



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL  
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO  
CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE  
ABOGADOS DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA**

**TÍTULO:**

**“El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al  
establecer el monto de la pensión de alimentos”**

**TUTOR:**

**Msc. RICHARD PROAÑO MOSQUERA**

**EGRESADOS:**

**JULIETTE MARIE THORET HERVAS  
JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL**

**GUAYAQUIL –ECUADOR**

**2015**

## **DECLARATORIA DE AUTORIA Y CESIÓN DE DERECHO DE AUTOR**

JULIETTE MARIE THORET HERVAS con cedula ciudadanía No 1804377495 JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL con cedula de ciudadanía No. 0920410198 manifestamos nuestra voluntad de ceder a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, los derechos patrimoniales consagrados en la Ley de Propiedad Intelectual Del Ecuador, artículos 4, 5 y 6, en calidades de autores del trabajo denominado “El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos”, que ha sido desarrollado para obtener el título de Abogado (a) de los Juzgados y tribunales de la república del Ecuador quedando la Universidad, facultada para ejercer plenamente los derechos cedidos anteriormente. En nuestras condiciones de autores nos reservamos los derechos morales de la obra citada. Por las anotadas y para constancia de lo manifestado suscribimos este documento en el momento que hacemos entrega del trabajo de investigación final en formato impreso y digital.

**JULIETTE MARIE THORET HERVAS**

C.C. No. 1804377495

**JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL**

C.C. No. 0920410198

## **CERTIFICACIÓN DE ACEPTACION DEL TUTOR**

Guayaquil, 21 Abril del 2015

**MSC. RICHARD AUGUSTO PROAÑO MOSQUERA  
CATEDRATICO DE LA CARRERA DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD  
LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL.**

### **CERTIFICO:**

Haber revisado el presente informe de investigación, que se ajusta a las normas establecidas de la UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE DE GUAYAQUIL, Facultad De Ciencias Sociales y Derecho, Carrera de Derecho, Proyecto de Investigación previo la obtención del Título de Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República del Ecuador en tal razón autorizo su presentación para los fines legales pertinentes y la sustentación de la misma.

.....  
**MSC. RICHARD AUGUSTO PROAÑO MOSQUERA  
TUTOR**

## **AUTORÍA**

Las ideas, conceptos y contenidos que se exponen en el presente informe de investigación, son de exclusiva responsabilidad de sus autores.

**JULIETTE MARIE THORET HERVAS**

**JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL**

## **DEDICATORÍA**

A mi abuela y mi familia en especial a mis hijos Giuliano y Gastón que son inspiración en la senda de la superación quienes con su amor y ternura me dieron fuerzas para culminar esta carrera. Y a mi querido esposo que sin su apoyo este ideal no se hubiera realizado. Doy gracias a Dios por este logro alcanzado en mi vida.

**JULIETTE MARIE THORET HERVAS**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, que me brindo conocimientos y desarrollo de habilidades, prepararme para asimilar las ciencias jurídicas y aplicarlas en el plano practico y sobrevivir de esta linda profesión de Abogada.

**JULIETTE MARIE THORET HERVAS**

## **DEDICATORÍA**

A mi abuelita Hilda y a mi padre, quienes son fuente de inspiración para darme el bien más legado, como es la educación, así como formarme con valores que me servirán para ejercer la profesión a través del ejemplo.

**JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL**

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, que en la ruta de aprendizaje y búsqueda de conocimientos profesionales me proporciono capacidades y destrezas, a mis maestros que fueron mi inspiración y me entregaron todos sus conocimientos sin egoísmo, tendrán un sitio en mi corazón.

**JHONNY ERNESTO PERALVO YAGUAL**

## ÍNDICE DE CONTENIDOS

<b>CONTENIDO</b>	<b>Pág.</b>
Portada.....	i
Declaratoria de Autoría y Cesión de Derecho de Autor.....	ii
Certificación de Aceptación del Tutor.....	iii
Autoría.....	iv
Dedicatoria.....	v
Agradecimiento.....	vi
Dedicatoria.....	vii
Agradecimiento.....	viii
Índice de contenidos.....	ix
Resumen ejecutivo.....	xii
Introducción.....	xvii
<b>CAPITULO I El Problema A Investigar.....</b>	<b>1</b>
1.1. Tema.....	1
1.2. Planteamiento del problema.....	1
1.3. Formulación del problema.....	3
1.4. Delimitación del problema.....	4
1.5. Justificación de la investigación.....	4
1.6. Sistematización de la investigación.....	5

1.7. Objetivos generales de la investigación.....	6
1.8. Objetivos específicos de la investigación.....	7
1.9. Límites de la investigación.....	7
1.10. Identificación de las variables.....	8
1.11. Hipótesis general y particular.....	8
1.12. Operacionalización de las variables.....	8
<b>CAPITULO II</b> Fundamentación Científica.....	13
2.1. Antecedentes referenciales y de investigación.....	13
2.1.1. Referencia Jurisprudencia.....	13
2.1.2. Referencia académica investigativa.....	17
2.1.3. Derecho de alimentos.....	20
2.1.4. Quienes pueden reclamar pensión de alimentos.....	22
2.1.5. Formas de prestar alimentos.....	24
2.1.6. Tabla de pensiones alimenticias.....	25
2.1.7. Parámetros para la elaboración de la tabla de Pensiones alimenticias.....	28
2.1.8. Ingresos de los alimentantes.....	29
2.1.9. La seguridad social de los alimentantes, en relación de dependencia.....	29
2.1.10. Orígenes y objetivos de la seguridad social.....	31
2.1.11. Papel de la seguridad social.....	36
2.1.12. Formas y porcentaje de la aportación al Instituto ecuatoriano de	

Seguridad Social.....	38
2.1.13. Coberturas de la seguridad Social en relación a los hijos.....	40
2.1.14. Los hijos dentro de los beneficiarios de la seguridad social de Aportantes.....	41
2.2 Marco Legal.....	44
2.2.1. Constitución.....	44
2.2.2. Código Civil.....	51
2.2.3. Código de Trabajo.....	51
2.2.4. Legislación de seguridad social.....	52
2.2.5 Reglamento para atención de salud integral y en red de los asegurados.....	53
2.2.6. Jurisprudencia.....	53
2.2.6.1. Sentencia de la Corte Constitucional.....	53
2.2.6.2. Resolución 01 -2013 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.....	55
2.2.6.3 Registro Oficial N° 182 miércoles 12 de febrero de 2014.....	62
2.2.7. Normativa internacional.....	70
2.2.7.1. Derecho Comparado.....	72
2.2.7.2 Costa Rica, Regulación de la obligación alimentaria.....	72
2.2.7.3. Uruguay, Caracteres de la obligación alimentaria.....	81
2.2.7.4. Análisis de los países de aplicación del derecho comparado.....	87
2.3. Marco Conceptual.....	91

<b>CAPITULO III FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA.....</b>	<b>101</b>
3.1. Metodología de la investigación.....	101
3.2. Población y muestra.....	104
3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	106
3.4. Tratamiento de la información –procesamiento y análisis presentación y resultados.....	110
<b>CAPITULO IV La Propuesta.....</b>	<b>122</b>
4.1. Título de la propuesta.....	122
4.2. Justificación de la propuesta.....	123
4.3. Objetivo generales de la propuesta.....	124
4.4. Objetivos específicos de la propuesta.....	124
4.5. Hipótesis de la propuesta.....	124
4.6. Listado de contenidos y flujo de la propuesta.....	124
4.7. Desarrollo de la propuesta.....	125
4.8. Impacto/producto/ beneficio obtenido.....	128
4.9. Validación de la propuesta.....	129
<b>Conclusiones y recomendaciones.....</b>	<b>130</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA. ....</b>	<b>131</b>

## RESUMEN EJECUTIVO

El presente trabajo de investigación denominado “El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos”, está dirigido a investigar la forma como el operador de justicia impone la pensión de prestación de alimentos a los alimentantes en relación de dependencia.

La legislación de la materia a través del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia determina quienes son los obligados a prestar la pensión de alimentos y la Ley Reformatoria al Título V, Libro II Del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo 17 establece que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elabore una tabla mínima de pensión de prestación de alimentos que los operadores de justicia deben imponer a favor de los hijos de los obligados dentro de un proceso de alimentos y menciona que al establecer la tabla mínima de pensiones debe considerar los ingresos ordinarios y extraordinarios de los obligados.

Los gastos corrientes por aporte a la seguridad social de parte del alimentante son descontados en algunos casos y en otros no son descontados, en el cálculo para establecer el monto de la pensión de Prestación de alimentos, vulnerando los derechos del demandado en relación de dependencia.

La investigación tiene como objetivo general, determinar si los valores descontados por el concepto de aporte al Instituto de Seguridad Social deben ser restados para el cálculo de aplicación de la tabla de pensiones de prestación de alimentos

El estudio del tema investigado no permite plantear la Hipótesis de “Con la elaboración de un ante proyecto de ley reformativo al Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, normando el descuento de los ingresos del alimentante por concepto de Seguridad Social para el cálculo de pensión de alimentos, optimizaremos las resoluciones al figurar la pensión de alimentos, reduciendo el descontento y el desgaste del sistema judicial por la aplicación del derecho de apelación”

El capítulo II que es el marco teórico referencial, tratamos de definir el aspecto teórico científico de la investigación encontrándonos con Referencia Jurisprudencia de la Sentencia de la Corte Constitucional caso No. 048-13-SCN-CC, Publicada en la Gaceta Constitucional No. 4 de- Lunes 23 de septiembre del 2013 en donde la corte resuelve descontar los valores por aportaciones a la seguridad social para el cálculo para la elaboración de la tabla mínima de pensiones alimenticias.

Definimos que el derecho de alimentos es una obligación fundamental de los progenitores hacia los niños, niñas y adolescentes debido que sin los alimentos adecuados que son los necesarios o los congruos, las personas no pueden llevar una vida saludable y activa.

Establecemos que la Tabla de pensiones alimenticias, está elaborada bajo el principio del interés superior del niño.

En el marco teórico la investigación nos lleva a estudiar los Parámetros para la elaboración de la tabla de Pensiones alimenticias determina en el

Artículo Innumerado 15. Siendo el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, el encargado de definirla en base a los siguientes parámetros:

- a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley;
- b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos;

Una de los parámetros o variables para la elaboración de la pensión de prestación de alimentos es el ingreso ordinario y extraordinario que tenga el alimentante, y es esta parte también podemos encontrar dos variables, que son:

- Los alimentantes en relación de dependencia.
- Los alimentantes autónomos o independientes.

La investigación nos lleva a determinar que la seguridad social, como un derecho que le asiste a toda persona de acceder, por lo menos, a una protección básica para satisfacer estados de necesidad con coberturas de la seguridad Social en relación a los hijos, así mismo la investigación nos evidencia que la seguridad social del alimentante cubre a los hijos en cuanto la ley lo permite como hijos de aportantes a la seguridad.

Dentro del Marco Legal, debemos señalar en primera instancia lo que contiene la constitución en cuanto a Seguridad Social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado y garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social.

El estudio con la aplicación de derecho comparado nos deja un análisis con otros países como Costa Rica, que nos permite reducir que nos lleva un

paso adelante en tema investigado, por citar un ejemplo, existen dos leyes en relación:

- 1 La Ley de Pensiones Alimentarias de 1997.
- 2 El Código de Familia promulgado en 1973, y vigente desde 1974.

En relación a las pensiones adicionales, Costa Rica norma solo una y el artículo 16 de la ley de la materia regula la cuota de aguinaldo, que implica una doble cuota para el mes de diciembre para cubrir los gastos de la tradición navideña.

La INDEXACIÓN DE LA CUOTA, la Ley de Pensiones Alimentarias existe una previsión cuyo propósito es la indexación de la cuota cada año y esta está en vigencia desde 1997, es decir, 12 años antes que nuestra legislación recoja esta experiencia con el ánimo de descongestionar los juzgados con juicios de aumento de pensión por variación del sueldo básico.

Otro país con el cual aplicamos el derecho comparado es Uruguay, donde la pensión de prestación de alimentos son fijados atendiendo la capacidad económica del obligado, es decir, atendiendo a los ingresos económicos que tiene y se fijan de acuerdo a un porcentaje de los ingresos del obligado, la pensión puede ir hasta un 50% de estos ingresos.

Se toma en cuenta los ingresos del alimentante, no se computa lo que perciba el obligado a la prestación por concepto de viáticos sujetos a rendición de cuentas.

Se entiende por sueldo o haberes, todo ingreso de cualquier naturaleza, periódico o no, que se origine en la relación laboral, arrendamiento de obras o de servicios o derive de la seguridad social.

Una novedad que nos permite la aplicación del derecho comparado con Uruguay es la extinción de la obligación alimentaria, donde para la extinción

de la pensión no es necesario que el mayor de 18 años y menor de 21 esté estudiando sino que basta con que no tenga medios de vida propios (desempleado) o aun estando empleado no sea suficiente para tener un nivel de vida decente ; NO existe tabla de pensión pero para el operador de justicia debe tomar en cuenta los gastos del alimentante entre ellos la aportación a la seguridad social.

En el Capítulo III, empleando los métodos necesarios se inscribe en una visión prospectiva y cualitativa del objeto del estudio, y la investigación de campo, lo hicimos a través de la técnica de la encuesta, es una técnica destinada a obtener datos de varias personas cuyas opiniones impersonales interesan al investigador, con una población vinculada en el sector judicial, que comprende el gremio de abogados, y los jueces del de la Niñez y Adolescencia de Guayaquil en un universo de 1.642, la muestra se aplicó a 311.

Trabajo de campo que nos llevó a conclusiones y recomendaciones entre ellas realizar un Ante proyecto de ley, la misma que la trasformamos en una propuesta en el capítulo V y la desarrollamos con elaborar y sustentar un ante proyecto de ley reformatoria al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformatoria Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que incluya en la ley mencionada que para el cálculo de la pensión de prestación de alimentos el operado de justicia debe descontar los valores.

## INTRODUCCIÓN

La seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado y garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, mediante resolución del consejo directivo del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, se resuelve que los hijos de los afiliados o aportante gozan de derecho como el de salud.

La ley reformativa al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformativa Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, impone que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia realice una Tabla de pensiones mínimas la misma que fue elaborado en el año 2010 y se reajustaba de acuerdo a la variable del Sueldo Básico Unificado de un Trabajador en General, en el año 2013 la Corte Constitucional en la sentencia No. 048-13-SCN-CC, crea jurisprudencia en el sentido que el Consejo de la Niñez y Adolescencia al elaborar la tabla de pensiones mínimas, debe descontar de los ingresos del alimentante los valores por concepto de seguridad social, dado que estos no son ingresos y peor aún con un análisis extensión en la sentencia de los conceptos de seguridad social que por ahora los hijos de los aportante al IESS gozan de coberturas en ciertas áreas de importancia.

Los operadores de justicia al imponer pensiones de alimentos en algunos casos si toman en cuenta esta jurisprudencia y en otros casos no lo hacen, lo que deja en vulnerabilidad a los alimentantes, esto provoca que la parte vulnerada apele la sentencia con lo cual se produce una sobre carga al sistema judicial.

La investigación pretende recoger los antecedentes, los efectos y consecuencia de la no tipificación en la ley de la materia, en este caso el Código Orgánico de

la Niñez y Adolescencia los valores que deben ser considerados o no considerados de los ingresos del alimentante en relación de dependencia, a fin de tipificarla y así evitar errores quizás de buen fe de los operadores de justicia

y no dejar la vulnerabilidad a ninguna de las parte

## **CAPITULO I**

### **EL PROBLEMA A INVESTIGAR.**

#### **1.1. Tema**

El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos.

