimentos no admite arugmentación jurídica, siempre y cuando, dentro de estas normas no exista un vacío que vicie la imposición establecida. En el caso del Código Civil, no existe armonía con el Codigo de la Niñez y Adolescencia ni con la Constitución, lo que evidencia el origen de disposiciones transitorias o

especiales, y que incluso posteriormente se demande su inconstitucionalidad, la misma Corte Constitucional, fundamentada en el poder que la Carta Suprema le otorga, y en las facultades que posee, en sentencia interpreta y establece que las normas que no guarden armonía con la Carta Magna adolecen de constitucionalidad, observándose cierta *ilegalidad*.

El asambleísta y/o autoridades pertinentes a la materia, deben formular la reforma pertinente al Código Civil, acatando la interpretación emitida por la Corte Constitucional en sentencia N° 008-12-SINC-CC, a fin de que se cumpla con el principio de supremacía constitucional, el que ya se ha mencionado establece que todas las normas deberán guardar armonía con los preceptos constitucionales, pues todas las personas, autoridades e instituciones se encuentran sujetas a la Constitución, quienes aplicarán directamente las normas constitucionales, como parte de esa unión, las autoridades administrativas se hayan exigidas a obedecer el precedente judicial dictado por la Corte Constitucional.

Esta aserción se cimienta en que la sujeción de las autoridades estatales a la Constitución, y en ejecución de este mandato, el acatamiento del precedente judicial, mucho más cuando este tiene carácter constitucional, lo que compone un presupuesto esencial del Estado constitucional de derechos y justicia, lo que se establece en el art.1 de la C. R. E.; y un progreso o desarrollo de los fines esenciales del Estado, como el garantizar la efectividad de los principios, derechos y deberes consagrados en la Carta Magna en cumplimiento de lo dispuesto en el Art. 3 numeral 1, además de la jerarquía superior de la Constitución atenta a lo dispuesto en el art. 424; del mandato de sujeción consagrado expresamente en los artículos 83

numeral 1, y 426, así como de la fuerza vinculante del precedente constitucional contenido en el artículo 436 de la Carta Magna.

Ahora bien, no sólo se observa la violación contundente de la supremacía constitucional, sino la vulneración de la eficacia jurídica, porque no se reforma el Código Civil pero principalmente se tiene una visión terminante a la notable violación al principio constitucional de supremacía constitucional.

2.3.4. El principio de eficacia jurídica y su inherencia en la validez de la norma

La importancia de que un sistema jurídico debe ser eficaz para que éste sea legal y válido origina una ley positiva, consecuentemente las normas de un Estado son válidas si se encuentran conformes a la Constitución lo que les otorga la característica de eficaz, lo que comprende la existencia constitucional del orden jurídico de un Estado. Subsiguientemente, el que la eficacia de un orden jurídico penda de su validez no comprende que la eficacia de una norma como el Código Civil, sea dependiente de su efectividad, ya que esta persiste como válida mientras constituya como parte del orden jurídico de un Estado. Por ello, para determinar si una norma es legítima, se debe apelar a la Carta Magna, sí el Código Civil, guarda armonía y uniformidad con los principios, preceptos, derechos y garantías establecidos en la Carta Suprema, es constitucionalmente válida.

La eficacia, como principio es un valor jurídico constitucional, a modo personal, puedo agregar que es un justificativo que el poder estatal invoca dentro del proceso de flexibilización en el Derecho de Familia, por tanto la eficacia jurídica

justifica y consecuentemente legitima, abarcando principios como el de justicia, seguridad jurídica, legalidad; efectivamente, la eficacia es un principio sagrado, que conlleva a derribar los muros y los límites que expone el Derecho Administrativo en la actuación pública, vulnerando las garantías del ciudadano, lo que conduce a aclarar que no se debe confundir la eficacia administrativa con la eficacia jurídica, pues la primera consiste en la actuación jurídica y correcta del poder estatal, mientras que la última consiste en la actuación del poder público con la que logra el fin y objetivos que se establecen en las normas.

El principio de la eficacia jurídica en las normas, es importante, porque tiene origen en la supremacía constitucional y claro está, en su carácter vinculante, tal es así, que incluso se relaciona con la creación de la norma y la aplicación del Derecho, para lo cual existen dos subordinados diferenciados, es decir el asambleísta y el juez, ambos con funciones diferentes –pero que en el ámbito constitucional, el juez se transforma en creador de derechos-, empero, se conoce bien, que el Ecuador es un Estado constitucional de derechos y garantías, lo que origina que la Carta Magna sea suprema y las demás leyes se subordinen a ella, consecuentemente el ordenamiento jurídico se sujeta al imperio de la Carta Suprema, es así que el poder estatal es sometido al control de constitucionalidad y en consecuencia a la legalidad, esto se confirma en el principio de supremacía constitucional establecido en el art. 424 *ibídem*.

La supremacía de la Constitución sobre el ordenamiento jurídico comprende que del Derecho en la ley, se sitúa el Derecho Material, expresión tal de su dueña única, la Constitución. Consecuentemente, el órgano encargado para el control de

constitucionalidad es la Corte Constitucional, siendo los demás poderes del Estado subordinados a este control, lo que conlleva a que las actuaciones de la Corte Constitucional sean acatadas de forma obligatoria, de lo contrario carecerían de legalidad. En conclusión, estando en un Estado constitucional, los derechos son normas aplicables de forma directa, de las cuales las demás, dependen para ser válidas, entonces debe existir interpretación de derechos en todo el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Ahora bien, la eficacia jurídica apunta a la fuerza que tienen los derechos como normas, ejerciendo su carácter vinculante a todas las actuaciones del Estado, incluyendo la tributaria; ya en el plano legislativo, se puede argumentar que la legalización constitucional de poder legislativo, representado por la Asamblea Nacional, es el análisis, debate y aprobación de las leyes tributarias, las cuales deben ser efectivas en cumplimiento del principio de legalidad consagrado en la Constitución, porque caso contrario, no tendrían validez y en consecuencia carecerían de eficacia jurídica.

CAPÍTULO III.

METODOLOGÍA.

3. Modalidad de la investigación.

De acuerdo al análisis sistemático del problema tratado en esta investigación, el propósito fue el de describirlos, interpretarlos entender su naturaleza y factores constituyente. Este estudio permitió la participación real de la investigadora, desde el mismo lugar donde ocurren los hechos, es decir en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, a través de esta modalidad, se establecen las relaciones entre la causa y el efecto y se predice la ocurrencia del caso o fenómeno. Se manejó la investigación bibliográfica, porque el estudio se realizó a partir de la revisión de diferentes fuentes bibliográficas o documentales jurídicas. En esta modalidad de la investigación predominó, el análisis, la interpretación, las opiniones, las conclusiones y recomendaciones.

3.1. Nivel de investigación.

De acuerdo a la complejidad del estudio la investigación fue:

- **DESCRIPTIVA:** Porque se analizó las diferentes fuentes doctrinales, así como revisar la normativa nacional e internacional en materia constitucional.

Por medio de la descripción de la problemática denunciada, se desarrolló el punto de vista cognoscitivo sobre la realidad y pudimos describir a nivel estadístico y es estimar parámetros.

- **EXPLORATORIA:** Porque se indagó en otras legislaciones en derecho constitucional

Con este nivel se procuró un progreso en el conocimiento del tema tratado, el propósito fue precisar una solución al problema de investigación. Este nivel estuvo dirigido a tener un conocimiento general o aproximativo de la realidad del derecho de alimentos.

3.2. Métodos.

Se utilizó para el desarrollo de la investigación el método de investigación bibliográfica, en el cual se agrupó la información hallada en textos, descriptiva, investigativa y analítica, la cual fue necesaria para la realización de esta investigación y además el método inductivo y deductivo, porque se pudo analizar la problemática, exhibiendo los hechos o variables y su conexión, a través de la inferencia inductiva.

- Método de Investigación Bibliográfica Amplia: Por medio de este método se desarrolló el análisis de documentos, libros, textos que permitieron tener la información pertinente al tema.

