



UNIVERSIDAD
CATÓLICA
DE CUENCA

UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**LA MEDIDA CAUTELAR DE APREMIO PERSONAL TOTAL
PARA GARANTIZAR EL EJERCICIO DEL DERECHO DE
ALIMENTOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL
ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA**

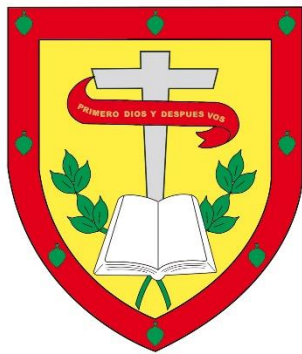
AUTOR: DANIEL JOSEPH YUMBLA

DIRECTOR: Dr. IVAN CULCAY VILLAVICENCIO. Mgs

CUENCA-ECUADOR

2023

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO



UNIVERSIDAD CATÓLICA DE CUENCA

Comunidad Educativa al Servicio del Pueblo

UNIDAD ACADÉMICA DE CIENCIAS SOCIALES

CARRERA DE DERECHO

TEMA

**LA MEDIDA CAUTELAR DE APREMIO PERSONAL TOTAL
PARA GARANTIZAR EL EJERCICIO DEL DERECHO DE
ALIMENTOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL
ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO**

**TRABAJO DE TITULACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL
TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE
LA REPÚBLICA.**

AUTOR: DANIEL JOSEPH YUMBLA

DIRECTOR: Dr. IVAN CULCAY VILLAVICENCIO, MGS.

CUENCA-ECUADOR.

2023.

DIOS, PATRIA, CULTURA Y DESARROLLO

DECLARATORIA DE AUTORIA



Universidad
Católica
de Cuenca

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD

CÓDIGO: F – DB – 34
VERSION: 01
FECHA: 2021-04-15
Página 1 de 1

DECLARATORIA DE AUTORÍA Y RESPONSABILIDAD

DANIEL JOSEPH YUMBLA portador de la cédula de ciudadanía N.º 1754642882. Declaro ser el autor de la obra: “**LA MEDIDA CAUTELAR DE APREMIO PERSONAL TOTAL PARA GARANTIZAR EL EJERCICIO DEL DERECHO DE ALIMENTOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO**”, sobre la cual me hago responsable sobre las opiniones, versiones e ideas expresadas. Declaro que la misma ha sido elaborada respetando los derechos de propiedad intelectual de terceros y eximo a la Universidad Católica de Cuenca sobre cualquier reclamación que pudiera existir al respecto. Declaro finalmente que mi obra ha sido realizada cumpliendo con todos los requisitos legales, éticos y bioéticos de investigación, que la misma no incumple con la normativa nacional e internacional en el área específica de investigación, sobre la que también me responsabilizo y eximo a la Universidad Católica de Cuenca de toda reclamación al respecto.

Cuenca 17 de agosto de 2023

F: 

DANIEL JOSEPH YUMBLA

C.I 1754644282

CERTIFICO



CERTIFICO

Certifico que el presente Trabajo de Investigación fue desarrollado por: **DANIEL JOSEPH YUMBLA** con el tema “**LA MEDIDA CAUTELAR DE APREMIO PERSONAL TOTAL PARA GARANTIZAR EL EJERCICIO DEL DERECHO DE ALIMENTOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO**”, bajo mi supervisión.

**IVAN PATRICIO
CULCAY
VILLAVICENCIO**

Firmado digitalmente
por IVAN PATRICIO
CULCAY
VILLAVICENCIO
Fecha: 2023.08.17
15:45:04 Z

F:

DR. IVAN PATRICIO CULCAY VILLAVICENCIO, MGS.

Docente - Tutor

DEDICATORIA

A mi amada familia,

Hoy, con emoción y gratitud, deseo dedicar este logro académico a cada uno de ustedes, quienes han sido mi mayor inspiración y apoyo incondicional a lo largo de este arduo camino hacia mi tesis final.

To you, my beautiful mother Giovanna Martino, I thank you from the bottom of my heart for your constant encouragement and unconditional love. You have been my guide at every step and a living example of tenacity and perseverance, values that I have proudly carried at every stage of this investigation.

A ti, querido padre Ramiro Yumbla, mi gratitud por tus sabios consejos y conocimientos compartidos. Su experiencia y apoyo han sido fundamentales para enfrentar los desafíos que surgieron en este viaje académico.

A ti, mi amada esposa Joselyn Floreano, compañera de vida y colega en el mundo legal, le doy las gracias por estar a mi lado en cada momento, celebrando los éxitos y brindando aliento en los momentos difíciles. Su amor y comprensión han sido el motor que me impulsó a alcanzar mis metas.

Y a ti, mi hermosa Lucciana, la luz más brillante en mi vida, mi motivación para ser mejor cada día. A pesar de su corta edad, has traído un significado aún más profundo a mi búsqueda de la excelencia y prometo que siempre trabajaré para crear un mundo mejor para ti.

Con todo mi cariño y reconocimiento, esta tesis lleva el sello definitivo de vuestro amor y apoyo. Que esta dedicatoria sea un testimonio de la importancia que tienen cada uno de ustedes en mi vida y de cómo su presencia ha hecho posible este logro en mi trayectoria como estudiante y a posterior profesional del derecho.

Con amor y compromiso,

Daniel J. Yumbla

AGRADECIMIENTO

Hoy, con un profundo sentimiento de gratitud y emoción, celebro la culminación de este trayecto académico que marca el inicio de mi carrera como abogado. En este momento especial, deseo expresar mi agradecimiento a todas las personas que han sido parte esencial de este logro.

En primer lugar, elevo mi agradecimiento a Dios, fuente de sabiduría y fortaleza, por guiarme y brindarme la perseverancia necesaria para alcanzar este objetivo.

A mi familia, mi soporte inquebrantable en cada paso que he dado. Gracias por creer en mí, por motivarme y brindarme su amor incondicional. Vuestra presencia en mi vida es un regalo invaluable.

Al Dr. Iván Culcay, mi tutor y guía a lo largo de este proceso académico, le agradezco sinceramente su dedicación, conocimientos y paciencia. Sus enseñanzas y consejos han sido fundamentales para mi crecimiento profesional como abogado.

A todos mis profesores y mentores, quienes me han brindado sus conocimientos y experiencias a lo largo de mi formación académica, les agradezco su compromiso y apoyo en mi desarrollo profesional.

Hoy me siento honrado y comprometido con la profesión que he elegido. Prometo utilizar mis conocimientos y habilidades adquiridas para contribuir positivamente a la justicia y al bienestar de la sociedad.

Gracias a todos por formar parte de este momento inolvidable en mi vida.

RESUMEN

La presente investigación tuvo como objetivo determinar si la aplicación de la medida cautelar de "apremio personal total" en la normativa ecuatoriana garantiza el cumplimiento de la pensión alimenticia a favor de los beneficiarios. La investigación reveló que esta medida coercitiva es totalmente ineficaz para asegurar el derecho de alimentos de los niños y adolescentes.

La privación de libertad resultante de esta medida se ha convertido en una de las principales razones que empeoran la situación financiera del alimentante, impidiéndole cubrir la pensión alimenticia establecida. Esta situación conlleva a la violación de los derechos tanto del progenitor que debe pagar, como del hijo beneficiario.

Como posible solución a esta problemática, sugerimos una reforma del Artículo 137 del COGEP (Código Orgánico General de Procesos), que consistiría en derogar el "apremio personal total", dejando únicamente la opción de "apremio personal parcial" vigente. En este caso las autoridades contarían con un enfoque más equilibrado y efectivo para hacer cumplir las obligaciones alimenticias, garantizando el bienestar de los hijos sin sobrecargar en exceso al alimentante.

Esta investigación indica que el enfoque punitivo actual de la privación de libertad por el no pago de la pensión alimenticia no logra su propósito y, en cambio, empeora las dificultades económicas que enfrentan los padres obligados. Por lo tanto, adoptar una medida más focalizada y moderada, como el apremio personal parcial, podría llevar un mayor cumplimiento de las obligaciones alimenticias y, en consecuencia, la protección de los derechos tanto de quienes pagan como de quienes reciben la pensión.

Palabras clave: *alimentos, medida cautelar, apremio personal, interés superior.*

ABSTRACT

This research aimed to determine whether applying the precautionary measure of "total personal constraint" in Ecuadorian law guarantees the enforcement of child support in favor of the beneficiaries. The study revealed that this coercive measure is ineffective in ensuring children and adolescents' right to food.

The food provider's financial situation is worsened by the deprivation of liberty caused by this measure, preventing him from covering the established alimony. This situation leads to violating the rights of both the parent and the beneficiary child.

As a possible solution to this problem, it suggests a reform of Article 137 of the General Organic Code of Proceedings (COGEP by its Spanish acronym), which would repeal the "total personal constraint," leaving only the option of "partial personal constraint" in force. In this case, the authorities would have a more balanced and effective approach to enforcing child support obligations, guaranteeing the welfare of the children without overburdening the provider.

This research indicates that the punitive approach of deprivation of liberty for nonpayment of child support does not achieve its purpose and worsens the economic hardship obligated parents to face. Therefore, adopting a more targeted and moderate measure, such as partial personal constraint, could lead to greater compliance with child support obligations and, consequently, protection of the rights of both those who pay and those who receive support.

Keywords: *Alimony, precautionary measure, personal injunction, best interest.*

ÍNDICE DE CONTENIDOS

DEDICATORIA	III
AGRADECIMIENTO	IV
ÍNDICE DE CONTENIDOS	VII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	4
1.1.- Antecedentes del Derecho de Alimentos	4
1.2.- Definición del Derecho de Alimentos	6
1.3.- Partes Intervinientes en el Derecho de Alimentos	9
1.4.- Titulares del Derecho de Alimentos	10
1.5.- Características del Derecho de Alimentos	11
1.6.- Obligados a la Prestación Alimenticia	12
CAPÍTULO II	16
2.1.- De las Medidas Cautelares	16
2.1.1.- Definición	16
2.2.- El Apremio Personal	17
2.2.1.- Antecedentes del Apremio Personal	17
2.2.3.- Clases de Apremio Personal	20
2.2.3.1.- Apremio Personal Parcial	20
2.3.- Marco Normativo en el que se Fundamenta el Apremio Personal como Medida Cautelar	22
2.3.1.- Normativa Internacional	22
2.3.1.1.- Declaración de los Derechos Humanos	22
2.3.1.2.- Convención de los Derechos del Niño	23
2.3.1.3.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	24
2.3.2.- Normativa Nacional	25
2.3.2.1.- Constitución de la República	25
2.3.2.2.- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	26
2.4.- Eficacia del Apremio Personal como Mecanismo Garantista del Derecho de Alimentos	27
CAPÍTULO III	31
3.1.- De los Derechos Transgredidos a los Niños y Adolescentes	31
3.1.1.- Derecho de Alimentos	31
3.1.2.- El Interés superior del Niño	32

3.1.3.- Derecho a la Vida Digna	33
3.2.- De los Derechos Transgredidos al Alimentante por la Aplicación del Apremio Personal Total	35
3.2.1.- Derecho al Trabajo	35
3.3.- Estudio de Campo	37
3.4.- Población Encuestada	37
3.4.- Análisis e Interpretación de los Resultados	38
CONCLUSIONES	53
RECOMENDACIONES	55
REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS	56
ANEXOS	58

INTRODUCCIÓN

El derecho de alimentos es una prestación de índole pecuniaria, consagrada en el ordenamiento jurídico ecuatoriano en favor de los niños y adolescentes, con la finalidad primordial de que este grupo vulnerable de la sociedad cuente con los recursos suficientes que les permitan cubrir todas sus necesidades básicas de subsistencia, tales como alimentación, educación, salud, vestimenta, entre otras; beneficio que posee con objetivo garantizar un desarrollo integral de los menores, atendiendo a lo que dispone el principio del interés superior, consagrado en nuestra Carta Magna.