#### **1.2. Planteamiento del problema**

La Ley Reformatoria al Título V, Libro II Del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo 17 establece que el consejo nacional de la niñez y adolescencia elabore una tabla mínima de pensión de prestación de alimentos que los operadores de justicia deben imponer a favor de los hijos de los obligados dentro de un proceso de alimentos y menciona que al establecer la tabla mínima de pensiones debe considerar los ingresos ordinarios y extraordinarios de los obligados.

En la parte procesal en los juicios de prestación de alimentos el Juez o Jueza al resolver debe procesar un cálculo sobre los ingresos del alimentante y dentro del cálculo para imponer el monto de pensión se toma el marco de la tabla de pensiones mínimas de alimentos, los operadores de justicia al resolver e imponer la pensión de alimentos a favor de los alimentados han aplicado la normativa señalada en forma indistinta, en la mayoría de los casos la interpretan y calculan en base a los ingresos brutos, sin sacar de rol de pago o certificado de ingresos que adjuntan como prueba, los aportes a la seguridad

social, mientras que uno que otro operadores de justicia, al establecer el cálculo si descuentan para el computo las aportaciones a la seguridad social, dentro de este concepto, son los aportes al IESS, ISPOL, ISSFA.

En los parámetros de la elaboración de la tabla no está claro la disposición de que al resolver los operadores de justicia en este caso los Jueces de la Familia, Mujer , Niñez y Adolescencia deben hacer el cálculo de los ingresos brutos o con descuentos por eso es que un mínimo porcentaje de ellos la hacen descontando los valores por seguridad social y de ese descuento queda la cantidad de ingresos como base para el cálculo, en provincias como Santa Elena por ejemplo la totalidad de operadores de justicia hacen el cálculo de los ingreso del demandado pero deduciendo las aportaciones a la seguridad social.

Los jueces de la niñez y adolescencia de la provincia de Pichincha han presentado consultas a la Corte Constitucional, sobre cómo aplicar el cálculo mencionado y en resolución la citada Corte resolvió que se debe calcular sacado de los ingresos del demandado las aportaciones a la seguridad social.

El problema radica en que los operadores de justicia del espacio donde vamos a realizar la investigación esto es la ciudad de Guayaquil, en la Unidad Judicial Norte de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, resuelven indistintamente, unos calculan la pensión del sueldo bruto y existe excepciones que calculan descontando las aportaciones a la seguridad social, los operadores de justicia al resolver como lo establece los parámetros de la

elaboración de la tabla mínima de pensiones elaborados por Consejo Nacional de Niñez y Adolescencia, no aplican la sana crítica de ponderar cual es la forma de cálculo por temor a exponerse a ser sujetos de expedientes administrativos que les conlleve incluso a la destitución del cargo por no resolver según los quejosos, lejos del interés superior del niño, mientras que encontramos conceptos doctrinarios que establecen las aportaciones de seguridad social como gasto corriente total como el establecido en la Doceava Conferencia Internacional de Estadísticos del Trabajo de la OIT y que estas definiciones nos conllevaría a fundamentar apropiadamente, que la seguridad social no es un ingreso del alimentante del cual se debe sacar porcentajes para imponer una obligación parental ya que la seguridad social cobija también a los hijos y pueden ellos hacer uso de este servicio que obtiene el empleado en relación de dependencia, no por su voluntad si no por la exigencia legal y constitucional, venida de conquistas de derecho laborales de carácter universal y humanos y al cual el aporta a aun a su pesar.

Mencionado el problema la investigación nos llevara a establecer en que porcentajes aplican al resolver el juicio de alimentos y determinar la problemática mencionada en búsqueda de plantear alternativas que garanticen los derechos de todos, en este caso de los alimentantes, alimentados y operadores de justicia

### **1.3. Formulación del problema**

Los gastos corrientes por aporte a la seguridad social de parte del alimentante no son descontados en el cálculo para establecer el monto de la

pensión de Prestación de alimentos, vulnerando los derechos del demandado en relación de dependencia.

#### **1.4. Delimitación del problema**

**CAMPO:** Derecho Constitucional, Derecho de la Niñez y Adolescencia; Derecho Laboral y Seguridad Social

**AREA:** Elaboración de elementos para el cálculo del monto de la pensión de alimentos

**ASPECTO:** Descuento por seguridad social.

**Tiempo:** año 2015.

**Espacio:** Unidad Judicial Norte de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil

#### **1.5. Justificación de la investigación**

La investigación se justifica porque existen molestias en los usuarios de los juzgados de la niñez y adolescencia, dado que los operadores de justicia al resolver la pensión del alimentos dicen que tienen una camisa de fuerza en la ley reformativa al Condigo de la Niñez y Adolescencia y que sus resoluciones deben estar enmarcadas en el cálculo de los ingresos brutos del alimentante.

Otra justificación se da por que la normativa legal es solo apreciada con principios solo del interés superior del niño sin ponderar los derechos constitucionales y de derecho internacional de los trabajadores para que su aporte al IESS no se base para el cálculo de pensión.

La justificación del tema a investigar esta dado también porque en los actuales momentos con la optimización del sistema judicial, los juzgados de la niñez que en el año 2003 eran de 5 en la provincia y tres en Guayaquil, han crecido en 64 juzgados, por cuanto los usuarios han aumentado y el tema a investigar se considera de mucho interés para actoras, demandado y operadores de justicia.

Se justifica el tema por cuanto en el pensum académico o malla curricular en nuestra facultad de Jurisprudencia se da la materia niñez y adolescencia a diferencia que otras unidades académicas de jurisprudencia de otras universidades no la dan.

#### **1.6. Sistematización de la investigación**

Para sistematizar la investigación es necesario sistematizar el problema y lo hago a través de sub preguntas que surgen de la formulación del problema y la determinó de la siguiente forma.

Los gastos corrientes por aporte a la seguridad social de parte del alimentante no son descontados en el cálculo para establecer el monto de la pensión de prestación de alimentos, vulnerando los derechos del demandado en relación de dependencia.

¿Qué rublos se toman en cuenta a la elaboración de tabla minian de pensiones alimenticia elaborados por el Consejo nacional de la Niñez en

cumplimiento a lo dispuesto en el Art Innumerado 17 de la ley reformativa al código de la niñez y adolescencia?

¿Los descuentos por aportaciones a la seguridad social por parte de los alimentantes en juicio de prestación de alimentos son descontados a la elaboración de la tabla de pensiones?

¿Las aportaciones a la seguridad social de los empleados en relación de dependencia son gananciales o gastos corrientes?

¿De las aportaciones a la seguridad social empleados en relación de dependencia se beneficia en algo a los hijos menores de edad?

¿Los aportes de los empleados en relación de dependencia a la seguridad social es un gasto, o una obligación, un derecho?

¿Qué normas nacionales e internaciones es el marco legal, doctrinario de la seguridad social?

### **1.7. Objetivos generales de la investigación**

Determinar si los valores descontados por el concepto de aporte al Instituto de Seguridad Social deben ser restados para el cálculo de aplicación de la tabla de pensiones de prestación de alimentos.

### **1.8. Objetivos específicos de la investigación.**

- Evidenciar los fallos múltiples de los operadores de justicia que en algunos casos si descuentan de los ingreso del alimentante los valores descontados por aportación a la seguridad social y en otros casos no.
- Recoger la jurisprudencia en este caso como es la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional.
- Recaudar la aplicabilidad de la jurisprudencia de la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, ante el Consejo de la Niñez y Adolescencia para la elaboración de la Tabla Minina de Pensiona Alimenticia.

### **1.9. Límites de la investigación.**

**Legales:** La investigación se encuadra en el derecho de familia normado en el Código de la Niñez y Adolescencia.

**Área:** Limitaremos en el área del cálculo de las pensiones de prestación de alimentos que se le hace al alimentante normadas en el Art Innumerado 15 del Código orgánico de la Niñez y Adolescencia.

**Laboral:** Dado que analizaremos los derechos de los trabajadores y empleados que aportan a la seguridad social y los derechos que la seguridad social irradian a la familia del aportante.

### **1.10. Identificación de las variables.**

#### **Variable Intendente.**

Elaboración de un ante proyecto de ley reformativo al Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

#### **Variabes dependientes.**

- Normando el descuento de los ingresos del alimentante por concepto de Seguridad Social para el cálculo de pensión de alimentos,
- Optimizaremos las resoluciones al fijar la pensión de alimentos.
- Reduciendo el descontento y el desgaste del sistema judicial por la aplicación del derecho de apelación

### **1.11. Hipótesis general y particular.**

Con la elaboración de un ante proyecto de ley reformativo al Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, normando el descuento de los ingresos del alimentante por concepto de Seguridad Social para el cálculo de pensión de alimentos, optimizaremos las resoluciones al fijar la pensión de alimentos, reduciendo el descontento y el desgaste del sistema judicial por la aplicación del derecho de apelación.

### **1.12 Operacionalización de las variables.**

A fin de que la Operacionalización las variables que tiene vertientes es necesario definir como las operacionalizamos y lo hacemos a través de identificar los indicadores la investigación utilizamos el lenguaje de las variables. Por otro lado, un indicador se define como una medición cuantitativa

de variables o condiciones determinadas, a través de los cuales es posible entender o explicar una realidad o un fenómeno en particular y su evolución en el tiempo, de donde se reconoce que los procesos y sus relaciones son cambiantes en el tiempo y que es posible observarlos y determinar su evolución.

Es prudente aceptar que una misma variable puede presentar uno o más indicadores, correspondiéndole al investigador proceder con sumo cuidado en la identificación de éste o éstos, ya que constituyen elementos que están directamente vinculados con la hipótesis. El indicador tiene como objetivo evaluar el impacto de la inversión sobre su contribución al desarrollo, en términos de mejoramiento de la calidad de vida de una población.

Se define por indicador a algún tipo de procedimiento que se aplique a alguna dimensión de la variable, para establecer qué valor de ella le corresponde a una unidad de análisis determinada. A la vez, por dimensión de una variable voy a entender un aspecto parcial de la variable(o predicado), que es relativamente independiente de otros aspectos y que en conjunto, constituyen su sentido total.

Queda claro que el sentido total de la variable está dado por la conjugación de todas sus dimensiones, es decir, por sus indicadores, y cada una de estas dimensiones se comporta como una variable, con sus propios valores. El valor final de la variable completa es una resultante del conjunto de los valores de las dimensiones.

Bajo la conceptualización que antecede procedemos a la Operacionalización.

**Variable Intendente.**

**Operacionalización**

<b>Variable</b>	<b>Indicador</b>	<b>Definición conceptual</b>
Elaboración de un ante proyecto de ley reformativo al Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia	El tipo de reforma que satisfaga a las partes en la forma de calcular la pensión de alimentos sin vulneración de las partes	El Art. Innumerado 15 del CONA determina parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.- El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.

**Variables dependientes**

<b>Variable</b>	<b>Indicador</b>	<b>Definición conceptual</b>
Normando el descuento de los ingresos del alimentante por concepto de Seguridad Social para el cálculo de pensión	El porcentaje tanto del aporte patronal como personal que son deducidos de los ingresos brutos del alimentante que dejara un ingreso neto para el	<u>SEGURIDAD SOCIAL</u> La seguridad social se refiere principalmente a un campo de bienestar social relacionado con la protección social o la cobertura de las necesidades socialmente

de alimentos.	calculo	reconocidas, como la pobreza, la vejez, las discapacidades, el desempleo.  <u>Que son aportaciones de seguridad social.</u>  Son las contribuciones establecidas en la ley a cargo de personas, que son sustituidas por el Estado, en el cumplimiento de las obligaciones fijadas por la ley en materia de seguridad social
---------------	---------	---

<b>Variable</b>	<b>Indicador</b>	<b>Definición conceptual</b>
Optimizaremos las resoluciones al figurar la pensión de alimentos	El cálculo apropiado de los ingresos del alimentante	El cálculo de la pensión del artículo Innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

<b>Variable</b>	<b>Indicador</b>	<b>Definición conceptual</b>
Reduciendo el	Indicé de apelaciones	Apelación constituye un

descontento y el desgaste del sistema judicial por la aplicación del derecho de apelación.	por mal cálculo de pensión de alimentos.	recurso ordinario que tiene como fin la revisión por el órgano judicial superior de la sentencia o resolución del inferior.
--	--	---

## **CAPITULO II**

### **FUNDAMENTACIÓN CIENTÍFICA**

#### **2.1. Antecedentes referenciales y de investigación**

##### **2.1.1. Referencia Jurisprudencia**

#### **Sentencia de la Corte Constitucional caso No. 048-13-SCN-CC**

Podemos citar y resumir la sentencia de la Corte Constitucional, Publicada en la Gaceta Constitucional No. 4 de- Lunes 23 de septiembre de 2013, consta SENTENCIA N.º 048-13-SCN-CC , CASO N.º 0179-12-CN y ACUMULADOS CORTE CONSTITUCIONAL DEL ECUADOR

#### **Resumen de admisibilidad**

La consulta de norma dentro del control concreto de constitucionalidad fue elevada por los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, María Cristina Narváez, Luis Araujo Pino y José Luis Viteri Lastra, quienes mediante providencia dictada el 03 de mayo de 2012 a las 12h31, amparados en lo dispuesto en el artículo 428 de la Constitución de la República, en concordancia con el artículo 142 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el artículo 4 del Código Orgánico de la Función Judicial, resolvieron suspender la tramitación del juicio de alimentos N.º 169- 2012-NT y remitir el proceso a la Corte Constitucional, a fin de que se resuelva sobre la constitucionalidad del artículo innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y

Adolescencia (“Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia” o “Ley Reformatoria”)<sup>1</sup> y la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, expedida por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, mediante Resolución N.º 01-CNNA-2012 (“la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas” o “la Tabla”. Cuando sea necesario especificar el año en el que dicha Tabla estaba vigente, se lo hará expresamente)<sup>2</sup>

El juez Manuel Viteri Olvera, mediante auto del 10 de enero de 2013 a las 09h25, avocó conocimiento de las causas y de conformidad con el artículo cuarto Innumerado agregado a continuación del artículo 8 del Reglamento de Sustanciación de Procesos de Competencia de la Corte Constitucional, y a fin de no dividir la continencia de las causas, dispuso la acumulación de “todas las causas en las cuales la Secretaría General de la Corte Constitucional ha certificado que tienen relación con la presente causa No. 0179-12-CN y otros...”, que es notificada a los consultantes y terceros interesados el 14 de enero de 2013. Posteriormente, se procedió a realizar dos acumulaciones más, el 22 de enero de 2013 y 13 de marzo del mismo año, las que fueron notificadas el 22 de enero y 14 de marzo, respectivamente.

“El concepto de gasto corriente total de los hogares no se encuentra definido en el SCN, pero es utilizado por las encuestas de gasto por recomendaciones de la Doceava Conferencia Internacional de Estadísticos del

---

<sup>1</sup> Suplemento del Registro Oficial N.º 643 del 28 de julio del 2009.

<sup>2</sup> Suplemento del Registro Oficial N.º 628 del 27 de enero de 2012. Norma derogada por la Resolución N.º 01-CNNA-2013, suplemento del Registro Oficial N.º 877 del 23 de enero de 2013.

Trabajo de la OIT. Se compone del gasto de consumo final de los hogares, más su gasto 'no de consumo' o 'no imputable al consumo'"12.