- Método Inductivo: Por medio de este método se obtuvo conclusiones generales a partir de premisas particulares, a través de la observación de los hechos, su registro, clasificación y análisis.
- Método Deductivo: Una vez obtenido los datos generales aceptados como valederos, se dedujo por medio del razonamiento lógico, hipótesis a fin aplicarla al caso y comprobar así su validez.
- Método Estadístico: Se utilizó los procedimientos pertinentes que posibilitaron el manejo o control de los datos cualitativos y cuantitativos obtenidos dentro de la investigación.

3.3. Técnicas.

La compilación de los datos, radicó en el juicio de explícitos objetos, efemérides, por medio de la apreciación o impresión, por ello en esta investigación se utilizó las siguientes técnicas.

- Observación, la cual estuvo dirigida a los incidentes de alimentos derivados del proceso de divorcio, que se efectúan en los Juzgados de lo Civil del cantón Manta, provincia de Manabí.
- Entrevistas, a Jueces de lo Civil, de la Niñez y Adolescencia y Jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de Manabí e importantes jurisconsultos expertos en materia de Derecho de Alimentos y Derecho Constitucional.

- Encuestas, a los profesionales del derecho.

Evidentemente que las técnicas para el acopio fueron elegidas en función del problema y de la muestra o población sujeta a estudio y medición. Entre los instrumentos escogidos para la aplicación de las técnicas estuvieron:

- Cuestionarios de entrevistas
- Cuestionarios de encuestas
- Fichas de Observación
- Fichas Bibliográficas

3.4. Recolección de la información.

Complementariamente para el acopio y levantamiento de información, se procedió de la siguiente manera:

- a) La información primaria a través de: entrevistas a Jueces de lo Civil, de la Niñez y Adolescencia y Jueces de la Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de Manabí e importantes juriconsultos expertos en materia de Derecho de Alimentos y Derecho Constitucional; encuestas aplicadas a profesionales del derecho.
- b) Información secundaria que se obtuvo de libros, textos, revistas, web, enciclopedias, entre otras.
- c) Procesamiento de la información.

3.5. Procesamiento de la información.

La información una vez obtenida se organizó, sistematizó, tabuló, para luego representarla en cuadros y gráficos estadísticos e interpretarla y formular las conclusiones, recomendaciones y la propuesta.

- a) Codificación de la información.
- b) Tabulación de la información.
- c) Recuento de la información.
- d) Clasificación de la información.
- e) Ordenamiento de la información.
- f) Tabla de cuadros de tabulación.

3.6. Análisis de Datos

El análisis de datos sirvió como un proceso de inspeccionar y transformar datos con el objetivo de resaltar información útil, lo que sugiere conclusiones, recomendaciones, verificación de la hipótesis y apoyo a la toma de decisiones.

- a) Análisis e interpretación de resultados.
- b) Conclusiones y recomendaciones.
- c) Verificación de hipótesis y objetivos.
- d) Elaboración de resúmenes.

CAPÍTULO IV

Análisis de los resultados.

4. Análisis de encuestas.

4.1. Encuestas realizadas a los Jueces de lo Civil de la ciudad de Manabí

Pregunta N° 1:

¿Están vigentes en todo o solamente en parte el Código Civil respecto al derecho de alimentos?

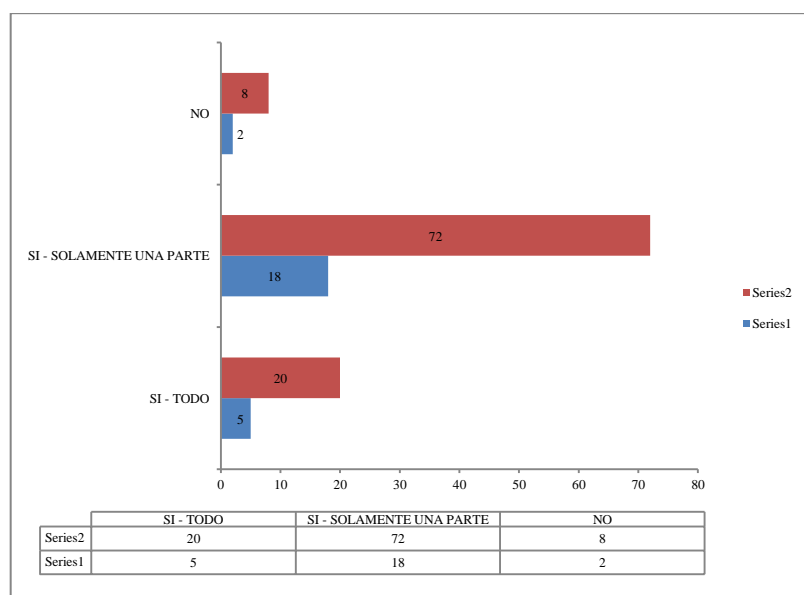
TABLA 1

ALTERNATIVA	f	%
SI – TODO	5	20
SI - SOLAMENTE UNA PARTE	18	72
NO	2	8
TOTAL	25	100

Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

GRÁFICO ESTADÍSTICO 1



Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

Análisis: De la encuesta realizada a los Jueces de lo civil de Manabí, se puede establecer que el 20% opinan que el Código Civil se halla totalmente vigente, el 72% de la población encuestada opina que solo una parte, mientras que el 8% considera que no se encuentra vigente.

Interpretación: Como se puede observar el 20% de la población encuestada al manifestar que todo el contenido del Código Civil se halla vigente, por lo que se puede observar que los Jueces piensan que estas normas están vigentes y que no contrarían los principios, derechos y garantías comprendidos en la Carta Magna, por lo tanto no vulnera ni realiza omisión alguna al respeto y efectivización de los mismos, el 72% de la población, al contrario opinan que no todo el contenido se halla vigente, por lo tanto sostienen que podría vulnerar preceptos constitucionales, por otra parte un 6% opina que no se encuentra vigente y que contraría los principios constitucionales.

Pregunta N° 2:

¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?

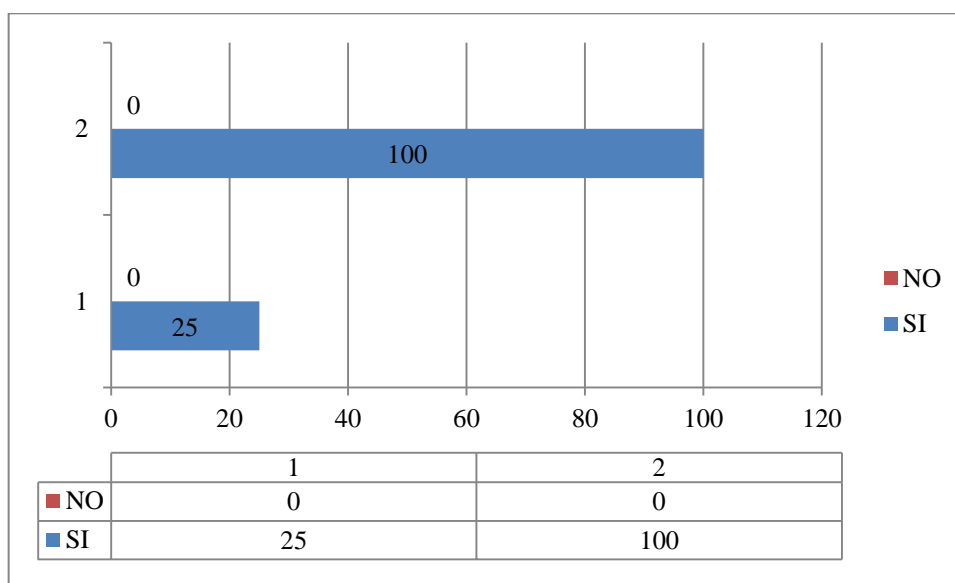
TABLA 2

ALTERNATIVA	f	%
SI	25	100
NO	0	0
TOTAL	25	100

Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

GRÁFICO ESTADÍSTICO 2



Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

Análisis: El 100% de la población encuestada opina que SI existen antinomias entre el Código Civil y la Constitución.