Beneficio que por regla general debe ser cubierto por parte del progenitor que no ostenta la patria potestad o que no convive con el menor, al cual, la ley impone la obligación legal de sufragar periódicamente determinado rubro denominado pensión alimenticia, misma que es fijada tomando como parámetros cuantificadores para tal efecto, los ingresos del alimentante y el número de cargas familiares del mismo. Derecho que debe ser reclamado por parte del progenitor que ostenta la tenencia y el cuidado del menor.

En la legislación interna con la finalidad de garantizar el idóneo y correcto ejercicio de este derecho, se ha contemplado una serie de medidas coercitivas que pueden ser aplicadas por el titular del derecho, cuando exista el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias, siendo una de estas el apremio personal total, misma que la encontramos establecida en el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, el cual, de forma general, dispone que el juzgador deberá dictar apremio personal total, cuando el alimentante no

hubiere justificado las circunstancias que le han impedido cumplir la prestación alimenticia, o cuando no hubiere comparecido a la audiencia convocada para resolver las mismas, pudiendo esta, en caso de reincidencia, prolongarse hasta 60 días, con un máximo de 180 días.

Medida que como se puede observar en la norma invocada tiene la finalidad de privar de la libertad a todo aquel alimentante que adeude 2 o más pensiones alimenticias, esto bajo la premisa de que se cancelen los valores adeudados por tal concepto, para poder recobrar su libertad. Aspecto que, si bien persigue tutelar de forma eficaz los derechos de los niños y adolescentes en su calidad de grupo de atención prioritaria, posee una notoria falencia, puesto que, al contrario de garantizar el pago de tales rubros, se ha constituido como una de las principales barreras que impide al alimentante cumplir con su obligación.

Puesto que, al privar de la libertad al alimentante, este queda totalmente impedido de realizar sus actividades de lucro cotidianas, generándose un deterioro en la economía de esta persona, e incluso en miles de casos, la pérdida de sus fuentes de empleo, quedándose el alimentante sin ingresos que les permitan cubrir sus gastos propios, peor aún, los rubros correspondientes a la pensión alimenticia, siendo notoria la ineficacia de esta medida para garantizar el pago de tales valores.

Es indispensable tener en cuenta que en la actualidad el incumplimiento o retraso en el pago de la pensión alimenticia, se ha convertido en una problemática muy común, esto debido a varios factores, como son la falta de pre disponibilidad del alimentante para realizar el pago, la escasez de fuentes de empleo o el padecimiento de enfermedades catastróficas o discapacidades, situación sobre la cual debe existir una medida que realmente garantice el pago de este rubro,

al contrario de lo que acontece actualmente con la aplicación del apremio personal, la cual no ha logrado cumplir la finalidad para la que fue incorporada, muy por el contrario, la misma tiene como resultado la trasgresión de los derechos de ambas partes intervinientes, por cuanto, por un lado no garantiza la prestación alimenticia y por otro lado, violenta varios derechos del alimentante, evidenciándose de esta manera la existencia de una clara problemática jurídica en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, la cual va incrementando de forma exponencial, puesto que al ser esta una de las medidas más aplicadas por los juzgadores a diario en este tipo de procesos, al contrario de verse beneficiados los menores con sus pensiones alimenticias, cada vez son más las personas privadas de la libertad, sin que esto se garantía eficaz de pago.

Por todo lo mencionado la presente investigación se centrará en analizar si el apremio personal total, constituye una medida eficaz para garantizar el derecho de alimentos de los niños y adolescentes, para lo cual se utilizará un análisis doctrinario, normativo y de campo, el cual nos permitirá sugerir la posible solución que se podría dar a esta problemática que atañe los derechos e intereses de un grupo de atención prioritaria.

CAPÍTULO I

El derecho de Alimentos y su Regulación en la Legislación Ecuatoriana

1.1.- Antecedentes del Derecho de Alimentos

La prestación alimenticia ha estado presente en la sociedad mundial desde años remotos, en inicios siendo una obligación de carácter netamente moral. Según datos históricos existen dos momentos específicos en los cuales se evidencia los inicios de la regulación del derecho de alimentos como institución jurídica.

Por una parte, tenemos la corriente doctrinaria que asevera que el derecho de alimentos empieza a ser regulado en el derecho Anglosajón, con la aparición del código de Manu, cuerpo normativo en el que se positiviza la obligación legal que tiene el cabeza del hogar de otorgar alimentos a sus hijos y conyugue; deber que no abarcaba únicamente la nutrición sino en general todas las necesidades correspondientes a la manutención y desarrollo de los menores y supervivencia de la conyugue.

A más de esta teoría, tenemos también aquella que manifiesta que la regulación jurídica del derecho de alimentos, nace en el derecho Romano conjuntamente con el advenimiento de varias instituciones, como la familia, el matrimonio y la patria potestad, mediante las cuales se da origen al parentesco, y a través de este, nace la obligación legal de que los progenitores presten alimentos en favor de sus hijos.

Beneficio que en inicios se limitaba únicamente a los llamados “hijos legítimos”, es decir, los nacidos dentro del matrimonio, situación que cambiaría sustancialmente, con el paso de los años y la evolución del derecho, por cuanto, la obligación alimenticia se extendió a la conyugue y a los hijos concebidos fuera del vínculo matrimonial, quienes son titulares de este derecho inherente a toda persona, el cual no podía ser limitado bajo ningún concepto, peor aun tomando como base para aquello, las circunstancias bajo las cuales hayan sido concebidos.

Francia en el año 1804 se constituye en el primer Estado en implementar de forma expresa en su primer Código Civil creado en el mismo año, el derecho de alimentos como institución jurídica, dentro de la cual ya se delimitan varios límites de aplicación de este derecho, como son los titulares, obligados, tiempo de duración; siendo este el primer dato exacto existente sobre los inicios de la regulación jurídica del mismo.

Posteriormente varios Estados europeos toman como referencia las normas consagradas en el ordenamiento jurídico francés, para incorporar el derecho de alimentos dentro de sus respectivas legislaciones, circunstancia que fue adoptada por Chile, Estado que en el año 1831 crea su primer Código Civil en el cual, de igual forma, implementa el derecho de alimentos en favor de los niños y adolescentes, convirtiéndose en el país latinoamericano pionero en consagrar este beneficio pecuniario.

Circunstancia que sirvió de base para que el Estado ecuatoriano, en el año 1961 implemente su primer Código Civil, en el cual se consagra el derecho de alimentos en el libro primero llamado de las personas, en el cual se contemplan varias normas tendientes a regular la prestación alimenticia con respecto a todos los titulares que consagra este cuerpo normativo, como son los ascendientes, descendientes, padres, hermanos, hijos y conyugue.

En la legislación interna en el año 2003, con la finalidad tutelar de forma integral los derechos de los niños y adolescentes, se crea el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, en adelante “CONA”, cuerpo normativo en el cual se incorporan una serie de normas y herramientas jurídicas tendientes a regular de forma idónea la prestación alimenticia de este grupo, dentro del las cuales encontramos el apremio personal, como una medida encaminada a garantizar el cumplimiento eficaz de esta obligación, medida que al contrario de cumplir esta finalidad, se ha constituido como una de las principales barreras que impiden al alimentado, acceder a este rubro. Medida que constituye el punto central de la presente investigación y que será analizada a profundidad en líneas posteriores

1.2.- Definición del Derecho de Alimentos

Desde una acepción amplia el término “alimento” refiere a la nutrición que se debe al cuerpo, es decir, a la alimentación que debe recibir todo ser humano. Término que desde la óptica jurídica refiere al derecho de índole pecuniaria que debe ser sufragado por ciertas personas determinadas por ley denominadas “obligados”, en favor de los niños y adolescentes “titulares”, para que estos puedan solventar todas sus necesidades básicas de supervivencia, como son nutrición, vestimenta, educación, vivienda, entre otros más.

En este sentido el conocido doctrinario Guillermo Cabanellas en su obra denominada “Diccionario Jurídico Elemental”, define al derecho de alimentos, como “aquellas necesidades que por ley; contrato o testamento se da a algunas personas para su manutención y subsistencia, esto es, para alimentación, vestido, vivienda, salud, educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad” (Guillermo Cabanellas, 1989, pág. 276)

De forma similar el jurista Juan Pablo Cabrera define al derecho de alimentos como “las prestaciones de índole pecuniaria, que deben cubrir las personas que por mandato de la ley están sometidos a tal obligación, en favor de las personas que no pueden mantenerse por sus propios medios, para cubrir sus necesidades diarias” (Juan Pablo Cabrera, 2017, pág. 172)

Al respecto el CONA en su articulado segundo, emite una breve definición de lo que debemos entender por derecho de alimentos, al disponer:

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

Norma que detalla claramente la naturaleza jurídica de este derecho, el cual está relacionado con el derecho a la vida de los titulares de este beneficio, al estar directamente direccionado a solventar todas sus necesidades básicas de supervivencia, artículo que detalla de forma clara y pormenorizada, que aspectos deben ser cubiertos con este rubro, mismos que son:

- **Alimentación:** aspecto que hace referencia específicamente a la nutrición biológica que se debe garantizar al titular del derecho, misma que debe ser equilibrada y en cantidad suficiente, que permita un desarrollo pleno.
- **Salud:** aspecto que debe ser garantizado de forma holística, es decir, abordando todos los aspectos concernientes a un buen estado de salud, como son la prevención de posibles afecciones o patologías, la atención médica necesaria para sobrellevar las acontecidas y el suministro de la medicación necesaria para tal efecto.
- **Educación:** aspecto que de igual manera debe ser garantizado de forma total, es decir, permitiendo el acceso del titular al nivel educativo correspondientes a su edad y demás condiciones propias de este, dotándole de todos los suministros necesarios para tal efecto.
- **Cuidado:** mismo que refiere a la atención integral de todos los parámetros descritos en este articulado.
- **Vestuario adecuado:** aspecto que refiere a que se debe garantizar la vestimenta apropiada para la edad, atendiendo los requerimientos propios del titular.
- **Vivienda:** misma que debe contar con las condiciones mínimas que le permitan al titular vivir de forma segura, e higiénica, proporcionada de los servicios básicos, e infraestructura idónea que garanticen un desarrollo sano y una vida digna.

- **Cultura, recreación y deportes:** aspectos que refieren a que el titular, en su gran mayoría menores de edad, deben tener acceso a actividades de esparcimiento, que le permitan adquirir conocimientos y destrezas físicas, tendientes a generar un desarrollo físico adecuado y estabilidad emocional.
- **Rehabilitación y ayudas técnicas en casos de discapacidad temporal o definitiva:** aspecto que refiere a que, a los titulares de este derecho, se les debe garantizar el acceso a tratamientos médicos que les permitan sanar cualquier tipo de afección física o psíquica que padezcan, el cual al igual que todos los antes detallados, tienen la finalidad de lograr un desarrollo integral de los beneficiarios.

Todo lo mencionado nos permite entender la gran relevancia que posee este derecho para garantizar una vida digna de los titulares de este beneficio económico consagrado en la ley en favor de los niños y adolescentes ecuatorianos, mismo que posee la finalidad de procurarles determinada suma de dinero que les permita cubrir sus gastos correspondientes a salud, vestimenta, alimentación, vivienda y demás necesidades correspondientes a su diario vivir. Derecho que puede ser reclamado por parte de los llamados titulares, a las personas a quienes la ley ha atribuido esta prestación, conocidos como obligados a la prestación alimenticia.

1.3.- Partes Intervinientes en el Derecho de Alimentos

Según lo expresado en líneas anteriores se desprende la existencia de dos partes intervinientes en el derecho de alimentos, siendo estas, el sujeto

activo o también conocido como alimentario o alimentado, y el sujeto pasivo también conocido como alimentante.

Con respecto al sujeto activo de la obligación alimenticia, debemos entender por tal, a la persona en favor de quien se ha incorporado este derecho, es decir, es la persona a quien se cancelará la llamada pensión alimenticia. Siendo estos, los denominados titulares, mismos que están facultados para exigirlos incluso en vía judicial.

Por otro lado, el llamado sujeto pasivo de la obligación alimenticia, es la persona a quien la ley ha atribuido el cumplimiento de esta prestación, es decir, es la persona que debe cubrir de forma periódica el pago de la pensión alimenticia, en base a sus capacidad económica y cargas familiares, y durante el tiempo que la ley determine.