### **Solicitudes de los consultantes**

Debido al gran volumen de causas enviadas por parte de los jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha, en las que se replican sin mayor modificación los argumentos para realizar la consulta, como se muestra en el cuadro presentado en el punto anterior—; se abordará su análisis en razón del primer caso ingresado a esta Corte, es decir el caso N° 179-12-CN. No obstante, por ser los jueces de otra Sala los consultantes y por presentar argumentos distintos en su solicitud, se individualizará el análisis de la secretaria ejecutiva nacional del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia (CNNA), podría afectar la correcta aplicación de las normas del Código de la Niñez y Adolescencia, como por ejemplo las contenidas en el artículo Innumerado 5 de la Ley Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que se refiere a los obligados a la prestación de alimentos, que en primer término corresponden a que “Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria, aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad”; y el artículo Innumerado 15 de la misma Reforma, que contiene los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, indicando que para ello, es preciso resaltar la afirmación de la Secretaría Ejecutiva del CNNA, en el sentido de que: “por lo que del estudio realizado por el Consejo Nacional de la Niñez señalamos como una consideración QUE SE DEBE TOMAR EN CUENTA LOS VALORES MÍNIMOS QUE A UN ADULTO

LE DEBE QUEDAR PARA SU SUBSISTENCIA...”; y el hecho cierto que al expedir la segunda Tabla de pensiones mínimas (R. O. 234 del 13 de julio de 2010) el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia resolvió en su artículo.

1 DEROGAR LA RESOLUCIÓN N°. 02-CNNA-2010 del 27 de enero de 2010, resolución que en su artículo 3 disponía: “Para el cálculo de la pensión alimenticia definitiva SE CONSIDERARÁ EL INGRESO BRUTO; ES DECIR, EL TOTAL DEL INGRESO MENSUAL, SIN QUE SE REALICE DEDUCCIÓN ALGUNA”.

## **SENTENCIA**

1. Negar las consultas remitidas por los jueces y juezas de la Primera y la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.
2. Determinar cómo interpretación conforme a la Constitución que para la aplicación del artículo innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, así como de la Resolución N° 01-CNNA-2013, la determinación del ingreso para la aplicación del porcentaje correspondiente se realizará únicamente con la deducción previa del aporte del trabajador a la seguridad social.
3. Devolver el expediente a los jueces y juezas consultantes para que continúen con la tramitación de las causas.

4. Llamar la atención de las juezas y jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha respecto de su obligación de motivar sus resoluciones, como la de recurrir a la aplicación del artículo 428 de la Constitución de la República. Dicha decisión debe estar precedida por un análisis pormenorizado de los parámetros establecidos en la Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y su desarrollo por medio de la sentencia N.º 001-13-SCN-CC, con el objeto de no postergar injustificadamente la resolución del litigio puesto a su conocimiento.
5. Poner en conocimiento del Consejo de la Judicatura la presente sentencia, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realice una inmediata y generalizada difusión de su contenido en las instancias pertinentes de la función judicial.
6. Disponer la publicación de la presente sentencia en la Gaceta Constitucional.

#### **2.1.2.- Referencia académica investigativa**

Universidad Internacional del Ecuador Facultad de Jurisprudencia, Tesis de Grado para la Obtención del Título de Abogada de los Tribunales y Juzgados Tema: El Derecho de Alimentos que Tienen los Menores Frente a la Actuación de los Juzgados de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en el Distrito Metropolitano de Quito, Autora: Lorena Alexandra Gaón Narváez.

## **SÍNTESIS**

Los niños, niñas y adolescentes tienen todos los derechos humanos, sin excepción alguna; a propósito de ello, según sus principios de aplicación, todos esos derechos son indivisibles, de igual jerarquía y se los debe gozar de manera progresiva. El derecho a alimentos es uno más del conjunto de derechos que la Constitución garantiza de forma integral y su amenaza o vulneración limita la supervivencia y desarrollo integral de los niños, niñas o adolescentes, quienes por su situación de vulnerabilidad merecen atención prioritaria.

La obtención de pensiones alimenticias, a través de la nueva normativa vigente propuesta a partir de julio del año 2009, implica conocer las diferentes causas y efectos de la actuación en la administración de justicia en los Juzgados de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, el principio del contenido de este trabajo constituye ubicar esos cambios creados y razonarlos en áreas de diagnosticar la actual administración de justicia direccionada a la niñez.

El primer capítulo nos abre la puerta a conocer los antecedentes históricos del Derecho de Familia, su definición y características; así como las definiciones e importancia de la familia, además desarrolla los elementos necesarios para ser beneficiario del derecho de alimentos, la conceptualización, la naturaleza jurídica y las características de ese derecho.

Un segundo capítulo que detalla el Derecho de pedir alimentos, los principios fundamentales, características, así como las clases de alimentos y casos en los que se extingue la obligación de dar los mismos.

El tercer capítulo desarrolla los elementos necesarios para ser beneficiario del derecho a los alimentos, la fijación del monto de la pensión alimenticia, así mismo analiza los apremios personales y reales.

El capítulo cuarto señala el nuevo procedimiento judicial en el ejercicio de la reclamación alimenticia, las medidas implantadas para efectivizar el pago de una pensión, tomando en cuenta la ponderación que se ha dado a valores en conflicto tales como la supervivencia y la libertad. Veremos los pros y contras de la nueva ley, para determinar en lo posterior con la comprensión de la tabla de pensiones existente.

Concluimos el trabajo, con el capítulo quinto que refleja una investigación in situ, cuyo propósito determinará cuál es la realidad que se presenta en la Función Judicial y las incidencias latentes, así como los aciertos que se presentan en torno a la nueva ley reformativa al tema de la niñez, como la aplicación de la tabla del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.

El trabajo analiza si el nuevo procedimiento previsto en la Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (Registro Oficial No.643 - Martes 28 de Julio de 2009 Suplemento), cubre realmente las expectativas y efectiviza la aplicación de los

principios constitucionales de simplificación, eficacia, celeridad y economía procesal y consecuentemente hace efectivo el derecho a recibir una pensión de alimentos justa. Bajo ese lineamiento, las conclusiones generadas emitirán el diagnóstico de la administración de justicia.

Esta investigación referencial nos sirve para dar sustento referencial en cuanto al proceso de alimentos en la nueva normativa que es la Ley Reformatoria Al Título V, Libro II Del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y en ella lógicamente evidenciamos la forma como se estructura la pensión alimenticia que nos sirva para nuestra investigación en ese punto.

### **2.1.3. Derecho de alimentos.**

El derecho de alimentos es una obligación fundamental de los progenitores hacia los niños, niñas y adolescentes debido que sin los alimentos adecuados que son los necesarios y los congruos, las personas no pueden llevar una vida saludable y activa.

Nuestra legislación interna define al derecho a alimentos: (Asamblea Nacional, 2008) 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.

Las prestaciones alimenticias según los diferentes tratadistas lo han definido como el derecho que tiene una persona a recibir y exigir de otra los

recursos necesarios para sustentar y desarrollar su vida, de acuerdo a su realidad económica y social. Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. Los alimentos comprenden también la educación e instrucción de las niñas, niños y adolescentes cuando sea menor de edad y aún después, cuando no haya terminado su formación por causa que no sea imputable.

El Derecho de Alimentos es: “suministrar a alguien lo necesario para su manutención y subsistencia, conforme al estado civil, a la condición social y a las necesidades y recursos del alimentista y del pagador” (DICCIONARIO DE LA REAL ACADEMIA ESPAÑOLA, 2001)

Las prestaciones alimenticias se define como: “ayuda en dinero o especies que por ley, contrato o testamento se proporciona a determinadas personas para su mantenimiento y subsistencia, vale decir, para comida, bebida, vestuario, habitación, recuperación de salud, además de la educación e instrucción cuando el alimentario es menor de edad” ( CORNEJO,2007.821).

El fundamento legal o “Ratio Legis” de la obligación alimenticia se sustenta que todo individuo tiene el inseparable derecho de conservar su propia existencia, con el fin de realizar su perfeccionamiento físico, moral y espiritual.

El derecho de alimentos son: “prestaciones que una persona está obligada a proporcionar a otra para su subsistencia, en virtud de un título legal

destinado a su sustento, vestuario, salud, vivienda y educación, las que duran hasta el aprendizaje de alguna profesión u oficio” ( CORNEJO,2007.821).

#### **2.1.4. Quienes pueden reclamar pensión de alimentos.**

Al definir quiénes pueden reclamar pensión de alimentos necesariamente tenemos que definir que el código Civil el Art 349 define a quien se deben por ley a ciertas personas:

Art. 349.- Se deben alimentos:

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

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

En lo no previsto en esta Ley, se estará a lo dispuesto en el Código de la Niñez y Adolescencia y en otras leyes especiales.

(Congreso Nacional, 2005)

El último párrafo del mencionado artículo nos traslada a las disposiciones del Código de la Niñez y Adolescencia y en la ley reformativa al Título V del mencionado cuerpo legal define a quienes pueden reclamar alimento como titulares de derecho de alimentos.

Art. Innumerado 4.- Titulares del derecho de alimentos.- Tienen derecho a reclamar alimentos:

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. (Asamblea Nacional, 2008)

Esta tipificación de la norma nos deja por concluir que tiene derechos a reclamar alimentos los hijos hasta los 18 años y hasta los 21 años si se encuentran estudiando y de por vida si son incapaces certificados por el CONADIS.

#### **2.1.5. Formas de prestar alimentos**

La ley de la materia determina que el operador de justicia, fijará el pago de la pensión de alimentos y de los subsidios y beneficios adicionales, y las formas de prestar la pensión son:

- A través del depósito de una suma de dinero que deberá efectuarse por mensualidades anticipadas, dentro de los cinco primeros días de cada mes, en la cuenta que para ello se señale.
- La constitución de derechos de usufructo, la percepción de una pensión de arrendamiento u otro mecanismo similar, que aseguren rentas u otros frutos suficientes para la debida prestación de alimentos del beneficiario.

Debiendo el Juez/a comprobar que no se encuentren limitados por otros derechos reales o personales ni afectados por embargo, prohibición de enajenar o gravar, anticresis o cualquier otro gravamen o contrato que afecte o puedan impedir o dificultar dicho disfrute o percepción.

- El pago o satisfacción directos por parte del obligado, de las necesidades del beneficiario que determine el Juez.

### **2.1.6. Tabla de pensiones alimenticias.**

Basados en el principio del interés superior del niño, debe complementarse citando a Germán Bidart Campos cuando indica "...el interés superior del niño y la protección integral de la familia son principios constitucionales, con fuerte anclaje además en el derecho internacional de los derechos humanos, que deben prevalecer sobre la ley, solo cuando en un caso concreto, sus circunstancias conducirían a una solución legal intrínsecamente injusta. Y, por supuesto, a una solución que por su injusticia sería inconstitucional."

En lo referente a que sus derechos (específicos, complementarios y adicionales como tal) referidos al interés superior, prevalecerán sobre los de las demás personas, es impertinente cualquier disquisición, sin que pueda concebirse en lectura aislada como que los mismos son superiores jerárquica o conceptualmente a los de las otras personas, por ilógicos e inconstitucionales.

De no conceptuar como lo expuesto las expresiones se tornan ineficaces, tramposas y aparatosas ya que si no se define y delimita sus contenidos, las normas que la comprenden se convierten en eufemismo que legitiman incoherencias y se convierten en la práctica en la aplicación de criterios tutelares, clientelares y proteccionistas.

#### Normas para definir el monto de las pensiones alimenticias

En tanto existe en el país una nueva Constitución de la República que garantiza derechos, un grupo de Asambleístas aduciendo fallas judiciales en el

trámite, asignación y pago de la pensiones alimenticias, reformó el Título V del Libro Segundo de Derecho de Alimentos, del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia publicado en el Registro Oficial No. 643 el 28 de Julio del 2009 en el cual se establece que “El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elaborará y publicará La tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, la que deberá ser elaborada con base en estudios técnicos sobre el monto recurrido para la satisfacción de la necesidades básicas de los beneficiarios”.

“El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas en base a los siguientes parámetros: a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente ley; b) Los ingresos o recursos de el o los alimentados, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos; c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y d) Inflación. El juez en ningún caso podrá fijar un valor menor al establecido en la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Sin Embargo podrá fijar una pensión mayor a la establecida en la misma, dependiendo del mérito de las pruebas presentadas en el proceso.

La obligación de emitir una Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas por parte del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia se plasma en la Resolución No.014-CNNA-2009 DE 25 DE Septiembre del 2009, la misma pretende considerar lo citado en la Constitución y la Ley.

La fundamentación práctica para dicho consejo consiste en “Que los juzgados de la Niñez y adolescencia se encuentran saturados y más del 46% de los casos son de alimentos, en las cuales las pensiones que se acostumbran fijar no corresponden a la realidad de los hogares y las necesidades básicas de los niños, niñas y adolescentes.”

## **ANÁLISIS**

Por otro lado la fundamentación “técnica” para la imposición de los porcentajes mínimos del ingreso bruto o total señalados en la tabla, corresponde a la estratificación en niveles de pobreza en base del consumo, sin considerar que dicho estadígrafo de posición no central tiene como única función la de informar del valor de la variable que ocupará la posición (en porcentaje) que nos interese respecto de todo el conjunto de variables de cualquier estudio, posiciones que no representan ni consideran los fundamentos jurídicos económicos y sociales requeridos para la determinación de la tabla por así disponerlo la Constitución y la Ley.

Las pensiones alimenticias mínimas no provisionales, se reglamentan de conformidad a los artículos 3, 4, 5, 8, 9, y 10 y cuyo resumen constituye la tabla que a continuación se presenta, en la cual se detallan los porcentajes necesarios para calcular el porcentaje mínimo de las pensiones considerando el ingreso bruto de alimentante, la edad de los alimentados y el número de hijos, además en la resolución se hace constar el porcentaje del ingreso bruto estimado como Consumo Promedio de un Adulto, valores que serán a criterio

del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia para cubrir el y su familia sus necesidades vitales y sociales.

La tabla de pensiones alimenticias mínimas, se fundamenta en el principio de que a mayor ingreso del alimentante, debe el alimentado recibir mayor pensión, política que se aplica por dos vías, en cuanto a mayor ingreso mayor pensión en una misma proporción, y la aplicación de un porcentaje adicional, lo que duplica el incremento, sin contar con los incrementos automáticos fijados por la ley, fuera de todo principio técnico, económico, moral o jurídico.

#### **2.1.7. Parámetros para la elaboración de la tabla de Pensiones alimenticias.**

Los parámetros para la elaboración de tabla de Pensiones alimenticias, la misma norma legal lo determina en el Artículo Enumerado 15. Siendo el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, el encargado de definirla en base a los siguientes parámetros:

- a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley;
- b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos;

c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y,

d) Inflación. (Asamblea Nacional, 2008)

### **2.1.8. Ingresos de los alimentantes.**

Una de los parámetros o variables para la elaboración de la pensión de prestación de alimentos es los ingresos ordinarios y extraordinarios que tenga el alimentante, y es esta parte también podemos encontrar dos variables, que son:

- Los alimentantes en relación de dependencia.
- Los alimentantes autónomos o independientes.

Los alimentantes en relación de dependencia

### **2.1.9. La seguridad social de los alimentantes, en relación de dependencia.**

Es entendida y aceptada como Seguridad Social como un derecho que le asiste a toda persona de acceder, por lo menos, a una protección básica para satisfacer estados de necesidad.

La concepción universal respecto del tema ha llevado a cada nación a organizarse con el objeto de configurar variados modelos al servicio de este objetivo. En este contexto siempre se concibió al Estado como el principal, si

no el único, promotor de esta rama de la política socioeconómica, puesto que los programas de seguridad social están incorporados en la planificación general de éste. Sin embargo, no siempre se logró a través de tales políticas desarrollar e implementar un sistema de seguridad social justo y equitativo, en el cual la persona tuviera la gravitación que amerita.

Es deber y responsabilidad del Estado de conformidad a la carta magna en el art. 34 garantizar el derecho a la seguridad social , que es de carácter de irrenunciable y a todas las personas, y se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.(Asamblea Nacional, 2008).

