



UNIVERSIDAD DE CUENCA

Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Políticas y Sociales

Carrera de Derecho

**EL GOCE DE LOS BENEFICIOS SOCIALES ECONÓMICOS ADICIONALES,
EL DESEMPLEO Y SUBEMPLEO DEL ALIMENTANTE FRENTE AL
DERECHO DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS ALIMENTARIOS EN LA
FIJACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS EN CUENCA EN EL AÑO 2019.**

Trabajo de titulación previo a la obtención del título de Abogada de los Tribunales de Justicia de la República y Licenciada en Ciencias Políticas y Sociales.

Autor:

Lorena Elizabeth Pillacela Lituma

C. I: 0104698113

Correo electrónico: lore.ely.84@hotmail.com

Directora:

Dra. Nancy Susana Cárdenas Yáñez

C.I: 1709525826

Cuenca - Ecuador

16 – febrero – 2022



Resumen:

El presente trabajo de investigación señala las principales definiciones del interés superior de los niños, niñas y adolescentes. Principalmente, su vinculación a la fijación de pensiones alimenticias; de las cuales se realiza una síntesis y análisis sobre las principales necesidades que cubren de los NNA. Asimismo, se analiza los fundamentos de las remuneraciones adicionales que perciben los alimentantes, como las situaciones de desempleo y subempleo. Principalmente, desde el punto de vista normativo legal se hace un parangón entre la fijación de la pensión alimenticia, y los consecuentes derechos que se busca satisfacer, frente a los derechos laborales puntualizados de los alimentantes para determinar si bajo el principio de justicia, resulta ecuánime mantener dos situaciones de dos sujetos de derechos paralelos ante un punto en común, el derecho a la vida digna que se satisface principalmente a través del derecho al trabajo.

Palabras clave: Interés superior. Decimotercera remuneración. Decimocuarta remuneración. Desempleo. Subempleo. Derechos de los sujetos obligados. Pensión alimenticia.



Abstract:

The following research work indicates the main definitions of the superior interest of children and adolescents. Mainly, its link to the fixing of child support; from which a synthesis and analysis are being made about the main necessities that are covered for children and adolescents. Likewise, the fundamentals of the additional remunerations received by the obligors are analyzed, like situations of unemployment and subemployment. Predominantly, from the normative standpoint, a comparison is made between the fixing of child support and the consequent rights that are aimed to satisfy; in front to the specified labor rights of the obligors, in order to determine if under the principle of justice is fair to support two parallel subjects of rights to a common point, which is the right to a decent life that is satisfied principally through the right to work.

Keywords: Superior interest. Thirteenth remuneration. Fourteenth remuneration. Unemployment. Subemployment. Obligor's rights. Child support.



Índice del Trabajo

Capítulo 1.....	10
1.1 El interés superior de los NNA y las remuneraciones adicionales del alimentante en el derecho de alimentos: parámetros internacionales	10
1.1.1 Del problema.....	10
1.1.2 Del estado de la cuestión.	16
1.1.3 El interés superior del niño: Definición.....	20
1.2 El derecho a los alimentos en el Interés superior de los NNA: Breve introducción.	22
1.2.1 Definición.	24
1.2.2 El interés superior de los NNA	26
1.3 Derechos conexos al derecho de alimentos.....	29
1.3.1 Derechos a la educación.....	32
1.3.2 Derecho a la alimentación.....	33
1.3.3 Derecho a la salud	34
1.3.4 Derecho a la Vivienda.	35
1.3.5 Derecho al vestido.....	36
1.3.6 Derecho al ocio y recreación.	36
1.4 El derecho a la Décimo Tercera y Cuarta Remuneración.	37
Capítulo 2.....	39
El interés superior, la Décimo Tercera y Cuarta Remuneración, el desempleo y subempleo: derechos consagrados en la normativa legal nacional.....	39
2.1 Derechos de los NNA: interés superior y pensión alimenticia.	39
2.2 Derechos de los alimentantes: Remuneraciones adicionales	45
2.2.1 Utilidades	46
2.3 Las prestaciones por desempleo y subempleo.....	53
Capítulo 3.....	61
Retos en la fijación de pensiones alimenticias: posición de alimentantes y alimentarios.....	61
3.1 Parámetros y límites para aplicar el interés superior de los NNA	61
3.2 Los problemas de las medidas cautelares y de apremio frente a los problemas para acceder al derecho de alimentos.....	64
3.3 Ponderación a un caso en concreto de la aplicación del interés superior de los NNA y la situación de desempleo, subempleo, y derecho a las remuneraciones adicionales de los trabajadores	67
3.3.1 Del Caso en Particular: Ponderación Caso 067-12-SEP-CC DE la Corte	



Constitucional.....	70
3.3.1.1 Contexto.....	70
3.3.1.2 Análisis de la Corte Constitucional	71
Conclusiones.....	73
Recomendaciones.....	74
Referencias y bibliografía.....	75



Cláusula de licencia y autorización para publicación en el Repositorio Institucional

Lorena Elizabeth Pillacela Lituma, con C.I: 0104698113 en calidad de autora y titular de los derechos morales y patrimoniales del trabajo de titulación "EL GOCE DE LOS BENEFICIOS SOCIALES ECONÓMICOS ADICIONALES, EL DESEMPLEO Y SUBEMPLÉO DEL ALIMENTANTE FRENTE AL DERECHO DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS ALIMENTARIOS EN LA FIJACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS EN CUENCA EN EL AÑO 2019" de conformidad con el Art. 114 del CÓDIGO ORGÁNICO DE LA ECONOMÍA SOCIAL DE LOS CONOCIMIENTOS, CREATIVIDAD E INNOVACIÓN reconozco a favor de la Universidad de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos.

Asimismo, autorizo a la Universidad de Cuenca para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el repositorio institucional, de conformidad a lo dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 16 de febrero de 2022

Lorena Elizabeth Pillacela Lituma

C.I: 0104698113



Cláusula de Propiedad Intelectual

Lorena Elizabeth Pillacela Lituma, con C.I: 0104698113 autora del trabajo de titulación "EL GOCE DE LOS BENEFICIOS SOCIALES ECONÓMICOS ADICIONALES, EL DESEMPLEO Y SUBEMPLEO DEL ALIMENTANTE FRENTE AL DERECHO DEL INTERÉS SUPERIOR DE LOS ALIMENTARIOS EN LA FIJACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS EN CUENCA EN EL AÑO 2019", certifico que todas las ideas, opiniones y contenidos expuestos en la presente investigación son de exclusiva responsabilidad de su autora.

Cuenca, 16 de febrero de 2022

Lorena Elizabeth Pillacela Lituma

C.I: 0104698113



Agradecimiento

A Dios, por haberme dado: vida, salud, capacidad y pasión por adquirir conocimiento.

A Nelson Ureña, por motivarme a estudiar cuando pensaba que, por mi condición económica y de madre sola sería imposible, a él, que en cierto tiempo me apoyo moral y económicamente en medida de sus posibilidades.

A mi directora de proyecto de titulación Dra. Susana Cárdenas, a ella que con su carisma, conocimiento y paciencia ha hecho posible el desarrollo del presente trabajo.

A la familia Vásquez Miranda, que siempre me han abierto las puertas de su casa y hogar siendo para mí como mi segunda familia, apoyándome a culminar mis estudios secundarios, de manera especial a la Sra. Ximena Vásquez que siempre ha sido para mí como una madre, alegrándose y enorgulleciéndose de mis triunfos y motivándome en mis momentos difíciles.

A todos mis profesores de la carrera de derecho que han compartido sus conocimientos y experiencias, especialmente a ellos que han sabido ser empáticos y solidarios.

A mis profesoras de la carrera de Género y Desarrollo, de manera especial a la Dra. Juana Narváez, Dra. Vanessa Quito, Dra. Isabel Gil Gesto, Eco. Adriana García y Eco. Lorena Escobar que, en tiempos difíciles de pandemia y durante la recta final de mi carrera de derecho han sabido brindarme su apoyo moral y motivarme. Por su inmensa solidaridad, empatía y calidad humana, muchas gracias.



Dedicatoria.

El presente trabajo está dedicado a las tres personas más importantes de mi vida, mis hijos: Diego Iván, Carlos Steeven y Víctor Joel, a ellos que, han estado conmigo a lo largo de la carrera, en las buenas y en las malas, compartiendo mi sueño y el objetivo, a ustedes que tuve que restarles el tiempo para compartir en familia, por no estar junto a ustedes todo el proceso de su infancia y desarrollo por dedicarme a mis estudios. Ustedes que han sido mi principal motivación para no rendirme, les agradezco por su comprensión, apoyo, paciencia e infinito amor que ha sido la base fundamental para alcanzar el objetivo. Quizá nunca podamos recuperar ese tiempo, sin embargo, anhelo fervientemente y ruego a Dios que me bendiga vida, salud y trabajo para compartir con ustedes los frutos que me pueda brindar haber concluido este proceso de formación.



Capítulo 1.

1.1 El interés superior de los NNA y las remuneraciones adicionales del alimentante en el derecho de alimentos: parámetros internacionales.

1.1.1 Del problema.

El derecho de alimentos garantizado a los NNA tanto en la Constitución (CE), como en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA), tiene como fin garantizar que sus titulares gocen efectivamente de derechos básicos como es la alimentación, la salud, la educación y la vivienda. Así reza el artículo innumerado 2 agregado al CONA por la Ley Reformatoria al Título V del libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia de fecha 28 julio de 2009, al señalar que el derecho de alimentos tiene como fin tutelar el derecho a la vida, la supervivencia y la vida digna de los NNA. Es decir, cuidar aspectos elementales como cubrir necesidades de una alimentación óptima y de calidad, nutritiva, equilibrada, suficiente. Variables todas enfocadas a la salud preventiva, sin perjuicio de permitir la atención médica y la provisión de medicinas oportunas en la enfermedad. Retomando el tema, el derecho a alimentos también debe permitir la educación, cuidado, vestuario, vivienda segura e higiénica, servicios básicos, transporte, cultura, recreación y deportes de los NNA.

En fin, en su conjunto el máximo beneficio para los NNA y su futuro. De ahí su importancia y los esfuerzos que suman estado, sociedad y familia para que se efectivicen. Al punto que, por razones de ausencia, insuficiencia de recursos, impedimento o discapacidad del progenitor que esté obligado a cubrir el derecho a alimentos, que a la larga redundará en una cantidad económica, la misma ley obliga a demás familiares a cumplir con la obligación (CONA, art. Inn. 5). Además, que este derecho está dotado de la característica de irrenunciabilidad, imprescriptibilidad, y otros consagrados en el artículo innumerado 3 del CONA, particularidades que implican que dicho derecho tenga una suerte de preferencia frente a otros. Lo que se justifica porque permite que los NNA puedan satisfacer otros tantos derechos indispensables para su desarrollo holístico. Como el caso del derecho a la salud,



vivienda, alimentación, educación, ocio y otros. Así como solventar necesidades inherentes a esos derechos como el vestido, adquisición de materiales para complementar el estudio, insumos de limpieza personal y bucal. Por eso al ser un pago monetario, su razón de ser tiene un trasfondo más amplio que facilita solventar las necesidades de los NNA.

Aunque dicha cantidad no es vista de modo objetivo por el o la progenitora que le corresponde realizar el pago. Ya que, la visión de la pensión alimenticia se restringe a vincularlo con la ex relación de pareja y no con el fin que contiene el pago. Aunque, indiscutiblemente existan otras razones de variada naturaleza que influyen en la resistencia al pago que restringen su contenido debido a una escasa visión de un vínculo emocional filial. Como lo expone Jorge Ferrari y Nelson Zicavo (2011) existen padres que mantienen un vínculo con su hijo como un mero progenitor basado en el tema biológico y genético que, si bien contiene la obligación legal, pero carece de una fuerza de vínculo emocional humano y parental. Esto como consecuencia de no haber compartido todas las obligaciones que conlleva la paternidad y maternidad.

En ese sentido, conforme el mandato constitucional del artículo 44 que en concordancia del artículo 100 del CONA las responsabilidades de la crianza van más allá del tema económico, es decir involucra que ambos progenitores son responsables de toda decisión que envuelva el futuro de los hijos en común, más aún frente al perfeccionamiento de sus potencialidades. Las cuales son determinantes en el éxito de su futuro no solo profesional sino afectivo como seres humanos plenos en valores y principios con el afecto que proporcionan los padres en la convivencia diaria. Cuestiones que presentan mayores inconvenientes cuando se hace la exigencia de su cumplimiento a través del pago de forma judicial (Ferrari y Zicano, 2011, p. 45). Donde en la práctica su cálculo se ha vuelto frío y automático, guiado por una tabla de porcentajes por mandato legal que se alejan de la realidad, por ejemplo, en el caso de las pensiones adicionales que se cancelan en los meses de septiembre (sierra), abril (costa) y en diciembre.

Tampoco se considera que la regulación de la pensión alimenticia debe ser balanceada de acuerdo al principio de equidad. Esto quiere decir, analizar las condiciones de ambos



progenitores; por ejemplo, considerar el trabajo de cuidado que realiza el progenitor que se queda con la tenencia del hijo. Trabajo a cumplir paralelamente a sus objetivos personales y el trabajo productivo que debe realizar para cumplir con la proporcionalidad en los gastos del hijo. A más de ello, cabe analizar si la fijación de pensión alimenticia respeta los parámetros y límites del interés superior de los NNA, para evitar abusos que vayan en detrimento de los derechos de todos los sujetos inmersos en ese proceso. Es decir, si el procedimiento garantiza los intereses desde la perspectiva del alimentado y si las medidas que se tomen para garantizar su pago realmente consiguen su cometido, no sólo a corto sino a mediano y largo plazo. A fin de evitar “reproducir injusticias individuales” en casos que escapan a lo previsto en la ley (Ibídem, p. 60), riesgo que se corre cuando se judicializa la fijación de pensiones alimenticias.

Como se ha manifestado, el derecho de alimentos se ha restringido legalmente a la erogación de una pensión económica, pero, por la tanta vez invocado interés superior del niño, siempre debe considerarse varios aspectos en la vida del NNA. Ya que, esta pensión busca solventar el derecho a la salud tanto física; odontología y medicina, como el aspecto psicológico y social que engloba el bienestar del sujeto de derechos.

Asimismo, busca satisfacer el derecho a la educación, el cual no solo abarca el acceso a la educación formal inicial, básica y secundaria, sino su mismo mantenimiento a través de la compra de lista de útiles y demás material de apoyo y didáctico que debe adquirirse a lo largo del período escolar, así como actividades extracurriculares que a más de ser educacionales también poseen un fin recreativo y de ocio de los NNA. Sin embargo, el aspecto educativo no puede circunscribirse únicamente a la escuela o colegio, sino a la educación en valores y principios que se adquieren del trabajo de ambos progenitores. Además del derecho a la vivienda digna, acceso a tecnologías, agua potable, energía eléctrica, en fin, varios derechos.

Lo cual no es una lírica hacia los derechos de los NNA, sino una obligación moral y legal de la familia, incluso a la ampliada, en miras de su desarrollo holístico. Pues claramente la norma constitucional prescribe que tanto el estado, la sociedad y la familia deben promover siempre en primer lugar, el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes, así como asegurar el ejercicio pleno de sus derechos. Ese desarrollo integral debe ser entendido como



el crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de todas las capacidades, potencialidades y aspiraciones en los ámbitos familiares, escolares, sociales, en lo referente a lo afectivo y seguridad. De ahí que se hable del principio de su interés superior y que sus derechos deben prevalecer sobre los demás con el fin de que se satisfaga sus reflejado en las políticas intersectoriales nacionales y locales. Por lo cual, emerge la necesidad de identificar si aquellos derechos de carácter no económico están siendo tutelados y si son considerados al momento de pensar y fijar una pensión alimenticia.

A pesar que han transcurrido 30 años de la Convención sobre los derechos del Niño, donde por primera vez se superó la idea de los NNA como objetos de protección, aún hoy en la plena consciencia que son sujetos de protección no se efectiviza aquel precepto que es deber de jueces y en general de toda persona y autoridad pública de escucharlos cuando se vaya a decidir sobre sus derechos. Situación que, en la práctica, con excepciones, se materializa en juzgados. Donde la lucha se centra, por una parte, del alimentado representado por uno de sus progenitores o excepcionalmente otros parientes, en probar que el alimentante tiene ingresos no solo ordinarios sino extraordinarios que sumen a la determinación de la pensión alimenticia. Y del otro lado, el alimentante probando que sus ingresos no son suficientes a las aspiraciones del reclamante, pues su argumento se centra en que sus ganancias cubren otros gastos aparte de los del alimentario.

Situación que a primera vista es lógica, ya que cada persona tiene el derecho a cumplir sus aspiraciones y más si lo realiza con su propio trabajo. Entendido este último como un derecho económico y un deber social a través del cual se puede acceder a otros derechos esenciales para la vida misma. Y en el caso del alimentante, el derecho al trabajo le permite no solo proveerse de lo necesario para sí mismo sino para su familia, donde se encuentra el alimentario. Por eso es que surge la interrogante hasta dónde llegan los derechos del niño frente al derecho del alimentante, tomando en consideración que acceder al trabajo en los tiempos actuales es más complicado. Si acaso se logra obtener un empleo pleno, éste permite solventar las necesidades propias de forma escasa, cómo se puede solventar las de los otros; si no posee un trabajo ni para sí mismo cómo puede mantener los gastos del alimentado



también. O en el caso que el alimentante no posea un empleo pleno, sino un subempleo o desempleado, la situación es distinta en su realidad.

Pero eso es irrelevante para la fijación de la pensión alimenticia pues por mandato legal, está obligado a cancelar el mínimo fijado en la tabla de pensiones alimenticias sobre una remuneración básica unificada. Por otro lado, en el contexto que el alimentante tenga un empleo “pleno” tampoco existe coherencia entre sus derechos a la décimo tercera y cuarta remuneración frente a las pensiones adicionales que tienen derecho los alimentarios. Pues éstos, según el CONA, son equivalentes al valor de dos pensiones; lo que se confronta a la fijación de la décimo tercera y décimo cuarta remuneración. Ya que, esas equivalen, en el primer caso, a todo lo ganado en un año dividido para doce; y en el segundo caso, al valor de una RBU. Lo cual, aplicado a un ejemplo permite denotar la diferencia; si un alimentante está obligado a pagar una pensión alimenticia con una remuneración de \$1.200,00 para dos hijos, ésta será de \$537,98 que es un 49,51% fijado en la tabla de pensiones alimenticias. Para el año 2021 el alimentante recibirá una décimo cuarta remuneración de \$400,00 en el mes de agosto pero en el mes de septiembre debe cancelar una pensión de \$1075,96 a diferencia de los \$1.600,00 que recibió en el mes de agosto considerando su remuneración más el valor de la décimocuarta remuneración. Esto sosteniendo que su remuneración se mantuvo y sin tomar en cuenta otros gastos que debe asumir el empleador.