1.4.- Titulares del Derecho de Alimentos

Al hablar de los titulares del derecho de alimentos, hacemos referencia a las personas en favor de quienes, la ley ha incorporado este beneficio pecuniario, mismo que los encontramos establecidos en el artículo 4 del CONA (2017), siendo estos, los siguientes:

“1. Las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios, a quienes se les suspenderá el ejercicio de éste derecho de conformidad con la presente norma; 2. Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios en cualquier nivel educativo que les impida o dificulte dedicarse a una actividad productiva y carezcan de recursos propios y suficientes; y, 3. Las personas de cualquier edad, que padezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas, conforme conste del respectivo certificado emitido por el Consejo Nacional de Discapacidades CONADIS, o de la institución de salud que hubiere conocido del caso que para el efecto deberá presentarse” (pág. 33)

Norma que claramente nos permite evidenciar que este beneficio, puede ser reclamado por tres personas, siendo estos los niños y adolescentes no emancipados, los adultos hasta los 21 años de edad, cuando se encuentren cursando niveles educativos y todas las personas que padezcan algún tipo de discapacidad física o mental que le impida generar recursos por medios propios, para solventar sus gastos.

1.5.- Características del Derecho de Alimentos

Al derecho de alimentos al poseer un carácter eminentemente protector de los intereses de un grupo vulnerable de la sociedad como son los niños y adolescentes, se le ha dotado de una protección especial tanto en la normativa interna de cada Estado, como en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, circunstancia por la cual este se encuentra revestido de una serie de características propias, mismas que las encontramos consagradas de forma detallada en el artículo 3 del CONA, siendo estas las siguientes:

- **Es un Derecho Intransferible:** el derecho de alimentos es intransferible por cuanto es un derecho personalísimo, que no puede materia de enajenación por acto entre vivos, es decir, no puede ser sujeto de donación, compra-venta, etc.
- **Es un Derecho Intransmisible:** el derecho de alimentos no es transmisible, por cuanto, este no se hereda por causa de muerte, es decir, fallecido el titular, se extingue el derecho.
- **Es un Derecho Irrenunciable:** el derecho de alimentos, no es susceptible de renuncia, ni por parte del alimentado, peor aun por el alimentante, es así que la prestación alimenticia es de imperativo

cumplimiento por parte de todos los llamados a cumplirla por mandato expreso de la ley.

- **Es un Derecho Imprescriptible:** el derecho de alimentos es imprescriptible, por cuanto, no se extingue por el transcurso del tiempo, estando facultado el titular para exigir su cumplimiento cuando el mismo se encuentre dentro de algunas de las circunstancias consagradas en el artículo 4 del CONA, antes señalado.
- **Es un Derecho Inembargable:** el derecho de alimentos es inembargable, por cuanto, el rubro cancelado como pensión alimenticia, debe ser exclusivamente utilizado para solventar las necesidades del titular del derecho, sin que, bajo ninguna circunstancia, pueda ser requerido judicialmente por los acreedores del alimentante o administrador de tal rubro, para extinguir obligaciones que estos mantengan pendientes de pago.

Características que tienen la finalidad de garantizar el idóneo cumplimiento de la prestación alimenticia en favor de sus titulares, sin que esta obligación pueda ser evadida, o que el rubro correspondiente a pensión alimenticia pueda utilizado para fines distintos, que no sean la satisfacción de las necesidades del alimentado.

1.6.- Obligados a la Prestación Alimenticia

Al hablar de obligados hacemos referencia a aquellas personas a quien la ley ha impuesto la obligación legal de cumplir con la prestación alimenticia, siendo los primeros llamados para tal efecto los progenitores del menor, esto según lo dispone el artículo 5 del CONA, mismo que dispone “Los padres son

los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad” (Asamblea Nacional del Ecuador, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2017, pág. 33)

Norma que además dispone que en caso de que los padres del menor se encuentren impedidos de cumplir con la prestación alimenticia, ya sea, por ausencia, falta de recursos o por padecer algún tipo de discapacidad física o mental, están obligados a cumplir con el pago de la pensión alimenticia, de forma subsidiaria, las siguientes personas:

1. Abuelos
2. Hermanos
3. Tíos

Es indispensable tener presente que, para que pueda ser atribuida la obligación alimenticia a estas personas, se debe verificar en primer lugar que los obligados principales se encuentren inmersos en alguna de las circunstancias detalladas en líneas anteriores, lo cual debe ser justificado por la persona que lo alega.

Además de esto también se debe verificar que los llamados responsables subsidiarias tengan la solvencia económica debida, que les permita cumplir con esta obligación pecuniaria, y que no padezcan algún tipo de discapacidad, imposición que debe ser atribuida respetando el orden jerárquico establecido en el mencionado articulado.

Conclusiones Parciales

Según lo desarrollado en el primer capítulo, se ha obtenido como conclusiones parciales que, la prestación alimenticia es un derecho de índole social inherente al ser humano, es decir del cual es titular toda persona por el hecho de serlo. Derecho que se encuentra consagrado en el CONA en favor de los niños, adolescentes, personas con discapacidad y adultos hasta los 21 años cuando se encuentren cursando algún tipo de nivel educativo, mismo que tiene por finalidad garantizar la cancelación de un rubro económico denominado “pensión alimenticia”, el cual permita solventar sus necesidades primarias como son educación, salud, alimentación, vestimenta, entre otros.

Derecho que debido a su naturaleza jurídica, ha sido dotado de una serie de características como son la intransmisibilidad, irrenunciabilidad, imprescriptibilidad, inembargabilidad del mismo, en pro, de dotarlo de una protección especial en la normativa interna, con el objetivo de garantizar un desarrollo integral de este grupo vulnerable de la sociedad, para lo cual, el Estado esta obligado a incorporar mecanismos jurídicos y políticas públicas eficaces, que permitan el acceso oportuno a este beneficio, por parte de sus titulares.

Derecho al cual sus titulares en la realidad diaria, no pueden acceder de forma oportuna y eficaz, debido a ciertas falencias en las medidas coercitivas consagradas en la normativa nacional vigente, específicamente en lo correspondiente al apremio personal, medida que tiene como finalidad la privación de la libertad del obligado como una supuesta herramienta tendiente a garantizar el pago de los valores correspondientes a pensión alimenticia, misma que al contrario de cumplir este objetivo, por el contrario, se ha convertido en una de las principales barreras que impiden que los alimentantes cubra este valor

de manera idónea. Medida que será analizada con detenimiento en líneas posteriores, con la finalidad de determinar si la misma constituye o no o mecanismo eficaz, para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

CAPÍTULO II

El Apremio Personal y su Eficacia en el Ordenamiento Jurídico Ecuatoriano

2.1.- De las Medidas Cautelares

2.1.1.- Definición

La terminología “medida cautelar” es utilizada eminentemente en el ámbito jurídico para referir aquellos mecanismos incorporados dentro de cada ordenamiento jurídico para garantizar la ejecución de una sentencia judicial. En este sentido el diccionario de la Real Academia Española (2023), define a esta, como

“Instrumento procesal de carácter precautorio que adopta el órgano jurisdiccional, de oficio o a solicitud de las partes, con el fin de garantizar la efectividad de la decisión judicial mediante la conservación, prevención o aseguramiento de los derechos e intereses que corresponde dilucidar en el proceso” (pág. 2)

En esta misma línea de ideas Rafael Zeballos (2021) en su obra denominada “Apremio personal ineficaz por incumplimiento de pensión alimenticia en guayaquil, en el año 2020”, define a la medida cautelar como:

“Las medidas cautelares son aquellas actuaciones dictadas a través de cualquier resolución judicial antes o durante un proceso determinado. La intención de estas medidas es asegurar la eficacia de este proceso al conservar y anticipar un hecho estimado que imposibilite su ejecución” (pág. 84)

De tal manera que, según lo descrito, las medidas cautelares son mecanismos procedimentales dictados por los juzgadores dentro de los procesos avocados a su conocimiento, mismas que poseen la finalidad de garantizar el cumplimiento de la decisión emanada de la autoridad jurisdiccional.

Medidas que en el tema materia de la presente investigación, podrán ser ordenadas sobre la persona o patrimonio del alimentante, al ser estas, reales, es decir, las que se interponen en contra del patrimonio del obligado deudor, como son el secuestro o el embargo, o personales como son la prohibición de salida del país o el apremio personal, mismas que persiguen la finalidad de garantizar el pago de la prestación alimenticia.

Medidas que las encontramos plasmadas en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, cuerpo normativo que en su articulado 25, dispone “La prohibición de salida del país, como medida de apremio personal se dispondrá únicamente respecto de los obligados principales a satisfacer el derecho a alimentos” (Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2017, pág. 38)

2.2.- El Apremio Personal

2.2.1.- Antecedentes del Apremio Personal

El apremio personal tiene sus orígenes en Roma, Estado en el cual surge como una medida coercitiva de carácter personal, mediante la cual el acreedor podía obligar al deudor a ponerse a sus servicios, para que este, con su trabajo cancele los valores que no hayan sido cumplidos, es decir, era aplicada con el único fin de garantizar el cumplimiento de las obligaciones de aquellas personas que por falta de recursos no podían cubrir sus obligaciones.

Medida que empezó a ser mal utilizada por ciertos acreedores, quienes de cierta forma esclavizaban a las personas que mantenían deudas pendientes con ellos, sometiéndolos a servirlos durante periodos de tiempo superiores a los necesarios para saldar la deuda, generando situaciones precarias y denigrantes hacia estos y sus familias, ocasionando incluso la ruina patrimonial de muchas personas, razón por la cual, se creó la necesidad de incorporar otro tipo de mecanismos idóneos para garantizar el cumplimiento de las obligaciones, originándose instituciones como la fiducia, el contrato, el pacto de retroventa y la prenda.

Instituciones implementadas bajo la única finalidad de garantizar el cumplimiento de las obligaciones en general sin deteriorar el patrimonio del deudor, protegiéndolo de posibles abusos y arbitrariedades por parte de los acreedores, sin que estas hayan podido constituirse en un mecanismo eficaz para el cumplimiento de ciertas obligaciones, como es el caso del derecho de alimentos.

Circunstancia bajo la cual se implementa en varios ordenamientos jurídicos la privación de la libertad “apremio personal”, bajo la premisa, de que este mecanismo si permitiría garantizar los derechos del titular. Medida que se incorpora por primera vez en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, en el año 2003, fecha en la cual se crea el Código de la Niñez y Adolescencia, cuerpo normativo en el cual se consagran una serie de medidas de carácter coercitivo, tendientes a tutelar de forma eficaz los intereses de los niños y adolescentes en su calidad de grupo vulnerable, dentro de las cuales consta el apremio personal.

2.2.2.- Definición de Apremio Personal

El termino apremio desde una óptica general, refiere a acelerar o dar prisa la realización de determinada cosa o circunstancia. En el ámbito jurídico este termino refiere a la figura mediante la cual, el juzgador dispone el cumplimiento de una o varias obligaciones de carácter meramente civil o alimenticias, en favor de sus acreedores.

En este sentido el Código Orgánico General de Procesos (2021) por su parte, en su titulo IV, articulado 134, define al apremio, como:

“Son aquellas medidas coercitivas que aplican las o los juzgadores para que sus decisiones sean cumplidas por las personas que no las observen voluntariamente dentro de los términos previstos. Las medidas de apremio deben ser idóneas, necesarias y proporcionales. El apremio es personal cuando la medida coercitiva recae sobre la persona y es real cuando recae sobre su patrimonio” (pág. 36).