El estado debe ejecutar determinadas políticas sociales que garanticen y aseguren el bienestar de los ciudadanos en determinados marcos como el de la sanidad, la educación y en general todo el espectro posible de seguridad social. Estos programas gubernamentales, financiados con los presupuestos estatales, deben tener carácter gratuito, en tanto son posibles gracias a fondos procedentes del erario público, sufragado a partir de las imposiciones fiscales con que el Estado grava a los propios ciudadanos. En este sentido, el Estado de bienestar no hace sino generar un proceso de redistribución de la riqueza, pues en principio, las clases inferiores de una sociedad son las más beneficiadas por una cobertura social que no podrían alcanzar con sus propios ingresos.

En este Sistema se engloban temas como la salud pública, el subsidio al desempleo, o los planes de pensiones y jubilaciones y otras medidas que han ido surgiendo en muchos países tanto industrializados como en vías de desarrollo desde finales del siglo XIX para asegurar unos niveles mínimos de dignidad de vida a todos los ciudadanos e intentar corregir los desequilibrios de riqueza y oportunidades.

#### **2.1.10. Orígenes y objetivos de la seguridad social.**

Los orígenes remotos del sistema del Seguro Social en el Ecuador se encuentran en las leyes dictadas en los años 1905, 1915, 1918 y 1923 para amparar a los empleados públicos, educadores, telegrafistas y dependientes del poder judicial.

#### **AÑO 1928: CAJA DE PENSIONES**

Decreto N° 18 publicado en el Registro Oficial N° 59 del 13 de marzo de 1928.

El gobierno del doctor Isidro Ayora Cueva, mediante Decreto N° 18, del 8 de marzo de 1928, creó la Caja de Jubilaciones y Montepío Civil, Retiro y Montepío Militar, Ahorro y Cooperativa, institución de crédito con personería jurídica, organizada de conformidad con la Ley que se denomina Caja de Pensiones.

La Ley consagró a la Caja de Pensiones como entidad aseguradora con patrimonio propio, diferenciado de los bienes del Estado, con aplicación en el sector laboral público y privado.

Su objetivo fue conceder a los empleados públicos, civiles y militares, los beneficios de Jubilación, Montepío Civil y Fondo Mortuario. En octubre de 1928, estos beneficios se extendieron a los empleados bancarios. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015)

#### AÑO 1935: INSTITUTO NACIONAL DE PREVISIÓN

En octubre de 1935 se dictó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se crea el Instituto Nacional de Previsión, órgano superior del Seguro Social que comenzó a desarrollar sus actividades el 1º de mayo de 1936. Su finalidad fue establecer la práctica del Seguro Social Obligatorio, fomentar el Seguro Voluntario y ejercer el Patronato del Indio y del Montubio.

En la misma fecha inició su labor el Servicio Médico del Seguro Social como una sección del Instituto. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015)

#### AÑO 1937: CAJA DEL SEGURO SOCIAL

En febrero de 1937 se reformó la Ley del Seguro Social Obligatorio y se incorporó el seguro de enfermedad entre los beneficios para los afiliados. En julio de ese año, se creó el Departamento Médico, por acuerdo del Instituto Nacional de Previsión.

En marzo de ese año, el Ejecutivo aprobó los Estatutos de la Caja del Seguro de Empleados Privados y Obreros, elaborado por el Instituto Nacional de Previsión. Nació así la Caja del Seguro Social, cuyo funcionamiento administrativo comenzó con carácter autónomo desde el 10 de julio de 1937. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015)

#### AÑOS 1942 A 1963

El 25 de julio de 1942 se expidió la Ley del Seguro Social Obligatorio. Los Estatutos de la Caja del Seguro se promulgaron en enero de 1944, con lo cual se afianza el sistema del Seguro Social en el país.

En diciembre de 1949, por resolución del Instituto Nacional de Previsión, se dotó de autonomía al Departamento Médico, pero manteniéndose bajo la dirección del Consejo de Administración de la Caja del Seguro, con financiamiento, contabilidad, inversiones y gastos administrativos propios.

Las reformas a la Ley del Seguro Social Obligatorio de julio de 1958 imprimieron equilibrio financiero a la Caja y la ubicaron en nivel de igualdad con la de Pensiones, en lo referente a cuantías de prestaciones y beneficios. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015)

#### AÑO 1963.- FUSIÓN DE LAS CAJAS: CAJA NACIONAL DEL SEGURO SOCIAL

En septiembre de 1963 se fusionó la Caja de Pensiones con la Caja del Seguro para formar la Caja Nacional del Seguro Social. Esta Institución y el

Departamento Médico quedaron bajo la supervisión del ex -Instituto Nacional de Previsión.

En 1964 se establecieron el Seguro de Riesgos del Trabajo, el Seguro Artesanal, el Seguro de Profesionales, el Seguro de Trabajadores Domésticos y, en 1966, el Seguro del Clero Secular.

En 1968, estudios realizados con la asistencia de técnicos nacionales y extranjeros, determinaron "la inexcusable necesidad de replantear los principios rectores adoptados treinta años atrás en los campos actuariales, administrativo, prestacional y de servicios", lo que se tradujo en la expedición del Código de Seguridad Social, para convertirlo en "instrumento de desarrollo y aplicación del principio de Justicia Social, sustentado en las orientaciones filosóficas universalmente aceptadas en todo régimen de Seguridad Social: el bien común sobre la base de la Solidaridad, la Universalidad y la Obligatoriedad". El Código de Seguridad Social tuvo corta vigencia.

En agosto de 1968, con el asesoramiento de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social, se inició un plan piloto del Seguro Social Campesino.

El 29 de junio de 1970 se suprimió el Instituto Nacional de Previsión. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015).

## AÑO 1970: INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL

Mediante Decreto Supremo N° 40 del 2 de julio de 1970 y publicado en el Registro Oficial N° 15 del 10 de julio de 1970 se transformó la Caja Nacional del Seguro Social en el Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social.

El 20 de noviembre de 1981, por Decreto Legislativo se dictó la Ley de extensión del Seguro Social Campesino.

En 1986 se estableció el Seguro Obligatorio del Trabajador Agrícola, el Seguro Voluntario y el Fondo de Seguridad Social Marginal a favor de la población con ingresos inferiores al salario mínimo vital.

El Congreso Nacional, en 1987, integró el Consejo Superior en forma tripartita y paritaria, con representación del Ejecutivo, empleadores y asegurados; estableció la obligación de que consten en el Presupuesto General del Estado las partidas correspondientes al pago de las obligaciones del Estado.

En 1991, el Banco Interamericano de Desarrollo, en un informe especial sobre Seguridad Social, propuso la separación de los seguros de salud y de pensiones y el manejo privado de estos fondos.

Los resultados de la Consulta Popular de 1995 negaron la participación del sector privado en el Seguro Social y de cualquier otra institución en la administración de sus recursos.

La Asamblea Nacional, reunida en 1998 para reformar la Constitución Política de la República, consagró la permanencia del IESS como única institución autónoma, responsable de la aplicación del Seguro General Obligatorio.

El IESS, según lo determina la vigente Ley del Seguro Social Obligatorio, se mantiene como entidad autónoma, con personería jurídica, recursos propios y distintos de los del Fisco. Bajo la autoridad de la Comisión Interventora ha reformado sus Estatutos, Reglamentos y Resoluciones para recuperar el equilibrio financiero. (Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social, 2015).

El 30 de noviembre del 2001, en el Registro Oficial N° 465 se publica la LEY DE SEGURIDAD SOCIAL, que contiene 308 artículos, 23 disposiciones transitorias, una disposición especial única, una disposición general. (Congreso Nacional, 2001).

#### **2.1.11. Papel de la seguridad social**

El Seguro General es parte del sistema nacional de seguridad social se fundamentan en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad y suficiencia.

La normativa manifiesta que la Solidaridad constituye en la ayuda entre todas las personas aseguradas, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, edad, sexo, estado de salud, educación, ocupación o ingresos, con el fin de financiar conjuntamente las prestaciones básicas del Seguro General

Obligatorio, es decir las aportaciones al sistema de seguridad social tiene el carácter de solidario quienes aportan mayormente financian a quienes aportan menos y todos tiene el mismo derecho sin distinción de lo aportado.

La seguridad social se ha constituido por mandato de la ley como obligatorio y esa obligatoriedad incluye la prohibición de acordar cualquier afectación, disminución, alteración o supresión del deber de solicitar y el derecho de recibir la protección del Seguro General Obligatorio. (Congreso Nacional, 2001)

La universalidad es la garantía de iguales oportunidades a toda la población asegurable para acceder a las prestaciones del Seguro General Obligatorio, sin distinción de nacionalidad, etnia, lugar de residencia, sexo, educación, ocupación o ingresos. (Congreso Nacional, 2001)

Otro principio que incluye la seguridad social es el de equidad y se entiende como equidad la entrega de las prestaciones del Seguro General Obligatorio en proporción directa al esfuerzo de los contribuyentes y a la necesidad de amparo de los beneficiarios, en función del bien común. (Congreso Nacional, 2001), al determinar el esfuerzo debe entenderse como la aportación en relación al salario.

La Eficiencia como otro principio rector de la seguridad social se entiende la mejor utilización económica de las contribuciones y demás recursos del Seguro General Obligatorio, para garantizar la entrega oportuna de

prestaciones suficientes a sus beneficiarios que son los aportantes. (Congreso Nacional, 2001)

Subsidiariedad es el auxilio obligatorio del Estado para robustecer las actividades de aseguramiento y complementar el financiamiento de las prestaciones que no pueden costearse totalmente con las aportaciones de los asegurados. Suficiencia es la entrega oportuna de los servicios, las rentas y los demás beneficios del Seguro General Obligatorio, según el grado de deterioro de la capacidad para trabajar y la pérdida de ingreso del asegurado. (Congreso Nacional, 2001).

#### **2.1.12. Formas y porcentaje de la aportación al Instituto ecuatoriano de seguridad Social.**

Según la ley de la materia en su Art. 15 manifiesta que existen tipos de aportaciones: las aportaciones obligatorias, individual y patronal del trabajador en relación de dependencia y se calcularán sobre la materia gravada, con sujeción a los resultados de los estudios actuariales independientes contratados por el IESS.

La aportación individual obligatoria del trabajador autónomo, el profesional en libre ejercicio, el patrono o socio de un negocio, el dueño de una empresa unipersonal, el menor trabajador independiente, y los demás asegurados obligados al régimen del Seguro Social Obligatorio en virtud de leyes y decretos especiales, se calculará sobre la Base Presuntiva de Aportación (BPA), definida en el artículo 13 de esta Ley, en los porcentajes

señalados en esta Ley y su ulterior variación periódica, con sujeción a los resultados de los estudios actuariales independientes, contratados por el IESS, que tomarán en cuenta el perfil económico y social del afiliado, la naturaleza de las contingencias, y los índices de siniestralidad de cada riesgo protegido. La aportación individual del beneficiario de montepío por viudez para financiar la atención de enfermedad y maternidad se calculará sobre la pensión promedio de este grupo de beneficiarios, en los porcentajes que determinará el Reglamento General de esta Ley y su ulterior variación periódica, con sujeción a los resultados de los estudios actuariales independientes, contratados por el IESS, que tomarán en cuenta la siniestralidad de los riesgos protegidos, la composición de las prestaciones ofrecidas, y la estructura de edades de los beneficiarios. La aportación diferenciada de la familia campesina, protegida por el régimen especial del Seguro Social Campesino, se calculará entre el dos por ciento (2%) y el tres por ciento (3%) de la fracción del salario mínimo de aportación de los afiliados en relación de dependencia, en la forma que definirá el Reglamento General de esta Ley, para lo cual se tomará en cuenta el perfil económico y las carencias de la comunidad, la estructura de edades de la población protegida, y la capacidad de aportación de los miembros económicamente activos de la familia campesina. (Congreso Nacional, 2001).

En relación al tema investigado podemos señalar que existe dos tipos de aportaciones la patronal y la del trabajador que entre las dos suman el 21 % de los ingreso del trabajador.

### **2.1.13. Coberturas de la seguridad Social en relación a los hijos.**

Como lo establece la normativa de seguridad social en su Art. 3 El Seguro General Obligatorio protegerá a sus afiliados obligados contra las contingencias que afecten su capacidad de trabajo y la obtención de un ingreso acorde con su actividad habitual, en casos de: a. Enfermedad; b. Maternidad; c. Riesgos del trabajo; d. Vejez, muerte, e invalidez, que incluye discapacidad; y, e. Cesantía. Para los efectos del Seguro General Obligatorio, la protección contra la contingencia de discapacidad se cumplirá a través del seguro de invalidez.

En relación a los servicios que incluyen a los hijos aun no viviendo con ellos son el llamado, Seguro General de Salud Individual y Familiar cubre de manera universal e integral todos los ciclos vitales del asegurado y beneficiarios.

El Seguro General de Salud Individual y Familiar protege al asegurado en las contingencias de enfermedad y maternidad.

Los servicios que brinda son:

- ✓ Programas de fomento y promoción de la salud;
- ✓ Acciones de medicina preventiva, que incluye:
- ✓ Consulta e información profesional,
- ✓ Procedimientos auxiliares de diagnóstico,
- ✓ Medicamentos e intervenciones necesarias.
- ✓ Atención odontológica;

- ✓ Asistencia médica curativa integral y maternidad, que incluye:
- ✓ Consulta profesional,
- ✓ Exámenes y procedimientos de diagnóstico,
- ✓ Actos quirúrgicos,
- ✓ Hospitalización,
- ✓ Entrega de fármacos,
- ✓ Y demás acciones de recuperación y rehabilitación de la salud.
- ✓ Tratamiento de enfermedades crónico degenerativas, sin límite de beneficios o exclusión en la atención.
- ✓ Tratamiento de enfermedades catastróficas reconocidas por el Estado como problemas de salud pública.

#### **2.1.14. Los hijos dentro de los beneficiarios de la seguridad social de aportantes.**

Las unidades médicas del Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social y los prestadores externos que funcionan en las diferentes provincias del país, entregan servicios de salud al cónyuge del afiliado, al cónyuge o conviviente de los pensionistas y a los hijos menores de 18 años de afiliados y pensionistas.

Este servicio de extensión de cobertura de salud, se concede en virtud de las reformas que realizó el Consejo Directivo del IESS, con el propósito de entregar servicios de salud de calidad, con oportunidad y calidez a los familiares de los afiliados y jubilados. (CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS, 2011)

**Pueden acceder:**

El cónyuge o conviviente con derecho del afiliado con el aporte del 3.41% del salario de aportación, registrado mensualmente en el sistema de historia laboral del IESS.

Los hijos de los afiliados menores de 18 años no aportan para la prestación de salud.

El cónyuge o conviviente con derecho de los pensionistas de invalidez y vejez del Seguro General, de incapacidad permanente o absoluta del Seguro de Riesgos del Trabajo con el aporte del 4.15% de la pensión o Renta. Los hijos menores de 18 años de los pensionistas de invalidez y vejez del Seguro General y pensionistas del Seguro de Riesgos del Trabajo, con el aporte del 3.41% de la pensión o renta mensual. (CONSEJO DIRECTIVO DEL IESS, 2011).

- **Cobertura**

Los beneficiarios dependientes tienen derecho a la atención médica en los siguientes servicios, excepto a la prestación económica por subsidios monetarios:

- Fomento y promoción de la salud.
- Prevención, diagnóstico y tratamiento de enfermedades.
- Recuperación y rehabilitación de la salud individual.
- Atención prenatal, parto y puerperio para el cónyuge: cuando registre doce aportaciones consecutivas antes del parto.