Esos hechos, como lo expone Cecilia Grosman (1998) frente al interés superior del niño deben modular la aplicación de los mandatos normativos al interés del NNA no sólo a corto plazo. Esto implica que debe realizarse un análisis frente a las circunstancias de hecho, lugar y de tiempo, con el fin de tomar decisiones que tengan menos impacto en el desarrollo integral de los NNA. Esto vincula a toda autoridad judicial al momento de aplicarlo, observar y sopesar las costumbres y usos propios del medio social y cultural donde se fija las pensiones alimenticias a más de los aspectos macroeconómicos que afectan directamente el trabajo de los progenitores.

Por otro lado, frente al quehacer diario de la administración de la justicia, conforme el art. 138 del Código Orgánico General de Procesos (COGEP), el alimentante que se encuentre



adeudando más de dos pensiones alimenticias debe justificar el no pago de las mismas. Por ello, conforme a la sentencia de la Corte Constitucional del 12 de mayo de 2017, se puede considerar situaciones adversas que permitan llegar a un acuerdo de pago como enfermedades catastróficas, discapacidad, desempleo. Pero no permite borrar del Sistema Único de Pensiones Alimenticias (SUPA) lo adeudado, salvo consentimiento del representante del NNA. Es decir, permite que no se efectivice la boleta de apremio personal, pero no elimina la deuda.

Esta discusión precisamente nace de contraponer el derecho al trabajo del alimentante frente a sus obligaciones como deudor del alimentario. Pues una de las medidas de apremio personal que efectiviza el pago de las pensiones alimenticias adeudadas es la detención personal del alimentante. Restringiendo su derecho a la libre movilidad, guiados por el interés superior del niño; y la única forma legal de retomar su libertad es a través de la certificación del pago. O en su defecto, que el representante acepte, al margen de la ley, una forma de pago o una condonación que señale la cancelación de todo lo adeudado. Que no necesariamente representan los intereses de los NNA, sino que operan circunstancias que se vinculan a los intereses de los adultos (Grosman, 1998). Empero, no siempre sucede ya que, hay casos donde sí se exige el pago. De ahí surge una de las críticas más fuertes que atacan la restricción a la libertad del alimentante deudor, si no puede trabajar, entonces con qué recursos va a pagar su deuda.

Además, quizá no sea la mejor opción para el interés del NNA, pues esto depende de aquellos valores en la formación del sujeto que se consideran importantes (Grosman, 1998, p. 36). A lo mejor, el interés del niño, sin restar importancia a las necesidades de subsistencia, está las necesidades emocionales, como el cariño y la presencia del padre/madre, pues sin duda sus necesidades básicas pueden ser solventadas con ayuda del mismo estado y del otro progenitor. Lo cual, ratifica que el interés para el niño es una aproximación a su bienestar, y no necesariamente el pago pecuniario que eventualmente puede no responder a la realidad. Esto quiere decir, que los intereses de los NNA no son superiores al de los demás, sino que son de mayor jerarquía para la realizar de manera más plena sus derechos. Y no como una



pantalla para cumplir deseos de los adultos (Grosman, 1998, p. 37), pues al fijar pensiones alimenticias también se debe tutelar el interés familiar.

En pos de ese interés familiar, no solo se analiza la situación del alimentario y del alimentante sino además del resto del grupo familiar cuyos intereses serán impactados de cierta forma al fijar un valor de pensión para uno solo. Más cuando para un mismo alimentante hay varios obligados. Para lo cual hay que considerar que las obligaciones frente a los NNA corresponden al grupo familiar (Const, art. 44), a la sociedad y al mismo estado, como veedores desarrollo integral de los NNA y se confirma en el artículo 100 del CONA que dispone que ambos progenitores tienen iguales responsabilidades en cuanto al mantenimiento y dirección del hogar, en la educación, crianza, cuidado, desarrollo integral y protección hacia sus hijos. Y conforme el Informe N° 14 del Comité de los derechos de los Niños de la ONU, se debe analizar todas las consecuencias y el nivel de afección a todos los involucrados cuando se tomen decisiones que abarque a varios NNA.

Considerando ello, existen especulaciones frente a la fijación de las pensiones alimenticias. Pues se cree que no siempre tutelan los derechos de los NNA sino de quienes administran dicha pensión, principalmente porque se piensa que los gastos de alimentación y otros, deben ser solventados por el demandado, sin considerar cómo el otro progenitor cumple con esas obligaciones. Contexto que no necesariamente puede justificarse hacia el interés del niño o adolescente sino quizá a un ejercicio abusivo del derecho, más cuando el alimentante posee buenos ingresos como los profesionales de salud, futbolistas, empresarios u otros, aunque sean casos excepcionales y puntuales.

1.1.2 Del estado de la cuestión.

Cuando se aborda temas relacionados a la niñez y la adolescencia siempre lo primero que debe considerarse es el denominado interés superior. El cual generalmente suele ser considerado desde una visión restringida de su triple dimensión. Pues el significado del interés superior se amplía como derecho, como norma de procedimiento y como principio interpretativo (ONU, 2013). Por ende, no tiene un significado unívoco e irrestricto, no así su



fin el cual en definitiva es lograr el máximo bienestar para los NNA. Esta hipótesis se ha manejado en trabajos como de Andrés Ochoa (2015) quien en su tesina de grado que aborda el interés superior del niño en el ordenamiento jurídico ecuatoriano frente a su desarrollo, interpretación e incorporación de principios de derechos humanos en normativa secundaria, cortes superiores y jueces de la niñez y adolescencia en Ecuador, plantea como hipótesis que efectivizar los derechos de los NNA difiere en la práctica de cómo se plantea en los principios teóricos. Para realizar su análisis aplica técnicas jurídicas y sociológicas, sobre todo realiza análisis cuantitativos y cualitativos de la normativa secundaria. Se llega a los resultados que pese al desarrollo normativo desde la aparición del concepto son pocas normas que desarrollan este principio, el resto de normativa hace referencias, pero no desarrollan el contenido de este principio, al igual que las sentencias. Donde estas últimas hacen invocaciones meramente enunciativas pero faltas de motivación pues en la mayoría ni siquiera se escucha al sujeto de derechos.

Bajo la misma perspectiva, pero con otra línea investigativa el autor Alejandro Montecé Giler (2017) en su tesis de grado de maestría en Derecho Constitucional denominada “Aplicación del principio de interés superior del niño. Caso de la Provincia Santo Domingo de los Tsáchilas” indaga sobre la efectividad y observancia de este principio, norma y derecho a los casos concretos que se evalúan en los jueces de esa provincia. Para ello se ayuda de métodos cualitativos y cuantitativos, con la descripción normativa y análisis de casos concretos y representativos a nivel nacional e internacional en temas de derechos humanos. Se concluye que si bien es cierto la mayoría de jueces denotan conocimiento de lo que implica una decisión al tenor del principio, sin embargo, se detecta que no siempre se aplica pues existen acciones u omisiones que a la postre terminan vulnerando el derecho en la práctica diaria jurisdiccional.

Desde otra perspectiva, Lucila Yanes (2016) analiza la aplicación del interés superior de los niños en los procesos de niñez y adolescencia en Ambato. A través de su trabajo de investigación se pretendió analizar el alcance y los problemas en torno a la aplicación del principio del Interés superior en los procesos judiciales y su posible choque con el debido proceso. Para ello se utilizó un método cuantitativo y cualitativo. Por lo cual se realizó



recolección de datos e información, se realizaron encuestas a profesionales en libre ejercicio y jueces del área. El resultado de la investigación concluye que la mayoría de profesionales y administradores de justicia tienen claro a este principio como fuente interpretativa. Por lo que se tiene la percepción que los administradores de justicia ponderan el interés superior del niño por sobre otros derechos determinados ya que sí se consideran límites ante la discrecionalidad en la aplicación de este principio indeterminado.

Del mismo modo Myriam Cevallos Andrade (2019) en su tesis de posgrado denominada “El apremio personal de privación de libertad en los juicios de alimentos posterior a la derogatoria del artículo 137 del código orgánico general de procesos COGEP”, analiza la aplicación del principio del interés del niño en los procesos judiciales confrontando con los derechos de los alimentantes. Para ello a través de técnicas y métodos documentales llega a la conclusión que las medidas de apremio personales sí cumplen con el fin de los principios de los derechos de los niños, pues garantizan el cobro de las pensiones alimenticias impagas.

Finalmente desde una visión que tiende a propender a la materialidad de la igualdad de los derechos y obligaciones entre ambos progenitores, Roxana López Sánchez (2018) plantea en su tesis de posgrado “Igualdad de derechos, deberes y obligaciones de los padres en la tenencia compartida de los niños, niñas y adolescentes en la legislación ecuatoriana” el estudio a nivel normativo constitucional del impacto y los derechos tanto del niño como de los progenitores en cuanto a su interés superior y el derecho de alimentos, lo cual realiza gracias al método teórico empírico, histórico y lógico para llegar a las conclusiones que la tenencia compartida en el Ecuador tiene grandes expectativas pero que requiere de normas claras para su funcionamiento eficaz, pues de acuerdo a los beneficios que pueden traer esa reforma hay riesgos que pueden dar lugar a que las necesidades de los NNA no sean cubiertas o atendidas.

Del mismo modo, Luis Araque Serrano (2016) en su trabajo de titulación denominado “La desproporcionalidad en las pensiones alimenticias adicionales” analiza el principio de proporcionalidad desde el punto de vista tributario por el manejo de dinero, en el pago de los adicionales en las pensiones alimenticias y analizando el principio del interés superior de los



niños, haciendo uso del método teórico e histórico. Lo cual le permite concluir que a tabla de fijación de pensiones alimenticias que se manejan en los juzgados ecuatorianos, como su fijación existe una constante de desproporcionalidad entre los sobresueldos que percibe el demandado y la cantidad de las pensiones adicionales, variable que se mantiene en todos los montos, ya sean bajos o altos.

Asimismo, Víctor Viscarra Torres (2017) en su tesis de posgrado denominada “El ejercicio del derecho de contradicción del alimentante frente al principio del interés superior del niño en los casos de acumulación de pensiones alimenticias”, utilizó el método dogmático y la interpretación sistemática de principios constitucionales y legales de forma transversal. Así como el método histórico, teleológico y cualitativo a fin de demostrar que la acumulación de pensiones alimenticias que se presentan desde que se demanda hasta la sentencia vulnera el derecho de contradicción del obligado. Lo cual se verifica en las conclusiones del autor quien concluye que el artículo innumerado 8 del CONA, el COGEP y la sentencia 012-17-SIN-CC no tutelan el precepto constitucional de la oportunidad, el derecho a la defensa y la contradicción del demandado por lo cual es constantemente vulnerado en la acumulación de pensiones alimenticias.

Todas estas investigaciones previas, dan cuenta que existe un problema latente frente a lo que debe entenderse sobre la aplicación del interés superior de los NNA. Así como una correcta apreciación y tutela del derecho al trabajo y demás derechos económicos de los alimentantes, considerando que ambos derechos tienen un origen de derecho privado. Por ende, ambos deben ser protegidos y promovidos en consideración de los diferentes fines que persiguen y que a su vez tienen un punto de encuentro en el derecho de familia. De ahí, que se evidencian vicisitudes no sólo en el ámbito jurisdiccional al conocer y decidir frente a estos dos derechos en cada caso en concreto, sino que el problema tiene un origen legal que termina afectando derechos constitucionales de los sujetos inmersos en la problemática. Por este motivo, con este trabajo de investigación se pretende identificar si existe tutela de los derechos al trabajo y del interés superior de los sujetos intervinientes en la fijación de pensión alimenticia y establecer guías que se encuentran en marcos normativos supranacionales que obligan al estado, para la correcta aplicación de uno y otro. De la misma manera, se busca



identificar los problemas que provocan la no protección de los derechos y proponer eventuales cambios legales que los eviten.

1.1.3 El interés superior del niño: Definición.

Tal como lo hemos expuesto el interés superior de los niños, niñas y adolescentes (en adelante ISNNA) tiene un contenido indeterminado. Por lo cual, debe entenderse como “la potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de los niños” como lo expone Rony Lopez Contreras (2015, p. 55). En concreto se debe procurar su desarrollo óptimo. Esto quiere decir que siempre que se tenga que tomar una decisión en la que estén inmersos intereses de niños y adolescentes quien ostenta la calidad de decisión debe preferir lo que más convenga al “bienestar del niño”. Y conforme lo señalado se abordará este trabajo de investigación, indistintamente, como se ha señalado en la Convención sobre los derechos de los niños deberá tenerse como tal a quienes ostenten una edad inferior a los 18 años.

Puesto que el avance respecto de la protección a este sector vulnerable, se contextualiza mejor con el principio- derecho del interés superior del niño. Este principio lo tomaremos conceptualizado como lo define Soledad Torrecuadra (2016) como un principio interpretativo de normas, “jurídicamente indeterminado” (p. 6). Torrecuadra, cita a la profesora Carmona Luque quien conceptualiza al interés superior del niño como un principio “...exclusivo del niño; armonizador; no absoluto; indeterminado; y dinámico.” (2016, p.6). En cambio, como derecho subjetivo debe entenderse, según Baeza citado por Gonzalo Aguilar, como “el conjunto de bienes necesarios para el desarrollo integral y la protección de la persona del menor de edad y, en general, de sus derechos, que buscan su mayor bienestar” (2008, p. 229).

Al respecto en torno a este tema existen dos teorías: la teoría de situación irregular y la doctrina de la protección integral. Ahora veamos que la primera teoría se refería a la protección de los niños empero, a decir de Fernanda Santillán (2011) como “objetos de tutela”. Esto quiere decir que los menores debían reeducarse. Lo dicho se lo dirigía de manera especial a los menores de la calle, desprotegidos, con problemas físicos, entre otros. Por otro



lado, se presentó una evolución de esta teoría y pasó a denominarse doctrina de protección integral. Dicha teoría se enfoca en la protección de los niños, a decir de Nelson Ortiz (2001) citado por Santillán (2011) pero no como objetos de tutela sino como sujetos de derechos exigibles. Razón por la cual su protección debe ser estructural y articulada (Santillán, 2011, p. 13). Cabe en este punto señalar que los adolescentes a raíz de este reconocimiento internacional adquieren por lo tanto plena capacidad para contratar laboralmente a partir de los 15 años.

De esta manera podemos encontrar una evolución en torno al concepto que encierra los NNA y la relación con sus intereses, pues son identificables tres etapas clave: la etapa de la inexistencia, la de incapacidad y la de capacidad. En la primera, la niñez como la conocemos aparece luego del siglo XVI, como lo expone Alejandro Bermeo (2017) pues eran ignorados en todo aspecto y carecían de derechos frente a su obligación por sobrevivir. En la segunda etapa fueron vistos como objetos de protección pues por sí solos no tenían capacidad para ejercer sus derechos. Así eran denominados menores porque no tenían familia o acceso a la escuela, por ello se les dotaba de cortes especiales por su “situación irregular” y se criminaliza a niños pobres con menores oportunidades por problemas que no correspondían a su voluntad. Finalmente, en la tercera etapa, gracias a la lucha principalmente de mujeres, se reconoce a los NNA como sujetos de derechos con su punto cumbre a través de la Convención de los Derechos del Niño de 1989. De ahí, que se dota de importancia a sus derechos de participación activa en toda decisión que les incumba. Pues se partió del lema “todos los derechos para todos”, y se viabilizaron sus derechos de acuerdo a sus necesidades y limitaciones dadas por su edad. (Bermeo, 2017, p.23).

Desde el lado del alimentante es justo también considerar su legítimo derecho al trabajo y todo cuando ello representa, como derecho económico y deber social que permite la consecución de otros tantos derechos. Pero no se circunscribe únicamente a aquellos derechos de supervivencia como tal, sino a derechos como la libertad de movilidad y tránsito frente a medidas de apremio y cautelares que eventualmente dictan los jueces en materia de alimentos. Derechos que deben ser tutelados a la postre del debido proceso, el cual hoy por hoy, como lo indica el Dr. Jorge Zabala Egas (2016) este derecho si bien es un derecho



procesal, su objetivo va más allá de tutelar una norma regla de todo procedimiento, sino que se trata de una norma principio que implica dotar a todo procedimiento el fiel cumplimiento de los principios constitucionales y de derechos humanos como defensa para el ser humano como tal. Es decir, todo en lograr ese más alto deber estatal del Ecuador consagrado en el artículo primero de la Constitución como es la justicia. Justicia para el alimentario y para el alimentante como a todo su grupo familiar.

Se puntualiza en lo último, ya que al hablar del ISNNA se debe tutelar no solo fines del sujeto en concreto sino de todo su contexto y personas que lo rodean. Tomando en consideración que en Ecuador para el año 2013, de los 3'810.548 hogares el 71% tenían jefatura masculina, con más de tres hijos en un 14%, con tres hijos el 20%, con dos hijos el 34% y con un hijo el 32%. Considerando que la mayoría se encuentra en edad para trabajar, de los cuales 9 de cada 10 forma parte del grupo económico activo. De quienes se encontraban económicamente inactivos el 1.5% con actividades de rentistas, el 22,6% formaron parte de los jubilados, el 4,9% eran estudiantes, el 15,6% se dedicaban a quehaceres domésticos, el 21,5% poseían algún tipo de discapacidad y el 33,9% tenían otra actividad. Pero que sin duda por imperio legal deben seguir aportando con el pago de pensiones alimenticias. En virtud, de ello están abiertas interrogantes que deben responderse sobre los problemas que engloban la fijación de pensiones alimenticias y los derechos que se están tutelando y aquellos que se dejan de tutelar de las partes involucradas.

1.2 El derecho a los alimentos en el Interés superior de los NNA: Breve introducción.

Es innegable el progreso normativo, especialmente el constitucional, en cuanto al derecho a la familia. Principalmente en lo relativo a la primacía del interés superior de los NNA, por sobre cualquier otro derecho. Lo cual, engloba el alcance en la igualdad de derechos, pues este conglomerado históricamente fue considerado como objetos de protección o de propiedad, antes que sujetos de derechos. Esto implicó un desafío, así lo señala Nicolás Espejo y Fabiola Lathrop (2019) pues enfrentó los dogmas que reconocían derechos desiguales entre los miembros de la familia y la regulación de esta. Sin duda, que los aportes fundamentales en cuanto al derecho de su interés superior los coloca como titulares de



derechos por ende esos derechos se comportan como un límite al poder parental y estatal (p. 2). Pero les coloca con una serie de obligaciones que deben cumplir para la mejor satisfacción de las necesidades traducidas en derechos de los NNA.