Interpretación: De acuerdo al Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales del destacado autor Manuel Ossorio, “antinomia es la contradicción

aparente o real entre dos leyes o entre dos pasajes de una misma ley”, como se puede observar el 100% de la población afirma que la existencia de antinomias entre el Código Civil y la Constitución es evidente, pues en la Carta Magna se reconocen derechos y garantías a las personas, que no se hayan contemplados dentro del Código Civil.

Ahora bien, se debe establecer la naturaleza de la Constitución, tal y como expresa el Art. 424 el cual establece su supremacía, luego en su orden están las leyes orgánicas y ordinarias, siendo el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, se halla en un nivel jerárquico superior al Código Civil, por lo que sumado a este conocimiento teórico y el resultado de esta encuesta, se establece que sí existe antinomia entre el Código Civil y la Constitución.

Pregunta N° 3:

¿El derecho de alimentos del menor serían vulnerados en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil?

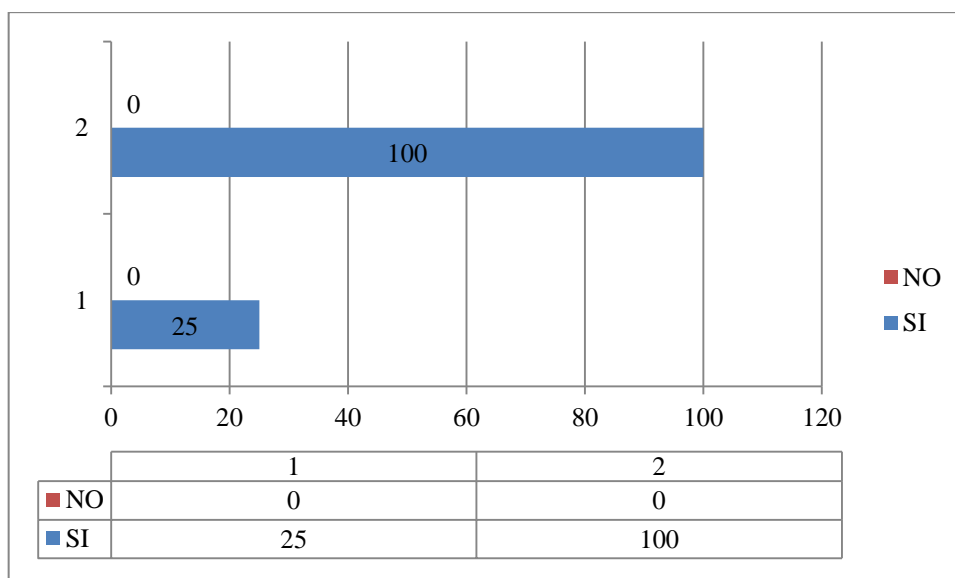
CUADRO 3

ALTERNATIVA	f	%
SI	25	100
NO	0	0
TOTAL	25	100

Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

GRÁFICO ESTADÍSTICO 3



Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

Análisis: El 100% de la población encuestada afirma que SÍ, que el derecho de alimentos del menor sería vulnerado en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil.

Interpretación: De acuerdo al Art. 426 de la Constitución:

Las juezas y jueces, autoridades administrativas y servidoras y servidores públicos, aplicarán directamente las normas constitucionales y las previstas en los instrumentos internacionales de derechos humanos siempre que sean más favorables a las establecidas en la Constitución, aunque las partes no las invoquen expresamente. (Asamblea Constituyente, 2008, pág. 189).

Esta normativa jurídica fundamenta el criterio del 100% de los encuestados, quienes afirmaron que sí hay derechos constitucionales vulnerados en el caso de que por medio de sentencia o resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil.

Pregunta N°4

¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?

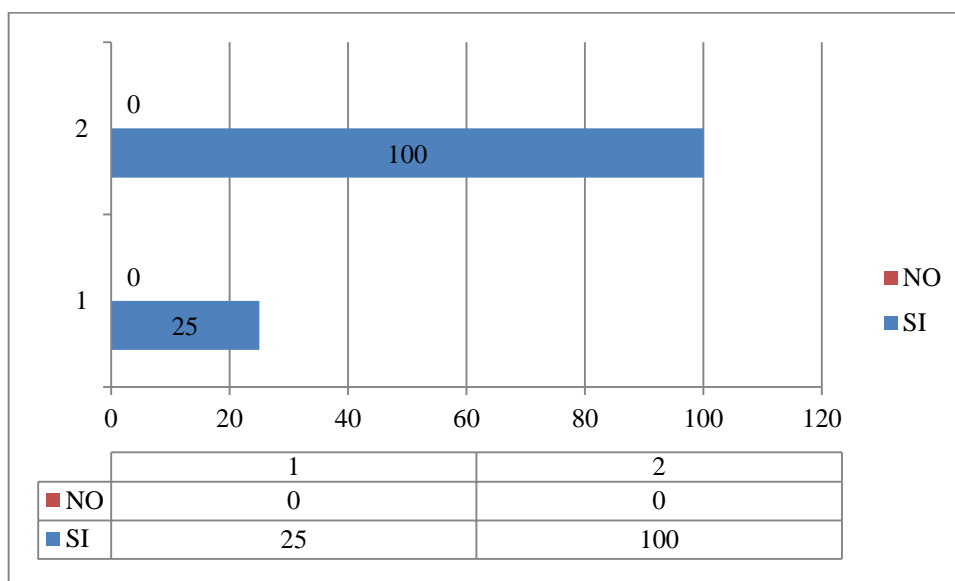
CUADRO 4

ALTERNATIVA	f	%
SI	25	100
NO	0	0
TOTAL	25	100

Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

GRÁFICO ESTADÍSTICO 5



Fuente: Encuesta Jueces de lo Civil en Manabí
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 01 de Noviembre del 2014

Análisis: El 100% de la muestra encuestada afirman que SI se debe reformar el Código Civil.

Interpretación: Al determinarse en la investigación de campo, se puede establecer que la opinión de los encuestados es que se debe reformar el Código Civil.

4.2. Análisis de encuestas realizadas a los profesionales del derecho.

Pregunta N° 1:

¿Están vigentes en todo o solamente en parte el Código Civil respecto al derecho de alimentos?

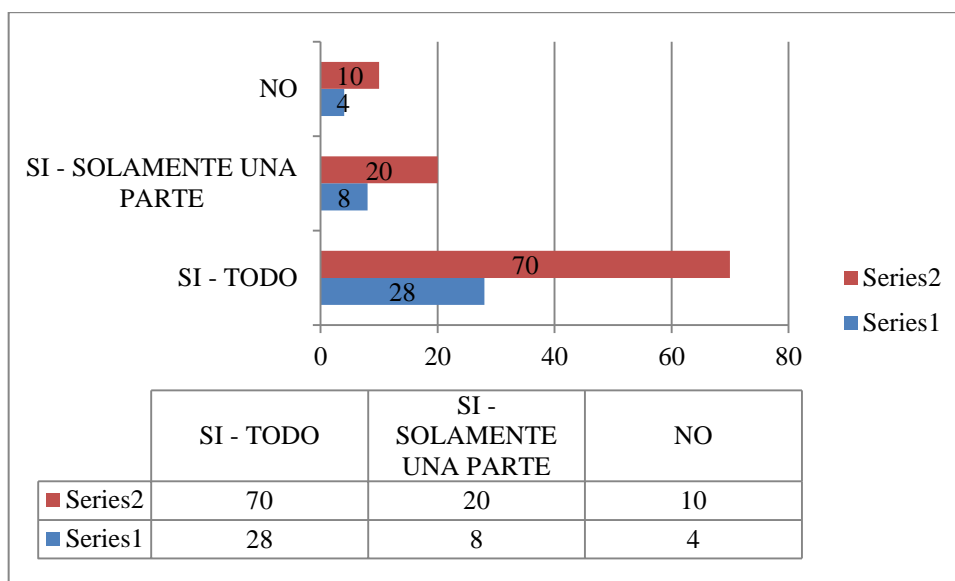
CUADRO 5

ALTERNATIVA	f	%
SI - TODO	28	70
SI - SOLAMENTE UNA PARTE	8	20
NO	4	10
TOTAL	40	100

Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

GRÁFICO ESTADÍSTICO 3



Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

Análisis: De la encuesta realizada a los profesionales del derecho, se puede establecer que el 20% opinan que el Código Civil se halla totalmente vigente, el 70% de la población encuestada opina que solo una parte, mientras que el 8% considera que no se encuentra vigente.