- Los asegurados que deseen optar por este beneficio de extensión de cobertura de salud deberán: registrar a sus dependientes en los Centros de Atención Universal del IESS, que funcionan en todas las provincias, adjuntando los siguientes documentos:
- Original y copia de la cedula de identidad del afiliado voluntario, jubilado o pensionista montepío.
- Original y copia de la cédula de identidad del cónyuge o hijo menor de 18 años. Para conviviente: original y copia de cédula y declaración juramentada del estado civil (unión de Hecho).
- Copia de planilla de agua, luz o teléfono.
- El afiliado activo entregará en la unidad de Recursos Humanos de la empresa donde labora los siguientes documentos:
- Original y copia de la cédula de identidad del afiliado y de su cónyuge.
- Para conviviente, original y copia de la cédula y declaración juramentada y notariada del estado civil (unión de hecho).
- Solicitud de extensión de cobertura:
- Ingrese al portal **www.iess.gob.ec**, opción sistema de afiliados, Solicitud de extensión de cobertura a cónyuges o convivientes con derecho e hijos menores de 18 años de pensionistas.
- Si cumple con los requisitos precalifica la solicitud.
- El Servicio de Atención y Agendamiento Telefónico le comunicará para que asista a la cita médica y se realice los exámenes requeridos.

- Para entregar este nuevo servicio de salud a los beneficiarios, la actual administración del IESS tomo los correctivos necesarios, a fin de que cada unidad disponga de equipos médicos, fármacos e insumos médicos que garanticen la entrega de servicios de salud de calidad. (Diariocritico de Ecuador, 2015).

## **2.2 Marco Legal.**

### **2.2.1. Constitución.**

La constitución es la ley máxima del estado ecuatoriano por eso al revisar el marco legal de la presente investigación debemos señalar en primera instancia lo que contiene la constitución en cuanto a “El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos”.

Siendo la obligación de proporcionar alimentos y la forma de establecer la pensión por el operador de justicia debe ser igual según lo establece el Art 11 numeral 2do “Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades” (Asamblea Nacional, 2008).

Otra variable del tema es la seguridad social y la constitución menciona:

**Art. 34.-** El derecho a la seguridad social es un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado. La seguridad social se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia, transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.

El Estado garantizará y hará efectivo el ejercicio pleno del derecho a la seguridad social, que incluye a las personas que realizan trabajo no remunerado en los hogares, actividades para el auto sustento en el campo, toda forma de trabajo autónomo y a quienes se encuentran en situación de desempleo. (Asamblea Nacional, 2008).

Siendo los beneficiarios de la pensión de alimentos materia del estudio la constitución en un capítulo denominado Niñas, niños y adolescentes, da el marco legal donde se regirá la políticas de estado frente a este sector.

**Art. 44.-** 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. (Asamblea Nacional, 2008).

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

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

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.  
(Asamblea Nacional, 2008)

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

1. Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos.

2. Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil. El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral.
3. Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad.
4. Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones.
5. Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo.
6. Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias.
7. Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la

discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos.

8. Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad.
9. Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas. (Asamblea Nacional, 2008)

El tema investigado nos da origen a estudiar los derechos de protección que el ciudadano tiene, entre ellas el derecho al acceso a la justicia y la tutela efectiva, imparcial y expedita, y, el que el operador de justicia sea el que dispone de conformidad a las pruebas aportadas en el juicio de alimentos fijar la pensión; es necesario establecer que tiene el alimentante el derecho a esos principios señalados y que detallamos en el art., respectivo.

### **Derechos de protección.**

**Art. 75.-** Toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses, con sujeción a los principios de inmediación y celeridad; en ningún caso quedará en indefensión. El incumplimiento de las resoluciones judiciales será sancionado por la ley.

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

1. Corresponde a toda autoridad administrativa o judicial, garantizar el cumplimiento de las normas y los derechos de las partes. (Asamblea Nacional, 2008)

La decisión del operador de justicia es la que impone la pensión de prestación de alimentos, es decir se requiere para estos casos la participación activa de los órganos jurisdiccionales y ello actúa con principios de la administración de justicia mencionado en los artículos:

**Art. 167.-** La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por los órganos de la Función Judicial y por los demás órganos y funciones establecidos en la Constitución. (Asamblea Nacional, 2008).

**Art. 168.-** La administración de justicia, en el cumplimiento de sus deberes y en el ejercicio de sus atribuciones, aplicará los siguientes principios:

1. Los órganos de la Función Judicial gozarán de independencia interna y externa. Toda violación a este principio conllevará responsabilidad administrativa, civil y penal de acuerdo con la ley.

2. La Función Judicial gozará de autonomía administrativa, económica y financiera.
3. En virtud de la unidad jurisdiccional, ninguna autoridad de las demás funciones del Estado podrá desempeñar funciones de administración de justicia ordinaria, sin perjuicio de las potestades jurisdiccionales reconocidas por la Constitución.
4. El acceso a la administración de justicia será gratuito. La ley establecerá el régimen de costas procesales.
5. En todas sus etapas, los juicios y sus decisiones serán públicos, salvo los casos expresamente señalados en la ley.
6. La sustanciación de los procesos en todas las materias, instancias, etapas y diligencias se llevará a cabo mediante el sistema oral, de acuerdo con los principios de concentración, contradicción y dispositivo. (Asamblea Nacional, 2008)

**Art. 175.-** Las niñas, niños y adolescentes estarán sujetos a una legislación y a una administración de justicia especializada, así como a operadores de justicia debidamente capacitados, que aplicarán los principios de la doctrina de protección integral. La administración de justicia especializada dividirá la competencia en protección de derechos y en responsabilidad de adolescentes infractores. (Asamblea Nacional, 2008).

La sentencia de la Corte Constitucional N° 01- CNNA-2013, que causa ejecutoria es también parte del arco legal del tema a investigar y la constitución determina que es dicha institución, determinado en el Artículo, 429.

### **Corte Constitucional**

**Art. 429.-** La Corte Constitucional es el máximo órgano de control, interpretación constitucional y de administración de justicia en esta materia. Ejerce jurisdicción nacional y su sede es la ciudad de Quito.

Las decisiones relacionadas con las atribuciones previstas en la Constitución serán adoptadas por el pleno de la Corte. (Asamblea Nacional, 2008)

#### **2.2.2. Código Civil.**

De las obligaciones en general y de los contratos entre los artículos 1453, 1460, donde podemos definir los tipos de trabajo en relación a las obligaciones.

#### **2.2.3. Código de Trabajo.**

Los preceptos del Código de Trabajo regulan las relaciones entre empleadores y trabajadores y se aplican a las diversas modalidades y condiciones de trabajo.

Dispone que, las normas relativas al trabajo contenidas en leyes especiales o en convenios internacionales ratificados por el Ecuador, serán

aplicadas en los casos específicos a las que ellas se refieren. (Congreso Nacional, 2005).

El trabajo es un derecho y un deber social, es obligatorio, en la forma y con las limitaciones prescritas en la Constitución y las leyes, Art 2 del Código de Trabajo (Congreso Nacional, 2005)

### **Concordancias,**

La seguridad social esta empelada en forma racional el Código de Trabajo se la emplea en cada forma de trabajo, beneficio social, normas de salud, enfermedades y más elementos y derechos de los trabajadores.

#### **2.2.4. Legislación de seguridad social**

##### **Ley de Seguridad Social.-**

La ley fue aprobada el 30 de noviembre del 2001 y Establece:

Art. 1. Principios rectores.- El seguro General Obligatorio forma parte del Sistema Nacional de Seguridad Social y, como tal su organización y funcionamiento se fundamentan en los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiariedad, y suficiencia.

Art. 2. Sujetos de Protección.- Son sujetos obligados a solicitar la protección del Seguro General Obligatorio, en calidad de afiliados, todas las personas que perciben ingresos por la ejecución de una obra o la prestación de un servicio físico o intelectual, con relación laboral o sin ella, en particular:

- a) El trabajador con relación de Dependencia
- b) El trabajador autónomo
- c) El profesional en libre Ejercicio
- d) El administrador o patrono de un negocio
- e) El Dueño de una empresa unipersonal
- f) El menor Trabajador independiente; y,
- g) Los demás asegurados obligados al régimen del Seguro General Obligatorio. En virtud de leyes y decretos especiales. (Congreso Nacional, 2001)

## **2.2.5 REGLAMENTO PARA ATENCION DE SALUD INTEGRAL Y EN RED DE LOS ASEGURADOS**

Resolución del IESS 308 Registro Oficial Suplemento 173 de 16-abr.-2010 Última modificación: 22-nov.-2011 Estado: Vigente EL CONSEJO DIRECTIVO DEL INSTITUTO ECUATORIANO DE SEGURIDAD SOCIAL.

### **2.2.6. Jurisprudencia.**

#### **2.2.6.1. Sentencia de la Corte Constitucional**

##### **SENTENCIA**

1. Negar las consultas remitidas por los jueces y juezas de la Primera y la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha.
2. Determinar cómo interpretación conforme a la Constitución que para la aplicación del artículo Innumerado 15 de la Ley Reformatoria al Título V

del Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, así como de la Resolución N° 01- CNNA-2013, la determinación del ingreso para la aplicación del porcentaje correspondiente se realizará únicamente con la deducción previa del aporte del trabajador a la seguridad social.

3. Devolver el expediente a los jueces y juezas consultantes para que continúen con la tramitación de las causas.
  
4. Llamar la atención de las juezas y jueces de la Segunda Sala de lo Laboral, Niñez y Adolescencia de la Corte Provincial de Justicia de Pichincha respecto de su obligación de motivar sus resoluciones, como la de recurrir a la aplicación del artículo 428 de la Constitución de la República. Dicha decisión debe estar precedida por un análisis pormenorizado de los parámetros establecidos en la Constitución, la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y su desarrollo por medio de la sentencia N° 001-13-SCN-CC, con el objeto de no postergar injustificadamente la resolución del litigio puesto a su conocimiento.
  
5. Poner en conocimiento del Consejo de la Judicatura la presente sentencia, a fin de que en el marco de sus competencias y atribuciones, realice una inmediata y generalizada difusión de su contenido en las instancias pertinentes de la función judicial.

6. Disponer la publicación de la presente sentencia en la Gaceta Constitucional.

7. Notifíquese, publíquese y cúmplase.

VOTO SALVADO: DOCTORA Y DOCTORES RUTH SENI PINORGOTE ANTONIO GAGLIARDO LOOR Y MANUEL VITERI OLVERA JUECES CONSTITUCIONALES Casos No. 0179-12-CN y otros (Acumulados) (Corte Constitucional, 2013)

#### **2.2.6.2. Resolución 01 2013 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia**

Es importante señalarla y adjuntarla a la investigación por el hecho que este es un punto de partida del cambio en la elaboración de la tabla que motiva la investigación pues en el 2013 aún se calculaba de los ingresos brutos del alimentante para la elaboración de la tabla, el lector debe analizar y sacar su propia conclusión.

RESOLUCIÓN No. 001-CNNA-2013 (TABLA DE PENSIONES ALIMENTICIAS MÍNIMAS) EL CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Considerando: Que, la Disposición Transitoria Primera de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia establece que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elaborará y publicará la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, la que deberá ser elaborada con base a estudios técnicos sobre el

monto requerido para la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios; Que, el artículo Innumerado 15 de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia establece los “Parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.- El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas en base a los siguientes parámetros: a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley; b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos; c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y, d) Inflación. El Juez/a, en ningún caso podrá fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Sin embargo podrá fijar una pensión mayor a la establecida en la misma, dependiendo del mérito de las pruebas presentadas en el proceso. Las pensiones establecidas en la tabla serán automáticamente indexadas dentro de los quince primeros días del mes de enero de cada año, considerando además el índice de inflación publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, (INEC) en el mes de diciembre del año inmediato anterior y en el mismo porcentaje en que se aumente la remuneración básica unificada del trabajador en general. En los casos en que los ingresos del padre y la madre no existieren o fueren insuficientes para satisfacer las necesidades del derechohabiente, el Juez/a petición de parte, dispondrá a los demás obligados, el pago de una parte o de la totalidad del monto fijado, quienes podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la

madre, legalmente obligados al cumplimiento de esta prestación”; Que, el artículo Innumerado 43 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece que: “...hasta el 31 de enero de cada año el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia publicará en los periódicos de mayor circulación nacional, la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, más el porcentaje de inflación que determine el Instituto Nacional de Estadística y Censos”; Que, El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia realizó un estudio técnico en base a los datos de Encuesta de Condiciones de Vida realizado por Ministerio Coordinador de Desarrollo Social, en el año 2005-2006 y se basó en la estructura y composición porcentual del gasto de los hogares ecuatorianos en alimentación, vestimenta, vivienda, salud, la situación de ingresos y gastos de los hogares ecuatorianos y por tanto de los padres ecuatorianos, los ingresos de los hogares ecuatorianos por deciles de pobreza en base al consumo; agrupándolos según sus de características de consumo en un cuadrícil y dos triciles; Que, en base al agregado de consumo de necesidades de los hogares ecuatorianos se calculó el porcentaje de gasto de un miembro de hogar por ende un niño, niña o adolescente, dando como resultados los porcentajes mínimos que necesita un derechohabiente y cumplir lo que establece el Código de la Niñez y Adolescencia en función de su modo de vida; Que, el Ministerio de Relaciones Laborales, a través del Acuerdo Ministerial No. 0215 acuerda fijar a partir del 1 de enero del 2013 el salario básico unificado al trabajador en general en el monto de \$318.00 dólares de los Estados Unidos de Norte América mensuales. Que, el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), a través del reporte anual de inflación 2012 comunicó que: “En diciembre de 2012, la variación mensual del Índice de Precios al Consumidor