Al comenzar hablar del derecho de alimentos es necesario partir de consideraciones generales, donde se tiene conceptos equivocados relacionados a este derecho. Pues, por un lado, este derecho se relaciona con la crianza monoparental, donde un padre se queda con el o los hijos de ambos progenitores, lo cual lo convierte en el administrador de sus vidas y sus relaciones sociales (Ferrari y Zicavo, 2011, p. 44). Esto conlleva la idea errónea que el dinero es para el padre que asume el cuidado del NNA volviendo el tema visceral, lo que redundará en una contienda constante entre los padres que terminan en los juzgados. O de otro lado, aquellas relaciones parentales que se basan únicamente en el contexto biológico y no en un vínculo de crianza. Situación que implica la evasión de la responsabilidad de toda decisión que influye en la felicidad o el destino (Ferrari y Zicavo, 2011, p. 45) de los NNA. Para englobarse estrictamente en el pago de un emolumento económico y deslindarse del trabajo de crianza y cuidado. Contextos que surgen cuando falta un progenitor y que trae consecuencias que no solo terminan afectando al NNA, sino que también duplican el trabajo para quien quede a su cuidado. Que, usualmente suele ser la madre, quien, para poder cubrir con las necesidades y obligaciones, deja de lado inclusive sus propias funciones y otros aspectos de su vida (Ferrari y Zicavo, 2011, p. 48).

Y son precisamente estas ideas restrictivas acerca del derecho de alimentos, las que generan una pugna constante, ya que además se entrelazan con beneficios sociales producto del trabajo de los progenitores; empero, no siempre se perjudican cuando las situaciones son adversas a la situación laboral del alimentante. Esto conlleva que todo, en cuanto a los NNA, nunca cause el estado de cosa juzgada, por el contrario, en cualquier momento pueda cambiar la situación jurídica. Lo que provoca que se terminen judicializando “problemas derivados del divorcio, la formación y la crianza” (Ferrari y Zicavo, 2011, p. 47) y se profundice o eternicen los conflictos. En razón de ello, es conveniente redefinir el concepto de pensión de alimentos considerando la necesidad y lo positivo de la crianza compartida (Ferrari y Zicavo, 2011, p. 54). Ya que, en la vida de los NNA no sólo es importante la alimentación en estricto sentido, sino la presencia humana, las caricias y juegos de los padres. Para ello es imperante



tener presente que la crianza es una responsabilidad de ambos progenitores y no una opción. A partir de ello, podemos entender que el derecho a los alimentos tan solo es una parte de la globalidad que abarca tutelar el interés superior de los NNA.

1.2.1 Definición.

Si bien es cierto en sus inicios el interés superior de los NNA, sentencia Blissets del año 1774, se enfocó a los “derechos de propiedad que poseían los padres sobre sus hijos” como lo recoge Nancy Quito (2019, p.34). Y fue solo luego de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (CIDN) de 1989, que aparece el interés superior con una visión más amplia. Pues, esta institución del derecho no puede circunscribirse a un solo concepto, ya que, dada la variabilidad de sujetos; su aplicación dependerá del contexto a su alrededor para poder aplicarse. De ahí que sea un derecho, un principio y una norma de procedimiento. En el primer caso, debemos entenderlo como aquella facultad que poseen los NNA cuando existe una confrontación de derechos entre sujetos se debe considerar primero sus intereses y sus garantías. Como principio interpretativo se refiere que en caso de existir varias interpretaciones de una norma se adopta la mejor interpretación que mire al interés del NNA. Por último, como norma de procedimiento exige que cuando se deba tomar una decisión que afecte a un niño o un grupo de niños la decisión deberá incluir las repercusiones positivas o negativas, la evaluación y determinación de garantías procesales y la justificación de las decisiones. Por ello, cada caso en concreto permitirá la aplicación correcta del principio en armonía al contexto y a un debido procedimiento (Observación General 14, 2013). Esto incluye que siempre los sujetos del derecho deben y tienen que ser escuchados en cuanto a la toma de decisiones en todo lo concerniente a él o ella.

Sin duda, es importante tener claro este concepto al momento de entender qué engloba el derecho a alimentos, su dimensión e importancia. De tal manera que en la CIDN señala que no solo corresponde el cuidado de los NNA a la familia, sino que es parte de las obligaciones como sociedad y parte esencial de las obligaciones estatales. Motivo que obliga el reconocimiento por parte del estado a que todo NNA tenga un nivel de vida adecuado que facilite el desarrollo físico, mental, espiritual y moral. A su vez, que es responsabilidad de



los padres o de las personas encargadas de su cuidado dotar de las condiciones de vida para el desarrollo del niño, claro está, en la medida de su capacidad económica. Esto sin perjuicio de la obligación del estado de apoyar la prosecución de este fin a través de asistencia material y programas de apoyo para la nutrición, el vestuario y la vivienda. Además de generar medidas adecuadas para garantizar el pago de pensiones alimenticias (art. 27).

Además, es imperante tener claro que el derecho a alimentos no debe restringirse al concepto del derecho a la alimentación. Pues podemos decir que el primero es el género y el segundo es tan solo una especie. Por lo cual, el derecho a alimentos abarca no solo la garantía de acceso a una alimentación sana, sino que busca cubrir otras esferas del quehacer diario de los NNA, como la educación, salud, vestido, vivienda y servicios básicos, entre otros. De ahí que se entienda como aquel derecho a percibir una cantidad pecuniaria que permita cubrir una serie de elementos indispensables para la convivencia armónica y el desarrollo sano frente al contexto económico y social al que pertenece el beneficiario de dicho derecho.

El derecho de alimentos sin duda emerge de la institución de la familia. Donde, en palabras de Juliana Udi (2017), se configura como el ámbito primario para la educación y crianza de los niños. Además, a través de este derecho se justifica la existencia de la familia y el ejercicio de ciertos derechos básicos de los individuos como una relación irreversible e inseparable (ibidem). Entonces, cuando se dice que la familia es la base de la sociedad y es necesaria para la crianza y cuidado de los niños; estamos también afirmando que para la consecución de esos fines, es imperioso la existencia del derecho a alimentos. Esto sin perjuicio de restar la importancia que tiene la familia y el contexto que brinda a la justicia, pues a través de ella confluyen sentimientos morales, de respeto a la autoridad y formación de principios en los NNA (Ibidem, p.p 115-117). Así a este derecho se lo encuadra como un derecho social. Por lo tanto, pueden señalarse como derechos a prestaciones y a la protección estatal. Lo cual incumbe como el “derecho a algo”, como lo expuso Alexy, estudiado por Miguel Pacheco (2017), por lo que obliga al estado a generar “garantías fuertes” para la plena efectividad de su ejercicio (p. 275). Para ello es poder estatal escuda esa efectividad a través de la aplicación del interés superior.



1.2.2 El interés superior de los NNA.

Varias han sido las etapas que han tenido que atravesar los NNA, hasta llegar a la actualidad a ser considerados como sujetos de derechos. Pues inicialmente, su concepto ligado a la propiedad exclusiva del padre se relacionó a sus intereses patrimoniales. Luego, con un sentido más consciente, aunque todavía restrictivo de derechos los “menores” eran objetos de protección por su inferioridad e incapacidad. Para arribar a la concepción como sujetos de derechos, a través de la concepción de su protección integral, es decir se convierten en acreedores de derechos y de obligaciones. Conceptos que se fueron adoptando a través de las dinámicas sociales que convergen en las sociedades, sobre todo a través de los cambios generados en los distintos encuentros mundiales sobre el tema (Quito, 2019). Hasta llegar a la plena concepción y limitación de lo que debe entenderse como su interés superior.

Precisamente, ese concepto apareció como la protección más eficaz hacia los NNA en la CIDN. Donde se considera niño a toda persona menor de 18 años. Pese a que existen varios artículos que señalan de forma expresa este derecho y se refieren a la obligatoriedad de considerar este frente a toda medida que deba realizar tanto en el ámbito privado como en el público; ha necesitado el devenir del tiempo para ser desarrollado de mejor manera. Esto a partir de varios ejemplos normativos donde se menciona la obligatoriedad de aplicación como a la limitación a la no separación parental, se establece como excepción las situaciones en las cuales dicha separación sea procedente cuando convenga de mejor manera al ISNNA. Además, se generan más restricciones en pro de esta institución incluso cuando estando separados se limita la comunicación con sus progenitores debido al bienestar del NNA guiado bajo este principio. Asimismo, otro ejemplo lo encontramos cuando la normativa obliga a los cuidadores o padres a que en la crianza y en el desarrollo del niño siempre se tenga presente su interés superior. Aspecto también a ser observado cuando un NNA está en situación de adopción, por lo cual las decisiones se basarán en lo que mejor le interese. Del mismo modo, se establece observar este derecho cuando el NNA se encuentre privado de su libertad y tenga por su interés superior deba estar en contacto con adultos.



A partir de la consagración de este principio, varias han sido las interrogantes frente a su alcance. Para ello se ha considerado que al no existir un concepto homogéneo o único, este tiene un concepto indeterminado (Torrecuadrada, 2016). Puesto que, se aplicará a cada caso en concreto, partiendo del contexto y de las necesidades del NNA inmerso en la decisión. Esto en virtud de la triple dimensión que engloba, pues a partir de la Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño de las Naciones Unidas, se lo puntualiza como Derecho, principio y norma de procedimiento.

- a) Un derecho sustantivo: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión abatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.
- b) Un principio jurídico interpretativo fundamental. Si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.
- c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, que se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos. (párr. 6 -7).



La aplicación de este principio es flexible, adaptable y colectivo; lo que impone responsabilidades al estado, y a las autoridades encargadas de vivificar este derecho. Por lo cual, en cada procedimiento se debe tener presente los elementos pertinentes, dentro del contexto de los hechos para evaluar el interés superior del NNA, darles un contenido concreto y ponderar su importancia con los demás. Luego, se debe seguir un procedimiento que tutele las garantías jurídicas y la debida aplicación del derecho (UNICEF, 2014: Observación General 14, 2013, párr. 23).

De este modo podemos tener en cuenta que el interés superior de los NNA es “la plena satisfacción de sus derechos” como dice Miguel Cillero (s/f). Lo cual implica dejar de lado un concepto paternalista sino más bien una exigencia como derecho humano de la infancia y adolescencia. Esto impone un límite al poner autoritario que figura el estado y la sociedad frente al ejercicio de este derecho principio. Por ello se busca dejar de lado la protección a los derechos de los padres y cambiar el enfoque a quien debe primar su derecho, esto es el NNA. La función hermenéutica de este principio, por lo cual los derechos de los NNA deben ser interpretados en forma íntegra y sistemática. Por otro lado, permite solucionar conflictos entre derechos del mismo sujeto; así como llenar vacíos legales. Es decir, siempre que se haya de tomar una decisión frente a derechos de los NNA, se deberá propender a la máxima satisfacción de los derechos que sea posible y la menor restricción de ellos”(Cillero, s/f).

Las exigencias frente al interés superior del niño tienen como fin alcanzar el máximo de su bienestar. Por lo cual los adolescentes (donde también se aplica a niños y niñas) requieren medidas especiales de protección de acuerdo a su contexto particular. Esto obliga la acción tripartita del estado, la familia y la sociedad (CIDH, 2017, p. 37). Todo ello enfocado en la prosecución del bienestar de los NNA, bajo el amparo del Sumak Kawsay consagrado en la Constitución. Lo que implica la aproximación tanto individual como colectiva que le permita construir su proyecto de vida individual- colectiva para una vida digna y feliz. Contexto que impera la toma de decisiones estatales y de la sociedad, así como de su núcleo familiar, se fijen condiciones sociales, económicas, ambientales, equitativas, justas y universales para proteger sus derechos, como indica Lourdes Huiracocha y otros (en Calle, 2012, p. 171),



fundamentos que denotan el rol importante del derecho de alimentos en la prosecución del ISNNA.

Pues hablar del derecho a alimentos, dentro del contexto ecuatoriano, abarca muchas más situaciones que el solo derecho a la alimentación. Entendido como aquella provisión de alimentos adecuados en calidad y cantidad, dependiendo de cada etapa de la vida del sujeto de derecho, además el acceso a este derecho debe contemplar el respeto los patrones étnicos sociales y culturales de la persona, como se recoge en el trabajo de Laura Pautassi (2016). Y que, a la luz de la CIDN, es imperante que los progenitores en la medida de sus posibilidades cuiden de la provisión de este derecho a los NNA, principalmente en cuanto a recursos económicos y condiciones de vida necesarias (p.626) a las necesidades particulares de cada NNA.

1.3 Derechos conexos al derecho de alimentos.

Al hablar de derecho de alimentos, sin duda hacemos referencia a un derecho personalísimo. Es decir, es innato, vitalicio, absoluto, necesario, extrapatrimonial, irrenunciable, inalienable e imprescriptible. Por ende, nace con la existencia misma de la persona y es exigible ante todas las personas. Este derecho es necesario porque permite la existencia humana en sí, aunque en principio no es susceptible de apreciación económica pues tiende a ser invaluable y no puede transferirse o cederse, lo cual limita su disposición y la autonomía de voluntad de sus titulares frente a este tipo de derechos, como lo señalan Grisel Galiano y Gabriela Tamayo(2018), sin embargo, para poder ejecutarlo se fija una cantidad económica. Cómo sedesarrolla a lo largo de toda la CIDN, existen una serie derechos que se satisfacen a partir desu pago.

Como lo recogen Ana Bernal y Marien Correa (2019) el derecho de alimentos va más allá de la alimentación y trasciende a todo lo indispensable y necesario para el sustento, habitación, asistencia médica, vestido, educación, recreación, en sí todo lo necesario para el desarrollo integral de los NNA. Contexto que se amplía a los gastos que representa el embarazo y el parto en la mujer. En definitiva, todo aquello que requiere una personal para la subsistencia



espiritual y material.

Cuando se habla de los derechos de los NNA frente a sus relaciones parentales, se encuentra el derecho de los progenitores de impartir la educación y crianza conforme a sus creencias, y por otro lado, el derecho de los NNA a ejercer por sí mismos sus derechos de acuerdo al desarrollo de sus facultades. Sin embargo, el ejercicio de los derechos de los padres encuentra la limitación en el interés que mejor convenga al NNA. Pues el objetivo del reconocimiento de los derechos parentales está enfocado en proteger el desarrollo de su autonomía hacia el ejercicio de los derechos de los NNA (Cillero, s/f). De ahí que se imponen obligaciones a los padres para facilitar que los NNA culminen la educación básica y secundaria, pese a que los padres no crean en su importancia, por otro lado, la prohibición taxativa de inferir todo tipo de maltrato físico o psicológico en la corrección de conductas de los NNA. Condiciones que faciliten la estabilidad psicológica y emocional de los sujetos de derechos.

Asimismo, y para el mantenimiento del bienestar material y espiritual nace la importancia de las pensiones alimenticias. Las cuales permiten cubrir otras tantas necesidades de los alimentarios, las cuales tienen a ser cada vez más exigentes dados los fenómenos de globalización. Contexto que ha sometido una tendencia de internacionalización de las relaciones familiares y de parentesco, todo ello como consecuencia de la apertura del mercado económico y del fenómeno de la globalización que generan y facilitan los movimientos migratorios, como lo señala Lucía Rizik (2017). Por lo cual, vemos cada vez padres residiendo en lugares distintos al domicilio de los alimentarios y a fin, de conminar al cumplimiento de sus obligaciones a nivel internacional se han generado instrumentos que faciliten el cobro de pensiones alimenticias entre estados. Ejemplo que nos permite ver la importancia que representan las pensiones alimenticias.

Por eso al hablar de los derechos de alimentos se engloba otros tantos derechos indispensables para la vida de todo NNA. Conforme lo sostiene la CIDN, es un derecho de los NNA poseer un nivel de vida adecuado para alcanzar su máximo desarrollo. Esto es, el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social. Para la consecución de estas metas se impone una obligación directa a los padres o aquellos encargados directamente de procurar condiciones de vida del NNA para su desarrollo. Esto sujeto a una limitación que se vincula



directamente con las posibilidades económicas. Y que, de acuerdo a la trilogía de responsabilidad frente a los NNA, el estado debe proporcionar medidas apropiadas para lograr la efectividad de este derecho. Como ayuda a los padres o los responsables a través de asistencias materiales y programas de apoyo, de forma especial frente a los derechos a la vivienda, el vestido y la nutrición. A partir de ello, se empieza a hablar de la pensión alimenticia que el progenitor debe cumplir dentro o fuera del país de residencia del beneficiario. Así la noción de la pensión alimenticia, como una erogación pecuniaria, persigue alcanzar la satisfacción de derechos básicos de los NNA. Con un trasfondo implícito, la corresponsabilidad parental en la satisfacción de las necesidades de los hijos, más todavía cuando uno solo queda a cargo del trabajo de cuidado. De tal forma que ese valor económico debe destinarse a la satisfacción del derecho a la educación, a la salud, a la vivienda, a la alimentación, al ocio, vestido, y otros.

De tal manera que la obligación estatal de tutelar el adecuado nivel de vida para los NNA, deriva también en la obligación de viabilizar el cobro de dichas pensiones a nivel internacional. Lo cual guarda armonía también con lo previsto en la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) que manifiesta como un derecho de toda persona, lo que incluye a los NNA, a nacer libres e iguales en dignidad y derechos. Esto impone el goce y ejercicio de esos derechos sin ninguna distinción, en el caso, por la edad. Asimismo, se proclama el derecho a la vida, el cual no puede restringirse a la actividad fisiológica de la respiración sino a una vida digna, con varias aristas y la amplitud que implica este derecho. De igual forma se establece el derecho a acudir a los tribunales para ejercer aquellas acciones que tutelen sus derechos tanto reconocidos en la DUDH como en la Constitución y leyes del estado. En especial cuando se trate de lo consagrado en el artículo 25 numeral primero, es decir, el derecho de toda persona a tener un nivel de vida adecuado que le asegure así mismo como a su grupo familiar, la salud y el bienestar. En especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica, y los servicios necesarios, como en el caso de la infancia a poseer cuidados y asistencia especiales.

De otro lado, ampliando los derechos que son consagrados y encuentran su fundamento supranacional, está lo señalado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.



Donde se amplía el derecho a la vida en primera instancia, el derecho a no ser privada de ella de forma arbitraria. Y que, a través de la sentencia Niños de la Calle vs Guatemala, pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), se indicó que este derecho se refiere a una obligación positiva del estado, en el sentido que está obligado a tomar medidas apropiadas para proteger y preservar este derecho a la vida, en especial de los NNA. Derecho vital pues permite el disfrute de otros derechos, por lo tanto, no es posible dar un enfoque restrictivo a este derecho. De ahí que se explique la gama de otros tantos derechos que deben ser tutelados en poder alcanzar la vida digna de todo NNA.

1.3.1 Derecho a la educación.

Entre la gama de los derechos que facilitan la vida digna de los NNA está el derecho a la educación consagrado también en la CIDN, en su artículo 28, señala como obligación estatal procurar progresivamente y en igualdad de condiciones el ejercicio de este derecho. Lo que incluye el acceso gratuito a la formación primaria, la formación secundaria con una visión amplia y la enseñanza superior accesible a todos. Además de garantizar el acceso a la información y orientación; reducir las tasas de deserción, reducir el analfabetismo y promover técnicas modernas de educación. Obligación por la cual la educación debe entenderse desde un espectro amplio, puesto que no solo se refiere a la educación formal, sino al desarrollo de la personalidad, las aptitudes y la capacidad física y mental. Así como inculcar el respeto de los derechos humanos, formarlos en el respeto a sus padres, su idioma su identidad cultural, valores nacionales. Prepararlo para que asuma con responsabilidad su futuro, en una sociedad libre, con espíritu de comprensión, paz tolerancia, igualdad de los sexos y amistad entre los pueblos, grupos étnicos, nacionales y religiosos, personas de origen indígena, y el respeto al medio ambiente.