Interpretación: Al igual que en la encuesta realizada a los jueces de lo civil de Manabí, un 70% de los profesionales del derecho se pronuncia positivamente al manifestar que el contenido del Código Civil se halla parcialmente vigente, los jurisconsultos encuestados están de acuerdo con que esta norma vulneran y realiza omisión a la efectivización de derechos y garantías constitucionales.

Pregunta N° 2:

¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?

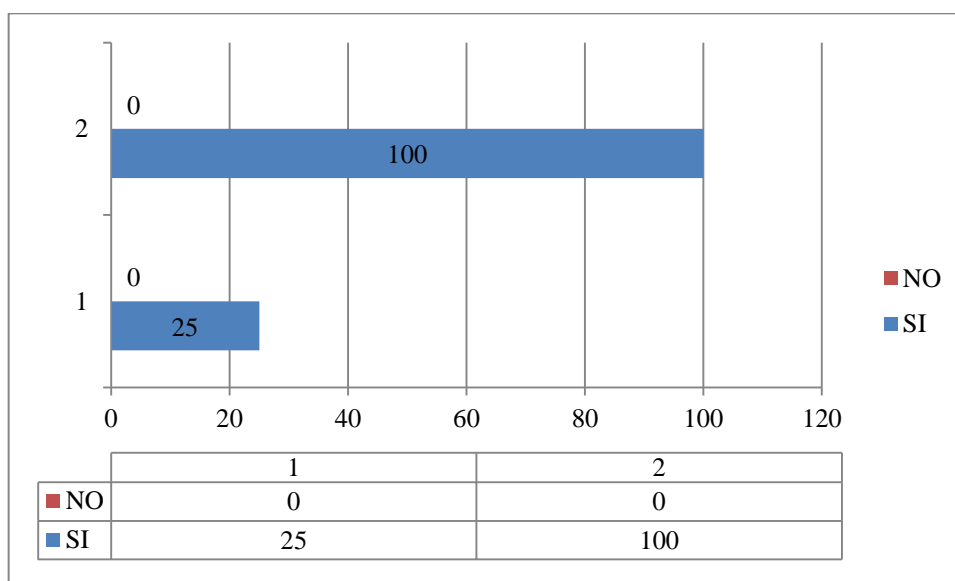
CUADRO 6

ALTERNATIVA	f	%
SI	40	100
NO	0	0
TOTAL	40	100

Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

GRÁFICO ESTADÍSTICO 6



Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

Análisis: El 100% de la población encuestada opina que SI existen antinomias entre el Código Civil y la Constitución.

Interpretación: De acuerdo al criterio de los profesionales del derecho, se confirma de que sí existen antinomias entre el Código Civil y la Constitución, a lo

cual se puede citar el fundamento de derecho de Txetxu Ausín, quien manifiesta que son tres

Los criterios que ha establecido la tradición jurídica para la resolución de las antinomiaso conflictos normativos: 1.- El criterio jerarquico, de dos normas en conflicto prevalece la norma jerárquicamente superior.2.- El criterio cronológico. Entre dos normas incompatibles prevalece la posterior en el tiempo. 3.-El criterio de especialidad. Entre dos nosmar incompatibles, la una general y la otra especial o específica, prevalece la segunda, (Ausín, 2014, p. 154).

De acuerdo a este criterio jurídico y al 100% de la población encuestada se establece que existe antinomia entre el Código Civil y la Constitución de la República del Ecuador, desde el punto de vista jerárquico y cronológico.

Pregunta N° 3:

¿El derecho de alimentos del menor serían vulnerados en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil?

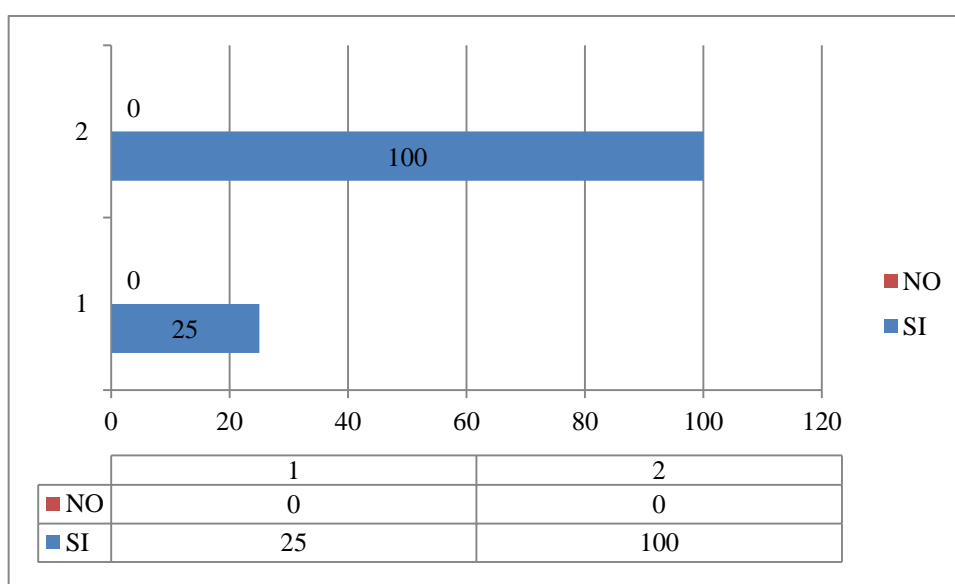
CUADRO 7

ALTERNATIVA	f	%
SI	40	100
NO	0	0
TOTAL	40	100

Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

GRÁFICO ESTADÍSTICO 7



Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

Análisis: El 100% de la población comprendida por los profesionales del derecho, afirma que SÍ, que el derecho de alimentos del menor sería vulnerado en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil.

Interpretación: La muestra encuestada comprendida por los profesionales del derecho, al igual que los Jueces de lo Civil de Manabí afirma que SÍ, que el derecho de alimentos del menor sería vulnerado en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil.

Es de conocimiento que el derecho de alimentos se halla plenamente garantizado por la Constitución, se considera que el Estado debe ejecutar políticas y normas que conlleven a la consecución y realización de los derechos humanos, entre ellos el de alimentos.

Para su realización se contó con la Carta Magna, norma que prevalece a otra norma que contradiga a los derechos, garantías y principios establecidos en ella.

Pregunta N° 4:

¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?

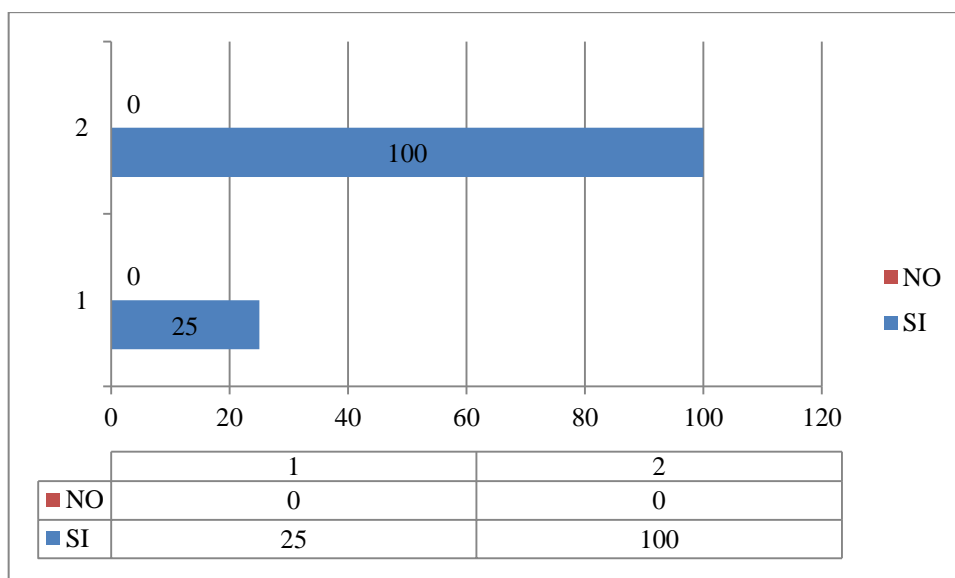
CUADRO 8

ALTERNATIVA	f	%
SI	40	100
NO	0	0
TOTAL	40	100

Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

GRÁFICO ESTADÍSTICO 8



Fuente: Encuesta Profesionales del Derecho
Investigador: Ruth Ozaeta Mero

Fecha: 03 de Noviembre del 2013

Análisis: El 100% de la muestra encuestada afirman que SI se debe reformar el Código Civil.