(IPC) fue de -0,19%, en diciembre de 2011 fue de 0,40%. La inflación anual y acumulada en diciembre de 2012 fue de 4,16%, hace un año esta cifra se ubicó en 5,41%”. Que, esta resolución establece las pensiones mínimas para los titulares del derecho de alimentos, de las cuales el juez/a podrá fijar una pensión superior según lo indica el Código de la Niñez y Adolescencia el artículo Innumerado 15 de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia, sin embargo, del análisis realizado, se desprende el porcentaje del gasto para el adulto, estableciéndose en los siguientes parámetros: en el primer nivel de la tabla un 20,9%, para el segundo nivel un 25% y para el tercer nivel un 26,6%. Que, la Investigación para Medir el Impacto de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas a partir de la Reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, elaborada por el Ministerio de Inclusión Económica Social, el 21 de febrero de 2011, dio como resultado que: “La Tabla de Pensiones sí ha impactado favorablemente para garantizar el goce del derecho a alimentos, lo que se demuestra en que cuando se los han exigido a los alimentantes por la vía judicial, a partir de la reforma al Código y de su fijación en el 2009, las pensiones provisionales de los expedientes revisados a nivel nacional, se han fijado aplicando la Tabla...”. Que, considerando las disposiciones señaladas y la necesidad de establecer los ajustes de salario mínimo y de inflación anual, el Consejo de la Niñez y Adolescencia en uso de sus atribuciones Resuelve: Expedir la siguiente Resolución de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Art. 1.- La Tabla de Pensiones Mínimas está compuesta por tres niveles. El primer nivel agrupa los cuatro primeros deciles de pobreza; el segundo, los deciles cinco, seis y siete; y el tercero, los deciles ocho, nueve y

diez. En la Tabla, cada nivel se expresa por medio de tres columnas. En la primera consta el número de derechohabientes, la segunda contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 0 a 4 años, la tercera columna contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 5 años en adelante. Art. 2.- Los porcentajes que componen la Tabla de Pensiones Mínimas son el resultado de la sumatoria de la distribución del consumo para una persona promedio en el nivel correspondiente, de acuerdo a su ubicación entre los deciles de pobreza 1. Los porcentajes de la segunda columna se componen de la sumatoria de: alimentos, bebidas no alcohólicas, vivienda, agua, electricidad, velas, carbón, gas, comunicación, bienes durables, gastos de salud. El porcentaje de la tercera columna es el porcentaje de la segunda columna sumado un porcentaje para educación. 1. Establecido oficialmente por el INEC Art. 3.- El primer nivel se aplicará para las personas cuyo ingreso se encuentre entre un salario básico unificado y cuatrocientos treinta y seis dólares, inclusive. En este nivel para un derechohabiente de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 27,2% y de 5 años en adelante es de 28,53%. Para dos derechohabientes de 0 a 4 años el porcentaje es de 39,67% y de 5 años en adelante es 41,72%. Finalmente en los casos de 3 derechohabientes en adelante de 0 a 4 años el porcentaje es 52,18%, de 5 años en adelante es 54,23%. La base referencial para el cálculo de pensiones alimenticias de las personas que ganan menos de un salario básico unificado, será el cálculo referido en el artículo 6 de la presente resolución. Los valores cuyo monto sobrepasen la cifra de 436.5, serán redondeados al nivel inmediato superior. Art. 4.- El segundo nivel se aplicará para las personas cuyo ingreso vaya desde

cuatrocientos treinta y siete dólares hasta mil noventa dólares, inclusive. En este nivel para un derechohabiente de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 33,70% y de 5 años en adelante es de 35,75%. Para dos derechohabientes en adelante de 0 a 4 años el porcentaje es de 47,45% y de 5 años en adelante es 49,51%. Los valores cuyo monto sobrepasen la cifra de 1090.5, serán redondeados al nivel inmediato superior. Art. 5.- El tercer nivel se aplicará para las personas cuyo ingreso sea superior a mil noventa y un dólares, en adelante. En este nivel para uno o más derechohabientes de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 41,36% y de 5 años en adelante es de 44,57%. Art. 6.- Para la fijación provisional de pensiones se tendrá en cuenta que si se demanda por un hijo/a, la pensión corresponde al veinte y siete punto dos por ciento (27.2 %) de un salario básico unificado; para 2 hijos/as, corresponde al treinta y nueve punto sesenta y siete por ciento (39.67 %) de un salario básico unificado, y para tres hijos/as en adelante, corresponde al cincuenta y dos punto dieciocho por ciento (52.18 %) de un salario básico unificado, sin otra consideración. Art. 7.- Cada año, una vez que, el Ministerio de Relaciones Laborales o quien haga sus veces, informe el monto del nuevo salario básico unificado, las pensiones que se encuentren por debajo de las mínimas señaladas en el artículo 3 de la presente Resolución, serán ajustadas automáticamente. El incremento del Salario Básico Unificado afectará únicamente a las personas que tengan este ingreso o que tengan un ingreso menor, o que sean pensiones provisionales de acuerdo a lo señalado en el artículo anterior. Art. 8.- Para calcular la pensión de alimentos, se tomará en cuenta el número total de hijos/as que tenga el alimentante, aún si estos no lo han demandado y se lo ubicará en el nivel

correspondiente. Una vez calculado el monto, éste será dividido para el total de hijos/as que deba percibir una pensión de alimentos, obteniendo el valor mínimo correspondiente para cada uno de ellos y se fijará la pensión de acuerdo a la porción que corresponda a los derechohabientes que hayan demandado. La pensión de alimentos fijada garantizará la satisfacción de las necesidades de los derechohabientes, tal como lo establece el artículo innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Art. 9.- En caso de tener hijos/as de diferentes edades, se aplicará el porcentaje correspondiente al derechohabiente de mayor edad. Art. 10.- En caso de que ambos progenitores tengan que pagar alimentos, se ubicará independientemente en el nivel que corresponda a cada uno según sus ingresos y se definirá la pensión que cada uno deberá asumir. Art. 11.- El/la juez/a fijará la pensión alimenticia en dólares norteamericanos. Art. 12.- Cada año, una vez que, el Instituto Nacional de Estadísticas y Censo informe el porcentaje de inflación, de conformidad con lo señalado en el artículo innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, este porcentaje deberá ser indexado de forma automática a todas las pensiones alimenticias fijadas. Art. 13.- La presente resolución se representa en la siguiente gráfica: Art. 14.- La presente Resolución entrará en vigencia, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial. DISPOSICIONES TRANSITORIA En el caso de la Provincia de Galápagos, los valores que se aplicaran en la fijación de pensiones, tendrán en cuenta la normativa relativa al salario básico unificado, en función al Régimen Especial vigente para la Provincia. DISPOSICIONES FINALES Primera.- Deróguese la Resolución No. 01-CNNA-2012, de 23 de enero de 2012. Dado en Quito, Distrito Metropolitano

a, 15 de enero de 2013. FUENTES DE LA PRESENTE EDICIÓN DE LA TABLA DE PENSIONES ALIMENTICIAS MÍNIMAS 1.- Resolución 001-CNNA-2013 (Suplemento del Registro Oficial 877, 23-I-2013).

### **2.2.6.3 Registro Oficial N° 182 miércoles 12 de febrero de 2014**

Es importante señalar que en la resolución del Consejo nacional de la Niñez y Adolescencia del 2014 ya se incorpora a la fijación de pensiones alimenticias la sentencia 048-13 SCN-CC de la Corte Constitucional, es decir que para el cálculo de establecer la tabla ya se incorpora el hecho de que los ingresos del demandado con relación de dependencia se le descuenten los valores de aportaciones descontados a él de su rol de pago por aportaciones a la seguridad social.

N° 001-CNNA-2014 EL CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA Considerando: Que, la Disposición Transitoria Primera de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia establece que el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia elaborará y publicará la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, la que deberá ser elaborada con base a estudios técnicos sobre el monto requerido para la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios; Que, el artículo Innumerado 15 de la Reforma Publicada en el Registro Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia establece los "Parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.- El Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas en base a

los siguientes parámetros: a) Las necesidades básicas por edad del alimentado en los términos de la presente Ley; b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos; c) Estructura, distribución del gasto familiar e ingresos de los alimentantes y derechohabientes; y, d) Inflación. El Juez/a, en ningún caso podrá fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Sin embargo podrá fijar una pensión mayor a la establecida en la misma, dependiendo del mérito de las pruebas presentadas en el proceso. Las pensiones establecidas en la tabla serán automáticamente indexadas dentro de los quince primeros días del mes de enero de cada año, considerando además el índice de inflación publicado por el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos, (INEC) en el mes de diciembre del año inmediato anterior y en el mismo porcentaje en que se aumente la remuneración básica unificada del trabajador en general. En los casos en que los ingresos del padre y la madre no existieren o fueren insuficientes para satisfacer las necesidades del derechohabiente, el Juez/a a petición de parte, dispondrá a los demás obligados, el pago de una parte o de la totalidad del monto fijado, quienes podrán ejercer la acción de repetición de lo pagado contra el padre y/o la madre, legalmente obligados al cumplimiento de esta prestación”; Que, el artículo Innumerado 43 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia establece que: “...hasta el 31 de enero de cada año el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia publicará en los periódicos de mayor circulación nacional, la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, más el porcentaje de inflación que determine el Instituto Nacional de Estadística y Censos”; Que, El Consejo

Nacional de la Niñez y Adolescencia realizó un estudio técnico en base a los datos de Encuesta de Condiciones de Vida realizado por Ministerio Coordinador de Desarrollo Social, en el año 2005-2006 y se basó en la estructura y composición porcentual del gasto de los hogares ecuatorianos en alimentación, vestimenta, vivienda, salud, la situación de ingresos y gastos de los hogares ecuatorianos y por tanto de los padres ecuatorianos, los ingresos de los hogares ecuatorianos por deciles de pobreza en base al consumo; agrupándolos según sus de características de consumo en un cuadrícil y dos triciles; Que, en base al agregado de consumo de necesidades de los hogares ecuatorianos se calculó el porcentaje de gasto de un miembro de hogar por ende un niño, niña o adolescente, dando como resultados los porcentajes mínimos que necesita un derechohabiente y cumplir lo que establece el Código de la Niñez y Adolescencia en función de su modo de vida; Que, el Ministerio de Relaciones Laborales, a través del Acuerdo Ministerial No. 0253, publicado en el Registro Oficial No. 167 de 22 de enero de 2014, acuerda fijar a partir del 1 de enero del 2014 el salario básico unificado al trabajador en general en el monto de \$340.00 dólares de los Estados Unidos de Norte América mensuales; Que, el Instituto Nacional de Estadísticas y Censos (INEC), a través del reporte anual de inflación 2013 comunicó que: “En diciembre de 2013, la variación mensual del Índice de Precios al Consumidor (IPC) fue de 0,20%. La inflación anual y acumulada en diciembre de 2013 fue de 2,70%, y a diciembre del año 2012 esta cifra se ubicó en 4,16%”; Que, esta resolución establece las pensiones mínimas para los titulares del derecho de alimentos, de las cuales el juez/a podrá fijar una pensión superior según lo indica el Código de la Niñez y Adolescencia el artículo Innumerado 15 de la Reforma Publicada en el Registro

Oficial 643 de 28 de julio de 2009 del Código de la Niñez y Adolescencia, sin embargo, del análisis realizado, se desprende el porcentaje del gasto para el adulto, estableciéndose en los siguientes parámetros: en el primer nivel de la tabla un 20,9%, para el segundo nivel un 25% y para el tercer nivel un 26,6%; Que, la Investigación para Medir el Impacto de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas a partir de la Reforma al Código de la Niñez y Adolescencia, elaborada por el Ministerio de Inclusión Económica Social, el 21 de febrero de 2011, dio como resultado que : “La Tabla de Pensiones sí ha impactado favorablemente para garantizar el goce del derecho a alimentos, lo que se demuestra en que cuando se los han exigido a los alimentantes por la vía judicial, a partir de la reforma al Código y de su fijación en el 2009, las pensiones provisionales de los expedientes revisados a nivel nacional, se han fijado aplicando la Tabla...”; Que, mediante sentencia de la Corte Constitucional No. 048-13-SCN-CC, publicada en la Gaceta Constitucional No. 004, de fecha 23 de septiembre de 2013, se niega las consultas remitidas por los jueces y juezas de la Primera y la Segunda Sala de lo laboral, niñez y adolescencia de la Corte Provincial de justicia de Pichincha, respecto a la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas y declaran la constitucionalidad de la mencionada tabla; Que, considerando las disposiciones señaladas y la necesidad de establecer los ajustes de salario mínimo y de inflación anual, el Consejo de la Niñez y Adolescencia en uso de sus atribuciones Resuelve: Expedir la siguiente Resolución de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas. Artículo 1.- La Tabla de Pensiones Mínimas está compuesta por tres niveles. El primer nivel agrupa los cuatro primeros deciles de pobreza; el segundo, los deciles cinco, seis y siete; y el tercero, los deciles ocho, nueve y

diez. En la Tabla, cada nivel se expresa por medio de tres columnas. En la primera consta el número de derechohabientes, la segunda contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 0 a 4 años, la tercera columna contiene los porcentajes correspondientes a los derechohabientes en edad de 5 años en adelante. Registro Oficial N° 182 -- miércoles 12 de febrero de 2014 -- 21 Artículo 2.- Los porcentajes que componen la Tabla de Pensiones Mínimas son el resultado de la sumatoria de la distribución del consumo para una persona promedio en el nivel correspondiente, de acuerdo a su ubicación entre los deciles de pobreza 1.- Los porcentajes de la segunda columna se componen de la sumatoria de: alimentos, bebidas no alcohólicas, vivienda, agua, electricidad, velas, carbón, gas, comunicación, bienes durables, gastos de salud. El porcentaje de la tercera columna es el porcentaje de la segunda columna sumado un porcentaje para educación. Artículo 3.- El primer nivel se aplicará para las personas cuyo ingreso se encuentre entre un salario básico unificado y cuatrocientos treinta y seis dólares, inclusive. En este nivel para un derechohabiente de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 27,2% y de 5 años en adelante es de 28,53%. Para dos derechohabientes de 0 a 4 años el porcentaje es de 39,67% y de 5 años en adelante es 41,72%. Finalmente en los casos de 3 derechohabientes en adelante de 0 a 4 años el porcentaje es 52,18%, de 5 años en adelante es 54,23%. La base referencial para el cálculo de pensiones alimenticias de las personas que ganan menos de un salario básico unificado, será el cálculo referido en el artículo 6 de la presente resolución. Los valores cuyo monto sobrepasen la cifra de 436.5, serán redondeados al nivel inmediato superior. Artículo 4.- El segundo nivel se aplicará para las personas cuyo

ingreso vaya desde cuatrocientos treinta y siete dólares hasta mil noventa dólares, inclusive. En este nivel para un derechohabiente de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 33,70% y de 5 años en adelante es de 35,75%. Para dos derechohabientes en adelante de 0 a 4 años el porcentaje es de 47,45% y de 5 años en adelante es 49,51%. Los valores cuyo monto sobrepasen la cifra de 1090.5, serán redondeados al nivel inmediato superior. Artículo 5.- El tercer nivel se aplicará para las personas cuyo ingreso sea superior a mil noventa y un dólares, en adelante. En este nivel para uno o más derechohabientes de 0 a 4 años el porcentaje de los ingresos que le corresponde es de 41,36% y de 5 años en adelante es de 44,57%. Artículo 6.- Para la fijación provisional de pensiones se tendrá en cuenta que si se demanda por un hijo/a, la pensión corresponde al veinte y siete punto dos por ciento (27.2 %) de un salario básico unificado; para 2 hijos/as, corresponde al treinta y nueve punto sesenta y siete por ciento (39.67 %) de un salario básico unificado, y para tres 1 Establecido oficialmente por el INEC hijos/as en adelante, corresponde al cincuenta y dos punto dieciocho por ciento (52.18 %) de un salario básico unificado, sin otra consideración. Artículo 7.- Cada año, una vez que, el Ministerio de Relaciones Laborales o quien haga sus veces, informe el monto del nuevo salario básico unificado, las pensiones que se encuentren por debajo de las mínimas señaladas en el artículo 3 de la presente Resolución, serán ajustadas automáticamente. El incremento del Salario Básico Unificado afectará únicamente a las personas que tengan este ingreso o que tengan un ingreso menor, o que sean pensiones provisionales de acuerdo a lo señalado en el artículo anterior. Artículo 8.- Para calcular la pensión de alimentos, se tomará en cuenta el número total de hijos/as que

tenga el alimentante, aún si estos no lo han demandado y se lo ubicará en el nivel correspondiente. Una vez calculado el monto, éste será dividido para el total de hijos/as que deba percibir una pensión de alimentos, obteniendo el valor mínimo correspondiente para cada uno de ellos y se fijará la pensión de acuerdo a la porción que corresponda a los derechohabientes que hayan demandado. La pensión de alimentos fijada garantizará la satisfacción de las necesidades de los derechohabientes, tal como lo establece el artículo innumerado 2 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Para efectos de la presente resolución se considerara ingreso lo establecido en el artículo innumerado 15, literal b) del CONA, descontando el pago al IESS, como lo establece la sentencia N0. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional.