El diccionario de la Real Academia Española, define al apremio personal como “Medida coercitiva que se aplica excepcionalmente y recae sobre la propia persona” (Real Academia Española, 2023, pág. 2). En la misma línea tenemos la definición esgrimida por el jurista Diego Xavier Chamorro (2014), quien define al apremio personal como:

“El apremio personal constituye una medida de carácter judicial, es decir que esta ordenada por una autoridad competente, razón por la cual no constituye una medida antijurídica por cuanto esta ordenada y reconocida dentro de la legislación y en el presente caso dentro de la legislación de la niñez y adolescencia, es decir es un mecanismo que esta resguardado bajo el principio jurídico de la legalidad” (Diego Xavier Chamorro, pág. 23)

Normas que nos permiten entender al apremio personal como una medida de carácter coercitivo dictada por autoridad judicial, con la finalidad de garantizar el cumplimiento de una obligación, debiendo tener claro, que en el ordenamiento interno, la única circunstancia bajo la cual se puede solicitar esta medida, es en lo correspondiente al derecho de alimentos, es decir, que esta medida no puede ser aplicada para garantizar el pago de otro tipo de obligaciones civiles, esto, conforme lo dispone la Carta Magna ecuatoriana en su artículo 66, el cual consagra los derechos de libertad de las personas, mismo que en su numeral 29, literal c, dispone “Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas, tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, pág. 31)

2.2.3.- Clases de Apremio Personal

La doctrina en concordancia con lo que dispone la normativa nacional vigente, dan cabida a dos tipos o clases de apremio personal, siendo estos el parcial y total.

2.2.3.1.- Apremio Personal Parcial

El apremio personal parcial fue incorporado recientemente en la normativa interna, específicamente mediante el proyecto de Ley Reformatorio al COGEP de 26 de junio de 2019, en el cual se modifica el artículo 137 ibidem, haciendo constar:

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

Este tipo de apremio conforme dispone la norma citada, es aplicado de forma general, entre las 22H00 hasta las 06h00 del día siguiente, es decir, en horas nocturnas, pero en el caso que el deudor alimenticio justificare que realiza sus actividades laborales dentro de este periodo de tiempo, se podrá modificar esta regla, y se ordenará que el apremio parcial se realice entre las 06H00 y 22H00, debiendo cumplirse las mismas 8 horas de privación de libertad.

Cuando en audiencia el obligado haya llegado a un acuerdo de pago con el administrador de la pensión, sobre de los valores adeudados, y este hubiere incumplido el mismo, el juez dispondrá el apremio personal parcial. Norma que denota la esencia de este tipo de apremio, el cual posee una rigurosidad leve, mediante la cual se pretende privar de la libertad al alimentante moroso durante 8 horas diarias, esto con la finalidad de que este pueda ejercer sus actividades laborales de forma normal, en pro de que pueda cumplir el pago de las pensiones alimenticias.

2.2.3.2.- Apremio Personal Total

El apremio personal total a diferencia del antes mencionado, constituye una medida muy rigurosa, que generalmente se dicta ante la reincidencia del incumplimiento de pago de pensiones alimenticias o cuando el alimentante no hubiere comparecido a la audiencia señalada por el juzgador para verificar las circunstancias que impidieron al obligado a cumplir con el pago. Al respecto el inciso tercero del artículo 137 del CONA, dispone:

“Si el alimentante no demostrare de manera justificada su incapacidad de cumplir con el pago de las pensiones adeudadas a causa de no tener actividad laboral ni recursos económicos; o, ser persona discapacitada, padecer una enfermedad catastrófica o de alta complejidad que le impidan el ejercicio de actividades laborales, la o el juzgador dispondrá el apremio total hasta por treinta días, los apremios reales que sean necesarios: prohibición de salida del país; y, el pago por parte de los obligados subsidiarios. En caso de reincidencia el apremio personal total se extenderá por sesenta días más y hasta un máximo de ciento ochenta días”

Medida que busca a través de la privación de la libertad, coaccionar al alimentante a realizar el pago de los valores que mantiene pendientes, misma puede ser aplicada únicamente sobre los obligados primigenios, es decir, sobre los progenitores del titular del derecho, quedando fuera de esta esfera los llamados obligados subsidiarios.

2.3.- Marco Normativo en el que se Fundamenta el Apremio Personal como Medida Cautelar

2.3.1.- Normativa Internacional

2.3.1.1.- Declaración de los Derechos Humanos

La normativa interna al igual que los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, consagran una serie de normas jurídicas tendientes a garantizar el idóneo ejercicio de todos los derechos de los cuales son titulares los niños, adolescentes y personas con discapacidad, normas que otorgan mayor protección al derecho de alimentos, al ser un derecho fundamental, inherente al ser humano, indispensable para alcanzar un desarrollo integral y una vida digna de los derecho habientes.

Derecho que lo encontramos consagrado en varios tratados y convenios internacionales, tal como es el caso de la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), cuerpo normativo que en su articulado 25, numeral 1, dispone:

“Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad” (pág. 18).

Norma mediante la cual se establece la obligatoriedad de que los progenitores solventen todos los servicios y necesidades indispensables para que sus hijos gocen de un nivel de vida adecuado, disposición que impone al Estado el deber de crear los mecanismos jurídicos tendientes a garantizar el ejercicio de este derecho, siendo por tal, esta norma uno de los pilares sobre los cuales se fundamenta la prestación alimenticia.

2.3.1.2.- Convención de los Derechos del Niño

La convención de los Derechos del Niño es un Instrumento Internacional creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1992, cuerpo normativo en el cual también encontramos establecido el Derecho de alimentos como un derecho humano garantista de la vida digna de sus titulares, mismo que en su artículo 27, numeral 1, dispone “Los Estados Partes reconocen el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social”

Articulado que en su numeral cuarto desarrolla la obligatoriedad de los Estados parte, de crear normas tendientes asegurar la prestación alimenticia en favor de este grupo vulnerable de la sociedad, al disponer:

“Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados”.

Normas que son concordantes con lo expresado en el artículo 25.1 de la Declaración de los Derechos Humanos, y las cuales persiguen un mismo fin, siendo este el garantizar un desarrollo integral y a través de este, una vida digna de los niños y adolescentes.

2.3.1.3.- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, es un Instrumento Internacional creado por las Naciones Unidas en el año 1966, con la finalidad de reconocer la dignidad humana como el ideal primordial que garantiza el Derecho Internacional, el cual debe ser garantizado por la normativa vigente en cada uno de los Estados Parte. Instrumento que en su articulado 24, refiere:

“Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado”.

Disposición que consagra en favor de todos los niños y adolescentes una protección integral de sus derechos, circunstancia que debe ser ejecutada y cumplida por cada estado, quienes están obligados a implementar medidas

necesarias a garantizar la prestación alimenticia. Derecho que se encuentra implementado en la legislación nacional, el cual será analizado en líneas posteriores.

2.3.2.- Normativa Nacional

2.3.2.1.- Constitución de la República

La Carta Magna ecuatoriana en su articulado 35 contempla una serie de personas que por su condición de vulnerabilidad son considerados como un grupo de atención prioritaria, es decir, son merecedores de mayor protección por parte del Estado, la sociedad y la familia, siendo los niños y adolescentes beneficiarios de esta protección. Norma que está directamente relacionada con lo consagrado en el artículo 44 del mismo cuerpo normativo, el cual dispone:

“El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales” (pág. 21).

Disposición que establece que los derechos de los niños y adolescentes prevalecen por encima de los derechos del resto de la sociedad, norma que nos permite entender, que en caso de que exista situaciones que limiten el ejercicio

idóneo de alguno de los derechos de los niños y adolescentes, el Estado deberá aplicar las medidas necesarias y suficientes que permitan evitar o erradicar, la trasgresión de un derecho, atendiendo siempre al interés superior del niño.

2.3.2.2.- Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

El Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo primero dispone:

“Este Código dispone sobre la protección integral que el Estado, la sociedad y la familia deben garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes que viven en el Ecuador, con el fin de lograr su desarrollo integral y el disfrute pleno de sus derechos, en un marco de libertad, dignidad y equidad. Para este efecto, regula el goce y ejercicio de los derechos, deberes y responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes y los medios para hacerlos efectivos, garantizarlos y protegerlos, conforme al principio del interés superior de la niñez y adolescencia y a la doctrina de protección integral”.

Norma que contempla a la dignidad como uno de los fines primordiales que se debe garantizar a los niños y adolescentes en el Ecuador, misma que debe imperativamente ser relacionada con lo establecido en el artículo 26 del mismo cuerpo legal, el cual dispone:

“Derecho a una vida digna.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral. Este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos”

Disposiciones que son muy similares, y persiguen una misma finalidad, siendo esta garantizar una protección integral de todos los derechos de los cuales son titulares los niños y adolescentes, siendo uno de los derechos de mayor relevancia para dar cumplimiento a este objetivo, el derecho de alimentos,

el cual no solamente está relacionado a la nutrición del menor, sino que tiene a su cargo el ejercicio de muchos otros derechos más, como son la salud, educación, vestimenta, vivienda, entre otros más.

2.4.- Eficacia del Apremio Personal como Mecanismo Garantista del Derecho de Alimentos

Etimológicamente el término “eficacia” proviene de los vocablos “efficax” y “efficacis”, mismos que refieren a alcanzar un resultado o efecto esperado (Diccionario "Enciclopedia Etimologica", 2023). En este mismo sentido el diccionario de la Real Academia Española define a este término como “la Capacidad de lograr el efecto que se desea o se espera”.

Termino que, desde la óptica jurídica, según la definición señalada por el tratadista Jorge Cubides debe ser entendido como “la palabra utilizada para hacer referencia a todo contexto que de una u otra forma hace que un acto jurídico produzca la totalidad de efectos que se examinan” (Jorge Cubides Camacho, 2011, pág. 6).

Como se ha venido reiterando en líneas anteriores la prestación alimenticia es un derecho fundamental tutelado tanto en la normativa nacional como internacional, siendo obligación de los Estados otorgar la protección debida al mismo, para lo cual, en la normativa nacional, se han incorporado una serie mecanismos jurídicos tendientes a garantizar a sus titulares el cumplimiento eficaz de este derecho.

Siendo uno de estos mecanismos las llamadas medidas cautelares o también conocidas como preventivas, las cuales son aplicadas ante el incumplimiento de pago de la pensión alimenticia, con el objetivo de forzar al alimentante deudor a que realice el pago de los valores vencidos. Dentro de las

cuales encontramos al apremio personal total, como la medida más severa y a la vez la más utilizada en la practica diaria por los juzgadores.

Medida cuya naturaleza es la privación de la libertad del alimentante, circunstancia que, al contrario de garantizar el ejercicio del derecho de alimentos, se ha convertido en una de las principales barreras que impide al obligado a cumplir con la prestación alimenticia, esto por cuanto, el hecho de privar de la libertad al obligado, ha generado la perdida de sus fuentes de empleo, quedándose da tal manera sin ningún tipo de ingreso que les permita solventar ni sus propios gastos, peor aún, cubrir pensiones alimenticias.

Afectándose de tal manera, por un lado, el ejercicio del derecho de alimentos y el interés superior de los niños y adolescentes, y a la vez varios derechos del alimentante, tales como la tutela judicial efectiva, seguridad jurídica, libertad ambulatoria, derecho al trabajo, a la igualdad, generándose por la aplicación de esta medida, la afección de los derechos de ambas partes intervinientes en la prestación alimenticia. Siendo imperativo en este punto, realizarnos el siguiente cuestionamiento ¿la privación de la libertad total como medida coercitiva, garantiza el cumplimiento de la prestación alimenticia?

Siendo más que notoria la respuesta a esta interrogativa, misma que es un rotundo no, por cuanto, es evidente la ineficacia de esta medida cautelar, para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia, puesto que, la misma no ha podido generar los efectos jurídicos para la que fue creada, es decir, constituirse como un medio idóneo y eficaz, al cual puedan acudir los derecho habientes, para exigir en vía judicial del pago de la pensión alimenticia.

Medida que únicamente ha generado desgaste judicial, hacinamiento en diferentes centros de privación de libertad por la excesiva cantidad de personas privadas de libertad “incluidos deudores alimenticios”, incremento de tasas de desempleo y principalmente un sistema de administración de justicia precario e ineficiente para garantizar el cumplimiento de las necesidades primarias y el desarrollo integral de los titulares del derecho de alimentos.