Interpretación: La Constitución de la República del Ecuador establece que 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. Consecuentemente, ante la normativa antes citada se puede establecer que este derecho no puede ser vulnerado por ningún acto, más bien el Estado se halla como responsable de garantizar este derecho, tal como se ha podido observar ante la respuesta positiva al 100% de los profesionales del derecho.

4.3. Contratación de hipótesis.

De acuerdo al presente tema de investigación se planteó la siguiente hipótesis: “La efectividad de la responsabilidad alimenticia frente a las falencias constitucionales del Código Civil ecuatoriano”, siendo la misma confirmada mediante las siguientes interrogantes:

HIPOTESIS	PREGUNTA	ACTORES	ALTERNATIVAS	f	%
La efectividad de la responsabilidad alimenticia frente a las falencias constitucionales del Código Civil ecuatoriano.	1. ¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?	ENCUESTA A LOS JUECES DE LO CIVIL	SI	25	100
			NO		
	1. ¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?	ENCUESTA A LOS PROFESIONALES DEL DERECHO	SI	40	100
			NO		
	1. ¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?	ENTREVISTA A LA PRESIDENTE DE LA CORTE PROVINCIAL DE JUSTICIA	El artículo 424 claramente permite establecer la inconstitucionalidad del Código Civil respecto al derecho de alimentos.		

Como se puede observar la hipótesis fue comprobada mediante las mencionadas interrogantes, siendo dos elementos que se mueven simultáneamente en nivel de objetos y en nivel de ámbitos. Es entonces que se puede afirmar que el Código Civil necesita ser reformado en la parte pertinente respecto al objeto de este estudio, comprobándose así la hipótesis de acuerdo al criterio del destacado autor Antonio Peña Jumpa.

4.4. Logros de objetivos.

4.4.1. Cuadro de logro del objetivo general.

En el presente trabajo de titulación se planteó el siguiente objetivo general:

Objetivo General	Pregunta	Actividades	Alternativas	f	%
Establecer las falencias jurídicas contenidas en el Código Civil Ecuatoriano respecto a los mecanismos que aseguren el derecho de alimentos y el desarrollo personal de niños, niñas y adolescentes frente al principio de supremacía en la Constitución establecido en su art. 424.	2.- ¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?	Encuesta a los Jueces de lo Civil de Manabí	Si	25	100
			No	0	0
	2.- ¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?	Encuesta a los profesionales del derecho	Alternativa	F	%
			Si	40	100
			No	0	0
	2.- ¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?	Entrevista al Presidente de la Corte Provincial	Se deduce que lo que existe es una contradicción de leyes, sin embargo esa contradicción si estaría vulnerando el principio de supremacía constitucional. Constitución y Convenios internacionales a los cuales el Estado se haya suscripto.		

Como se puede observar con las mencionadas interrogantes el objetivo general fue alcanzado.

CAPÍTULO V.

Conclusiones y Recomendaciones.

Conclusiones.

Mediante la investigación realizada, se ha llegado a las siguientes conclusiones:

1. Se estableció que existen falencias constitucionales en el Código Civil ecuatoriano que influyen en la efectividad de la responsabilidad alimenticia que vulnera el principio de supremacía constitucional, toda vez que una norma carece de validez si ésta no guarda armonía con los principios, derechos y garantías establecidos en la Constitución.
2. Por medio del análisis jurídico del derecho de alimentos para los niños, niñas y adolescentes frente al principio de supremacía constitucional, se pudo establecer que existe un conflicto entre normas, de lo cual se deduce que existe antinomia jerárquica y temporal entre el Código Civil y la Constitución.
3. Al establecer la vigencia jurídica del Código Civil se concluye que no se haya vigente totalmente, en el sentido cronológico debido a la disposición transitoria existente a favor del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, consecuentemente contraría los derechos, garantías y principios constitucionales negándole validez.

4. Al determinar si el Código Civil tiene vacíos jurídicos se pudo establecer que SI, a pesar de que existe el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia como norma jerárquica superior, lo cual no desmerece la importancia del Código Civil.

5. Al verificar la ineficacia jurídica del Código Civil al no mantener armonía con la Carta Suprema y los tratados internacionales, se pudo establecer que sí, como se afirma en el anterior apartado, los derechos en pro de la protección del derecho de alimento están por encima de la ley ordinaria, no sólo porque las leyes se hallan supeditadas a los principios, derechos y garantías constitucionales o porque se adscrito a los convenios internacionales, sino porque los derechos humanos son primigenios y de obligatoria aplicación.

Recomendación.

Se recomienda una propuesta de ley que derogue el TÍTULO XVI DE LOS ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS EN EL CODIGO CIVIL y reforme el TÍTULO V, LIBRO II DEL CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA, para resolver los eventuales conflictos de norma que se presentan, por lo cual es necesaria una propuesta jurídica que se fundamente en los derechos, deberes y principios constitucionales establecidos en la Carta Suprema, en cumplimiento con el artículo 424, el cual establece el principio de supremacía constitucional y de eficacia jurídica.

BIBLIOGRAFÍA

1. Albaladejo, M. (1982). *Curso de derecho civil*. Barcelona-España: Bosch.
2. Alsina, H. (1963). *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* (Segunda edición ed., Vol. Tomo VII). Buenos Aires: Editorial Ediar sociedad Anónima Editora, Comercial, Industrial y Financiera.
3. Arias, J. (1952). *Derecho de Familia* (Segunda ed.). Buenos Aires: Editorial Kraft Limitada.
4. Aristoteles. (1989). *Política*. Roma: Ancient Law.
5. Asamblea Constituyente . (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi: Registro Oficial N° 449 -- Lunes 20 de Octubre del 2008.
6. Asamblea Nacional. (2009). *Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia*. Quito: Edilex.
7. Azpiri, J. O. (2000). *Derecho de Familia*. Buenos Aires: Editorial Hammurabi S. R. L.
8. Baquerizo R., E., & Buenrostro B., R. (1994). *Derecho de familia y sucesiones*. México D. F.: Harla S. A. .
9. Barbero, D. (1967). *Sistema del derecho privado* (Vol. Tomo I y II). Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa.
10. Barros E., A. (1991). *Curso de Derecho Civil* (Séptima ed., Vol. Volumen Cuarto). Santiago de Chile: Editorial Nacimiento.
11. Barros Errazuriz, A. (1967). *Sistema del derecho privado* . Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa.
12. Belluscio, A. (1981). *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires - Argentina: Ediciones DEPALMA.
13. Bonfante. (1889). *Forme primitive ed evoluzione della proprietá romana*. Roma: Ediciones de la Universidad de la Castilla-La Mancha.
14. Borda, G. (1977). *Tratado de Derecho Civil. Familia I* (Sexta ed.). Buenos Aires: Editorial Perrot.
15. Brena S., I. (2001). *Derechos del hombre y la mujer divorciados*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas.
16. Carmona L., M. (2008). *La Convención Sobre los Derechos del Niño: Instrumento de progresividad en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Madrid-España: Dykinson.