**Artículo 9.-** En caso de tener hijos/as de diferentes edades, se aplicará el porcentaje correspondiente al derechohabiente de mayor edad. Artículo 10.- En caso de que ambos progenitores tengan que pagar alimentos, se ubicará independientemente en el nivel que corresponda a cada uno según sus ingresos y se definirá la pensión que cada uno deberá asumir. Artículo 11.- El/la juez/a fijará la pensión alimenticia en dólares norteamericanos. Artículo 12.- Cada año, una vez que, el Instituto Nacional de Estadísticas y Censo informe el porcentaje de inflación, de conformidad con lo señalado en el artículo innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, este porcentaje deberá ser indexado de forma automática a todas las pensiones alimenticias fijadas. Artículo 13.- La presente resolución se representa en la siguiente gráfica:

**NIVEL 1:****SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 1SBU hasta 436 dólares**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años <small>(11 meses 29 días)</small>	5 años en adelante
1 hijo/a	27,2% del ingreso	28,53% del ingreso
2 hijos/as	39,67% del ingreso	41,72% del ingreso
3 o más hijos/as	52,18% del ingreso	54,23% del ingreso

**NIVEL 2:****SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 437 hasta 1090 dólares**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años <small>(11 meses 29 días)</small>	5 años en adelante
1 hijo/a	33,70% del ingreso	35,75% del ingreso
2 o más hijos/as	47,45% del ingreso	49,51% del ingreso

**NIVEL 3:****SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE: 1091 dólares en adelante**

Derechohabientes	Edad del/la alimentado/a	
	0 a 4 años <small>(11 meses 29 días)</small>	5 años en adelante
1 hijo/a o más	41,36% del ingreso	44,57% del ingreso

Artículo 14.- La presente Resolución entrará en vigencia, sin perjuicio de su publicación en el Registro Oficial. DISPOSICIONES TRANSITORIA En el caso de la Provincia de Galápagos, los valores que se aplicaran en la fijación de pensiones, tendrán en cuenta la normativa relativa al salario básico unificado, en función al Régimen Especial vigente para la Provincia. DISPOSICIONES FINALES PRIMERA.- Deróguese la Resolución No. 001-CNNA- 2013, de 15 de enero de 2013. Dado en Quito, Distrito Metropolitano a, 28 de enero de 2014 f.) Tamara Merizalde Manjarres, Delegada Permanente del Ministerio de Inclusión Económica y Social, Presidenta del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. f.) Álvaro Sáenz Andrade, Secretario Ejecutivo Nacional Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. Secretaría Ejecutiva del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia.- Certifico que la presente resolución fue discutida y aprobada en sesión de 28 de enero de 2014 f.) Álvaro Sáenz Andrade, Secretario Ejecutivo Nacional Consejo Nacional de la

Niñez y Adolescencia. CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA.- Es fiel copia del original.- Lo certifico: f.) Ilegible.- Fecha: 28 de enero de 2014. No. 01/2014

(CONSEJO NACIONAL DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA , 2014)

### **2.2.7. Normativa internacional.**

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) es un organismo especializado de las Naciones Unidas que se ocupa de los asuntos relativos al trabajo y las relaciones laborales. Fue fundada el 11 de abril de 1919, en virtud del Tratado de Versalles. Su Constitución, sancionada en 1919, se complementa con la Declaración de Filadelfia de 1944.

La OIT tiene un gobierno tripartito, integrado por los representantes de los gobiernos, de los sindicatos y de los empleadores. Su órgano supremo es la Conferencia Internacional del Trabajo, que se reúne anualmente en junio. Su órgano ejecutivo es el Consejo de Administración, que se reúne cuatrimestralmente en Ginebra. Toma decisiones sobre políticas de la OIT y establece el programa y presupuesto que posteriormente son presentados a la Conferencia para su aprobación. También elige al Director General. En 2012 fue elegido para el cargo el británico Guy Ryder. La sede central se encuentra en Ginebra (Suiza).

La estructura tripartita de la OIT, en la cual trabajadores y empleadores tienen el mismo derecho a voto que los gobiernos durante las deliberaciones de los órganos principales de la OIT, garantiza que las opiniones de los

interlocutores sociales queden fielmente reflejadas en las normas, políticas y programas de la OIT. (Organización Internacional del Trabajo, 2015).

### **Misión y objetivos**

La Organización Internacional del Trabajo (OIT) está consagrada a promover la justicia social y los derechos humanos y laborales reconocidos a nivel internacional, la Organización, prosiguiendo su misión fundadora: la paz laboral es esencial para la prosperidad. En la actualidad la OIT favorece la creación de trabajo decente y las condiciones laborales y económicas que permitan a trabajadores y a empleadores su participación en la paz duradera, la prosperidad y el progreso. Su estructura tripartita ofrece una plataforma desde la cual promover trabajo decente para todos los hombres y mujeres. Sus principales objetivos son: fomentar los derechos laborales, ampliar las oportunidades de acceder a un empleo decente, mejorar la protección social y fortalecer el diálogo al abordar temas relacionados con el trabajo. (Organización Internacional del Trabajo, 2015).

- La misión de la OIT está agrupada en torno a cuatro objetivos estratégicos
- Promover y cumplir las normas y los principios y derechos fundamentales en el trabajo
- Crear mayores oportunidades para que mujeres y hombres puedan tener empleos e ingresos dignos
- Mejorar la cobertura y la eficacia de una seguridad social para todos
- Fortalecer el tripartismo y el diálogo social

Las normas o legislación que crea la OIT lo hace a través de convención y protocolos, existe 155 de los cuales en relación al tema investigado podemos señalar el Protocolo relativo al Convenio sobre seguridad y salud de los trabajadores, 1981.

#### **2.2.7.1. Derecho Comparado.**

Como parte de la investigación es necesario aplicar el método de investigación de derecho comparado que tiene como propósito revisar la jurisprudencia, doctrina y normativa legal en otros países en relación al tema investigado tratando de a breves rasgos describir la legislación del país comparado con el nuestro, para dicho fin como no tenemos disposición los libros de los países a estudiar utilizaremos la Tecnología de Información y Comunicación a fin de poder sacar la información pertinente.

#### **2.2.7.2. Costa Rica.**

##### **REGULACION DE LA OBLIGACION ALIMENTARIA EN COSTA RICA**

La obligación alimentaria siempre ha preocupado al legislador costarricense. Luego de la independencia ocurrida en 1821, la primera ley que la regula es el Código General de 1841 denominado Código de Carrillo pues se atribuye su redacción al Jefe de Estado de ese entonces, Braulio Carrillo Colina. En una Ley de 1867 se aborda la regulación de la obligación de alimentos entre parientes. En 1888 se promulga el Código Civil y dentro del libro de las Personas existe una sección dedicada a los alimentos. En 1916 se emite una Ley de Pensiones Alimenticias, que luego es sustituida por otra de 1953, la que a su vez es relevada por una de 1997 que es la que está vigente

en la actualidad. El Código de Familia promulgado en 1973, y vigente desde 1974, había derogado buena parte del Libro de las Personas, y contiene también una sección dedicada a los alimentos. Entonces la obligación alimentaria está regulada en Costa Rica fundamentalmente en la Ley de Pensiones Alimentarias de 1997 y en el Código de Familia en los numerales 164 a 174.

En la Ley de Pensiones Alimentarias de 1997, el capítulo primero se dedica a las disposiciones generales, dentro de las cuales destacan los numerales 2 y 7 que establecen el sistema para la aplicación, interpretación e integración.

El artículo 2 establece por ejemplo que “para la integración, se tomarán en cuenta las características de la obligación alimentaria: perentoria, personalísima, irrenunciable, y prioritaria, así como la directriz de responsabilidad en el cumplimiento de los deberes de familia”, y en materia procesal remite a los principios de “gratuidad, oralidad, celeridad, oficiosidad, verdad real, sencillez, informalidad y sumariedad, todo esto en equilibrio adecuado con el debido proceso”.

Para la interpretación se utilizan estos mismos principios tanto a nivel sustancial como procesal y el artículo 7 adiciona otro principio, el del interés de los alimentarios.

El artículo 5 establece la pauta para la competencia territorial, la cual se ha denominado “competencia ambulatoria”, pues si la residencia de una de las partes cambia, da la posibilidad de que el expediente cambie su radicación a un Juzgado de otro territorio aún estando en trámite el contradictorio. El artículo 8 establece lo que en Costa Rica se ha denominado “preclusión relativa o flexible”, que además se ha identificado como uno de los principios del derecho procesal de familia, en el sentido de que lo resuelto aún con sentencia firme puede ser revisado y modificado.

El artículo 10 da la solución de sencillez a la representación de niños y personas inhábiles, otorgándosela a quienes tengan a su cargo esa persona.

El artículo 12 establece la posibilidad de que las gestiones sean verbales ante el Juzgado o bien escritas. Estas últimas no requieren de autenticación de abogado siempre que se presenten personalmente.

El artículo 13 establece que el Departamento de Defensores Públicos tendrá una sección especializada para actuar en casos de alimentos.

El artículo 14 es uno de los que establece una medida coactiva contra el obligado pues le impone el deber de garantizar doce mensualidades y el aguinaldo para poder salir del país, y para llevar un control, el artículo 15 dispone un registro de obligados alimentarios que se conforma con las comunicaciones que envíen los despachos judiciales cuando imponen una suma por alimentos, sea provisional o definitiva.

El artículo 16 es el que regula la cuota de aguinaldo, que implica una doble cuota para el mes de diciembre para cubrir los gastos de la tradición navideña, y recibe el nombre de aguinaldo puesto que en Costa Rica para ese mes los patronos han de pagar a sus trabajadores un salario adicional, que recibe ese nombre de aguinaldo. Es interesante que dicha cuota fue creada jurisprudencialmente desde el momento en que el legislador estableció el salario de aguinaldo.

El segundo capítulo de la ley regula el procedimiento, pero, entremezclados con el trámite, encontramos algunos numerales que establecen todo el fondo del sistema. Por ejemplo los artículos 24 y 25 establecen la posibilidad del apremio corporal hasta por seis mensualidades y para las edades entre quince y setenta y un años.

El artículo 26 se refiere a la posibilidad de que el Juez de Pensiones Alimentarias decreta allanamientos de los sitios en que se encuentre el obligado alimentario que no pague y que se oculte. El artículo 30 señala la posibilidad de que se decreten embargos y remates por débitos alimentarios dándole el carácter de título ejecutivo a la resolución que indique que se debe dinero. Los numerales 31 y 32 dan la posibilidad de pausas para conseguir trabajo o pagar en tractos.

El capítulo III de la Ley de 1997 se dedica al rebajo, aumento y exoneración de las cuotas, estableciendo un procedimiento similar al anteriormente descrito aunque el traslado es de cinco días. El artículo 58

especifica lo que se ha denominado “aumento automático”. Esto trata del establecimiento de tres rangos de deudores, asalariados del sector público, asalariados del sector privado, y no asalariados. Respecto a cada uno de esos grupos se establece un parámetro para que de pleno derecho se tenga por aumentada la cuota, para unos casos en forma anual y para otros en forma semestral.

En el Código de Familia, en los ya mencionados artículos 164 a 174 encontramos una parte de la regulación de la obligación alimentaria. El artículo 164 dispone que: “Se entiende por alimentos lo que provea sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación, diversión, transporte y otros, conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea quien ha de darlos. Se tomarán en cuenta las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y psíquico, así como sus bienes.”

Así los factores de la ecuación alimentaria costarricense son: el vínculo legal o parentesco, las necesidades de los alimentarios, las posibilidades del alimentante, el nivel social.

El artículo 166 refuerza el factor de necesidad del alimentario al especificar que los alimentos no se deben sino en la parte que los bienes y el trabajo del alimentario no los satisfagan. El numeral 167 enfatiza algunas de las características de la obligación alimentaria, prevé la posibilidad de un pago adelantado de la pensión alimentaria por medio de la entrega de un bien

inmueble. Y por su parte el artículo 171 da otra de esas características de la obligación alimentaria, la prioridad sobre cualquier otra sin excepción.

El artículo 169 del Código de Familia es el que establece los obligados son los cónyuges entre sí, también los padres a sus hijos menores o incapaces, y los hijos a sus padres, y “los hermanos a los hermanos menores o a los que presenten una discapacidad que les impida valerse por sí mismos; los abuelos a los nietos menores y a los que, por una discapacidad, no puedan valerse por sí mismos, cuando los parientes más inmediatos del alimentario antes señalado no puedan darles alimentos o en el tanto en que no puedan hacerlo; y los nietos y bisnietos, a los abuelos y bisabuelos en las mismas condiciones indicadas en este inciso.” A esta lista ha de agregarse que el artículo 245 del Código de Familia establece la obligación de alimentos para la unión de hecho declarada judicialmente. Y es el numeral 173 el que señala las causas para que se extinga la obligación alimentaria, en lo que encontramos, el reforzamiento de los factores de la obligación alimentaria, como lo son las posibilidades, las necesidades y se enuncian motivos para perder el derecho alimentario. Estas causales se ha de demostrar en el mismo proceso alimentario, por vía de incidente de modificación o por excepción.

#### PRINCIPIOS QUE RIGEN ESTA OBLIGACIÓN

Esta obligación responde a ciertos criterios o principios a valorar por el juez para su interposición, a saber:

## RAZONABILIDAD

En este caso, el juzgador deberá de apegar su fallo de acuerdo a razones fundamentadas, y aplicando el sentido común, no meras imposiciones de la ley, o por presiones de la parte. Así la Sala Constitucional ilustra éste principio:

## PROPORCIONALIDAD

De acuerdo con los artículos 168 del Código de Familia y 21 de la Ley de Pensiones Alimentarias, es posible ordenar desde el mismo auto de traslado de la demanda de pensión alimentaria, una cuota de pensión alimentaria provisional. Resulta que con la anterior ley, la de 1953, sólo establecía recurso para la sentencia, y no se refería nada más a otro tipo de impugnación vertical. La jurisprudencia anterior a la Sala Constitucional mantuvo que la pensión alimentaria provisional no tenía recurso y que la misma debía mantenerse hasta la sentencia. La Sala Constitucional declaró inconstitucional la jurisprudencia dicha:

## INDEXACIÓN DE LA CUOTA

La Ley de Pensiones Alimentarias existe una previsión cuyo propósito es la indexación de la cuota, ante las características de la economía costarricense que desde hace algunos años viene aquejando el aumento de los precios del petróleo, y de los bienes y servicios de la canasta básica que se practican diariamente, lo que conlleva naturalmente la pérdida del valor adquisitivo de la moneda y consecuentemente de la cuota. Semestralmente, el Estado dicta aumentos porcentuales a los salarios públicos y privados. En relación con el

porcentaje de aumento de esos salarios, en una forma global, se logra un factor que se aplica a las cuotas, para los aumentos automáticos. La Sala ante una consulta de constitucionalidad planteada por un Juez, decidió a favor de la regla dicha:

## CELERIDAD

La Sala Constitucional también ha tenido una intervención muy interesante por vía de recursos de amparo, por retardo de justicia, en procesos de pensiones alimentarias.

### **Qué prueba se debe aportar y ofrecer al establecer la demanda.**

La parte actora o demandada debe ofrecer prueba que demuestre al Juez el derecho y las necesidades de los beneficiarios de alimentos, así como las posibilidades del deudor alimentario, permitiéndole contar con mayores elementos de juicio para establecer el monto de pensión alimentaria, provisional y definitiva, de conformidad con la situación de las partes. (Art. 36, 37 y 38 L.P.A.)

Relativos a la ocupación y/o el ingreso de la actora y el demandado

- Orden patronal
- Constancia de salario
- Tarjeta de presentación

La ley no fija una cuantía, por lo que el importe será fijado por el juez atendiendo a los ingresos del cónyuge obligado a abonarla y las necesidades

del/los beneficiarios de la misma. Para ello se hace preciso el análisis de la posición laboral y económica que mantiene el obligado al pago. Existen, no obstante tablas orientativas de ayuda para el cálculo de pensiones alimenticias.

Asimismo, la pensión de alimentos fijada en la sentencia o convenio podrá modificarse en función de las circunstancias económicas del obligado al pago y en función de las necesidades del/los beneficiarios; lo que se hará a través de un procedimiento judicial llamado de modificación de medidas.

Cesará también la obligación de dar alimentos:

- a) Por muerte del alimentista.
- b) Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.
- c) Cuando el alimentista pueda ejercer un oficio, profesión o industria, o haya adquirido un destino o mejorado de fortuna, de suerte que no le sea necesaria la pensión alimenticia para su subsistencia. En este sentido, la jurisprudencia ha destacado reiteradamente que no basta tener la aptitud para desarrollar un trabajo si faltan posibilidades de desarrollarla.
- d) Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiere cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.