Constituyéndose únicamente como un medio de persuasión y represión aplicado sobre el deudor alimentario con la finalidad de generar el pago a través de la coacción, mas no como una real garantía de pago, siendo de esta manera, totalmente notoria la falencia e ineficacia de esta medida cautelar para tutelar este derecho de suma importancia para el desarrollo integral y la vida digna de los titulares del mismo.

Criterio que es sostenido por varias juristas más, quienes con anterioridad han realizado investigaciones sobre la misma problemática, tal como se evidencia en el trabajo efectuado por Luis Marcelo Yépez (2015), en su obra denominada “Medida Alternativa al Apremio Personal por primera vez por el no pago de Pensiones Alimenticias en Mora”, en la cual se concluye:

“La medida de apremio personal es ineficaz, debido que no logra garantizar el pago de la pensión alimenticia, además de ello, da un resultado que carece de proporcionalidad y eficacia para el pago de las pensiones alimenticias que se deben al titular de alimentos” (pág. 118).

En el mismo sentido tenemos el criterio de la autora Jessica Paz Guerra (2022), misma que en su obra denominada “El Apremio Personal Parcial como Medida Cautelar para el Cobro de Pensiones Alimenticias”, concluye:

“En la medida de apremio personal se evidencia una problemática en torno a su aplicación, pues la privación de libertad no contribuye con el cumplimiento del pago de pensiones alimenticias conforme la expectativa de los beneficiarios y en tutela de los derechos constitucionales que les asisten” (pág. 79)

Finalmente tenemos el criterio esgrimido por Yadira Flores Zuleta (2021), en su obra denominada “Apremio Personal Ineficaz por Incumplimiento de Pensión Alimenticia en Guayaquil, en el año 2020”, en la cual se concluye:

“El apremio personal total afecta directamente a las actividades del aliméntate y del alimentario, debido a que incide a que los alimentantes puedan obtener los recursos económicos necesarios para solventar los gastos del derechohabiente, y por ende no cumple con su finalidad primordial que es que se cumpla con la obligación de la prestación de alimentos designada al demandado que debería llegar al titular de este derecho” (pág. 92).

Criterios con los que nos encontramos en total acuerdo y que guardan exacta similitud con lo expresado en la presente investigación, al ser esta una medida coercitiva que no ha podido cumplir con la finalidad para la que fue creada, mas, por el contrario, lo único que ha generado es la trasgresión de varios derechos de ambas partes intervinientes en el derecho de alimentos, mismos que serán analizados con detenimiento en líneas posteriores.

CAPÍTULO III

Derechos y Garantías Violentados a las Partes Intervinientes en la Prestación Alimenticia por la Aplicación del Apremio Personal Total

3.1.- De los Derechos Transgredidos a los Niños y Adolescentes

Los niños y adolescentes conforme lo disponen la Carta Magna ecuatoriana y los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos, son titulares de todos los derechos inherentes al ser humano desde su nacimiento, mismos que deben ser tutelados de forma prioritaria por parte del Estado y la sociedad, derechos que debido a la aplicación de la medida cautelar de apremio personal total, están siendo notoriamente transgredidos, siendo los de mayor relevancia los siguientes.

3.1.1.- Derecho de Alimentos

El derecho de alimentos constituye uno de los derechos de mayor importancia para garantizar el desarrollo integral y la vida digna de sus titulares, al devenir de este, un rubro pecuniario que les permitirá ejercer varios otros derechos que van más allá de la nutrición como tal, entre los cuales constan la educación, salud, vestimenta, vivienda, etc.

Derechos que resultan notoriamente transgredidos por la aplicación del apremio personal total como medida cautelar, puesto que, al constituir la privación de la libertad del alimentante, el mecanismo bajo el cual se pretende que el obligado cumpla con el pago de la pensión alimenticia, tal situación, al contrario de cumplir con esta finalidad, se ha convertido en una de las principales barreras que impiden al alimentante a cumplir su obligación.

Esto debido a que, por lo general los alimentantes que han sido privados de la libertad, han perdido sus fuentes de empleo, quedándose sin un ingreso

económico que les permita cubrir sus propias necesidades, peor aún, un rubro correspondiente a una pensión alimenticia, situación que ha desembocado en que sea la madre la única encargada de cubrir todas las necesidades del derecho habiente, generándose que los titulares no puedan ni siquiera tener una alimentación equilibrada y suficiente, peor aún, una vivienda adecuada con todos los servicios básicos, o vestimenta de periódica y adecuada. Resultando más allá de evidente la limitación de todos estos derechos que están directamente relacionados con el derecho de alimentos.

3.1.2.- El Interés superior del Niño

El interés superior del niño aun cuando no es considerado como un derecho como tal, sino como el principio rector y de obligatoria aplicación por parte de los juzgadores en todo proceso en que se decidan sobre los intereses de los niños y adolescentes; constituye uno de los pilares fundamentales para garantizar la satisfacción de todas las necesidades propias de este grupo, y a través de esto su desarrollo integral.

Principio que, en palabras de Marisol Palacios (2019), en su obra denominada “Enfoque del Interés Superior del Niño”, tiene por finalidad:

“el principio del Interés Superior del Niño es el conjunto de acciones y procesos tendientes a garantizar un desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible de los infantes” (pág. 123)

Principio que, debido a su gran relevancia en el ámbito del derecho de familia para proteger los intereses de este grupo vulnerable, lo encontramos

plasmado en la Convención de los Derechos del Niño de (1989), instrumento que en su artículo 3.1, dispone:

“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” (pág. 4).

Principio que como podemos denotar tiene por finalidad garantizar un desarrollo integral y una vida digna de los niños y adolescentes, mismo que resulta severamente transgredido por la aplicación del apremio personal total como medida cautelar, por cuanto, la privación de la libertad no constituye garantía de que los titulares del derecho puedan acceder a la pensión alimenticia, pero aun solventar sus gastos correspondientes a necesidades básicas. situación a la par vulnera varios derechos del alimentante.

3.1.3.- Derecho a la Vida Digna

El derecho a la vida digna constituye uno de los principales fines que se pretende garantizar a cada ciudadano a través del ideal de justicia, derecho que según la definición expresada por el jurista Miguel Pérez (2019), consiste en:

“una vida digna es aquella en la que la persona ve asegurados y cumplidos sus derechos, sus deseos, proyectos, etc. Esto significa contar con un medio de subsistencia, poder valerse por uno mismo, tener acceso a los derechos elementales, poder participar política y culturalmente de su comunidad y también sentirse valorado, reconocido e importante” (pág. 57).

En la misma línea tenemos la definición esgrimida por el tratadista Heriberto Cedillo (2020), en su obra “Los alimentos congruos en beneficio del cónyuge y el derecho a la vida digna”, misma que reza:

“La idea de vida digna se asocia a la existencia que puede llevar una persona cuando logra satisfacer sus necesidades básicas. Por contraposición, quien no consigue tener satisfechas estas necesidades primordiales, no puede tener una vida digna” (pág. 982).

Derecho que también lo encontramos consagrado en el ordenamiento jurídico interno, tanto en la Carta Magna ecuatoriana, como uno de los derechos de libertad del cual es titular toda persona, cuerpo normativo que en su artículo 66 numeral 2, dispone “El derecho a una vida digna, que asegure la salud, alimentación y nutrición, agua potable, vivienda, saneamiento ambiental, educación, trabajo, empleo, descanso y ocio, cultura física, vestido, seguridad social y otros servicios sociales necesarios” (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, pág. 29).

De igual manera el Código de la Niñez y Adolescencia (2017) contempla al derecho a la vida digna, como uno de los derechos de supervivencia de los niños y adolescentes, cuerpo normativo que en su artículo 26, establece:

“Derecho a una vida digna.- Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral. Este derecho incluye aquellas prestaciones que aseguren una alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, recreación y juego, acceso a los servicios de salud, a educación de calidad, vestuario adecuado, vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos” (pág. 5).

Derecho que claramente establece que, para que, una persona lleve una vida digna, deberá necesariamente estar dotada de todas sus necesidades básicas de supervivencia, siendo el derecho de alimentos uno de los mas importantes para lograr este objetivo, derecho que de similar forma a los antes descritos resulta vulnerado, por la ineficacia del apremio personal para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia.

3.2.- De los Derechos Transgredidos al Alimentante por la Aplicación del Apremio Personal Total

3.2.1.- Derecho al Trabajo

Doctrinariamente se concibe al derecho al trabajo como la principal fuente de dignidad humana, por cuanto, toda persona puede a través de este, generar los recursos económicos indispensables para solventar todas sus necesidades básicas de supervivencia, en pro, de llevar una vida digna. Derecho que se encuentra consagrado y tutelado en la Declaración de los Derechos Humanos, cuerpo normativo que en su artículo 23, numeral 1, dispone “Toda persona tiene derecho al trabajo, a la libre elección de su trabajo, a condiciones equitativas y satisfactorias de trabajo y a la protección contra el desempleo” (Declaración Universal de los Derechos Humanos, 1948, pág. 12).

Derecho que también lo encontramos consagrado como un derecho fundamental en la Carta Magna ecuatoriana, cuerpo normativo que en su artículo 325, dispone:

“El Estado garantizará el derecho al trabajo. Se reconocen todas las modalidades de trabajo, en relación de dependencia o autónomas, con inclusión de labores de autosustento y cuidado humano; y como actores sociales productivos, a todas las trabajadoras y trabajadores” (pág. 101)

Al respecto el jurista español Rafael Sastre (2006) en su obra denominada “El derecho al trabajo como un Derecho Humano”, menciona que el derecho al trabajo posee tres pilares fundamentales, sobre los cuales se sostiene el ejercicio y protección del mismo, por parte del Estado, siendo estos los siguientes:

“1) libertad para ejercer cualquier profesión lícita sin injerencia de alguna autoridad pública; 2) derecho a tener un trabajo, que implica obligaciones positivas para el Estado, a fin de fomentar las circunstancias propicias para generar y preservar las distintas fuentes de empleo; 3) dignidad, toda vez que el trabajo debe cumplir con un mínimo de condiciones justas” (pág. 163).

Normas que denotan que la finalidad del derecho al trabajo es dotar al ser humano de un autosustento que le permita solventar al menos sus necesidades básicas, siendo obligación del Estado garantizar las condiciones idóneas y adecuadas, que permitan a las personas realizar sus actividades en un entorno satisfactorio, sin que existan factores que limiten o restrinjan el ejercicio de este derecho, circunstancia que claramente acontece en la problemática analizada, en la cual el Estado crea una norma jurídica mediante la cual se priva de la libertad a una persona con el fin de que cancele una deuda alimenticia, norma que si bien busca tutelar el desarrollo integral y el interés superior de los niños y adolescentes, no lo hace de una manera eficaz, por cuanto, al contrario de servir como una garantía de pago, vulnera el ejercicio del derecho al trabajo del obligado alimenticio.

3.3.- Estudio de Campo

En la presente investigación a más del análisis bibliográfico desarrollado en los dos primeros capítulos, con la finalidad de reafirmar nuestra hipótesis y a la vez dar a conocer la real magnitud de la problemática descrita, se procedió también a realizar un estudio de campo mediante la aplicación de encuestas a un grupo específico de profesionales del derecho, que por la naturaleza de sus actividades laborales, los hacen muy conocedores de la problemática analizada.

Encuesta que consta con 6 preguntas con opciones de respuesta cerrada, es decir, "SI" o "NO", mediante las cuales se pretende demostrar dos aspectos de suma relevancia para nuestra investigación, siendo estos, en primer lugar determinar si la medida cautelar de apremio personal constituye un medio eficaz para garantizar el fiel e idóneo cumplimiento de la prestación alimenticia por parte del alimentante, y en segundo lugar, determinar si es necesaria la reforma del artículo 137 del Cogep, mediante la cual se elimine el apremio personal total como medida cautelar, para de esta manera garantizar los derechos de ambas partes intervinientes en el derecho de alimentos.

3.4.- Población Encuestada

En el estudio de campo realizado en la presente investigación, se procedió a encuestar, a los siguientes profesionales:

- 20 Abogados en libre ejercicio de la profesión en materia de familia, siendo estos la población adecuada sobre la cual se debe efectuar las encuestas, por cuanto, la naturaleza de sus labores cotidianas, les ha permitido palpar de forma directa las consecuencias devenida de la aplicación del apremio personal total como medida cautelar en materia de alimentos.