17. Cátala Rubio , S. (2006). *Evolución del Derecho de Familia en Occidente*. Murcia: Universidad de Castilla-La Mancha.
18. Cháname O., R. (2010). *Diccionario de Derecho Constitucional*. Lima: Adrus.
19. Congreso de la República de Colombia. (1997). *Constitución Política del Ecuador*. Bogotá : Registro Oficial.
20. Congreso Nacional del Ecuador. (2005). *Código Civil del Ecuador*. Quito: Ediciones Legales.
21. Corte Constitucional del Ecuador. (2012). *Sentencia N° 007-12-SCN-CC del Caso N° 0010-11-CN*. Quito: CCE.
22. Corte Nacional de Justicia. (2012). *Resolución No. 148-2012 En el Juicio No. 84-2012 SDP (Recurso de*. Quito: CNJ.
23. Demanda de Inconstitucionalidad, Sentencia C-507/04 (Corte Constitucional de Colombia 24 de Octubre de 2004).
24. Demanda de Inconstitucionalidad, C-246-06 (Corte Constitucional de Colombia 25 de Julio de 2006).
25. Gallegos C., Y. (2008). *Manual de Derecho de Familia*. Arequipa - Perú: Jurista Editores.
26. Gargarella, R. (2012). *Necesidad y procedimiento de la reforma legal*. Recuperado el 15 de noviembre de 2013, de UBA.COM: www.derecho.uba.ar/.../necesidad-y-procedimiento-de-la-reforma-legal
27. González, R. (2007). Programa de Derecho Constitucional. En E. Linde P., *Constitucionalismo Democrático* . México: Editorial LIMUSA.
28. Hernández V., G. (2008). *Temas vigentes en materia de derecho procesal y probatorio* . Rosario-Argentina: Editorial Universidad del Rosario.
29. Instituto de Investigaciones Jurídicas “UNAM”. (24 de noviembre de 2011). *Instituto de Investigaciones Jurídicas “UNAM”*. Recuperado el 11 de agosto de 2013, de El deber de garantía del derecho a la salud a través de la prestación de servicios de salud: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dialjur/cont/7/cnt/cnt>
30. Josseland, L. (1992). *Derecho Civil*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América, Bosch y Cía Editores.
31. Lehmann, H. (1953). *Derecho de Familia*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
32. López H., F. (2006). *Derecho de Familia*. Caracas - Venezuela: Publicaciones Ucah.

33. Martínez Vela, J. (2006). La Situación del Menor en la Antigua Roma. En C. Rubio, *Evolución del Derecho de Familia en Occidente*. Murcia: Editorial de la Universidad de Castilla-La Mancha.
34. Messineo, F. (1954). *Manual del derecho civil y comercial*. Buenos Aires: Ediciones Jurídicas Europa-América.
35. Morgan, L. (1877). *Ancient Society or Researches in the Lines of Human Progress Savagery*. Londres: Barbarism.
36. OEA. (1988). *Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Protocolo de San Salvador)*. Costa Rica: OEA.
37. ONU. (1948). *Declaración Universal de Derechos Humanos*. París: Naciones Unidas.
38. ONU. (1976). *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*. New York: Naciones Unidas.
39. ONU, Agricultura y Alimentación. (20 de octubre de 2009). *Oficina Regional de la FAO para América Latina y el Caribe*. Recuperado el 16 de julio de 2013, de Guía para legislar en materia del Derecho a la Alimentación: <http://www.rlc.fao.org/>
40. Ossorio, M. (2004). *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*. Argentina: Heliasta.
41. Peña Jumpa, A. (2009). *Constituciones, Derecho y justicia en los pueblos Indígenas de América Latina*. México: JVP.
42. Ripert, G., & Boulanger, J. (1963). *Tratado de Derecho Civil*. Buenos Aires-Argentina: La Ley.
43. Suárez Franco, R. (2001). *Derecho de Familia* (Octava ed., Vol. I y II). Bogotá, Colombia: Editorial Temis S. A.
44. Sumner, M. (1891). *Ancient Law*. Londres: ABC.
45. Trabucchi, A. (1978). *Instituciones del Derecho Civil*. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado.
46. Velasco S., Alonso L., Echeberría S., & Creus. (2011). *La Aplicación Privada del Derecho de la Competencia*. Valladolid-España: LExNova.
47. Vicente G., T. (2008). *Los Derechos de los Niños, Responsabilidad de Todos*. Murcia-España: Universidad de Murcia.
48. Zannoni, E. (1989). *Derecho Civil*. Buenos Aires: Editorial astrea de alfredo y Ricardo Depalma.

49. Zavala Egas, J. (2010). *Derecho Constitucional, Neoconstitucionalismo y Argumentación Jurídica*. Quito: Edilex S. A.
50. Zavala Egas, J. (2011). *Derecho Constitucional, "Teoría y práctica procesal constitucional"*. Guayaquil: Edilex S. A.
51. Zavala Egas, J. (2011). *Justicia Constitucional en el Ecuador: Las Garantías Jurisdiccionales*. Guayaquil: Edilex.

ANEXOS.

Propuesta Jurídica.

A. Datos informativos.

La propuesta que a continuación se presenta, se fundamenta en la realización de los principios y derechos constitucionales del alimento a los niños, niñas y adolescentes justificándose en las directrices constitucionales y normativa internacional analizada durante el informe de tesis que precede.

B. Resumen ejecutivo.

Este informe ha sido preparado en la necesidad de crear una propuesta válida jurídica que permita la aplicación de los derechos humanos, respecto al conflicto entre normas entre la Constitución y el Código Civil.

C. Descripción de la propuesta.

La propuesta es objetiva y se refiere a aspectos que contienen las Convenciones Internacionales de Derechos Humanos que son de carácter adjetivo y sustantivo para determinar la eficacia en cuanto a la tutela judicial efectiva, la seguridad jurídica, y la operatividad de los derechos al alimento de los niños, niñas y adolescentes, respecto al conflicto entre normas entre la Constitución y el Código Civil.

La propuesta que se presenta se enmarca en el vacío jurídico que existe en el Código Civil ya que esta norma y la Constitución se justifica ante la necesidad de proteger los derechos y garantías que le pertenecen a un grupo vulnerable como son los niños, niñas y adolescentes que deben percibir alimentos. Este derecho alimenticio se halla regulado en el Código Civil, sin embargo éste no ha sido reformado en armonía con la Carta Suprema, llegándose a configurar la vulneración de los principios de interpretación constitucional, principalmente de eficacia jurídica que se halla establecido en el artículo 424 de la Constitución, dicho artículo le otorga la supremacía ante todas las normas.

Esta propuesta está fundamentada por una investigación que llevó a efectos un análisis jurídico tanto del derecho de alimentos como de los principios de interpretación constitucional, en los ámbitos de los derechos humanos, como el constitucional y las pertinentes normas internacionales que fundamentan el derecho de alimentos que benefician a los niños, niñas y adolescentes.

D. Finalidad de la propuesta.

La finalidad de la propuesta está dirigida a la población comprendida de niños, niñas y adolescentes que deben percibir alimentos dentro del proceso de divorcio y a profesionales y funcionarios judiciales para el cumplimiento del principio de supremacía constitucional, interpretación jurídica y consecuentemente el principio de eficacia jurídica.

E. Objetivo.

La presente propuesta tiene por objetivo:

Que los derechos, principios y garantías se hallen amparados dentro de la Carta Suprema, leyes y normas pertinentes, respecto de la expresa vulneración a del principio de supremacía constitucional en el Código Civil respecto a los derechos de alimentos.

F. Descripción de los beneficiarios.

Los beneficiarios el pueblo ecuatoriano.

G. Operacionalización de la propuesta (etapas).

Procedimiento legislativo de acuerdo a la Constitución del Ecuador

Art. 132.- La Asamblea Nacional aprobará como leyes las normas generales de interés común. Las atribuciones de la Asamblea Nacional que no requieran de la expedición de una ley se ejercerán a través de acuerdos o resoluciones. Se requerirá de ley en los siguientes casos:

1. Regular el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.
2. Tipificar infracciones y establecer las sanciones correspondientes.
3. Crear, modificar o suprimir tributos, sin menoscabo de las atribuciones que la Constitución confiere a los gobiernos autónomos descentralizados.