En ese mismo sentido, se garantiza en la DUDH este derecho, cuando se refiere en su art. 26 en la obligatoriedad de su cumplimiento a toda persona. Pues el objeto es la plena realización de la personalidad y promover el desarrollo de las naciones. Así como el derecho preferente de los padres de escoger el tipo de educación que recibirán sus hijos. De la misma forma la CADH señala que la educación al ser parte de los derechos económicos, sociales y culturales



debe desarrollarse de manera progresiva a fin de lograr su plena efectividad. De ahí su importancia al configurarse como potencializador para el desarrollo sostenible de las naciones. Por tal motivo pertenece a los Objetivos del Desarrollo Sostenible 4, pues permite que miles de niños que se encuentran económica y socialmente marginados puedan emerger de la pobreza y puedan participar plenamente de la comunidad, UNESCO (2019).

Debido a esa importancia es vital que especialmente en el contexto familiar se promueva y se agoten todas las posibilidades para su ejercicio. En especial, fomentar la educación con una perspectiva de género, a fin de promover la equidad social dejando de lado patrones socioculturales que tienden a prolongar estereotipos de género. Lo cual, suele perpetuar desventajas y desigualdades hacia las mujeres. En definitiva, el ejercicio de este derecho debe enfocarse en garantizar cambios estructurales y de contenido, como expone Ana Ancheta (2017). Pero más todavía el sufragio de una pensión económica facilita que se alcance la accesibilidad económica y real al derecho a la educación. Es decir, por accesibilidad material entendida como la facilidad de acceder a ella, ya sea por su localización geográfica de acceso razonable (por ejemplo, una escuela vecinal) o por medio de la tecnología moderna (mediante el acceso a programas de educación a distancia). Para que la educación esté al alcance de todos. Esta dimensión de la accesibilidad está condicionada por las diferencias de redacción del párrafo 2 del artículo 13 respecto de la enseñanza primaria, secundaria y superior: mientras que la enseñanza primaria ha de ser gratuita para todos, se pide a los Estados Partes que implanten gradualmente la enseñanza secundaria y superior gratuita. (en CIDH, 2015, párr. 235).

1.3.2 Derecho a la alimentación.

Otro derecho ligado a las pensiones alimenticias es este derecho, íntimamente ligado al derecho fundamental de pasar hambre, por lo cual es derecho poseer una alimentación sana y adecuada. Con acceso a alimentos sanos y nutritivos, como lo señala Asbjorn Eide (s/f). A fin que las personas puedan cubrir y satisfacer sus necesidades nutricionales básicas. Esto permite que se satisfaga el derecho pleno a la libertad, ya que no se puede ser plenamente libre si existe un pueblo hambriento (párr. 5-6). Pues solo así se puede decir que se permite el camino a la vida digna, ya que es derecho de toda persona estar protegida contra el hambre.



Facultad que impone que la oferta de alimentos debe ser adecuada. Esto significa que los tipos de alimentos comúnmente disponibles (nacionalmente, en los mercados locales y, en definitiva, en los hogares) deben ser culturalmente aceptables (es decir, ajustarse a la cultura alimentaria o dietética existente); la oferta disponible debe cubrir todas las necesidades nutricionales generales desde el punto de vista de la cantidad (energía) y la calidad (proporcionar todos los nutrientes esenciales, como vitaminas y yodo); y, por último, aunque no en orden de importancia, los alimentos deben ser seguros (sin elementos tóxicos o contaminantes) y de buena calidad (por ejemplo, en lo que se refiere al gusto y la textura) (Eide, s/f, párr. 12). Exigencias que no pueden quedar al arbitrio de las personas, por ello se posiciona como obligación estatal proteger la plena satisfacción de este derecho a través de los obligados directos, que en el caso de estudio, serán los padres o madres. De ahí que su trabajo se enfoque en proteger que los terceros no se conviertan en un óbice para la consecución de la satisfacción de este derecho. Lo cual lo logra a través de medidas legislativas, administrativas y judiciales.

Este derecho frente a los NNA tiene una doble perspectiva que trae consigo las correspondientes obligaciones, tanto como parte del derecho privado impone las obligaciones de su cobertura directamente a sus padres o a las personas cercanas que imponga la ley; y, por otro lado, como un derecho humano consagrado constitucionalmente impone la serie de obligaciones estatales y sociales para su prosecución, dice Mariel Molina (2015). Y como todo derecho, tiene íntima relación con otros ya que facilita la satisfacción del derecho a la salud y a la vida misma de sus titulares. Pues, por medio de las pensiones alimenticias se permite el acceso a los alimentos, esto es, la “posibilidad de adquirirlos, de tenerlos, de hacer uso de ellos” como indica la Comisión presidencial coordinadora de política del ejecutivo en materia de Derecho Humanos de Guatemala (2011). Además, que se facilita el consumo de los alimentos, es decir, la certeza para preparar y consumir los alimentos, cuidando su estado y la calidad.

1.3.3 Derecho a la salud.



Cuando se habla del derecho a la salud, no podemos hacer referencia al mero hecho de la ausencia de la enfermedad. Sino directamente al bienestar físico, psicológico y emocional. Así como la prevención de las enfermedades, conforme lo explica la Organización Mundial de la Salud (s/f). Lo cual enfocado a la niñez y adolescencia, cobra mayor importancia debido al futuro que representan. Por ello se debe tutelar su supervivencia a través de la reducción de las muertes prematuras, por ejemplo. De otro lado, prosperar, es decir lograr la salud y el bienestar, logrando eliminar las formas de malnutrición. Poder acceder a la atención de los servicios de salud y el goce de los derechos que le corresponden. A través del acceso a medicamentos, vacunas, cobertura sanitaria para garantizar el desarrollo adecuado. Lo cual también se logra con el acceso a agua potable, asequible, servicios de saneamiento e higiene, conforme la Estrategia mundial para la salud de la mujer, el niño y el adolescente 2016-2030 (2015). Por lo que, este derecho impone la actuación oportuna y apropiada, tal como dice Alejandro Díaz (2019). Y que, nuevamente a través de la erogación de las pensiones alimenticias se proporciona el acceso material y económico a este derecho.

1.3.4 Derecho a la Vivienda.

El derecho a la vivienda trae consigo una idea más amplia de la común, pues no solo se refiere a poseer un techo reflejado como comodidad. Sino su contenido aglomera la idea de vivir, en paz, seguridad y dignidad, ACNUR (s/f). Por eso la vivienda no es un derecho restringido sino con sentido a la dignidad humana. Esto quiere decir que, sea adecuada para satisfacer necesidades o deseos individuales. Con espacios adecuados, seguridad, iluminación, ventilación e infraestructura básica adecuada. Y, sobre todo, poseer servicios básicos. Por lo tanto, para considerar la satisfacción de este derecho frente a los beneficiarios del derecho de alimentos, debe observarse esa contextualización. Pues de cierta forma asegura la seguridad frente a su tenencia, esto es, tener la suficiente capacidad para sufragar arriendos. De la misma forma, se debe contar con espacio suficiente que permita la protección sobre los fenómenos y cambios climáticos propios de la naturaleza. Ya que, de esta forma se convierte en un factor externo para la prevención y aparición de enfermedades vinculadas a estas razones. Pues de cierta manera, incluso para el ejercicio del trabajo, es imperante que el lugar



de vivienda se desarrolle en espacios que no entorpezcan el pleno desarrollo de otros derechos humanos. (ibidem, p.p 2-5).

1.3.5 Derecho al vestido.

Otro derecho inmanente a la vida digna y adecuada, es el derecho al vestido. Conforme el art. 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Este derecho trae protección física para el cuerpo humano. Con el fin de brindarle de los cambios climáticos que pueden afectar su salud, como del frío o del calor. Así como de enfermedades de la piel o la prevención de su aparición. De ahí que este derecho se vincula no solo a la protección a la integridad y a la salud del alimentario, sino que, hasta cierto punto influye en su estado emocional y anímico pues le permite interactuar en el medio social donde se desenvuelve. Pues, aunque de forma lamentable, existen espacios donde el trato sigue dependiendo de la apariencia y presencia de la persona.

1.3.6 Derecho al ocio y recreación.

Este derecho se refiere a la formación integral de los NNA. En el sentido que el ocio implica que se desenvuelven tanto en la sociedad y la colectividad, que les provea de valores, conocimientos y habilidades. Es decir, adquieren mayores conocimientos para su formación y fortalecen diferentes áreas de su personalidad. Por lo cual, este derecho se refiere a realizar actividades distintas a las de la educación formal. Ya que, dichas actividades permiten la distracción de los NNA. Por ello es un derecho el juego y la recreación, más todavía en los contextos actuales donde las exigencias educativas, domésticas y de otra índole limitan el libre ejercicio de la recreación, juego y esparcimientos de los NNA. Situación que es negativa para su desarrollo pues el rol que juega el ejercicio del derecho es incentivar el surgimiento de su creatividad, motivación, la actividad física, motivación. Y el descanso que les facilita, imaginación y confianza en sí, aprenden a negociar, a resolver conflictos y adoptar decisiones. Sin el descanso los niños no tendrían la suficiente capacidad para estudiar y aprender, o realizar cualquier otra actividad y su falta tendría efectos físicos y psicológicos



en su desarrollo. De ahí su importancia en garantizar el tiempo para realizarlo, se expone en la Observación general 17 (UNICEF, s/f).

1.4 El derecho a la Décimo Tercera y Cuarta Remuneración.

El apareamiento de la décimo tercera y décimo cuarta remuneración, como parte de una política a fin al alto costo de la vida que afrontan los trabajadores. Estos beneficios sociales no fueron dádivas de los gobernantes de turno, sino por el contrario, surgieron de las luchas sangrientas de varios sectores de los trabajadores. Y es precisamente a través del contexto internacional, y de los propios movimientos internos que después de tres décadas se revisó la legislación sobre los salarios. Así a través de la Ley 068-010 de 1968, se crea tanto la décimo tercera y décimo cuarta remuneración. Emolumentos que buscaron satisfacer las necesidades de aguinaldo navideño para los niños; y de otro lado, el bono escolar que buscó satisfacer las necesidades de educación dirigido a los dependientes de los trabajadores, como se ha reseñado por Patricio Ycaza (1991) y El Universo (2014).

Es decir, el trasfondo de estos beneficios que son cancelados al trabajador, tuvo su razón de ser en sus hijos, quienes se convierten en beneficiarios de dichos beneficios sociales. De tal forma que, estos beneficios sociales se amparan en los postulados elementales sobre protección de derechos humanos y derechos económicos, sociales y culturales. Conforme el art. 23 de la DUDH que proclama el derecho al trabajo y sobre todo a condiciones satisfactorias de trabajo y la protección del desempleo a fin de asegurarle no solo al trabajador y a su familia una existencia conforme a la dignidad humana. Para lo cual se puede acudir a cualquier medio de protección social. Asimismo, el art. 25 proclama el derecho a la vida adecuada y el bienestar del trabajador y de su familia, con derecho a las prestaciones por desempleo y a causas ajenas a la voluntad del trabajador.

En el mismo sentido el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas (PIDESCNU) proclama el derecho a condiciones dignas de existencia tanto para los trabajadores como para sus familias, así como una remuneración mínima para todos los trabajadores. Además, la Carta de la Organización de los Estados Americanos (COEA) prescribe que el trabajo es un derecho y deber social que debe prestarse en



condiciones de salarios justos. Lo cuales deben enforzarse en garantizar la vida, salud y nivel económico decoroso tanto para el trabajador como para su familia, incluso en situaciones donde se está privado del trabajo. Contenido ratificado en el Protocolo adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales Protocolo de San Salvador (PACADHDESC) se indica que el derecho al trabajo incluye el derecho a obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa. También a gozar de condiciones justas, equitativas y satisfactorias.

Todos estos instrumentos convergen en el precepto de justificar que los derechos del trabajo no solo poseen la dimensión individual, sino colectiva. Esto es, que las condiciones de trabajo no solo afectan o mejoran la condición de vida del trabajador sino de su familia, en especial de los NNA que dependen del trabajador. He ahí los fundamentos de la obligatoriedad en el pago de estos rubros económicos pues van enfocados a garantizar derechos esenciales no solo a la educación sino al ocio de los NNA. Considerando que están también guiados por su interés superior, aunque no todo trabajador sea jefe o jefa de hogar, esto es indiferente al goce de este derecho. Pese a que la evolución económica y social haya ido cambiando la prestación de estos derechos, su existencia persiste y más todavía en cuanto al fin para el que fueron creados. Pues en la actualidad, aunque el trabajador no posea cargas familiares, esa situación le es indiferente a la normativa para que tenga acceso a ese derecho.



Capítulo 2.

El interés superior, la Décimo Tercera y Cuarta Remuneración, el desempleo y subempleo: derechos consagrados en la normativa legal nacional.

2.1 Derechos de los NNA: interés superior y pensión alimenticia.

Es innegable el cambio conceptual que nos trajo la nueva Constitución ecuatoriana a partir del año 2008. Pues su concepción fue de tendencia más socialista y garantista de derechos, especialmente de aquellos sectores históricamente considerados relegados a fin de alcanzar esa justicia e igualdad material. De ahí que entre la serie de beneficios y reconocimientos realizados, sean los NNA considerados como grupos de atención prioritaria y vulnerable. Reconocimiento que obliga al legislador ordinario a prever y sancionar toda conducta atentatoria a sus derechos. Pues el Ecuador, como un estado constitucional de derechos y justicia, recogiendo los fundamentos de la niñez y la adolescencia proclamados en los instrumentos internacionales acogen una serie de principios tutores de la plena vigencia de sus derechos.

Así se establece que tanto el estado, la sociedad y la familia deben promover prioritariamente el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. Además, deben asegurar el ejercicio pleno de sus derechos atendiendo el principio de su interés superior y la prevalencia de sus derechos sobre los de las demás personas. Para lo cual se promulgó el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (CONA) el cual recoge los principales principios y regula las situaciones y definiciones en torno a los NNA. Pero parte especialmente de tutelar su bienestar a fin de lograr un desarrollo integral. Ese desarrollo integral debe entenderse como un proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades,



potencialidades y aspiraciones. Dentro de un entorno familiar escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo emocionales y culturales junto con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales (art. 44).

Para ello, se enfatiza que los NNA gozan de los mismos derechos comunes al ser humano además de los específicos de su edad. Ello obliga al estado a reconocer y garantizar la vida, donde se incluye el cuidado y protección desde la concepción. Más todavía, se hace énfasis en el derecho a su integridad física y psíquica, a su identidad nombre y ciudadanía, a la salud integral y nutrición, a la educación y cultura, al deporte y recreación, a la seguridad social y a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria. A la participación social, al respeto de su libertad y dignidad, a ser consultados en los asuntos que les afecten, a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar. (CONA, art. 45).

Por ello se prohíbe taxativamente el trabajo a los menores de 15 años, así como se establece un deber estatal enfocado a la protección contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación o contra la negligencia que provoque tales situaciones. Lo cual cobra capital sentido al momento de expresamente señalar la maternidad y paternidad responsables, esto es, en cuanto a la obligatoriedad frente al cuidado, la crianza, educación, alimentación, desarrollo integral y protección de los derechos de sus hijas e hijos, en particular cuando se encuentren separados de ellos. (CONA, art. 69).

Estos principios son desarrollados por medio de la normativa legal. Previo incluso a la vigencia del modelo Constitucional del 2008. Y que con el paso del tiempo se han ido transformando a fin de tener mayor correspondencia con los postulados constituyentes, especialmente en cuanto a su aplicabilidad a cada caso en concreto. Pues el CONA, señala y limita una serie de definiciones tendientes a alcanzar los fines de protección a los NNA. En tal sentido, se establece un marco normativo protector integral de sus derechos, con un enfoque del disfrute pleno de sus derechos por medio de la libertad, equidad y dignidad. De



ahí que se establezca al interés superior de los NNA como un principio que se enfoca en satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de derechos de los sujetos e impone obligaciones a todas las personas, ya sea en el ejercicio público o privado, al ajuste no solo de sus acciones sino de sus decisiones a la prosecución de este principio. Lo cual hace entendible, que cuando se trata de la fijación de las pensiones alimenticias se deje en segundo plano las necesidades de los progenitores o de los obligados a la prestación y se privilegie lo que mejor le convenga o interese al NNA. Siempre considerando un equilibrio entre sus derechos y sus obligaciones.

Empero ello no significa que ese principio sea ilimitado, por el contrario, al ser un principio interpretativo de las normas no puede invocarse, conforme a las normas de hermenéutica jurídica, contra norma expresa y mucho menos aplicarse sin considerar la opinión del NNA involucrado, claro está cuando esté en la capacidad de hacerlo (CONA, art. 11). De tal manera, se infravalora los derechos de ciertos sujetos frente a los NNA. Esto no significa una discriminación negativa sino por el contrario, una discriminación positiva que promueve una justicia social histórica frente a los sujetos de dicho derecho.

En esta virtud, sus derechos se convierten de carácter público, es decir, incumbe directamente al estado, quien lo regula y sanciona por ser de su interés y competencia. Además, se sostiene que son derechos interdependientes, indivisibles, irrenunciables e intransigibles, salvo ley en contrario. Esto significa que todos los derechos de los NNA están relacionados entre sí, y que unos dependen de otros. Por otro lado, se entienden indivisibles, porque no pueden separarse unos de otros como indica la Comisión Nacional de Derechos Humanos (2018). La irrenunciabilidad, establece que sus derechos no pueden cederse, renunciarse aún por voluntad expresa de sus titulares; esto porque importan no solo a la persona sino al estado y a la sociedad. Finalmente, son intransigibles en la medida que no son objetos de acuerdos o mediaciones a fin de disminuir, desconocerse, alienarse, venderse, etc. Es decir, no pueden entrar a la autonomía de la voluntad de su disposición. Sin embargo, el límite a esta característica es la misma ley, en el sentido que, en el caso de las pensiones alimenticias sí se pueden alcanzar acuerdos siempre que respeten los mínimos legales establecidos en cuanto a los valores a ser percibidos.