- 15 Jueces de la Unidad Judicial de Familia del Cantón Cuenca, quienes, al igual que los abogados en libre ejercicio constituyen la población idónea para realizar la aplicación del estudio de campo, por cuanto, las actividades realizadas por estos, los hace muy conocedores de los efectos y consecuencias reales, generadas de la aplicación del apremio personal total en los juicios de alimentos.
- Finalmente se encuestó a 15 personas obligadas a la prestación alimenticia, quienes han tenido que ser privados de la libertad por no poder cumplir con el pago de la pensión alimenticia, siendo estos, quienes han palpado de forma directa las consecuencias y secuelas generados sobre su persona y familia, por la aplicación de la medida cautelar de apremio personal total.

3.4.- Análisis e Interpretación de los Resultados

Encuesta Aplicada a los Juzgadores de la Unidad Judicial de Familia y
Abogados en Libre Ejercicio de la Profesión

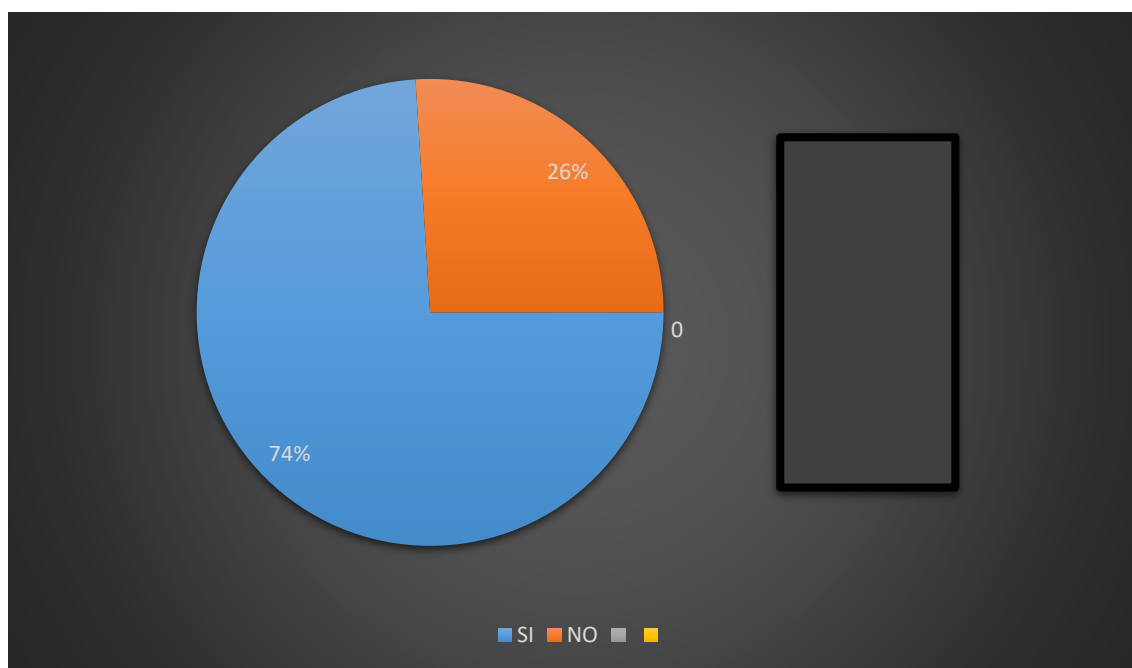
Pregunta Nro. 1

¿Considera Usted que la Aplicación del Apremio Personal Total Viola los
Derechos del Alimentado?

Tabla Nro.- 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	26	74%
NO	9	26%
<hr/>		
TOTAL	35	100%

Ilustración Tabla Nro. 1



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según los resultados obtenidos de la primera pregunta realizada se denota que el 74% de los juzgadores y abogados en libre ejercicio de la profesión, consideran que la aplicación del apremio personal total como medida cautelar en materia de alimentos, si violenta derechos del alimentado, es decir del titular del derecho, criterio con el con nos encontramos en total acuerdo, por cuanto, según el análisis bibliográfico realizado en líneas anteriores, la privación de la libertad total del alimentante, genera que el mismo pierda su fuente de trabajo, y por ende, no cuente con los recursos económicos que le permitan cubrir la pensión alimenticia, impidiendo por lo tanto, que el derecho habiente, cubra sus necesidades como vestimenta, alimentación, vulnerándose su interés superior y derecho a la vida digna.

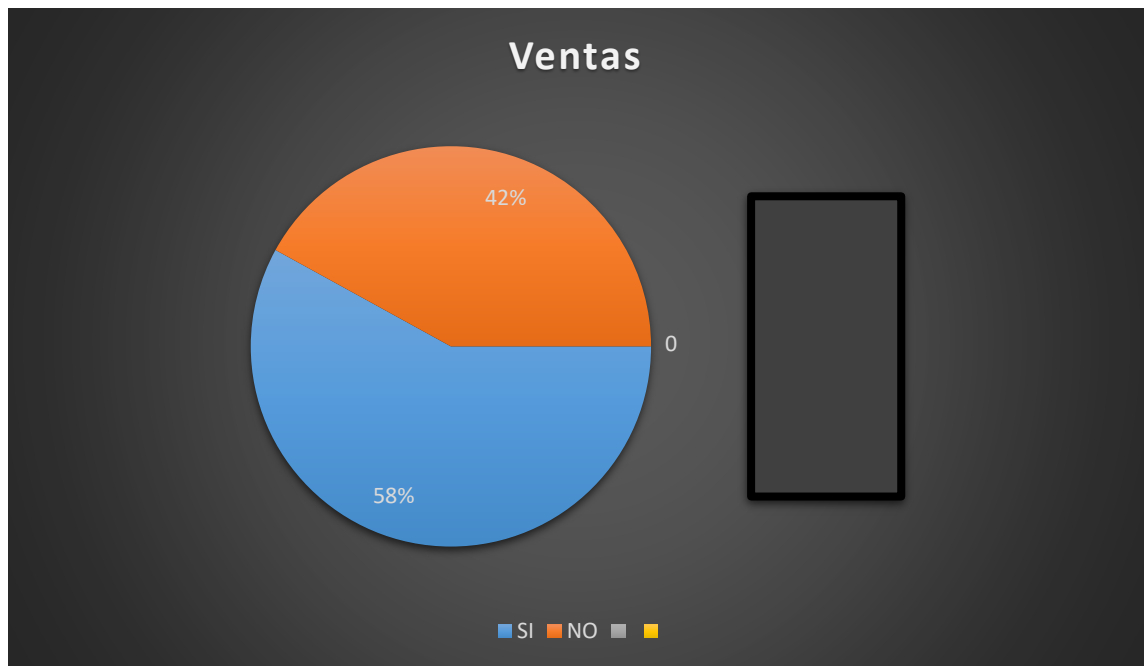
Segunda Pregunta

¿Considera Usted que la Aplicación del Apremio Personal Total Violenta Derechos del Alimentante?

Tabla Nro.- 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	20	58%
NO	15	42%
TOTAL	35	100%

Ilustración Tabla Nro. 2



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según los resultados obtenidos de la segunda pregunta aplicada, se denota, que el 58% de la población encuestada está de acuerdo con la hipótesis de que la aplicación de que la aplicación del apremio personal total, transgrede derechos del alimentante, porcentaje que aun cuando no es muy superior a la población que emitió una respuesta negativa; posee un criterio acertado, esto debido a que por razones más allá de evidentes, el hecho de que se prive de la libertad al alimentante de forma total generara la perdida de su fuente de empleo, esto debido a que en la mayoría de los casos los alimentantes laboran bajo relación de dependencia. Vulnerándose de esta manera el derecho al trabajo y a la libre movilidad del alimentante.

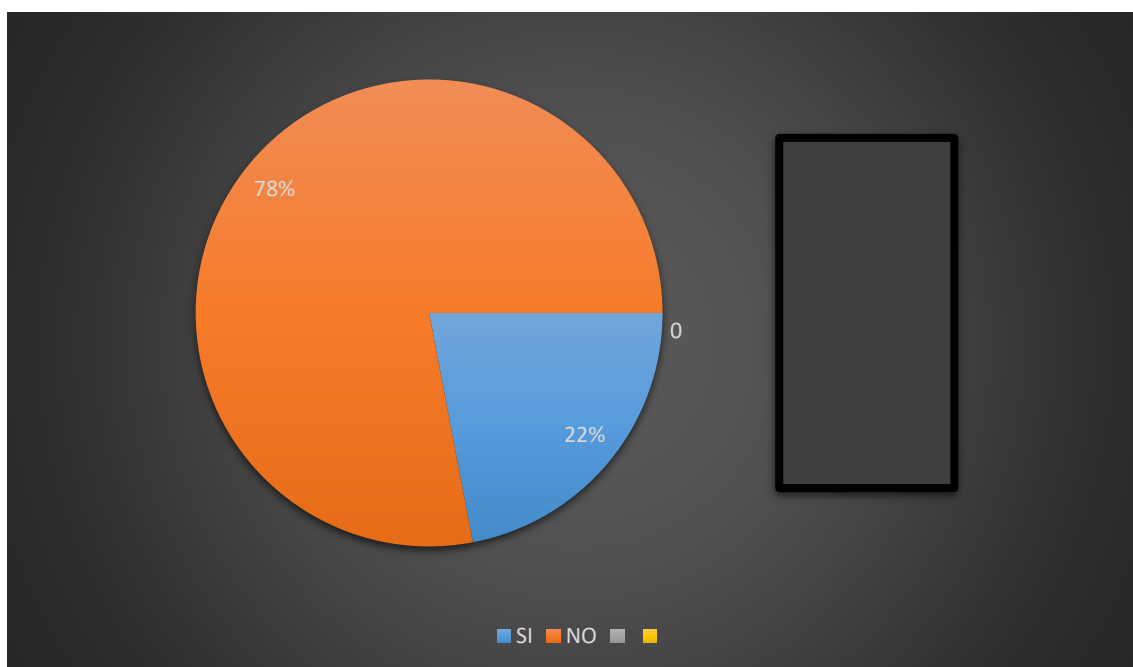
Tercera Pregunta

¿Considera Usted que el Apremio Personal Total constituye medida eficaz para garantizar el cumplimiento de la Prestación Alimenticia?

Tabla Nro.- 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	8	22%
NO	27	78%
TOTAL	35	100%

Ilustración Tabla Nro. 3



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según los resultados obtenidos de la tercera pregunta aplicada se puede denotar que el 78% de la población encuestada, es decir 27 personas dentro de las cuales constan Jueces de Familia y Abogados en libre ejercicio de la profesión, consideran que la medida cautelar de apremio personal total no constituye medio eficaz para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia, criterio con el que estamos en total acuerdo, esto por cuanto, la privación de la libertad impide que el obligado pueda generar recursos económicos necesarios y suficientes que le permitan cumplir con su obligación, generándose por lo tanto una barrera que en la mayoría de los casos impide que los derecho habientes, accedan a una pensión alimenticia. Medida que peor aún, podrá contrarrestar ciertos otros factores que impiden que alimentante cumpla su obligación, tales como son la falta de compromiso o evasión del alimentante de pagar a tiempo los valores correspondientes.