4. Atribuir deberes, responsabilidades y competencias a los gobiernos autónomos descentralizados.
5. Modificar la división político-administrativa del país, excepto en lo relativo a las parroquias.
6. Otorgar a los organismos públicos de control y regulación la facultad de expedir normas de carácter general en las materias propias de su competencia, sin que puedan alterar o innovar las disposiciones legales.

Art. 133.- Las leyes serán orgánicas y ordinarias.

Serán leyes orgánicas:

1. Las que regulen la organización y funcionamiento de las instituciones creadas por la Constitución.
2. Las que regulen el ejercicio de los derechos y garantías constitucionales.
3. Las que regulen la organización, competencias, facultades y funcionamiento de los gobiernos autónomos descentralizados.
4. Las relativas al régimen de partidos políticos y al sistema electoral.

La expedición, reforma, derogación e interpretación con carácter generalmente obligatorio de las leyes orgánicas requerirán mayoría absoluta de los miembros de la Asamblea Nacional.

Las demás serán leyes ordinarias, que no podrán modificar ni prevalecer sobre una ley orgánica.

Art. 134.- La iniciativa para presentar proyectos de ley corresponde:

1. A las asambleístas y los asambleístas, con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional.
2. A la Presidenta o Presidente de la República.
3. A las otras funciones del Estado en los ámbitos de su competencia.
4. A la Corte Constitucional, Procuraduría General del Estado, Fiscalía General del Estado, Defensoría del Pueblo y Defensoría Pública en las materias que les corresponda de acuerdo con sus atribuciones.
6. A las ciudadanas y los ciudadanos que estén en goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional.
7. Quienes presenten proyectos de ley de acuerdo con estas disposiciones podrán participar en su debate, personalmente o por medio de sus delegados.

Art. 135.- Sólo la Presidenta o Presidente de la República podrá presentar proyectos de ley que creen, modifiquen o supriman impuestos, aumenten el gasto público o modifiquen la división político administrativa del país.

Art. 136.- Los proyectos de ley deberán referirse a una sola materia y serán presentados a la Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional con la suficiente exposición de motivos, el articulado que se proponga y la expresión clara de los artículos que con la nueva ley se derogarían o se reformarían. Si el proyecto no reúne estos requisitos no se tramitará.

Art. 137.- El proyecto de ley será sometido a dos debates. La Presidenta o Presidente de la Asamblea Nacional, dentro de los plazos que establezca la ley, ordenará que se distribuya el proyecto a los miembros de la Asamblea y se difunda públicamente su extracto, y enviará el proyecto a la comisión que corresponda, que iniciará su respectivo conocimiento y trámite. Las ciudadanas y los ciudadanos que tengan interés en la aprobación del proyecto de ley, o que consideren que sus derechos puedan ser afectados por su expedición, podrán acudir ante la comisión y exponer sus argumentos. Aprobado el proyecto de ley, la Asamblea lo enviará a la Presidenta o Presidente de la República para que lo sancione u objete de forma fundamentada. Sancionado proyecto de ley o de no haber objeciones dentro del plazo de treinta días posteriores a su recepción por parte de la Presidenta o Presidente de la República, se promulgará la ley, y se publicará en el Registro Oficial.

Art. 138.- Si la Presidenta o Presidente de la República objeta totalmente el proyecto de ley, la Asamblea podrá volver a considerarlo solamente después de un año contado a partir de la fecha de la objeción.

Transcurrido este plazo, la Asamblea podrá ratificarlo en un solo debate, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros, y lo enviará inmediatamente al Registro Oficial para su publicación. Si la objeción fuera parcial, la Presidenta o Presidente de la República presentará un texto alternativo, que no podrá incluir materias no contempladas en el proyecto; igual restricción

observara la Asamblea Nacional en la aprobación de las modificaciones sugeridas. La Asamblea examinará la objeción parcial dentro del plazo de treinta días, contados a partir de la fecha de su entrega y podrá, en un solo debate, allanarse a ella y enmendar el proyecto con el voto favorable de la mayoría de asistentes a la sesión. También podrá ratificar el proyecto inicialmente aprobado, con el voto favorable de las dos terceras partes de sus miembros. En ambos casos, la Asamblea enviará la ley al Registro Oficial para su publicación. Si la Asamblea no considera la objeción en el plazo señalado, se entenderá que se ha allanado a ésta y la Presidenta o Presidente de la República dispondrá la promulgación de la ley y su publicación en el Registro Oficial.

Si la objeción fuera también por inconstitucionalidad, se resolverá primero la objeción por inconstitucionalidad.

Art. 139.- Si la objeción de la Presidenta o Presidente de la República se fundamenta en la inconstitucionalidad total o parcial del proyecto, requerirá dictamen de la Corte Constitucional, que lo emitirá dentro del plazo de treinta días. Si el dictamen confirmara la inconstitucionalidad total del proyecto, éste será archivado, y si esta fuera parcial, la Asamblea Nacional realizará las enmiendas necesarias para que el proyecto pase a la sanción de la Presidenta o Presidente de la República. Si la Corte Constitucional dictamina que no hay inconstitucionalidad, la Asamblea Nacional lo promulgará y ordenará su publicación.

Art. 140.- La Presidenta o Presidente de la República podrá enviar a la Asamblea Nacional proyectos de ley calificados de urgencia en materia económica. La Asamblea deberá aprobarlos, modificarlos o negarlos dentro de un plazo máximo de treinta días a partir de su recepción. El trámite para la presentación, discusión y aprobación de estos proyectos será el ordinario, excepto en cuanto a los plazos anteriormente establecidos. Mientras se discuta un proyecto calificado de urgente, la Presidenta o Presidente de la República no podrá enviar otro, salvo que se haya decretado el estado de excepción. Cuando en el plazo señalado la Asamblea no apruebe, modifique o niegue el proyecto calificado de urgente en materia económica, la Presidenta o Presidente de la República lo promulgará como decreto-ley y ordenará su publicación en el Registro Oficial. La Asamblea Nacional podrá en cualquier tiempo modificarla o derogarla, con sujeción al trámite ordinario previsto en la Constitución.

Tabla 3

PROCEDIMIENTO LEGISLATIVO POR ETAPAS		
ART. 134		Art. 135
ASAMBLEÍSTAS (las-los)	Con el apoyo de una bancada legislativa o de al menos el cinco por ciento de los miembros de la Asamblea Nacional.	
PRESIDENTE DE LA REPUBLICA DEL ECUADOR		Sólo la Presidenta o Presidente de la República podrá presentar proyectos de ley que creen, modifiquen o supriman impuestos, aumenten el gasto público o modifiquen la división político administrativa del país.
FUNCIONES DEL ESTADO	Solo en ámbitos de su competencia	
CORTE CONSTITUCIONAL	Las materias que les corresponda de acuerdo con sus atribuciones.	
PROCURADURÍA GENERAL DEL ESTADO		
FISCALÍA GENERAL DEL ESTADO		
DEFENSORÍA DEL PUEBLO		
DEFENSORÍA PÚBLICA		
CIUDADANAS Y CIUDADANOS	En goce de los derechos políticos y a las organizaciones sociales que cuenten con el respaldo de por lo menos el cero punto veinticinco por ciento de las ciudadanas y ciudadanos inscritos en el padrón electoral nacional.	

H. Metodología.

Proyecto Factible

- De carácter diagnóstico: Conocimiento de la Problemática
- De solución: Propuesta de solución

Este tipo de metodología se caracteriza por resolver problemas puntuales y llegar a determinar la viabilidad del presente trabajo determinando la propuesta.

I. Presupuesto.

PROGRAMA DE PROYECTO DE LEY REFORMATORIA	COSTO
DESARROLLO DE LA PROPUESTA	\$ 900,00
PROMOCION Y DIFUSION	\$ 18.000,00
GESTION PARA LA APROBACION DE LA LEY ANTE LA ASAMBLEA	\$ 1.200,00
FORTALECIMIENTO JURIDICO	\$ 6.000,00
DATOS Y ESTADISTICA	\$ 3.000,00
TOTAL	\$ 29.100,00

J. Recursos.

La presente propuesta deberá contar con el apoyo económico principalmente de las siguientes instituciones:

- Consejo de la Judicatura
- Corte Nacional de Justicia del Ecuador
- Asambleístas de la Provincia de Manabí

K. Monitoreo y evaluación.

El Monitoreo y la Evaluación del proyecto estará dirigido por los representantes de las instituciones que servirán de apoyo económico para la viabilidad de la propuesta y por profesionales destacados del derecho de la provincia de Manabí, y se llevará a efecto de acuerdo al diagrama o estructura de la tramitación de la ley.