Y al hablar de las pensiones alimenticias como obligación directa de los progenitores quienes deben dotar a los hijos de todo lo necesario para la satisfacción de sus necesidades materiales y psicológicas. Surge en la legislación ecuatoriana el denominado derecho de alimentos; como connatural a la relación parento filial, directamente en relación al derecho a la vida, la supervivencia y a la vida digna. Ello trae consigo la garantía de proporcionar los recursos económicos y no económicos necesarios para satisfacer las necesidades básicas de los beneficiarios; que sin ser restrictivos, incluye: alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; salud integral con acceso a la prevención, atención médica y provisión de medicinas; educación; cuidado; vestuario adecuado; vivienda segura higiénica y dotada de servicios básicos; transporte; cultura, recreación y deportes; rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva. Aportes explícitos traídos a partir de la Ley Reformatoria al Título V Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Al igual que el resto de los derechos de los NNA, el derecho a alimentos goza de ciertas características propias y especiales. Al respecto es intransferible, intransmisible, irrenunciable, imprescriptible, inembargable, y no admite compensación ni reembolso de lo pagado. Por ello, este derecho personalísimo no puede ser objeto de compra o venta, de cesión de derechos, de donación ni transmitirse por causa de muerte, no se extingue por el paso del tiempo, y no puede ser retenido ni quitado al legítimo propietario. Mucho menos puede compensarse, es decir, no se puede decir que se ha cancelado los valores de pensiones alimenticias con otro rubro igual, equivalente o superior producto de otros gastos. Tampoco se admite el reembolso, o devolución de lo que se ha cancelado por concepto de pensiones alimenticias. Con el fin de lograr el objetivo de este derecho, incluso es procedente el cobro vía jurisdiccional cuando el beneficiario vive con el obligado a cancelarlo. (CONA, art. inm. 2 -7).

Dada la urgencia e importancia del pago de las pensiones alimenticias, éstas se convierten como crédito a favor del beneficiario desde el primer día que se demandan. Pese a que la sentencia sea obtenida luego de meses de haberse propuesto. De ahí que inicialmente se fije una pensión provisional, considerando una remuneración básica del trabajador en general.



Pues este valor es el mínimo a considerar al momento de fijarse como pensión alimenticia, incluso cuando no hay prueba de la capacidad de ingresos y económica del alimentante. No así, cuando se trata de incidentes de rebajas de pensiones alimenticias, ya que, en estos casos la rebaja únicamente procede cuando existe una sentencia y no desde la propuesta de la demanda de incidente.

El pago de la pensión alimenticia se reduce principalmente al depósito de una suma de dinero. Este pago debe realizarse por mensualidades anticipadas durante los primeros 5 días de cada mes. Luego, si se realizan los pagos luego del tiempo establecido, se entiende que el alimentante ha caído en mora, por lo cual, hay lugar al pago de intereses sobre el valor total de la pensión fijada.

Sin embargo, hay que considerar que además de las pensiones alimenticias que se fijan mes a mes, ipso iure, existe el derecho a subsidios y beneficios adicionales que posee el alimentario. Estos son todo beneficio adicional que perciba por cargas familiares el alimentante. Además, dos pensiones alimenticias adicionales que deben ser canceladas en los meses de septiembre y diciembre para la Sierra y Amazonía; y en abril y diciembre para las regiones Insular y Costa. El fin de esto, es cubrir con las necesidades del inicio de clases de los alimentarios y la época navideña. Por ello ante la ley es indiferente si el obligado trabaja de forma dependiente o independiente. Del mismo modo, están obligados a cancelar el 5% del porcentaje de utilidades que perciba el trabajador. Porcentaje que es distinto al 10% que recibe el trabajador como utilidades (CONA, art. 16).

Pese a la forma tradicional de realizar el pago de la pensión alimenticia, existen otras de cumplir con esta obligación. Y están el pago a través de la constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento o similares que le permitan asegurar rentas o frutos suficientes para cubrir con todas las necesidades que persigue el derecho de alimentos a través de pensión alimenticia. O el pago directo de las necesidades por parte del obligado. Sin embargo, en el caso de tratarse de la constitución de usufructo o la percepción de una renta inmobiliaria, es obligación del juez realizar la comprobación que no se encuentre limitados por otros derechos reales o personales, ni afectados por medidas



cautelares o de embargo, prohibición de enajenar o gravar, anticresis, o cualquier otro gravamen o contrato que limite o pueda afectar el pleno disfrute del derecho. Para ello, cuando se determine el pago de esta forma, debe inscribirse en el Registro de la Propiedad correspondiente (CONA, art. Inm. 14).

Cuando se fija una pensión alimenticia, esta no goza de la característica de cosa juzgada. Es decir, toda sentencia puede ser cambiada vía incidentes de alza o rebaja de pensiones alimenticias, por la misma naturaleza variable de los ingresos de los alimentantes. (CONA art. Inm 17.) Una garantía para el cobro de las pensiones alimenticias, es vía depósito bancario, que en la actualidad funciona a través del denominado sistema SUPA (Sistema Único de Pensiones Alimenticias), a través del cual todo pago se verifica automáticamente, lo cual facilita el control de lo adeudado o no por este concepto. Otra garantía para el cobro de este derecho, es la obligación impuesta a empleadores, acreedores o cualquier entidad o persona que deba cancelar, por cualquier naturaleza, dineros al alimentante, a retener y depositar en la respectiva cuenta los valores que han sido previamente ordenados y notificados por el juez competente. En caso de cumplir en el término de las 48 horas, se sanciona y hace solidariamente responsable del pago de intereses que haya lugar. En caso de incumplir con lo ordenado por el juez, el empleador o la persona designada será sancionada con el doble del valor ordenado a retener y en reincidencia, con el triple. De tratarse de un trabajador público se aplica la misma sanción excepto de la reincidencia pues en ese caso el efecto es la destitución previo sumario administrativo. (CONA, art. 18).

Ahora es importante tener presente los porcentajes que se utilizan para la fijación de pensiones alimenticias. Las cuales son emanadas desde el Ministerio de Inclusión Social y Económica (MIES) en el Ecuador y para el año 2021 son las siguientes, considerando por niveles los ingresos de los alimentantes, el número de cargas familiares (hijos) y si poseen una discapacidad. Además, se debe apuntar que en la fijación del monto base para el cálculo no se considera los décimos mensualizados que cobre el trabajador, pero sí se disminuye el aporte mensual que individualmente aporte al Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social (IESS).

Tabla de pensiones alimenticias mínimas - 2020

PRIMICIAS

NIVEL 1				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 1 SBU HASTA 1.25 SBU			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
1	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	28.13% del ingreso	29.50% del ingreso	4,56% de 1.00 SBU	5,23% de 1.00 SBU	6,63% de 1.00 SBU
	2 hijos/as	39.73% del ingreso	43.15% del ingreso	USD \$18,23	USD \$ 20,91	USD \$ 26,52
	3 o más hijos/as	52.20% del ingreso	54.25% del ingreso			
NIVEL 2				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 1.25003 SBU HASTA 3 SBU			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
2	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	34.85% del ingreso	36.97% del ingreso	10,68% de 1.00 SBU	12,26% de 1.00 SBU	15,55% de 1.00 SBU
	2 o más hijos/as	47.47% del ingreso	49,53% del ingreso	USD \$ 42,74	USD \$ 49,04	USD \$ 62,19
NIVEL 3				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 3.00003 SBU HASTA 4 SBU			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
3	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	38,51% del ingreso	40,85% del ingreso	18,23% de 1.00 SBU	20,92% de 1.00 SBU	26,53% de 1.00 SBU
	2 o más hijos/as	54,44% del ingreso	56,78% del ingreso	USD \$ 72,94	USD \$ 83,69	USD \$ 106,13
NIVEL 4				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 4.00003 SBU HASTA 6.5 SBU			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
4	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	39,81% del ingreso	42,23% del ingreso	25,54% de 1.00 SBU	29,30% de 1.00 SBU	37,16% de 1.00 SBU
	2 o más hijos/as	56,19% del ingreso	58,61% del ingreso	USD \$ 102,15	USD \$ 117,21	USD \$ 148,64
NIVEL 5				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 6.50003 SBU HASTA 9 SBU			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
5	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	41,16% del ingreso	43,66% del ingreso	30,43% de 1.00 SBU	34,92% de 1.00 SBU	44,28% de 1.00 SBU
	2 o más hijos/as	56,92% del ingreso	59,42% del ingreso	USD \$ 121,73	USD \$ 139,67	USD \$ 177,13
NIVEL 6				REHABILITACIÓN Y AYUDAS TÉCNICAS POR DISCAPACIDAD		
NIVEL	SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 9.00003 SBU EN ADELANTE			Moderada	Grave	Muy Grave
	Edad del/la alimentado/a					
6	Alimentados	0 a 2 años (11 meses 29 días)	3 años en adelante	30% - 49% de discapacidad	50% - 74% de discapacidad	75% - 100% de discapacidad
	1 hijo/a	42,55% del ingreso	45,14% del ingreso	30,43% de 1.00 SBU	34,92% de 1.00 SBU	44,28% de 1.00 SBU
	2 o más hijos/as	57,27% del ingreso	59,86% del ingreso	USD \$ 121,73	USD \$ 139,67	USD \$ 177,13

Fuente: MIES

Fuente: Tomado de Primicias. Ec.

2.2 Derechos de los alimentantes: Remuneraciones adicionales.

Como ya se esbozó en el capítulo anterior, las remuneraciones adicionales que prevé el Código de Trabajo (CT) referentes a la décimo tercera y décimo cuarta remuneración están enfocadas no directamente en los trabajadores, sino en sus hijos. De esta forma surgen estas remuneraciones adicionales para cubrir con las necesidades de los dependientes al inicio de clases y en la época navideña. Por tal motivo adoptaron inicialmente las denominaciones del bono escolar y bono navideño, hasta concebirse en la actualidad como un rubro mensualizado, a excepción de petición expresa del trabajador de recibirlo de forma íntegra y acumulado en los meses correspondientes.

En tal sentido, la décimo tercera remuneración o bono navideño se cancela de forma acumulada hasta el 24 de diciembre de cada año. Por el contrario, la décimo cuarta



remuneración o bono escolar se cancela dependiendo de la región donde se encuentre el trabajador. En ese sentido si se encuentra en la sierra o en la Amazonía deberá cancelarse hasta el 15 de agosto de cada año; en cambio, si se encuentra en la Costa o en la región Insularse deberá cancelar hasta el 15 de marzo de cada año, como se indica en el Código de Trabajo (CT). En este sentido, se encuentra la primera diferencia en cuanto al pago de las pensiones adicionales en alimentos. Ya que la décimo cuarta remuneración se cancela en agosto o marzo, mientras que la doble pensión se cancela en septiembre o abril.

La décimo tercera remuneración equivale a la doceava parte de las remuneraciones que recibe en el año calendario. Para su cálculo se considera su remuneración, que al tenor del art. 95 del CT, comprende todo lo que reciba por sueldo o salario, en especies, horas extraordinarias o suplementarias, bono de transporte y bono de alimentación en fin cualquier rubro que tenga el carácter normal dentro del pago de remuneraciones a los trabajadores. En cambio, la décimo cuarta remuneración o bono escolar equivale a la doceava parte de una remuneración básica unificada del trabajador en general. Es decir, independientemente de las remuneraciones o ingresos que perciba el trabajador, por este concepto únicamente tiene derecho a percibir en base a una remuneración básica unificada, que al año 2021 se encuentra fijado en \$400,00. Cabe indicar que estos rubros únicamente reciben los trabajadores bajo dependencia, excepto los aprendices y operarios de los artesanos.

2.2.1 Utilidades.

Como es sabido, es una obligación de la empresa o del empleador que ha verificado utilidades dentro del año económico participarlas a sus trabajadores. Para ello se les destina el 15% de las utilidades líquidas, sin embargo, eso no quiere decir que todos los trabajadores recibirán el mismo valor. Ya que el cálculo de las utilidades varía dependiendo del tiempo de trabajo de cada trabajador y de las cargas familiares que posea, que son el cónyuge o pareja en unión de hecho y los hijos. Así solo el 10% lo reciben directamente cada trabajador y el 5% de ese rubro se destina a cada trabajador en consideración del número de cargas familiares que posea. Este pago debe realizarse hasta el 15 de abril de cada año. (CT, art. 97).



Por lo expuesto, podemos observar que las remuneraciones adicionales que reciben los alimentantes no son homogéneas ni únicas para todos. Pues responden a la remuneración y a los días trabajados para que se determinen. Además de la forma en que reciben, pues a diferencia de las pensiones alimenticias, estos valores no siempre se cobran acumulados. Y en el caso puntual de la décimo cuarta remuneración, no importa si los ingresos del trabajador son sobre el salario básico unificado (SBU) o superiores; pues siempre cobrarán el valor único de un SBU o su proporcional.

Y es en este punto donde surge la discordia, ya que el pago de las pensiones en los meses de septiembre y diciembre (para la Sierra) es el mismo valor de la pensión fijada. En cambio, las remuneraciones adicionales de los trabajadores no. Para ejemplificar tomaremos dos remuneraciones de dos trabajadores indistintamente y tres situaciones distintas para ambos casos. Supongamos que el trabajador A percibe una remuneración mensual de \$400, en cambio, el trabajador B percibe una remuneración mensual de \$1.200. Procedemos a realizar el siguiente cuadro comparativo de los trabajadores en dos situaciones distintas y con distinto número de hijos. Por lo cual tenemos como resultado que si un trabajador mensualiza sus remuneraciones adicionales, cada mes cobrará \$496 frente a pagar las pensiones mensuales de \$118; \$172,60 o \$217 si tiene uno, dos o tres hijos. Restándole para sus gastos personales \$378; \$323,4 o \$279 según sea el caso. Ahora, para los meses de septiembre y diciembre igualmente cobrará el valor de \$496 pero deberá pagar \$236, \$345,20 o \$434 sobrándoles únicamente \$260, \$150,8 o \$61 respectivamente. Lo cual a simple vista denota un perjuicio directo en esos dos meses para el alimentante, especialmente para aquellos que tengan 2 o más hijos. Ya que, dichos meses probablemente no tendrán para cancelar sus gastos personales de arriendo, comida, medicinas, etc. Conforme el cuadro comparativo que se realiza en las siguientes líneas.

Ahora en el caso de que el Trabajador A reciba acumulado sus décimos la situación será la siguiente: mensualmente percibirá \$400 y pagará \$118; \$172,60 o \$217 con un sobrante de \$282, \$227,40 o \$183 conforme sea el caso. Empero los meses de septiembre y diciembre cobrará \$800 frente a la erogación por pensiones \$236, \$345,20 o \$434 con un sobrante a su



favor de \$ 564, \$454,80 o \$366. Por lo cual esta situación se vislumbra más favorable para el alimentante.

Por otro lado tenemos el caso del trabajador B quien en caso de mensualizar sus beneficios percibiría \$1392 frente al pago de \$443, 64 o \$594,36 mensualmente con una diferencia a su favor de \$948,36 o \$797,64. Pero en los meses de septiembre y diciembre deberá pagar \$887,28 o \$1188,72 restándole \$504,72 o \$203,28. En contraposición se encuentra el alimentante que acumulara sus pagos quien recibiría mensualmente \$1200 y pagaría \$443, 64 o \$594,36 con un sobrante a su favor de \$756.36 o \$605,64; situación que varía en los meses de la doble pensión donde percibiría \$2400 en diciembre y \$1600 en septiembre con un pago de \$887,28 o \$1188,72 donde en el primer caso, le sobra \$1512,72 o \$1203,28. Y en el segundo caso, \$712,72 o \$411,28. Variantes todas donde podemos notar las diferencias que se producen en el trabajador en los meses que paga doble pensión dependiendo de sus ingresos y número de hijos. Situación que se puede apreciar de mejor de acuerdo a los cuadros que se muestran. Ahora el panorama cambia notablemente cuando el alimentante tiene un subempleo o se encuentra en desempleo si consideramos los valores mínimos que debe cancelar.

Para un mejor entender del lector se realizan los siguientes cuadros comparativos.

Cuadro 1.

Percepción de salarios acumulados y mensualizados.

TRABAJADOR A Sueldo de \$400				TRABAJADOR B Sueldo de \$1200			
XIII ACU MUL ADA	XIV ACU MUL ADA	XIII MENS UALIZ ADA	XIV MENS UALIZ ADA	XIII ACU MUL ADA	XIV ACU MUL ADA	XIII MENS UALIZ ADA	XIV MENSUA LIZADA
400	400	33,33	33,33	1200	400	100	33,33

Fuente: La autora.



Cuadro

Valor de pensiones según número de hijos.

		HIJOS MAYORES A TRES AÑOS	Valor (en dólares de los Estados Unidos de Norteamérica) de pensión según el número de hijos
TRABAJADOR A		1	118
		2	172,6
		3	217
TRABAJADOR B		1	443,64
		2	594,36
		3	594,36

Fuente: La autora.

Los valores son producto de las remuneraciones que percibe tanto el trabajador A \$400 y el trabajador B \$1.200,00.



Cuadro
Situación uno.

Trabajador A
Remuneración 400

Mensualiza los XIII y XIV = 466.66

HIJOS	PENSIONES DE LOS MESES SIN CONSIDERAR SEPTIEMBRE Y DICIEMBRE	RESTANTE QUE LE QUEDA AL ALIMENTANTE LUEGO DE PAGAR LAS PENSIONES ORDINARIAS	Pensión Septiembre-diciembre con la Remuneración 466	SOBRANTE DEL ALIMENTANTE EN LOS MESES DE SEPTIEMBRE Y DICIEMBRE
1	118	348,66	236,00	230,66
2	172,60	293,40	345,20	121,46
3	217	249,66	434,00	32,66

Fuente: La autora



Cuadro 4.

Situación 2.

Trabajador A

Remuneración 400

Recibe acumulado la XIII y XIV remuneración

HIJOS	PENSION ORDINARIA	RESTANTE DEL ALIMENTANTE LUEGO DE PAGAR LA PENSIÓN	Pensión Septiembre-Diciembre con la Remuneración 800	SOBRANTE DEL ALIMENTANTE LUEGO DE PAGAR LAS PENSIONES DE SEPTIEMBRE Y DICIEMBRE
1	118	282	236,00	564,00
2	172,60	227,40	345,20	454,80
3	217	183	434,00	366,00

Fuente: la autora.



Cuadro 5.

Situación 1.

Trabajador B

Remuneración 1200

Mensualiza la XIII y XIV remuneración = 1392

HIJOS	PENSIONES ORDINARIAS	RESTANTE LUEGO DE PAGAR LA PENSION	Pensión Septiembre	Pensión Diciembre	SOBRANTE LUEGO DE PAGAR LAS PENSIONES DE SEPTIEMBRE Y DICIEMBRE
1	443,64	948,36	887,28	887,28	504,72
2	594,36	797,64	1188,72	1188,72	203,28

Fuente: la autora.