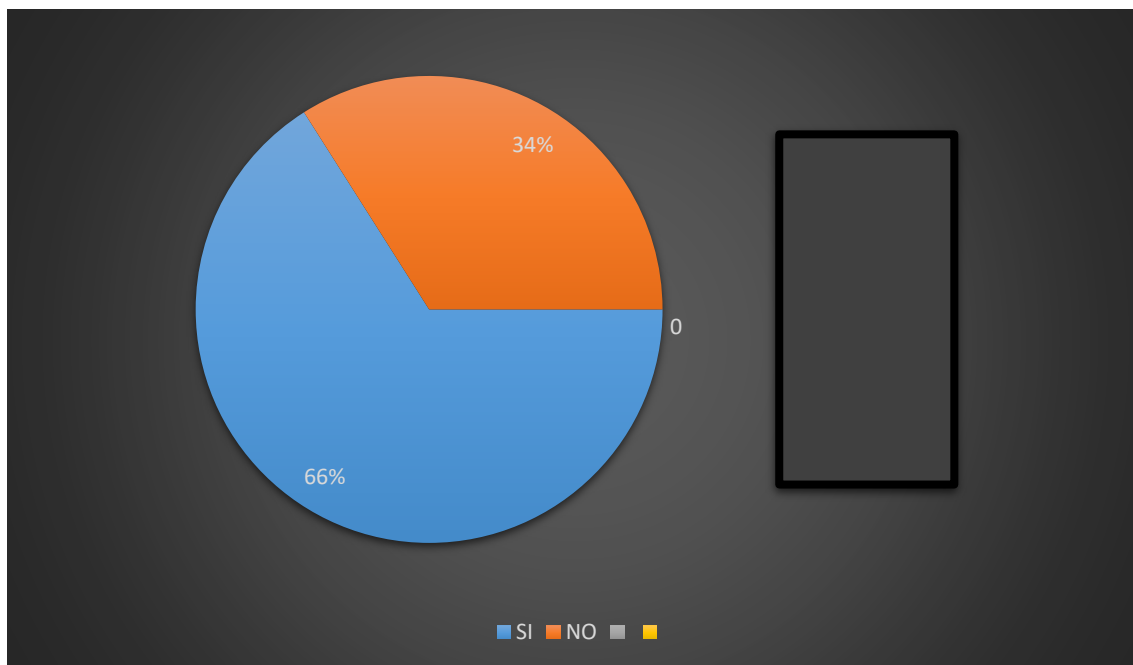
Cuarta Pregunta

¿Considera Usted que el Apremio Personal Parcial, constituye medida suficiente y eficaz para garantizar el pago de la prestación alimenticia, sin transgredir los derechos del alimentante y alimentado?

Tabla Nro.- 4

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	23	66%
NO	12	34%
TOTAL	35	100%

Ilustración Tabla Nro. 4



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según se puede denotar de los resultados obtenidos de la cuarta pregunta realizada, el 66% de los juzgadores y abogados en libre ejercicio de la profesión, consideran que el apremio personal parcial, constituye medida suficiente para garantizar el cumplimiento de la prestación alimenticia, criterio que resulta muy acertado, por cuanto, si la esencia de esta medida es generar a través de la privación de la libertad, cierta presión en el alimentante para que este cancele los valores correspondientes a pensiones alimenticias, resulta más adecuado que este cumpla la medida en horarios que no afecten su jornada laboral, para que este pueda generar los recursos económicos que le permitan cubrir este valor y a la vez que le permitan cancelar sus gastos personales, garantizando de esta manera, que el alimentado acceda a su pensión alimenticia sin violentar derechos del alimentante.

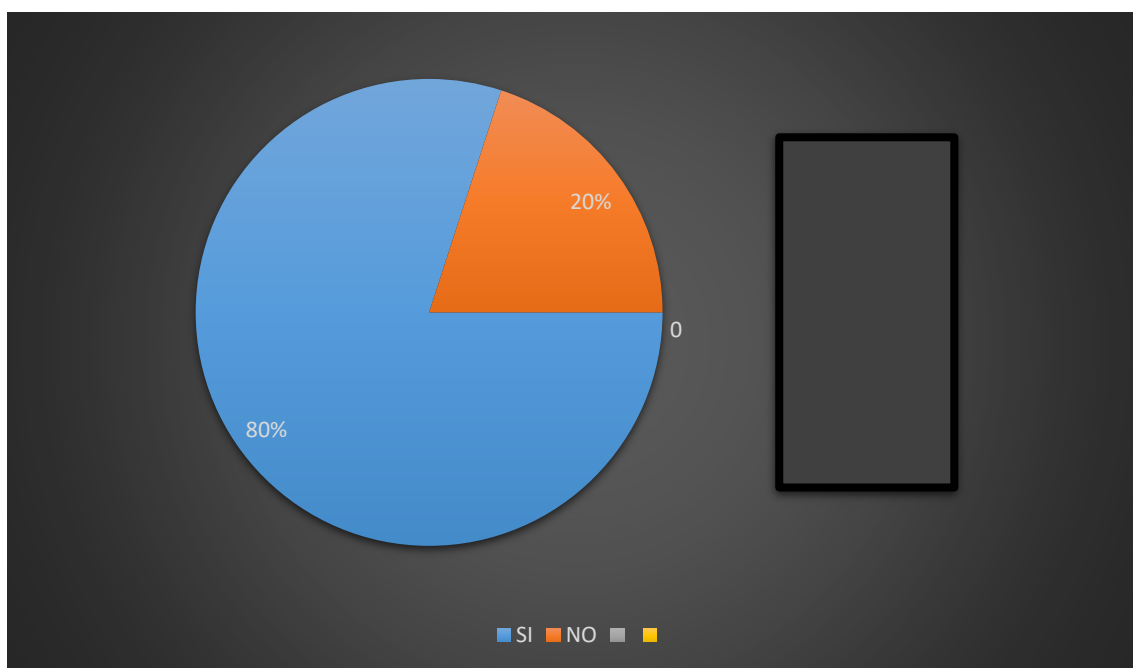
Quinta Pregunta

¿Considera Usted pertinente y Necesaria la Reforma del Artículo 137 del COGEP, mediante la cual se elimine el Apremio Personal Total y se mantenga en vigencia únicamente el Apremio Parcial, para de esta manera garantizar el idóneo ejercicio de los derechos de ambas partes intervinientes en el derecho de alimentos?

Tabla Nro.- 5

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	28	80%
NO	7	20%
<hr/>		
TOTAL	35	100%

Ilustración Tabla Nro. 5



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según se puede denotar de los resultados obtenidos de la quinta pregunta aplicada, el 80% de la población de jueces y abogados en libre ejercicio de la profesión encuestados, están de acuerdo con la idea que sería factible y necesaria la reforma del artículo 137 del COEGP, para tutelar de forma idónea e igualitaria los derechos tanto del alimentante como del alimentado. Reforma que tendría por finalidad derogar el apremio personal total, dejando únicamente en vigencia el apremio personal parcial, siendo esta la solución que consideramos acertada y pertinente para la problemática analizada en la presente investigación, para de tal manera erradicar la doble vulneración de derechos evidenciada por la aplicación de la medida cautelar de apremio personal total en el ordenamiento jurídico interno.

Encuesta Aplicada a los Obligados a la Prestación Alimenticia que han sido
Privados de la Libertad bajo el régimen de Apremio Personal Total

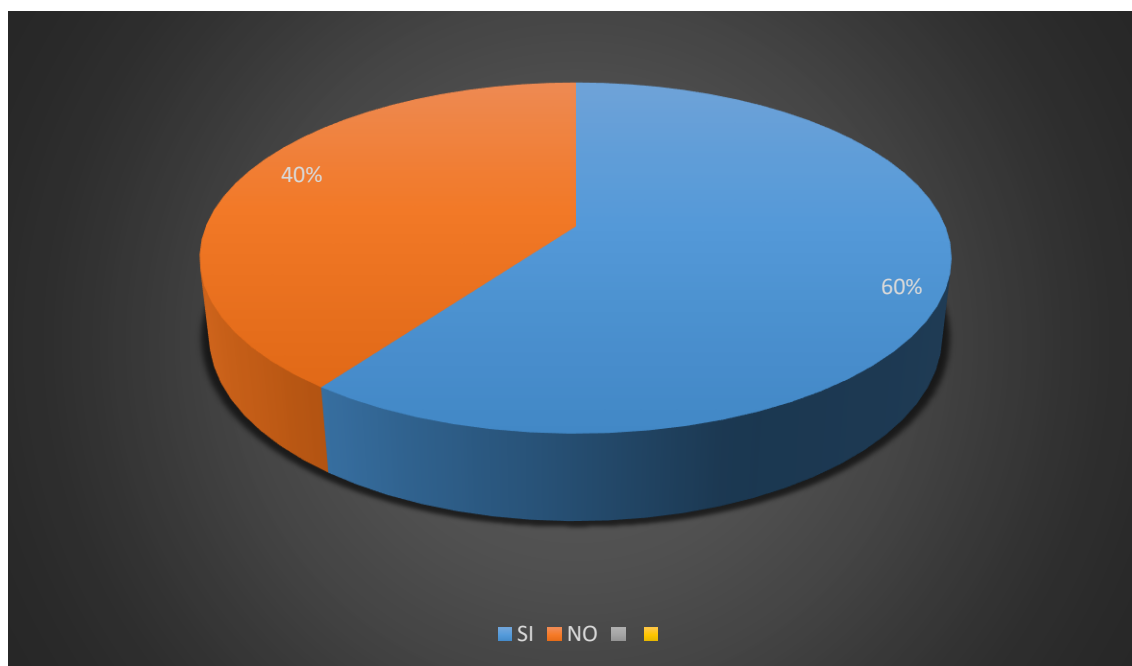
Primera Pregunta

¿Usted, ha sido privado de la Libertad de forma continua por 30 días o más, por adeudar pensiones Alimenticias?

Tabla Nro.- 1

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	9	60%
NO	6	40%
TOTAL	15	100%

Ilustración Tabla Nro. 5



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según se puede denotar en los resultados obtenidos de la primera pregunta aplicada a las personas obligadas a la prestación alimenticia, el 60% de esta población, menciona haber estado privado de la libertad bajo el régimen de apremio personal total, respuesta que nos permite corroborar dos situaciones de trascendental importancia para corroborar la hipótesis planteada en la presente investigación, en primer lugar que la encuesta fue aplicada a un grupo idóneo, sobre el cual se generan efectos directos por la aplicabilidad de esta medida y en segundo lugar nos permite corroborar la problemática analizada, para de esta manera obtener resultados verídicos y apegados a hechos reales.

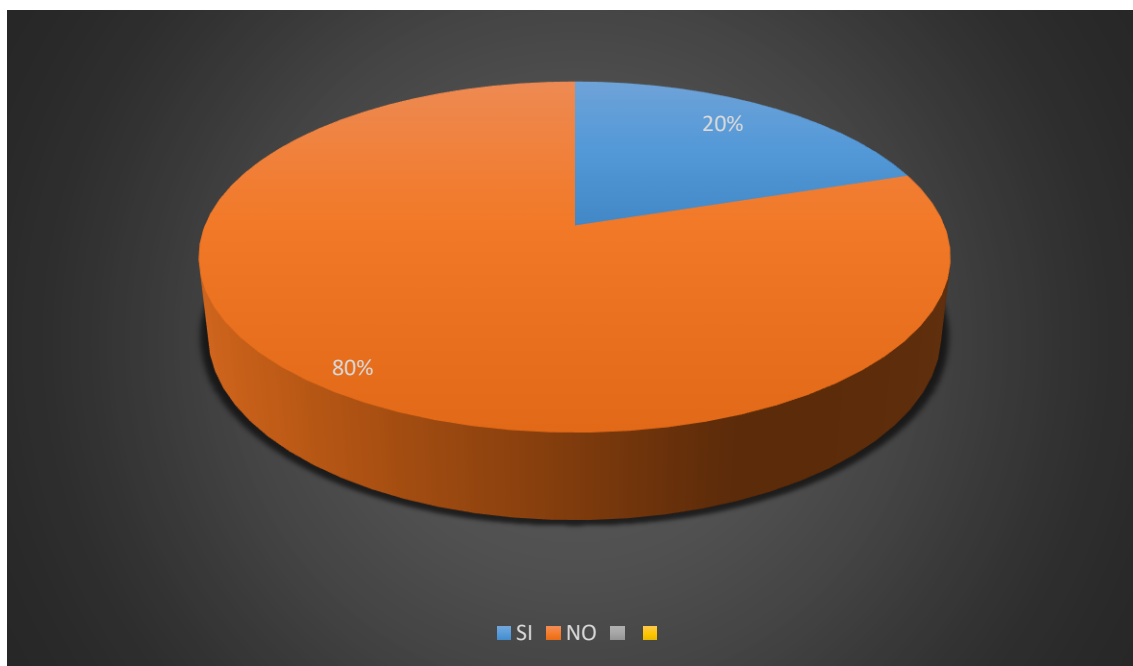
Segunda Pregunta

¿La Privación de la Libertad a la que fue sometido en calidad de deudor alimenticio, genero que usted cancele los valores adeudados?