PROPUESTA LEGAL.

La Constitución de la República del Ecuador del año 2008 es un compendio jurídico de principios, derechos y garantías con el objeto de alcanzar el buen vivir; en ese marco se estableció derechos específicos referente a la protección de la personas de atención prioritaria, que son de directa aplicación y que deben ser desplegados en la normativa inter ecuatoriana con el objetivo de proteger a los ciudadanos.

Que, el artículo 1 de la Constitución de la República del Ecuador enmarca al ordenamiento jurídico nacional dentro de los lineamientos de un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, lo que implica realizar cambios normativos que respondan coherentemente al espíritu de la Constitución.

Que, la Constitución, en el inciso primero del artículo 424, señala que es la norma suprema y prevalece sobre cualquier otra del ordenamiento jurídico, y por lo tanto, las normas y los actos del poder público deben mantener conformidad con las disposiciones constitucionales, caso contrario carecerán de eficacia jurídica.

Que, el artículo 11 numeral 9 de la Constitución de la República establece que “el más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución”.

Que, el artículo Art. 35 de la Constitución dispone que “Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, [...] y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. [...] El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad”.

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

Que, la Asamblea Nacional de acuerdo con el artículo 84 de la Constitución, tiene la obligación de adecuar, formal y materialmente, las leyes y demás normas jurídicas a los derechos previstos en la Constitución y tratados internacionales.

En ejercicio de sus competencias establecidas en la Constitución, la Asamblea Nacional expide el siguiente:

**LEY DEROGATORIA DEL TÍTULO XVI DE LOS ALIMENTOS
QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS EN EL CODIGO
CIVIL Y REFORMATORIA AL TÍTULO V, LIBRO II DEL CODIGO DE
LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

Artículo innumerado 1: Deróguese el Título XVI de los Alimentos que se deben por Ley a ciertas personas en el Código Civil.

Artículo innumerado 2: A partir de la promulgación de la presente ley, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia pasará a llamarse Código Orgánico de la Familia.

Artículo innumerado 3: Ámbito y relación con otros cuerpos legales.- El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia regula el derecho a alimentos de los niños, niñas, adolescentes y de los adultos y adultas considerados como titulares de derechos en esta Ley, en lo que respecta a las demás personas, las disposiciones establecidas en el Código Civil una vez derogadas en el mismo, pasan a formar parte del Código Orgánico de la Familia con las pertinentes reformas, bajo el mismo título Del Derecho de Alimentos Capítulo II
DERECHO DE ALIMENTOS CONGRUOS

Artículo innumerado 4: Los alimentos congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

Artículo innumerado 5: Se deben alimentos congruos a:

1°.- Al cónyuge

2°.- A los hijos

3°.- A los descendientes

4°.- A los padres

5°.- A los ascendientes

6°.- A los hermanos

Artículo innumerado 6.- Mientras se ventila la obligación de prestar alimentos congruos en caso de adultos, podrá el juez ordenar que se den provisionalmente, desde que en la secuela del juicio se le ofrezca fundamento razonable; sin perjuicio de la restitución, si la persona a quien se demanda obtiene sentencia absolutoria. Cesa este derecho a la restitución contra el que, de buena fe y con algún fundamento razonable, haya intentado la demanda.

Artículo innumerado 7.- En el caso de dolo para obtener alimentos congruos, están obligados solidariamente a la restitución y a la indemnización de perjuicios, todos los que han tomado parte en el dolo.

Artículo innumerado 8.- En la tasación de los alimentos congruos se deberán tomar siempre en consideración las facultades del deudor alimentante y del acreedor beneficiario y las circunstancias domésticas de ambos, de acuerdo a la tabla de alimentos aplicable, más las condiciones del nivel social de ambas partes.

Artículo innumerado 9.- Los alimentos congruos no se deben sino en la parte en que los medios de subsistencia del alimentario no le alcancen para subsistir de un modo correspondiente a su posición social.

Artículo innumerado 10.- Los alimentos congruos se deben desde la primera demanda, y se pagarán por mesadas anticipadas.

No se podrá pedir la restitución de aquella parte de las anticipaciones que el alimentario no hubiere devengado, por haber fallecido.

Artículo innumerado 11.- Los alimentos congruos cesaran cuando las condiciones económicas del acreedor hayan cambiado mejorando su situación para la manutención de acuerdo a su posición social. En el caso de niños, niñas y adolescentes se estará a lo dispuesto en el artículo innumerado 4 del presente Código.

Artículo innumerado 12.- El derecho de pedir alimentos congruos no puede transmitirse por causa de muerte, ni venderse o cederse de modo alguno, ni renunciarse.

Artículo innumerado 13.- El que debe alimentos congruos no puede oponer al demandante, en compensación, lo que el demandante le deba a él.

Artículo innumerado 14.- No obstante lo dispuesto en los dos artículos precedentes, las pensiones alimenticias congruas atrasadas podrán renunciarse o compensarse, y el derecho de demandarlas, transmitirse por causa de muerte, venderse y cederse; sin perjuicio de la prescripción que compete al deudor.

Artículo innumerado 15.- Las disposiciones anteriores, de este Título, no rigen respecto de las asignaciones alimenticias congruas hechas voluntariamente en testamento o por donación entre vivos; acerca de las cuales deberá estarse a la voluntad del testador o donante en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.

Artículo innumerado 16.- Las asignaciones alimenticias congruas en favor de personas que por ley no tengan derecho a alimentos, se imputarán a la porción de bienes de que el difunto ha podido disponer a su arbitrio.

Y si las que se hacen a personas que por ley tienen derecho a alimentos, fueren más cuantiosas de lo que corresponda según las circunstancias, el exceso se imputará a la misma porción de bienes.

DISPOSICIÓN FINAL.- La presente reforma entrará en vigencia a partir de la fecha de su publicación en el Registro Oficial.

Dado y suscrito en la sede de la Asamblea Nacional, ubicada en el Distrito Metropolitano de Quito, provincia de Pichincha.

UNIVERSIDAD DE ESPECIALIDADES ESPIRITU SANTO

FACULTAD DE POSTGRADO

Maestría en Derecho Constitucional

FORMULARIO DE ENCUESTA

INSTRUCCIONES

Señores, les solicitamos muy respetuosamente su colaboración para la contestación de las siguientes preguntas, partiendo del hecho que los datos serán utilizados con fines investigativos para la tesis como requisito previo a optar por el Grado Académico de Magíster en Derecho Constitucional. Gracias.

TEMA: “LA EFECTIVIDAD DE LA RESPONSABILIDAD ALIMENTICIA FRENTE A LAS FALENCIAS CONSTITUCIONALES DEL CÓDIGO CIVIL ECUATORIANO”

DATOS DEL ENCUESTADO

GENERO:

HOMBRE:

MUJER:

EDAD:

OCUPACION:

JUEZ DE LO CIVIL DE LA CIUDAD DE

MANTA

ABOGADOS EN LIBRE

EJERCICIO

CUESTIONARIO

1.- ¿Están vigentes en todo o solamente en parte el Código Civil respecto al derecho de alimentos?

SI

NO

2.- ¿Cree usted que existe antinomias entre el Código Civil y la Constitución respecto a lo establecido en el artículo 424 de la Carta Suprema?

SI

NO

3.- ¿El derecho de alimentos del menor serían vulnerados en el caso de que por medio de resolución no se declare un derecho de alimentos fundamentándose en el Código Civil?

SI

NO

4.- ¿Considera usted que se deba reformar el Código Civil respecto al derecho de alimentos para resolver las eventuales contradicciones con la Constitución?

SI

NO