Cuadro 6.**Situación 2.****Trabajador B
Remuneración 1200****No Mensualiza la XIII y XIV remuneración**

HIJOS	PENSIÓN ORDINARIA	RESTANTE LUEGO DE PAGAR LA PENSIÓN	Pensión Septiembre con una remuneración total de \$1600	Pensión Diciembre con una remuneración total de \$2400	Sobrante mes de septiembre luego de pagar la pensión	SOBRANTE mes de diciembre luego de pagar la pensión
1	443,64	948,36	887,28	887,28	712,72	1512,72
2	594,36	797,64	1188,72	1188,72	411,28	1211,28

Fuente: la autora

En consideración de los ejemplos propuestos, considerando las variables de número de alimentarios, sueldos y mensualización o no de décimotercera o décimocuarta remuneraciones podemos visualizar que los problemas en el pago de las pensiones adicionales se presentan más en los alimentantes que mensualizan sus décimos. Ya que el valor de las pensiones sube mientras que sus ingresos se mantienen. Por tal motivo, es evidente que a la final de los meses de septiembre y diciembre sus remuneraciones sufren una merma considerable, pero dicho problema no es imputable directamente a la ley especializada de los NNA. Pero sí a la normativa laboral que permite el cobro de los décimos, por regla general, de manera mensualizada salvo petición expresa de acumularlos. Esto inclusive sin considerar la variable, que puede presentarse, y que se refiere a los porcentajes adicionales que deben pagarse a los alimentarios que tienen alguna discapacidad.

2.3 Las prestaciones por desempleo y subempleo.

Luego de expuestos los ejemplos frente al cobro de remuneración y los sobresueldos, se esbozó las diferencias económicas para el trabajador. Y se dejó planteada la situación frente



a los alimentantes que se encuentren en desempleo o subempleo. Ya que sin importar si se posee o no ingresos no desaparece la obligación de cubrir pensiones alimenticias. Situación que conlleva una suerte de indolencia hacia el alimentante y de desconocimiento de su situación económica la cual, sin duda afecta directamente a los NNA, en el sentido que la falta de empleo, y el subempleo complican el cumplimiento de sus obligaciones. En tal sentido, se refleja la falta de políticas públicas a través de acciones legislativas o jurisdiccionales que:

Si no se implementan políticas explícitas que distribuyan equitativamente las responsabilidades de cuidado sobre los hijos e hijas, de los progenitores o personas con discapacidad, entre los cónyuges, se seguirá fortaleciendo el modelo societal de cuidado y alimentación a cargo de las mujeres, convirtiendo una supuesta responsabilidad en una obligación exclusiva y excluyente. Siguiendo con la articulación de derechos, si madres y padres están excluidos del sistema de protección social y del mercado de trabajo, y padecen de ciertas enfermedades crónicas, la alimentación del niño o de la niña se verá amenazada, como también la propia salud de los padres, con la diferencia de que se verá más afectada la mujer, ya que asume mayor cantidad de responsabilidades, en especial las de cuidado de forma casi exclusiva y estas responsabilidades no se distribuyen equitativamente”. (Pautassi, 2016, p.p 631-632).

Y uno de los problemas más grandes y preocupantes, no solo para los alimentantes, sino para los beneficiarios es el desempleo y el subempleo. Entendidos como la ausencia de empleo pleno, donde las personas reciban igual o superior valor a un SBU. De acuerdo a la última estadística levantada por el Instituto Ecuatoriano de Estadísticas y Censos 2020 (INEC) este fenómeno está presente, y presenta algunas peculiaridades debido al inicio del confinamiento y de la pandemia por COVID 19.

De tal forma, que para el caso, señala al empleado como la persona que posee su jornada de trabajo es de 40 horas o más a la semana. Incluso se consideran aquellas personas que, aunque no completen esa jornada de trabajo, perciben ingresos iguales o superiores a la RBU. En



comparación con esta definición tenemos el desempleo entendido como aquellas personas que carecen de un empleo. En tal caso, existen dos clases de desempleo: el abierto y el oculto. El desempleo abierto es la situación en las cuales las personas no poseen empleo, y mantuvieron esta situación la semana próxima anterior al levantamiento de la información. Lo cual se incluye haber realizado las gestiones para encontrar empleo o establecer uno propio dentro de las cuatro semanas previas al levantamiento de la información.

En cambio, el desempleo oculto se refiere aquellas personas desempleadas desde la semana anterior al censo, y que no han realizado ninguna gestión o búsqueda para encontrar trabajo o incluso para establecer algún negocio en las 4 semanas anteriores. Esto debido a varias razones en las que se puede encontrar: tiene un trabajo para iniciar inmediatamente, pero está a la espera del llamado de la empresa. Poseen trabajos esporádicos u ocasionales, espera una cosecha o simplemente piensa que no le darán trabajo o se cansó de buscar (INEC, 2020, P. 8).

De otro lado tenemos la situación de subempleo, entendido como la situación en que las personas poseen un empleo, pero con la percepción de ingresos inferiores al salario mínimo, y trabajan por debajo de la jornada ordinaria. De igual manera, existen dos tipos de subempleo: el subempleo por insuficiencia de tiempo y de ingresos. En el caso de subempleo por insuficiencia de tiempo de trabajo, son quienes tienen un empleo que su jornada de trabajo es menor de 40 horas a la semana y perciben ingresos, inferiores, superiores o iguales al SBU y están disponibles para trabajar más tiempo. Por otro lado el subempleo por insuficiencia de ingresos son personas que tienen un empleo y sus ingresos son inferiores al SBU y trabajan igual o más de 40 horas y desean y están dispuestos a laborar más horas. (INEC, 2020, p. 7).

Ahora frente a esta situación se tiene que 100% de los encuestados y en edad para trabajar, el 86.7% se encuentran empleados y el 13.3% se encuentra desempleado. (INEC, 2020, P.10). Lo cual muestra que en el mes de mayo a junio de 2020 se mostró un incremento en la población que puede trabajar y no está laborando. Es decir, la tasa de empleo bajó a un 52,8%, de tal forma que la tasa de desempleo y subempleo subieron, ubicándose la primera



en el 13,3%. De estos porcentajes, cabe aclarar que se incluyen las personas que son independientes y dependientes. De quienes únicamente alcanzaron el empleo adecuado el 16.7%, el subempleo alcanzó el 34.5%, otro empleo no pleno 25,2% y el empleo no remunerado 7.7%. (INEC, 2020, P.16).

En cuanto al empleo y desempleo en la zona urbana se ubicó en 49.2%. Del porcentaje del empleo urbano, solo el 20,2% poseía un empleo adecuado, el 34.7% estaban en situación de subempleo, el 21.7% se encontraron en empleo no pleno y en empleo no remunerado el 3.3% (INEC, 2020, 22-23). Luego en la zona rural los porcentajes varían, el 61.2% estaban empleados y el 35% no registraban actividad; y solo el 5.9% se registró como desempleados. Quienes estuvieron empleados solo el 9.5% tenía un empleo adecuado, en subempleo se ubicó el 33.9%, y otro tipos de empleos no plenos se ubicaron el 32.6% y en empleo no remunerado el 16.9% (INEC, 2020, p. 26-30).

De esos datos se desprende que los hombres tienen en mayor porcentaje empleados y en empleos adecuados en comparación con las mujeres. Y de igual forma representan mayor porcentaje en situación de subempleo los hombres que las mujeres. De igual manera las tasas de desempleo son más marcadas para las mujeres en comparación con los hombres, pues el 15.7% de mujeres se encontraron en esa condición frente al 11.6% de hombres. (INEC, 2020 p. 43).

El problema del desempleo y el subempleo está dado, principalmente por una nueva forma de organización del trabajo. Donde la realidad se vincula con la informalidad, flexibilización y precarización laboral. La ausencia de plazas de trabajo y la incertidumbre en cuanto a la estabilidad agravan el contexto laboral como indica Teresa Torres, Jazmín Mungúiy María Torres (2018) y mantienen a los trabajadores en una zozobra que termina por su afección psicológica. El desempleo produce pobreza y precariedad; pues el tiempo libre se establece como desocupado, desperdiciado y es sinónimo de pobreza. Ello conlleva la aparición y el agravio de las deudas y situaciones de precariedad. Los efectos que produce este fenómeno social también traen consecuencias individuales y personales “inestabilidad, dependencia, falta de desarrollo, insatisfacción de necesidades; emociones negativas como: ansiedad,



depresión, desesperación y angustia. En lo familiar puede provocar problemas como: divorcios y falta de estudio en las hijas y los hijos; en lo social vagancia y suicidio” (Torres et al, 2018).

Frente a ello surgen precisamente situaciones de informalidad, que, en definitiva, terminan afectando en mayor rango a las mujeres. Cuya principal forma de comercio es productos agrícolas, frutas y ropa. Lo cual tiene incidencia debido a factores como características demográficas, educativas, familiares, habitualidad económicas, espaciales, políticas y disponibilidad de servicios básicos, como se indica en el trabajo realizado por Gabith Quispe, Dante Ayaviri, Marlon Villa y Rodrigo Velarde (2020).

Estos contextos obligan al estado a tomar medidas a fin de contrarrestar y mitigar los efectos que supone en las personas encontrarse en estas situaciones. Para el caso del desempleo, el IESS, a través de la Ley de Justicia Laboral (LJL, 2016) creó el denominado seguro de desempleo. El cual consiste en una prestación económica que protege a los afiliados bajo relación de dependencia por la pérdida de ingresos generada por un cese temporal de actividades productivas por causas ajenas a su voluntad y se rige por los principios de obligatoriedad, suficiencia, integración solidaridad y subsidiaridad. Para poder acceder a este seguro la persona debe cumplir con ciertos requisitos que son: tener 24 aportaciones acumuladas y no simultáneas, de las cuales las 6 últimas deberán ser anteriores y consecutivas a la contingencia. Estar en situación de desempleo por un mínimo de 60 días ya que a partir del día 61 se puede realizar la solicitud de pago de la prestación hasta máximo 45 días luego del día 60 y no ser jubilado.

El pago de este seguro se calcula sobre el promedio de la materia gravada (remuneración base para el cálculo de aporte al IESS) de los últimos 12 meses. La cantidad se cancelará durante 5 meses siendo el primer mes pagadero el 70%, el segundo 65%, el tercero el 60%, el cuarto el 55% y el último mes el 50%. Y el pago será pagadero a partir del día 91 del evento. Luego de haberse beneficiado de los rubros por el seguro de desempleo y el afiliado lo desea puede proceder a retirar los fondos de cesantía.



Sin embargo, el pago del seguro de desempleo tiene una limitación en cuanto a su terminación. Puesto que el afiliado dejará de percibir el momento que ejerza nuevamente una actividad productiva que genere ingresos económicos, cuando se cumpla el periodo máximo de duración de la prestación, o cuando se determinen hechos fraudulentos conforme a la ley. O por la muerte del titular. Cuando se trate de hechos fraudulentos quienes percibieron las prestaciones están en la obligación de devolver el triple de lo percibido, sin perjuicio de las acciones a que haya lugar (LJL, art. 6). De acuerdo a la naturaleza de esta prestación se establecen excepciones para su cobro y únicamente lo pueden cobrar los afiliados bajo relación de dependencia que no hayan finalizado su relación laboral por renuncia o acuerdo entre las partes sino únicamente por despido o por intervenir un visto bueno. No pueden cobrarlo los afiliados voluntarios, los afiliados sin relación de dependencia, los afiliados del seguro campesino, y los afiliados del trabajo no remunerado del hogar.

Por la emergencia sanitaria dada por la pandemia a través de la Ley Orgánica de apoyo humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del Covid 19 (LH, 2020), se establecieron condiciones especiales para la prestación de este seguro de desempleo. Ya que los meses de abril, mayo, junio y julio del año 2020 los afiliados bajo relación de dependencia podían acceder a dicha prestación con los mismos requisitos señalados con anterioridad, salvo por el tiempo. Ya que la petición fue que las personas que se encontraban en un período no menor de 10 días.

De otro lado, se encuentra a fin de combatir el desempleo, los fondos de cesantía otorgados asimismo por el IESS. De igual manera debe ser solicitado a partir del día 61 de estar cesante y debe cumplir con los siguientes requisitos: Tener acumulado en la cuenta individual de cesantía veinte y cuatro (24) aportaciones no simultáneas. El afiliado debe esperar 2 meses (60 días) a partir de la fecha de cese. Mantener una cuenta bancaria activa en el sistema financiero nacional, registrada y autorizada en el IESS. Además, deben obtener previamente su clave personal, no deben tener préstamos quirografarios vigentes u obligaciones patronales pendientes de pago.



Si bien es cierto a nivel estatal no existe una prestación directa por situación de subempleo, a más de las políticas enfocadas en la profesionalización de las personas, conocimientos técnicos, y de control de las autoridades pertinentes. A través de los bonos que se otorgan por medio del MIES, de cierta forma aminoran los efectos negativos de ciertos hogares cuya situación económica está en pobreza y vulnerabilidad frente a la necesidad de ingresos, para evitar el deterioro del consumo básico. El principal bono es el desarrollo humano que consiste en una transferencia monetaria condicionada mensual de \$50,00 a fin de cubrir vulnerabilidades relacionadas a la situación económica del grupo familiar. Lo recibe el jefe de hogar, especialmente mujeres jefas de hogar o las personas que tengan la responsabilidad de decisiones de compra, hogares de mayores vulnerabilidades. La condición que deben cumplir los beneficiarios es el cumplimiento de responsabilidades en salud, educación, vivienda, erradicación del trabajo infantil y acompañamiento familiar.

Por otro lado, se encuentra el bono de desarrollo humano variable, el cual tiene por objeto mejorar los niveles de vida de las familias que poseen menores de edad bajo su responsabilidad. Para cortar con la “transmisión intergeneracional” de la pobreza. Se cancela a los hogares que ya reciben el bono de desarrollo humano, pero su valor varía dependiendo del número de hijos, en especial de los hogares que se encuentran en pobreza extrema. El valor máximo es de \$150,00. De la misma forma existe el bono mensual de \$50,00 como pensión para adultos mayores que no acceden a la cobertura de seguridad social contributiva a fin de solventar las necesidades económicas y de gastos propios de la edad. En caso que los adultos mayores se encuentren en pobreza extrema el bono se fija en \$100,00.

Asimismo, se fija la pensión para las personas con discapacidad igual o superior al 40% que no tengan derecho a la seguridad social y que no accedan al bono Joaquín Gallegos Lara, el valor es de \$50,00. En cambio, para las personas que posean discapacidad física, intelectual o psicosocial severa, con enfermedades catastróficas, raras, huérfanas, y menores de 14 años viviendo con VIH SIDA en situaciones socioeconómicas críticas. Los objetivos de todos estos bonos es evitar la persistencia de la pobreza para garantizarles a los grupos familiares un nivel mínimo de consumo e imponer corresponsabilidades



específicas para invertir en salud y educación. Lo cual tiene el fin de evitar la desnutrición y enfermedades críticas en niños menores de 5 años y promover la reinserción escolar, asegurar la asistencia continua a clases de niños y adolescentes. (mies, s/f) ya que está comprobado que existe una estrecha relación entre la pobreza y los bajos niveles de educación. De tal forma que si se garantiza la educación se está atacando directamente la pobreza.

Estas prestaciones que se brindan a través de las instituciones estatales, si bien contribuyen a solventar los problemas de desempleo o subempleo, no tienen una cobertura universal. Lo cual, de cierta forma no garantiza que todas las personas puedan acceder a ellas y como consecuencia, que puedan los alimentantes cumplir con sus obligaciones parentales.



Capítulo 3.

Retos en la fijación de pensiones alimenticias: posición de alimentantes y alimentarios.

3.1 Parámetros y límites para aplicar el interés superior de los NNA.

De acuerdo a lo desarrollado en el primer capítulo de este trabajo de investigación, la aplicación del interés superior de los NNA depende del caso en concreto. Además, no es ilimitado. Ello implica que existen parámetros y límites para su aplicación. El fin de limitar dicho derecho principio, no es soslayar los derechos e intereses de los NNA; sino por el contrario armonizar los preceptos específicos de sus necesidades y titularidades como sujetos de derecho. Armonizarlos de conformidad a los “criterios y técnicas que todo juzgador o funcionario público deben esgrimir para garantizar que su resolución lleve consigo los elementos indispensables para viabilizar el ejercicio”, como lo indica Rony López (2015). Para ello es importante tener siempre presente tres puntos para alcanzar los fines teleológicos del principio.

Esos puntos son: la capacidad de los NNA, su entorno familiar y social y la predictibilidad. La primera entendida como esa aptitud natural de expresión de los NNA, esto dependiendo del desarrollo etario en el cual se ubique. Contexto que le permitirá definir sus deseos. Empero que en el caso de no poder determinar de forma concreta se debería hacer uso de los profesionales capacitados para desentrañar los deseos de los NNA, siempre tomando en consideración su autonomía progresiva. Esto quiere decir mayor edad mayor capacidad. En segundo lugar, el entorno social y familiar se refiere al conjunto de particularidades “personales, familiares, sociales, educativas, morales, culturales, etc. que rodean a los NNA. Ya que el ambiente influye en la determinación de su personalidad, pues es producto de la formación y aprendizaje. Esto incluye su derecho a la participación en su comunidad. En todo proceso de toma de decisiones y gozar de todas las libertades inherentes al ser humano. De ahí que para tener presente este segundo parámetro es necesario tres elementos: 1- “velar por una vida larga, saludable, y afectiva. 2- Velar por adquirir conocimientos y 3- tener acceso a recursos necesarios para disfrutar de un nivel de vida decoroso”. En tercer lugar, se encuentra la predictibilidad entendida como predecir las condiciones futuras, es decir



evaluar las futuras consecuencias de la adopción de la decisión y su impacto en la vida del NNA. Es decir, una actuación en el presente, pero pensando en el futuro. (López, 2015, p.p 59-65).

Para el caso de la ponderación de los derechos que incumben a los NNA, siempre han de tomarse en cuenta cuestiones cuantitativas y cualitativas, ello impone la apreciación de cuantos derechos y que calidad de derechos puede disfrutar el niño (ibidem, p.65). Planteado así el contexto prima aplicarlo en especial cuando emergen situaciones, como la fijación de pensiones alimenticias, que traen conflictos entre el interés de los alimentantes y alimentarios. En todo caso, también para la correcta aplicación del interés superior de los NNA resulta procedente el auxilio del personal especializado, contar específicamente con los criterios psicológico y psicoterapéuticos, los trabajadores sociales que permitirán tener aspectos más claros de los aspectos socioeconómicos, además se debe considerar la perspectiva pedagógica y contar con un equipo multidisciplinario, empero siempre desde la visión infanto céntrica dejando de lado la visión paternalista estatal. (Ibidem, p- 67).

Ahora bien, en la perspectiva procesal, también se debe considerar una suerte de “triangulación” basado en el análisis del principio del interés superior, los medios probatorios y la aplicabilidad del principio. Para ello en el primer punto, esto es el análisis del principio del interés superior, se puede considerar criterios como la garantía del desarrollo integral del menor, preservación de las condiciones necesarias para el pleno ejercicio de los derechos fundamentales, protección del NNA frente a riesgos prohibidos, equilibrio con los derechos de los parientes biológicos sobre la base de la prevalencia de los derechos del menor, y la necesidad de evitar cambios desfavorables en las condiciones presentes del NNA. Como lo exponen Edna Camargo y Mary Vergel (2017, p.127).