Tabla Nro.- 2

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	3	20%
NO	12	80%
TOTAL	15	100%

Ilustración Tabla Nro. 2



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según se puede denotar en las respuestas obtenidas de la segunda aplicada a las personas obligadas a la prestación alimenticia, el 80% menciona que aun cuando fueron privados de la libertad bajo el régimen de apremio personal total, estos no cancelaron los valores adeudados, situación que deviene principalmente de la escasez de recursos a la que se enfrentan la mayor parte de alimentantes, resultando totalmente ineficaz la aplicación de este mecanismo coercitivo en la normativa interna, por cuanto, la privación de la libertad, no constituye garantía de pago, por el contrario impide que el obligado cumpla fielmente su obligación legal de prestar alimentos.

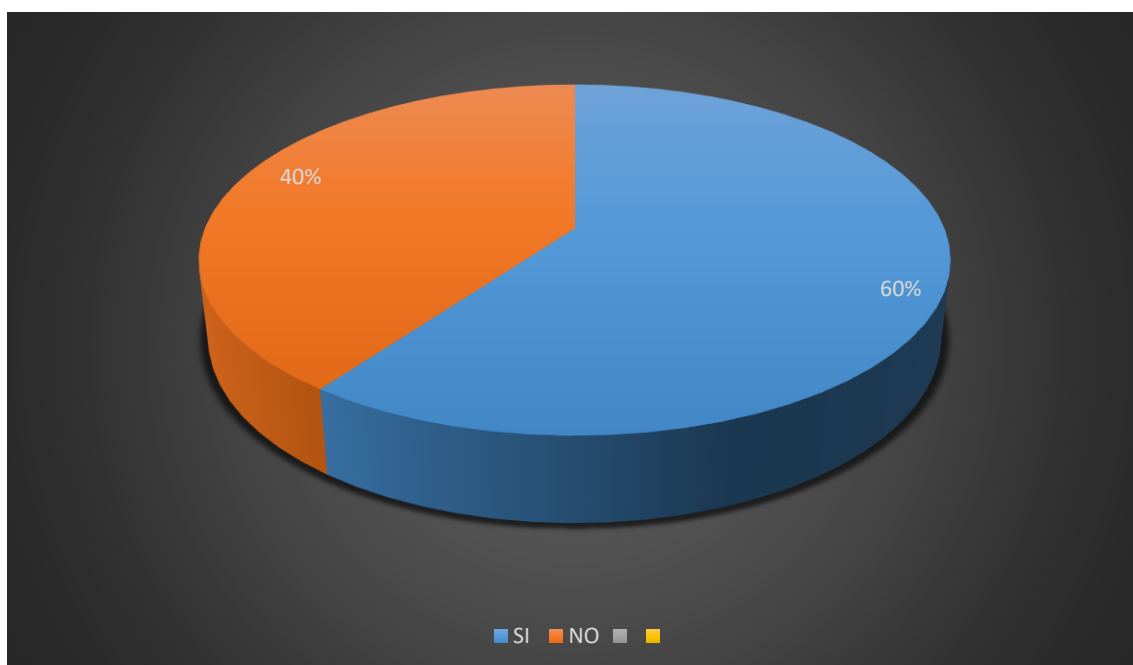
Tercera Pregunta

¿La privación de la Libertad a la que fue sometido en calidad de deudor alimentario, afecto su empleo?

Tabla Nro.- 3

VARIABLE	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	9	60%
NO	6	40%
TOTAL	15	100%

Ilustración Tabla Nro. 3



Fuente: El Autor

Análisis e Interpretación

Según los resultados obtenidos de la cuarta pregunta aplicada a las personas obligadas a la prestación alimenticia, podemos denotar que el 60% de encuestados, menciona que a consecuencia de la privación de la libertad generada por concepto de deudas alimenticias, afecto su fuentes de empleo, circunstancia que debe ser entendida como la perdida del lugar trabajo de las personas que laboran bajo dependencia.

Situación que deteriora la economía del alimentante, impidiéndolo de cumplir con su obligación de prestar alimentos, afectando el derecho al trabajo del obligado, y como resultado de esto los titulares del derecho no pueden acceder a una pensión alimenticia que ayude a solventar sus gastos básicos, evidenciándose la ineficacia de esta medida para garantizar el cumplimiento del derecho de alimentos en favor de sus titulares.

Los resultados obtenidos de esta pregunta, permiten evidenciar también que el 40% de los encuestados, mencionan no haber sufrido consecuencias negativas en su ámbito laboral, situación que aun cuando resulta ilógica ante la privación de la libertad del alimentante, se debe a ciertos factores aislados, como son el hecho que los obligados se dedican a activades de lucro esporádicas, o poseen negocios propios, los cuales no resultan mayormente deteriorados, por cuanto, el alimentante puede retomarlos sin mayor complejidad el momento en que así lo quiera o pueda hacer.

CONCLUSIONES

La realización de la presente investigación acerca de la eficacia de la medida cautelar de apremio personal total en materia de alimentos en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, se obtuvieron las siguientes conclusiones:

- El derecho de alimentos constituye uno de los pilares fundamentales consagrado en la normativa interna con la finalidad de garantizar el desarrollo integral y el interés superior de los niños y adolescentes. Derecho que actualmente no está siendo tutelado de forma íntegra y prioritaria como dispone nuestra Carta Magna.
- En el ordenamiento jurídico ecuatoriano con la finalidad de garantizar el idóneo ejercicio de este derecho, se han incorporado ciertas medidas coercitivas que pueden ser aplicadas sobre los deudores alimenticios ante el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias, siendo una de estas el apremio personal total consagrado en el artículo 137 del COGEP, misma que al privar de la libertad al obligado resulta totalmente ineficaz para garantizar la prestación alimenticia, por cuanto deteriora la economía del alimentante impidiendo que este cumpla su obligación.
- La aplicabilidad del apremio personal total en el ordenamiento jurídico interno, al contrario de constituirse como garantía de pago de la pensión alimenticia, ha tenido como resultado una doble transgresión de derechos, por cuanto, la ineficacia de este violenta una serie de derechos relacionados a la prestación alimenticia,

tales como la educación, salud, vestuario, vivienda, y por ende se violenta el interés superior y la vida digna del menor. Y por otro lado trasgrede notoriamente el derecho al trabajo del alimentante.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda presentar un proyecto de Ley Reformatorio al artículo 137 del COGEP, mediante el cual se derogue el apremio personal total, y se deje en vigencia únicamente el apremio personal parcial, para de esta manera evitar la transgresión de los derechos de las partes intervinientes en la prestación alimenticia.
- Se recomienda crear políticas públicas o mecanismos jurídicos alternativos, que se apliquen de forma previa a la privación de la libertad del alimentante, ante el incumplimiento de pago de las pensiones alimenticias.
- Que los juzgadores de la Unidades Judiciales de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, analicen para la procedencia del apremio personal, la situación económica propia de cada alimentante, para que de esta manera dispongan medidas cautelares proporcionales, y principalmente que brinden una protección real a los derechos de los titulares del derecho de alimentos.

REFERENCIAS BIBLIOGRAFICAS

- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1948). *Declaración Universal de los Derechos Humanos*. Ginebra: ONU.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1989). *Convención de los Derechos del Niño*. Ginebra: ONU.
- Asamblea Nacional Constituyente. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi-Ecuador: Lexis.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2017). *Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia*. Quito-Ecuador: lexis.
- Asamblea Nacional del Ecuador. (2021). *Código Orgánico General de Procesos*. Quito-Ecuador: Lexis.
- Diccionario "Enciclopedia Etimologica". (12 de Julio de 2023). *definiciona.com*. Obtenido de definiciona.com: <https://definiciona.com/eficacia/>
- Diego Xavier Chamorro. (2014). *Reforma al artículo 23 innumerado del código de la niñez y adolescencia a fin de que se suprima el apremio personal, otras medidas alternativas para los obligados subsidiarios para que se garantice su derecho constitucional a la libertad y el pago* . Ambato-Ecuador: UNIANDES.
- Guillermo Cabanellas. (1989). *Diccionario Juridico Elemental*. Buenos Aires: Heliasta.
- Heriberto Cedillo. (2020). Los alimentos congruos en beneficio del cónyuge y el derecho a la vida digna. *Polo del Conocimiento*, 982.
- Jessica Paz Guerra. (2022). *“El Apremio Personal Parcial como Medida Cautelar para el Cobro de Pensiones Alimenticias*. Ibarra-Ecuador: UTN.
- Jorge Cubides Camacho. (2011). Eficacia del Acto Jurídico: Visión Unificada en los ordenamiento civil y ccomercial. *Revista Chilena de Derecho Privado*, 06.

- Juan Pablo Cabrera. (2017). *Alimentos. Legislación, Doctrina y Práctica.* . Quito-Ecuador: Editora Jurídica Cevallos.
- Luis Marcelo Yépez. (2015). *Medida Alternativa al Apremio Personal por primera vez por el no pago de Pensiones Alimenticias en Mora.* Quito-Ecuador: UCE.
- Marisol Palacios. (2019). Enfoque del Interés Superior del Niño. *Revsita Jurídica Lex Prax*, 123.
- Miguel Pérez. (2019). *El derecho a la vida digna: luchas por la vivienda y vida cotidiana en Santiago de Chile.* Chungará (Arica): Editora Nacional.
- Rafael Sastre. (2006). *El Derecho al Trabajo como un Derecho Humano.* Madrid-España: Trota.
- Rafael Zeballos. (2021). *APREMIO PERSONAL INEFICAZ POR INCUMPLIMIENTO DE PENSIÓN ALIMENTICIA EN GUAYAQUIL, EN EL AÑO 2020.* Guayaquil-Ecuador: UDG.
- Real Academia Española. (12 de Julio de 2023). *dej-enclave2.rae.es*. Obtenido de *dej-enclave2.rae.es*: <https://dej-enclave2.rae.es/lema/medida-cautelar#:~:text=medida%20cautelar%20Proc.%20Instrumento%20proce sal%20de%20car%C3%A1cter%20precautorio,e%20intereses%20que%20corresponde%20dilucidar%20en%20el%20proceso>.
- Real Academia Española. (10 de Julio de 2023). *dpej.rae.es*. Obtenido de *dpej.rae.es*: <https://dpej.rae.es/lema/apremio-personal#:~:text=Definici%C3%B3n%20de%20apremio%20personal%20-%20Diccionario%20panhisp%C3%A1nico%20del,Org%C3%A1nico%20General%20de%20Procesos%2C%20de%20Ecuador%2C%20art.%20134>.
- Yadira Flores Zuleta. (2021). *“Apremio Personal Ineficaz por Incumplimiento de Pensión Alimenticia en Guayaquil, en el año 2020.* Guayaquil-Ecuador: UDG.

ANEXOS



AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL

DANIEL JOSEPH YUMBLA portador de la cédula de ciudadanía N° 1754642882. En calidad de autor y titular de los derechos patrimoniales del trabajo de “**LA MEDIDA CAUTELAR DE APREMIO PERSONAL TOTAL PARA GARANTIZAR EL EJERCICIO DEL DERECHO DE ALIMENTOS DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES EN EL ORDENAMIENTO JURIDICO ECUATORIANO**”, de conformidad a lo establecido en el artículo 114 Código Orgánico de la Economía Social de los Conocimientos, Creatividad e Innovación, reconocemos a favor de la Universidad Católica de Cuenca una licencia gratuita, intransferible y no exclusiva para el uso no comercial de la obra, con fines estrictamente académicos y no comerciales. Autorizamos además a la Universidad Católica de Cuenca, para que realice la publicación de este trabajo de titulación en el Repositorio Institucional de conformidad a lo dispuesto en el artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior.

Cuenca, 17 de agosto de 2023

F: 

DANIEL JOSEPH YUMBLA

C.I. 1754544282