Ahora legalmente, dentro del cuerpo normativo pertinente, CONA, se indica expresamente que “El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla.” (CONA, art. 11). Por ende, en su aplicación como dimensión interpretativa no puede alegarse contra la norma expresa.



Y, por otro lado, obliga a la autoridad a escuchar la opinión del NNA antes de adoptar una decisión. E incluso se establece que en caso de conflicto de los derechos de los NNA frente a los derechos de los demás prevalecen los de los primero. (CONA, art. 12). Lo cual, avoca la dimensión de derecho del interés superior, por ende, este criterio es acogido y aplicado por la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional, pues para el primero este principio-derecho “que en caso de conflictos de derechos de igual jerarquía, éste prevalecerá por sobre los padres, madres, la sociedad y el estado; consecuentemente, los jueces y las juezas están obligados a privilegiarlos y tutelarlos de forma efectiva, en todo proceso judicial o administrativo”. Además, se previene, que luego de escuchar al sujeto NNA, los daños que ellos pudieren sufrir, como se ha manifestado en la sentencia 309-2017.

Además, al momento de tomar la decisión al caso propuesto, es necesario tener presente las características del interés superior de los NNA. Estos son: 1. Real en el sentido de sus necesidades y de acuerdo a sus especiales aptitudes físicas y psicológicas. 2. Independientemente del criterio de los demás, especialmente no dependen de la voluntad o el capricho de los padres pues son intereses jurídicamente autónomos e independientes. 3. Es un concepto relacional pues la garantía de su protección se enfatiza en los conflictos de intereses donde siempre prima los de NNA, y, 4. Existe un interés jurídico supremo que es el desarrollo integral y sano de la personalidad del NNA; como de forma amplia se desarrolla en la sentencia de la Corte Nacional de Justicia 28-2012.

Por tal motivo la Corte Constitucional a través de su sentencia 0012-17-SIN-CC señaló que aplicar el interés superior de los NNA implica considerar su condición. Sin embargo, al considerar su aplicación ésta no puede ser de forma aislada. Ya que también se debe observar el principio de prevalencia de los derechos de los NNA y el principio de la corresponsabilidad del estado, familia y sociedad. Para ello enfatizan que el interés superior, citando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, se funda en el respeto de la dignidad misma del ser humano, en las características propias de la niñez y la necesidad de propiciar su desarrollo. Y que, mientras este principio manda considerar la condición de los NNA ante cualquier decisión, el principio de prevalencia es un principio de interrelación entre los derechos fundamentales en general y los propios de la NNA, lo que impone considerar la condición de



los NNA cuando se relacionan sus derechos con los de otros sujetos. Y el principio de corresponsabilidad implica involucrar el entorno externo e interno de los NNA esto los obliga a asumir su rol de cuidado y crianza y asumir su responsabilidad. Por ende, estos son los parámetros a considerar al momento de fijar pensiones alimenticias y especialmente, en el caso que amerite hacer motivación al interés superior del niño deberá aplicarse y limitarse a lo señalado en este punto.

3.2 Los problemas de las medidas cautelares y de apremio frente a los problemas para acceder al derecho de alimentos.

Bajo los criterios de la Corte Constitucional, el derecho a los alimentos se relaciona directamente con el derecho de los NNA a la vida, la supervivencia, la vida digna con la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de sus necesidades básicas. De ahí que la obligación que tienen los padres de pasar una cantidad económica como pensión alimenticia mensual a favor de sus hijos, tiene como fin cubrir las necesidades prioritarias y básicas y es el juez quien está obligado a buscar los mecanismos necesarios y más eficaces para garantizar que se cumpla con esta obligación a través de lo que está previsto en la ley. Esto por ser una obligación directamente vinculado a la satisfacción de otros derechos del alimentado. En especial con el derecho a la vida digna de los NNA que de conformidad con el art.66 implica el aseguramiento del derecho a la salud, alimentación, nutrición, agua potables, vivienda, saneamientos ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso, ocio, cultura física, vestido, seguridad social, y otros servicios sociales necesarios. (Sentencia CC 012-17, p. 36). Y sobre todo permita la efectividad del derecho al desarrollo integral.

Y una de las formas de garantizar directamente el pago de la pensión alimenticia son las medidas cautelares y de apremio. En las circunstancias legales pertinentes principalmente están las medidas reales, que recaigan sobre el patrimonio del alimentante. Básicamente el secuestro la retención prohibición de enajenar. Las cuales tienen el fin de generar presión en el alimentante para coaccionar al pago de lo adeudado. E incluso se limita el ejercicio de la patria potestad. Sin embargo, en el caso de los apremios únicamente caben cuando ha



precedido judicialmente la obligación a la prestación de alimentos. Y la correspondiente responsabilidad del alimentante. (Sentencia CC 012-17, p. 51.52).

Ahora bien, entre las medidas que tienen una función cautelar y de apremio están la prohibición de salida del país. Principalmente frente a los obligados principales quienes sí pueden ir a prisión por adeudar pensiones alimenticias. Y es únicamente sobre ellos que se pueden imponer medidas de apremio personales como son la prohibición de salida del país y la prisión. A diferencia de los obligados subsidiarios, contra quienes no cabe ningún tipo de medida cautelar personal sino únicamente las medidas reales, esto conforme la Sentencia de la Corte Constitucional 012-17 posteriormente recogida por el legislativo en la reforma del art. 137 del Código Orgánico General de Procesos.

La prisión por adeudar pensiones alimenticias no es la idónea para garantizar los derechos de los NNA. Esto ya que vulnera derechos constitucionales al no contemplar excepcionalidades como condiciones especiales de salud o situación socioeconómica de los alimentantes. Además, limita el derecho al trabajo por cuanto el encarcelar al progenitor para que cancele las pensiones alimenticias solo agrava la situación. Ya que, al estar limitado en su libertad personal no puede trabajar y este tiempo aumenta la deuda al acumularse las pensiones del tiempo que está bajo privación de libertad “lo cual se constituye en un círculo vicioso, no logrando garantizar el derecho [...] que merece el niño, niña, adolescente” (Sentencia CC, 12-17, p, 67). Asimismo, cuando se habla de la prisión por alimentos, se dice que ésta termina siendo más lesiva a los derechos de los alimentantes pues discrimina a quienes no poseen patrimonio ni poseen los ingresos suficientes para cubrir con sus obligaciones. Por ende, esta acción no puede ser proporcional en la medida que la restricción del derecho a la libertad personal del alimentante no solventa de manera eficaz los derechos del alimentario.

A raíz de esta decisión constitucional, se realizó el cambio normativo correspondiente frente a las medidas de apremio y cautelar real y personal. Por tal quedan vigentes el art.124 del Código Orgánico General de Procesos COGEP, solicitar el secuestro o la retención de los bienes que aseguren el crédito. Para ello es importante probar la existencia del crédito y que los bienes del deudor puedan desaparecer u ocultarse o que el deudor trate de enajenarlos. Así mismo se permite la prohibición de enajenar bienes inmuebles. Sin embargo, con el análisis propuesto de la CC se realizó el cambio en cuanto al art. 137 del COGEP, esto es



frente a los apremios. Cuando se verifique que el alimentante se encuentra adeudando dos o más pensiones alimenticias, se dispone la prohibición de salida del país y la convocatoria a una audiencia.

En esta diligencia se busca determinar qué medidas de apremio son pertinentes por el no pago. Ya que, el alimentante debe justificar las razones que le impidieron cumplir con sus obligaciones. Por ello en caso que no se presente a la audiencia se dictará la prisión total como medida de apremio. El alimentante debe justificar que el incumplimiento se debió a desempleo, enfermedad catastrófica, de alta complejidad o persona con discapacidad. En caso de justificar esas circunstancias el alimentante debe proponer un compromiso de pago. En caso de incumplimiento directamente se dispone la prisión parcial, apremios reales y el pago del subsidiario. El apremio parcial consiste en la prisión del alimentante desde las 22h00 hasta las 6h00, salvo que se pruebe que el alimentante cubre dicho horario; en todo caso se deberá dictar la prisión por ocho horas. En caso de reincidencia en el incumplimiento del pago o del apremio parcial se dispone el apremio total. Además, en la misma providencia que se ordene el apremio se debe ordenar el allanamiento del lugar donde se encuentre el alimentante previo a disponer la libertad del alimentante, el juzgador debe requerir la liquidación y la justificación del pago. Luego de ello se dispone la libertad inmediata.

Ahora desde el lado del alimentario, la situación del alimentante, aunque en teoría no debería interrumpir su percepción del derecho a alimentos, en la práctica sí lo es. Pues si el alimentante no trabaja, no produce nada puede transmitir a su hijo. Esto termina en un perjuicio para el alimentario quien por su edad no podría trabajar y a quien dentro de sus obligaciones específicas está el recrearse, estudiar, auxiliar en el hogar en la medida de sus capacidades. Por ello, depende directamente de lo que se le proporcione. En consecuencia, para el alimentario poco o nada le interesa que se limite la libre movilidad de su progenitor sino el cobro efectivo de las pensiones alimenticias para poder satisfacer sus necesidades diarias. En tal sentido, la prisión si bien es cierto presiona al alimentante a cancelar, no es, per se, una medida idónea por las mismas consideraciones realizadas por la Corte Constitucional ecuatoriana. Sin embargo, es la única alternativa que tienen los alimentarios, a través de sus representantes, en caso de no poder ejecutar las medidas reales que le permitan cobrar lo adeudado.



3.3 Ponderación a un caso en concreto de la aplicación del interés superior de los NNA y la situación de desempleo, subempleo, y derecho a las remuneraciones adicionales de los trabajadores.

Respecto al derecho a las remuneraciones adicionales frente a la fijación de pensiones alimenticias, en específico, frente a la doble pensión, que se establecen en la época navideña e inicio de clases. La CC a través de la sentencia 002-16-SCN-CC se pronunció sobre la constitucionalidad del pago de la doble pensión de los meses de septiembre y diciembre. Como producto de una consulta frente al artículo innumerado y Adolescencia. Donde se cuestionó sobre la constitucionalidad del artículo en virtud que, la Juez de la Unidad Judicial de la Familia consideró y negó la procedencia de obligar al alimentante a cancelar el adicional del mes de abril (bono escolar). Esto tras considerar que conforme el mandato legal de trabajo el trabajador recibe como décimo tercero lo equivalente a un SBU, indistintamente de cuánto sea la remuneración total que reciba el trabajador. De ahí que resulta injusto que el pago de la doble pensión corresponda al total de una pensión. Que, en el caso, correspondía a \$800,00.

Dentro de los argumentos presentados por la consultante, este pago estaría afectando a la economía y subsistencia del alimentante, y la consecuente vulneración del derecho al salario justo, consagrado en el art. 328 de la Constitución. A partir de ello la CC realiza el análisis de la posible afectación del derecho a la igualdad de los alimentantes. Esto a partir de las siguientes consideraciones.

“El principio de igualdad representa uno de los pilares de toda sociedad bien organizada y de todo estado constitucional. Este principio impone al Estado el deber de tratar a los individuos de tal modo que las cargas y las ventajas sociales se distribuyan equitativamente entre ellos. A su vez, este deber se concreta en cuatro mandatos: 1. Un mandato de trato idéntico a destinatarios que se encuentran en circunstancias idénticas; 2. Un mandato de trato enteramente diferenciado a destinatarios cuyas situaciones no compartan ningún elemento en común; 3. Un mandato de trato paritario a destinatarios cuyas situaciones presenten similitudes y diferencias, pero las similitudes sean más relevantes que las diferencias (trato igual a pesar de la diferencia); y 4. Un mandato de trato diferenciado a destinatarios que se encuentren también en posición en parte similar en parte



diversa, pero en cuyo caso las diferencias sean más relevantes que las similitudes (trato diferente a pesar de la similitud) (Sentencia 002-16, p.p 9-10).

En ese contexto la CC analiza que frente al primer mandato los sujetos no están en situaciones idénticas, ya que varía, esto puesto que cada alimentante cancela las pensiones alimenticias en virtud de sus ingresos y del número de cargas familiares. Esto a más de considerar que los beneficiarios son sujetos de atención prioritaria y ni socialmente peor legalmente pueden asumir responsabilidades por sí solos. En segundo lugar, frente al siguiente mandato, los alimentantes entre sí comparten la obligación de pagar dos pensiones alimenticias adicionales al año. En cambio, frente a los alimentarios no comparten situaciones en común pues los NNA son sujetos en plena etapa de desarrollo y realidades fácticas distintas. En tercer lugar, si bien los obligados deben pagar pensiones alimenticias, empero, no todos cancelan la misma cantidad. Ya que esto depende de sus ingresos y el número de hijos. Finalmente, en base al cuarto mandato y considerando que los alimentantes (padre y madre), aunque legalmente deben pagar pensiones adicionales, en la práctica no comparten situaciones iguales ya que la fijación es distinta de acuerdo a sus posibilidades. En tal virtud no se verifica el cuarto mandato. De ahí que, frente al segundo mandato, no existe vulneración del derecho a la igualdad porque entre alimentantes y alimentarios no comparten situaciones en común, y no puede tratarse como iguales. Por ello, frente al tercer mandato tampoco existe vulneración del derecho a la igualdad ya que:

“no puede considerarse como una vulneración de los derechos constitucionales del alimentante, porque la pensión alimenticia ha sido establecida por las diferencias de la realidad fáctica del obligado a otorgar. Así pues, se entiende que si la pensión alimenticia es inferior al décimo cuarto sueldo, ello atiende a una situación económica austera del padre o madre alimentante, y si bien es superior, de igual manera atiende a la situación económica provechosa del alimentante” (Sentencia CC 002-16, p. 15).

Más todavía, cuando se está considerando la situación y protección de los NNA para lograr su desarrollo integral.

Frente al segundo análisis que realiza la Corte Constitucional en cuanto a la desproporcionalidad entre el salario justo que permita la vida digna en comparación a la



prestación de dos pensiones alimenticias, se esbozó que la propuesto en casilla una posible vulneración de la dignidad humana, entendida como “ condición inherente a la esencia misma de las personas, que en una íntima relación con el libre desarrollo de la personalidad, a su integridad y a su libertad, le dotan de características especiales que trascienden lo material y que tienden a una profunda consolidación en el más alto nivel de la tutela , protección y ejercicio de los derechos humanos”. Para lo cual, se aplica el principio de proporcionalidad a fin de determinar si existe o no vulneración del derecho Constitucional. Se aplican los parámetros de 1. Que la medida de protección proteja un fin constitucionalmente válido, 2. Idoneidad, 3. Necesidad, 4. Proporcionalidad, debido equilibrio entre protección y restricción constitucional (Sentencia 002-16)

Entonces para determinar si es válido la prestación de doble pensión alimenticia frente al derecho al salario y la vida digna del alimentante, es necesario que exista un fin constitucional a proteger y se encuentre en la normativa. Por ello, se fija lo prescrito en el art. 35 de la Constitución que señala que los NNA son un grupo de atención prioritaria, de quienes debe protegerse su desarrollo integral; en concordancia con el art. 44 que determina como “el proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad” acompañados del principio de su interés superior por el cual sus derechos están por encima de los derecho de las otras personas. Es decir, existen justificaciones normativas constitucionales que tutelan dicho derecho. Por ello, para justificar la proporcionalidad del derecho conviene el análisis a partir de los siguientes parámetros.

En primer lugar, la idoneidad, esto es que la norma es eficaz para proteger el fin constitucionalmente protegido. Se debe considerar que la doble pensión logra satisfacer las necesidades de los NNA en pro de su desarrollo integral, y pues efectivamente, el fin de las pensiones adicionales son satisfacer las necesidades de educación y de ocio. En segundo lugar, la necesidad, “si la medida adoptada es la menos restrictiva para los derechos de las personas, sin perder su idoneidad. Una norma solamente podrá superar el examen de necesidad si se comprueba que no existe otra medida que, siendo también idónea sea menos lesiva para los derechos de las personas” (Sentencia CC 002-16, p.20). En ese sentido si el



pago de las pensiones alimenticias se fija en virtud de los ingresos de los alimentantes y el número de sus hijos; y por otro lado, la satisfacción de las necesidades de otros tantos derechos como educación, vestido, ocio se cumplen con la provisión de las pensiones alimenticias, considerando que quien cubre pensiones es básicamente porque no se encuentra bajo el cuidado del NNA o que viviendo con él o ella, no cumplió con sus obligaciones. De tal manera, que este pago garantiza las obligaciones maternas y paternas frente a los hijos.

Por último, en la proporcionalidad en sentido estricto, debe buscar un equilibrio entre protección y restricción constitucional. Considerando la normativa que ampara los derechos de los NNA por encima de las demás personas, y que la fijación de las pensiones no es homogénea sino heterogénea atendiendo al caso particular de cada alimentante, en algunos casos “ es necesario recalcar que la determinación de la pensión alimenticia atiende a la realidad económica del alimentante en relación a su salario e ingresos, y que, en su defecto dicha pensión alimenticia , bien puede ser mayor o menor al décimo cuarto sueldo , en el caso de que recibiese; por lo tanto, no causa un desmedro grave a su economía , porque de manera proporcional se ha establecido el pago de la pensión alimenticia. Por tanto, no existiría una restricción al derecho de una vida digna, ya que se colige que el monto fijado por concepto de alimentos está relacionado con el salario e ingreso de los alimentantes.” (Sentencia CC 002-16, p.22). por lo cual la corte encuentra que existe proporcionalidad. Por ende, se sentencia que no existe vulneración de derechos constitucionales de los alimentantes.

3.31 Del Caso en Particular: Ponderación Caso 067-12-SEP-CC DE la Corte Constitucional.

3.3.1.1 Contexto.

La persona demandada por alimentos posee una discapacidad física de más del 80%. Por cuanto tiene una enfermedad irreversible y degenerativa. Esta situación le imposibilita de forma absoluta trabajar. Además, ese padecimiento lo hace totalmente dependiente de terceras personas para poder realizar cualquier actividad ya que no puede valerse por sí mismo. Circunstancias que no se han considerado desde la misma fijación de pensiones alimenticias, puesto que por prescripción médica está impedido de ejercer cualquier tipo de



actividad. Esto lo coloca en una incertidumbre constante en virtud de la posibilidad de ser privado de su libertad por no poder cumplir con las obligaciones. Por ello interpone el recurso extraordinario de protección debido a la vulnerabilidad del artículo 66 numeral 21 literal d que prescribe el derecho a la libertad que incluye que ninguna persona puede ser obligada a ser algo prohibido o a dejar de hacer algo no prohibido por la ley.

3.3.1.2 Análisis de la Corte Constitucional.

La corte parte de la consideración que en el presente caso se encuentran colisionando los derechos de dos sujetos con derecho a atención prioritario y vulnerable. Es decir, se tiene que realizar un ejercicio de ponderación de los derechos en conflicto. Por ello se parte de la premisa de que no existe una jerarquía jurídica normativa de los derechos constitucionales. Para ello la ponderación que se ejerce se considera en primer lugar la axiología móvil. Esto es, se sopesa los derechos considerando los elementos fácticos y específicos del caso.

Por ello primero se identifican los derechos que entran en conflictividad. Y que en el caso son el derecho a alimentos de los NNA y la libertad ambulatoria de una persona con discapacidad. Derechos que emergen de la misma situación fáctica como es el no pago de las pensiones alimenticias. De ahí, se considera que ambos sujetos cuyos derechos se discuten se encuentran en la misma categoría de atención prioritaria. Por ello se analiza el interés superior de los NNA, y se parte de las obligaciones que deben cumplir todos los actores en su corresponsabilidad. Y se inicia con la interrogante si los derechos del adolescente del caso, se encuentran garantizados en la actualidad. Tanto del estado, la sociedad y la familia; por lo cual se parte del análisis del derecho a la vida, a la subsistencia, a la educación, y de forma implícita al desarrollo de la personalidad del adolescente. Y se verifica que dentro del proceso se probó que la madre de la adolescente tenía capacidad económica y un trabajo en condiciones más dignas para cubrir con las necesidades de la alimentaria, además se encuentra asistiendo a un colegio por lo que el estado garantiza su derecho a la educación y sobre todo es partícipe de una fundación que tiene por objeto el mejoramiento de las condiciones de vida y ambiente de la adolescente y su familia. Por ende, su interés superior no se encuentra comprometido en virtud que los demás corresponsables de ello están tutelando este derecho.



Por otro lado, a fin de conocer la realidad del alimentario y tutelar sus derechos como persona con discapacidad, se realizó una visita in situ donde se constató que el señor vive modestamente, a las afueras de la ciudad y que el acceso a su vivienda por su discapacidad no era fácil. Ya que no contaba con las adecuaciones necesarias por su condición teniendo que siempre ser auxiliado por familiares o vecinos. Su actividad de supervivencia lo hace en la informalidad, esto es vendiendo CD's en los buses. Lo cual atenta a su dignidad humana, y lo coloca en alta vulnerabilidad por su discapacidad y su actividad de subir y bajarse de transportes en movilidad. Con ello la exigencia del cumplimiento del pago de las pensiones alimenticias exige que el sujeto deba estar constantemente trabajando lo cual supone detrimento sus derechos.

La vida y la integridad física del alimentario se encuentra en detrimento, ya que, al padecer parálisis espástica, enfermedad progresiva y degenerativa. Por ello, no solo se puede considerar el interés superior de la adolescente, sino que importa la obligación de considerar los derechos de la persona con discapacidad. Ahora bien, en el análisis realizado expone que la afeción al derecho a la dignidad de las personas con discapacidad frente al pago de pensiones alimenticias es "intensa". Pues a fin de evitar la prisión por incumplimiento de pensiones le generaría la obligación de emprender actividades físicas que empeoraría la salud del alimentante, en especial su derecho a la integridad física y la vida misma. En comparación con la pensión alimenticia que se encuentra fijada para la adolescente. Se debe tomar en cuenta que existe satisfacción de sus derechos por los otros responsables de su bienestar.

Así se deja entrever, que no siempre el interés superior de los NNA primará pues cada situación es compleja y debe ser resuelta considerando cada particularidad. Con lo que, por las dos sentencias analizadas se tiene que por un lado que los intereses de los NNA van a primar sobre los de los demás, pero bajo los parámetros que ya se han desarrolla dentro del capítulo 2 de este trabajo y que, por lo mismo, dado el caso en concreto, se verificarán estar satisfechos por todos los obligados en tutelar su goce. Para cuando el alimentante tenga limitaciones y también se encuentre en situación de vulnerabilidad, de cierta manera no sea sujeto de medidas de apremio que empeoren su situación. Pero pese a ello, solo se ratifica



que no es factible la desvinculación de obligaciones alimenticias, sino que siempre se aplicarán.

Conclusiones.

1. Los fundamentos de la primacía de los derechos de los NNA son vigentes y exigibles en el Ecuador, por cuanto emergieron de la dinámica social y la evolución normativa; por lo cual, su interés superior primará sobre los derechos de los alimentantes.

2. Pese a que se ratifica la supremacía de sus derechos e intereses, estos están sometidos a la evaluación permanente de la autoridad competente. Quién debe realizar un ejercicio en base a los parámetros y límites que conlleva la aplicación del interés superior de los NNA, especialmente en la fijación de pensiones alimenticias.

3. Se verifica que la forma en fijar las pensiones alimenticias efectivamente no tiene como fin el detrimento de los derechos a remuneraciones adicionales de los alimentantes, sino que se procura la plena satisfacción de las necesidades de los NNA.

4. Sin embargo, en la práctica los alimentantes que poseen más hijos y menos recursos económicos sufren un mayor impacto económico al pagar las pensiones adicionales por los meses de diciembre y septiembre en el caso de la Sierra. Pero ello no puede ser imputable al derecho de los NNA y que deban restringirse en beneficio de los alimentantes. Por el contrario, debe ser el estado el encargado de generar políticas y prestaciones de apoyo a los alimentantes para que puedan acceder a empleos plenos, o gozar de beneficios en casos de desempleo o subempleo que se ha verificado existen, empero no tienen una cobertura universal. Pues no se verifica que exista afección directa en los derechos a las remuneraciones adicionales de los alimentantes en la fijación de pensiones alimenticias.

5. Sin perjuicio de la última conclusión, se determina que el impacto en las remuneraciones de los alimentantes respecto de las pensiones adicionales de los meses de septiembre y diciembre son producto de las reformas laborales que impusieron como regla general la mensualización de los décimos y como excepción la acumulación de los mismos. Esto sin duda provoca mayores estragos en quienes tienen una deficiente o nula educación financiera.



Recomendaciones.

1.- Al finalizar este trabajo se recomienda se realice estudios sobre las políticas públicas a fin de generar y garantizar empleos a quienes son padres o madres de familia para que de esa manera se pueda garantizar el cumplimiento de sus obligaciones respecto de los NNA. Más todavía cuando existan situaciones de desempleo, subempleo y más de una carga familiar por alimentante.

2.- Además se recomienda realizar estudios a profundidad sobre la determinación de excepciones legales sobre el régimen de pensiones alimenticias para los casos de desempleo o subempleo de los alimentantes.

3.-Asimismo, se recomienda realizar estudios sobre alternativas legales, a más de las recomendadas por la Corte Constitucional, a la privación de libertad del alimentante por deudas en pensiones alimenticias.

4.- Finalmente se recomienda estudios desde la economía a fin de determinar el impacto de las pensiones adicionales en aquellos alimentantes que mensualizan su remuneración en consideración a las obligaciones que deben cubrir para su propia subsistencia.

4.- Finalmente, para poder observar las recomendaciones 2 y 3, se sugiere estudios holísticos frente al tema de estudio. Es decir, estudios económicos, sociales y jurídicos que permitan la eficacia de las soluciones alternativas que se planteen a futuro.



Referencias y bibliografía.

Artículos científicos.

- Ancheta, A. (2017). Equidad y educación de la primera infancia en la agenda educativa mundial. <https://www.redalyc.org/jatsRepo/773/77360021003/index.html>
- Aguilar Cavallo, G. (2008). El principio del interés superior del niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. *Estudios Constitucionales*, vol. 6, (1) pp. 223-247. <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=82060110>
- Bueno, Ana Bernal, & Correa Corredor, Marien (2019). Tutela judicial efectiva versus conciliación como requisito de procedibilidad en procesos de alimentos de niños, niñas y adolescentes. *Revista VIA IURIS*, (27),77-121.[fecha de Consulta 14 de Octubre de 2020]. ISSN: 1909-5759. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=2739/273963960003>
- Camargo, Edna Patricia, & Vergel Causado, Mary (2017). Inaplicabilidad del principio de interés superior del niño, niña y adolescente en los procesos de impugnación de la paternidad. *Reflexión Política*, 19(37),120-135. [fecha de Consulta 20 de Octubre de 2020]. ISSN: 0124-0781. Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=110/11052397009>
- Díaz, A. (2019). Reflexiones sobre la protección no judicial del derecho a la salud. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=429662294002>
- Espejo, N. Lathrop F. (2019). Hacia la constitucionalización del derecho de familia en Latinoamérica. <https://www.redalyc.org/jatsRepo/4175/417562528004/index.html>
- Galiano-Maritan, Grisel, & Tamayo Santana, Gabriela (2018). Análisis constitucional de los derechos personalísimos y su relación con los derechos del buen vivir en la Constitución de Ecuador. *Revista de Derecho Privado*, (34),123-156. [fecha de Consulta 14 de Octubre de 2020]. ISSN: 0123-4366. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=4175/417555894005>
- López -contreras, Rony eulalio (2015). Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13(1),51-



70. [fecha de Consulta 19 de Octubre de 2020]. ISSN: 1692-715X. Disponible en:
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=773/77338632001>
- Pacheco, M. (2017). Exigibilidad de los derechos sociales: algunas aportaciones desde la teoría del derecho. *Derecho PUCP*, (79),267-288. ISSN: 0251-3420.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=5336/533662550011>
- Pautassi, L. (2016). La complejidad de derechos articulares: alimentación y cuidado. *Salud Colectiva*, 12 (4), 621-634. ISSN: 1669-2381.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=731/73149180011>
- Quispe Fernández, Gabith Miriam, & Ayaviri Nina, Dante, & Villa Villa, Marlon Vicente, & Velarde Flores, Rodrigo (2020). Comercio informal en ciudades intermedias del Ecuador: Efectos socioeconómicos y tributarios. *Revista de Ciencias Sociales (Ve)*, XXVI(3),207-230.[fecha de Consulta 19 de Octubre de 2020]. ISSN: 1315-9518.
Disponible en: <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=280/28063519016>
- Rizit, L. (2017). Las obligaciones alimenticias internacionales en favor de los niños en el ordenamiento jurídico chileno.
http://www.scielo.edu.uy/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2301-06652017000200182
- Torrecuadrada García- Lozada, S. (2016). El interés superior del niño. *Anuario Mexicano de Derecho Internacional*, vol. XVI, pp. 1-24.
<http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=402744477004>.
- Torres López, Teresa Margarita, & Munguía-Cortés, Jazmín Aranzazú, & Torres-Valdovinos, María Maura (2018). Representaciones sociales de empleo y desempleo en estudiantes universitarios de Quito, Ecuador. *Reflexiones*, 97(2),7-22.[fecha de Consulta 19 de Octubre de 2020]. ISSN: 1021-1209. Disponible en:
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=729/72957731001>
- Udi, J. (2017). El valor de la familia en la teoría de la justicia de Rawls. *Isonomía. Revista de Teoría y Filosofía del Derecho*, (47),109-134. ISSN: 1405-0218.
<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=3636/363659421005>
- Usán Supervía, P. Salavera Bordás, C. Murillo Lorente, V. Megías Abad, J.J. (2016). Relación entre motivación, compromiso y autoconcepto en adolescentes: estudio con



futbolistas. Cuadernos de Psicología del Deporte, 16, (1), pp. 199-209.
<https://digitum.um.es/xmlui/bitstream/10201/48644/1/254561-883461-1-SM.pdf>

Tesis.

Araque, L. (2016). La desproporcionalidad en las pensiones alimenticias adicionales.
(Trabajo de titulación, Universidad de las Américas).

Cevallos , M. (2019). El apremio personal de privación de libertad en los juicios de alimentos posterior a la derogatoria del artículo 137 del código orgánico general de procesos COGEP . (Tesis de Grado Universidad internacional SEK Quito).

Ochoa, A. (2015). El interés superior del niño en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano: Un estudio del desarrollo, interpretación e incorporación de principios de derechos humanos en normativa secundaria, Cortes Superiores y Jueces de Niñez y Adolescencia. (Tesina de Pregrado Universidad de San Francisco de Quito.).

Montecé, A. (2017). Aplicación del principio de interés superior del niño. Caso de la Provincia Santo Domingo de los Tsáchilas. (Tesis de posgrado Universidad Andina Quito).

Quito, N. (2019). Los futbolistas juveniles: trabajo formativo o trabajo. Maestría en Derecho Laboral y Seguridad Social Universidad de Cuenca.

Sánchez, R. (2018) . Igualdad de derechos, deberes y obligaciones de los padres en la tenencia compartida de los niños, niñas y adolescentes en la legislación ecuatoriana. (Tesis Posgrado Universidad Regional Autónoma de los Andes: Ambato)

Santillán, M. F. (2011). Derechos que vulnera el trabajo infantil según la Doctrina de Protección integral y la normativa ecuatoriana. (Disertación pregrado, Politécnica Universidad Católica del Ecuador). Recuperado de <http://repositorio.puce.edu.ec/bitstream/handle/22000/5395/T-PUCE-5622.pdf?sequence=1>

Viscarra, V. (2017). El ejercicio del derecho de contradicción del alimentante frente al principio del interés superior del niño en los casos de acumulación de pensiones alimenticias. (Tesis Maestría en Derecho Procesal, Universidad Andina Simón Bolívar).



Códigos, leyes y Jurisprudencia.

Carta de la Organización de estados americanos. www.oas.org/es/sla/ddi/tratados_multilaterales_interamericanos_A-41_carta_OEA.asp

Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia [Código]. (2002) Corporación de Estudios y Publicaciones.

Convención Internacional sobre los derechos del niño. [CIDN] (1989). <http://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

Convención Americana sobre Derechos Humanos. https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Constitución de la República del Ecuador [Const.](2008) Artículo 46[Título II]. Publicaciones de la Asamblea Nacional.

Código de Trabajo [Código]. (2005) Corporación de Estudios y Publicaciones.

Código Orgánico General de Procesos. (2016). Corporación de Estudios y Publicaciones

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 012-17-SIN-CC. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=012-17-SIN-CC>

Corte Constitucional del Ecuador. Sentencia 002-16-SCN-CC. CASO 0152-13-CN. <http://portal.corteconstitucional.gob.ec:8494/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=002-16-SCN-CC>

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. Sentencia 309-2017. Caso 250-2017. https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/publicaciones_cnj/Fallos%20triple.pdf

Corte Nacional de Justicia del Ecuador. Sentencia 28-2012. <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/jurisprudencia/jurisprudencia2012.pdf>

Declaración Universal de los Derchos Humanos [DUDH] (1948). Recuperado de http://www.un.org/es/documents/udhr/UDHR_booklet_SP_web.pdf

Ley de seguridad social reformado. <http://www.trabajo.gob.ec/wp-content/uploads/2017/01/LEY-DE-SEGURIDAD-SOCIAL.pdf>



Ley orgánica de apoyo humanitario para combatir la crisis sanitaria derivada del COVID 19. (2020). https://www.emov.gob.ec/sites/default/files/transparencia_2020/a2_41.pdf

Ley para la Justicia Laboral y el reconocimiento del trabajo del hogar. [ley] (2016). https://oig.cepal.org/sites/default/files/ecuador_-_ley_org._para_la_justicia_labora_y_reconocimiento_del_trabajo_en_el_hogar.pdf

Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx

Protocolo adicional a la Convención Americana sobre los derechos humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales “Protocolo de San Salvador”. <https://www.oas.org/juridico/spanish/tratados/a-52.html>

Sentencia Corte Interamericana de los Derechos Humanos. (1999) Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Microsoft Word - Seriec_63_esp.doc (corteidh.or.cr)

Recursos.

Páginas web

ACNUR. (s/f). El derecho a una Vivienda adecuada. <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2005/3594.pdf>

Cirello, M. (s/g). El Interés superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño. http://www.iin.oea.org/IIN/cad/Participacion/pdf/el_interes_superior.pdf

CIDH, 2015. Caso Gonzales Lluy y otros vs Ecuador. https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_298_esp.pdf

Comisión presidencial coordinadora de política del ejecutivo en materia de Derecho Humanos de Guatemala (2011). <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r29521.pdf>

Comisión Nacional de Derechos Humanos. (2018). Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos. <https://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/34-Principios-universalidad.pdf>



Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2017). Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos N°5 Niños, Niñas y Adolescentes. <http://www.corteidh.or.cr/sitios/libros/todos/docs/ninosninas3.pdf>

El Universo. (2014). Un código nacido de la clase obrera. <https://www.eluniverso.com/noticias/2014/05/11/nota/2943456/codigo-nacido-clase-obrera>

Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia. (2014). Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño. Recuperado de <https://www.unicef.org/ecuador/UNICEFObservacionesGeneralesDelComiteDeLosDerechosDelNino-WEB.pdf>

IESS. (2020). Seguro de desempleo. <https://www.iess.gob.ec/es/seguro-de-desempleo>

Instituto Nacional de Estadísticas y Censos. (2011). Día del Padre. <http://www.ecuadorencifras.gob.ec/en-el-ecuador-existen-1-961-562-jefes-de-hogar-con-hijos/>

INEC. (2020). Encuesta nacional de empleo desempleo y subempleo telefónica. https://www.ecuadorencifras.gob.ec/documentos/web-inec/EMPLEO/2020/ENEMDU_telefonica/Principales_Resultados_Mercado_Laboral.pdf

Los alimentos. Universidad Autónoma de México. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2478/4.pdf>

ONU. (2013). Comité de los Derechos del Niño Observación General 14. https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/3990_d_CRC.C.GC.14_sp.pdf

ONU. (2015). Estrategia mundial para la salud de la mujer, el niño y el adolescente (2016-2030). https://www.who.int/maternal_child_adolescent/documents/estrategia-mundial-mujer-nino-adolescente-2016-2030.pdf

OMS. (s/f). Quienes somos y que hacemos. <https://www.who.int/about/es/>

Tabla de pensiones alimenticias 2020. <https://www.primicias.ec/noticias/sociedad/montos-pensionesalimenticias-2020/>

UNESCO. (2019). <https://es.unesco.org/themes/derecho-a-educacion>



Libros.

- Bermeo, A. (2017). *Práctica Procesal de los Derechos de la Niñez y la Adolescencia actualizado con el COGEP*. Primera Edición. Quito, Ecuador: Graficorp.
- Calle Galán, Hugo. (Com). (2012). *Violencia y Maltrato en niños, niñas y adolescentes Investigación, prácticas sociales excluyentes y respuesta institucional*. Cuenca, Ecuador: Caja Gráfica. ISBN-978-9942-07-317-4
- Eide, A. (s/f). *El derecho humano a una alimentación adecuada y a no pasar hambre*. <http://www.fao.org/3/w9990s/w9990s03.htm>
- Ferrari, J. Zicavo, N. (2011). *Padres separados*. México: Trillas Editorial
- Grosman, C. (1998). *Los Derechos del niño en la Familia Discurso y realidad*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Universidad.
- Ycaza, P. (1991). *Historia del Movimiento obrero ecuatoriano*. CEDIME. Quito. <file:///C:/Users/USUARIO/Downloads/LFLACSO-06-Ycaza.pdf>
- Zabala, J. (2016). *Código Orgánico General de Procesos Notas de Estudio 2016*. Quito, Ecuador: Murillo Editores.