- e) Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

Con carácter general, la pensión de alimentos a los hijos debe abonarse hasta que éstos alcancen la mayoría de edad; pero, si alcanzada ésta, continúan estudiando o carecen de medios de subsistencia propios, podrá mantenerse esta pensión hasta que los hijos puedan ejercer una profesión u oficio que les permita valerse por sí mismos. En definitiva, hasta que gocen de independencia económica.

Por último, la obligación de abono de una pensión de alimentos es fijada por sentencia y, como es lógico, su incumplimiento permite al beneficiario instar un procedimiento de ejecución y, en su caso, el embargo de bienes y derechos del obligado a satisfacer la pensión.

### **2.2.7.3. URUGUAY.**

#### **Caracteres de la obligación alimentaria**

La obligación alimentaria tiene la virtud de ser intransmisible, es decir, el obligado no puede transmitir esta obligación a otro, ni el beneficiario puede transmitir a otro el beneficio de la pensión. Además, es irrenunciable el derecho a abonar y percibir la prestación alimenticia. El derecho de pedir alimentos no puede trasmitirse por causa de muerte, ni renunciarse, ni venderse o cederse de modo alguno.

Inembargabilidad. Las pensiones alimenticias no son embargables.

Tampoco se pueden compensar si hay deudas del beneficiario con el obligado. El deudor de alimentos no puede oponer al demandante, en compensación, lo que el demandante le deba, excepto que lo adeudado refiera a la pensión alimenticia objeto del litigio.

Imprescriptibilidad. El derecho a pedir alimentos es imprescriptible. No se perjudica por el paso del tiempo. No obstante lo antes dicho las pensiones alimenticias atrasadas podrán renunciarse, y el derecho a demandarlas, podrá transmitirse por causa de muerte.

Formas de acceder a la pensión alimenticia. La pensión alimenticia puede ser fijada por acuerdo entre el deudor y el acreedor judicial o extrajudicialmente. Recomendamos la fijación judicial ya que es la que guarda mayores garantías para los beneficiarios de la pensión, para eso el padre o responsable del niño o adolescente que esté en condiciones de recibir la pensión alimenticia deberá iniciar los trámites legales correspondientes. Deberá concurrir a un estudio jurídico donde comenzará los trámites legales; para la presentación de la demanda se deberá justificar la relación de parentesco o vínculo filial, ya sea con partida de nacimiento, o sentencia judicial (adopción), se deberán presentar todos los medios probatorios para determinar las necesidades del beneficiario (facturas, comprobantes de gastos, testigos, etc.).

### **Cómo deberán ser estas prestaciones.**

Las prestaciones deberán ser proporcionales a las posibilidades económicas de los obligados y a las necesidades de los beneficiarios. Son fijados atendiendo la capacidad económica del obligado, es decir, atendiendo a los ingresos económicos que tiene, y a las necesidades de los niños o adolescentes los gastos antes mencionados que estos tienen. Art. 46 CNA.

Generalmente se fijan de acuerdo a un porcentaje de los ingresos del obligado, la pensión puede ir hasta un 50% de estos ingresos. La forma de fijación que tienen los jueces es variada, lo pueden fijar en un porcentaje generalmente nunca llega al 50% o en un monto fijo en Unidades Reajustables, Bases de Prestación y Contribuciones, u otro índice actualizable.

Se entiende por sueldo o haberes, todo ingreso de cualquier naturaleza, periódico o no, que se origine en la relación laboral, arrendamiento de obras o de servicios o derive de la seguridad social. No se computarán por ingresos, a los efectos de la pensión alimenticia, lo que perciba el obligado a la prestación por concepto de viáticos sujetos a rendición de cuentas. Cuando los viáticos no estén sujetos a rendición de cuentas se computarán a efectos de la pensión alimenticia en un 35% (treinta y cinco por ciento). Art. 58 CNA.

Hay sentencias que fijan en un 20% la pensión para un hijo y van subiendo de 5 en 5% por hijo.

Si es un trabajador dependiente puede fijarse que sea la empresa que retenga un porcentaje del sueldo debiendo ser pagado a los beneficiarios.

Estas prestaciones deberán servirse de forma periódica y anticipada, el obligado podrá pedir al juez que tendrá la potestad de dar trámite o no a rendición de cuentas por parte del administrador de la pensión.

### **Alimentos futuros.**

Obligados y acreedores de la obligación alimenticia podrán transar sobre los alimentos que se servirán en el futuro, para eso ese acuerdo deberá ser homologado por el juez de familia.

### **Alimentos provisionales.**

El Juez al proveer sobre la demanda que se presenta de alimentos debe fijar alimentos provisionales, esto es, se fija una retención provisoria a favor del beneficiario; transcurrido el juicio se fijará una definitiva.

### **Quiénes son los beneficiarios de la pensión alimenticia**

Son acreedores de la obligación alimentaria los niños y adolescentes así como los mayores de dieciocho años y menores de veintiuno que no dispongan en el último caso de medios de vida propios y suficientes para su congrua y decente sustentación. No es necesario que el mayor de 18 años y menor de 21 esté estudiando (como lo era antes de la vigencia del Código de la Niñez y la Adolescencia) sino que basta con que no tenga medios de vida propios

(desempleado) o aun estando empleado no sea suficiente para tener un nivel de vida decente.

### **Modificación de la prestación aumento o reducción de la pensión.**

Si la prestación es insuficiente o excesiva los alimentos podrán ser objeto de aumento o de reducción, si se modifica la situación económica del deudor o las necesidades del acreedor. Para la reducción como para el aumento de la pensión debe de iniciarse trámite judicial.

### **Extinción de la obligación alimentaria**

La obligación alimentaria se extingue cuanto:

1. El menor cumple la mayoría de edad y tiene medios suficientes para mantenerse por sí mismo.
2. El mayor de 18 al cual se le sirve la pensión alimenticia cumple 21 años.
3. Cuando el deudor no tenga medios suficientes para pagar la pensión, como por ejemplo haya perdido el trabajo que era su única fuente de ingresos. Esta situación se mantendrá hasta que consiga trabajo y pueda volver a pagar los alimentos.
4. Cuando fallece el alimentante, sin perjuicio de los derechos hereditarios que tenga el alimentario.
5. Cuando fallece el alimentario, en cuyo caso la obligación se extiende a los gastos funerarios, siempre que no puedan cubrirse de otra manera.

El cese de la pensión en el caso de los numerales 1 a 3 debe ser tramitado judicialmente, de lo contrario no podrá dejarse de pasar de forma unilateral.

### **Normas legales en relación al tema estudiado**

Artículo 58. (Concepto de ingresos).- A los efectos de este Código, se entiende por sueldo o haberes, todo ingreso de cualquier naturaleza, periódico o no, que se origine en la relación laboral, arrendamiento de obras o de servicios o derive de la seguridad social. No se computarán por ingresos, a los efectos de la pensión alimenticia, lo que perciba el obligado a la prestación por concepto de viáticos sujetos a rendición de cuentas. Cuando los viáticos no estén sujetos a rendición de cuentas se computarán a efectos de la pensión alimenticia en un 35% (treinta y cinco por ciento). (Senado y Cámara de Representantes, 2004).

Quedan asimilados a lo dispuesto en el inciso anterior, los ingresos provenientes de retiros periódicos por concepto de utilidades, beneficios o ganancias, cobro de intereses o dividendos. En general, todo lo que perciba el deudor de alimentos por su trabajo o su capital.

Artículo 59. (Límite de la retención por alimentos).- Podrá retenerse mensualmente hasta un 50% (cincuenta por ciento) de los ingresos cuando así lo justifique el número de hijos y las necesidades de los mismos. La resolución del Juez deberá ser fundada y será apelable sin efecto suspensivo. (Senado y Cámara de Representantes, 2004).

Artículo 60. (Medidas asegurativas de la prestación alimentaria).- En el caso de prestar el alimentante servicios retribuidos por particulares o empresas, éstas tendrán la obligación de informar a la Sede que así lo solicite todo lo relativo a los ingresos de aquél dentro del plazo de quince días de recibido el oficio por el que se le reclama. El incumplimiento de esta obligación hará pasibles a los particulares o empresas a la condena en astreintes. La obligación de informar existe aun cuando el alimentante no integre los cuadros funcionales o planilla de trabajo, pero tuviese con la empresa o particular cualquier relación patrimonial o beneficio económico. Cuando el alimentante prestase servicios retribuidos por particulares o empresas y se negare a cumplir la obligación de alimentos, se ordenará a aquéllos que efectúen la retención correspondiente a los sueldos o haberes respectivos.

Para hacer efectiva la contribución señalada por el Juez, bastará la orden librada por oficio al habilitado en la oficina en que preste servicios el alimentante, y la empresa o el patrón responderán personal, solidaria e ilimitadamente del pago, si injustificadamente no cumplieran la orden recibida. (Senado y Cámara de Representantes, 2004).

#### **2.2.7.4. Análisis de los países de aplicación del derecho comparado**

**Costa Rica** lleva un paso adelante que nosotros en relación al tema investigado por citar un ejemplo existe dos leyes en relación.

1. La Ley de Pensiones Alimentarias de 1997
2. El Código de Familia promulgado en 1973, y vigente desde 1974.

En relación a las pensiones adicionales Costa Rica norma solo una y el artículo 16 de la ley de la materia regula la cuota de aguinaldo, que implica una doble cuota para el mes de diciembre para cubrir los gastos de la tradición navideña.

La INDEXACIÓN DE LA CUOTA, la Ley de Pensiones Alimentarias existe una previsión cuyo propósito es la indexación de la cuota cada año y esta esté en vigencia desde 1997 es decir 12 años antes que la nuestra legislación recoja esta experiencia con el ánimo de descongestionar los juzgados con juicios de aumento de pensión por variación del sueldo básico.

#### **La forma de fijación de la pensión**

La ley no fija una cuantía, por lo que el importe será fijado por el juez atendiendo a los ingresos del cónyuge obligado a abonarla y las necesidades del/los beneficiarios de la misma. Para ello se hace preciso el análisis de la posición laboral y económica que mantiene el obligado al pago. Existen, no obstante tablas orientativas de ayuda para el cálculo de pensiones alimenticias.

Es decir el operador de justicia es el que impone la pensión de alimentos en base a la prueba aportada por la actora y tiene tablas de orientación para el cálculo de pensiones alimenticias, donde se aprecia los ingresos de los ingresos del alimentista y los egresos entre ellos la aportación a la seguridad social, la diferencia con nuestra tabla es el hecho que el operador tiene como referencia no la imposición matemática de porcentajes

La extinción de la obligación novedosa la podemos encontrar que se extingue

- Cuando la fortuna del obligado a darlos se hubiere reducido hasta el punto de no poder satisfacerlos sin desatender sus propias necesidades y las de su familia.( el estado la asume)
- Cuando el alimentista, sea o no heredero forzoso, hubiere cometido alguna falta de las que dan lugar a la desheredación.
- Cuando el alimentista sea descendiente del obligado a dar alimentos y la necesidad de aquél provenga de mala conducta o de falta de aplicación al trabajo, mientras subsista esta causa.

### **Uruguay.**

Se deberá justificar la relación de parentesco o vínculo filial, ya sea con partida de nacimiento, o sentencia judicial (adopción), se deberán presentar todos los medios probatorios para determinar las necesidades del beneficiario (facturas, comprobantes de gastos, testigos, etc.).

La pensión de prestación de alimentos son fijados atendiendo la capacidad económica del obligado, es decir, atendiendo a los ingresos económicos que tiene y se fijan de acuerdo a un porcentaje de los ingresos del obligado, la pensión puede ir hasta un 50% de estos ingresos.

Se toma en cuenta los ingresos del alimentante, no se computa lo que perciba el obligado a la prestación por concepto de viáticos sujetos a rendición de cuentas. Cuando los viáticos no estén sujetos a rendición de cuentas se

computarán a efectos de la pensión alimenticia en un 35% (treinta y cinco por ciento).

Se entiende por sueldo o haberes, todo ingreso de cualquier naturaleza, periódico o no, que se origine en la relación laboral, arrendamiento de obras o de servicios o derive de la seguridad social.

### **Extinción de la obligación alimentaria**

Se recoge dos cosas nuevas en relación a nuestra legislación

- Para la extinción de la pensión no es necesario que el mayor de 18 años y menor de 21 esté estudiando sino que basta con que no tenga medios de vida propios (desempleado) o aun estando empleado no sea suficiente para tener un nivel de vida decente es decir.
  
- Cuando el deudor no tenga medios suficientes para pagar la pensión, como por ejemplo haya perdido el trabajo que era su única fuente de ingresos. Esta situación se mantendrá hasta que consiga trabajo y pueda volver a pagar los alimentos. Debe ser tramitado judicialmente, de lo contrario no podrá dejarse de pasar de forma unilateral.

No existe tabla de pensión pero para el operador de justicia debe tomar en cuenta los gastos del alimentante entre ellos la aportación a la seguridad social.

### **2.3. Marco Conceptual.**

#### **Derecho.**

Concepto de Cabanellas y citado Por Barzola: Del latín *directur*, directo; de *dirigere*, enderezar o alinear. La complejidad de esta palabra, aplicable en todas las esferas de la vida, y la singularidad de constituir lo fundamental en esta obra y en todo el mundo jurídico (positivo, histórico y doctrinal), aconsejan más que nunca, proceder con orden y detalle.

1° Como adjetivo, tanto masculino como femenino. En lo material: recto, igual, seguido.

Por la situación: lo que queda o se encuentra a la derecha o mano derecha del observador o de la referencia que se indique.

En lo lógico: fundado, razonable.

En lo moral: bien intencionado.

En lo estrictamente jurídico: legal, legítimo o justo.

2° Como adverbio, y en consecuencia invariable, equivale a *derechamente* o *en derecha*; sin otra acepción jurídica que la figurada del camino derecho o recto, la vía legal, la buena fe. A ello equivale el empleo como sustantivo neutro: lo derecho.

3° Como sustantivo masculino, en la máxima riqueza de sus acepciones y matices, en esta voz, dentro de la infinidad de opiniones, probablemente tantas como autores, prevalecen dos significados: en el

primero, el derecho (así, con minúscula, para nuestro criterio diferenciador) constituye la facultad, poder o potestad individual de hacer, elegir o abstenerse en cuanto a uno mismo atañe, y de exigir, permitir o prohibir a los demás; ya sea el fundamento natural, legal, convencional o unilateral, nos encontramos frente al derecho subjetivo. Pero, además, puede el Derecho (ahora con mayúscula, para distinguirlo del precedente) expresar el orden o las órdenes que integran el contenido de códigos, leyes, reglamentos o costumbres, como preceptos obligatorios, reguladores o supletorios establecidos por el poder público, o por el pueblo mismo a través de la práctica general reiterada o de la tradición usual; configura entonces el denominado Derecho objetivo. Como repertorio sintético de sus acepciones más usadas indicaremos que derecho o Derecho, según los casos, significa: facultad natural de obrar de acuerdo con nuestra voluntad, salvo los límites del derecho ajeno, de la violencia de otro, de la imposibilidad física o de la prohibición legal.

- Potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor, o lo permitido por el dueño de una cosa.
- Consecuencias naturales derivadas del estado de una persona, o relaciones con otros sujetos jurídicos.
- Acción sobre una persona o cosa.
- Conjunto de leyes.

Colección de principios, preceptos y reglas a que están sometidos todos los hombres en cualquiera sociedad civil, para vivir conforme a justicia y paz; y a cuya observancia pueden ser compelidos por la fuerza.

- Exención, franquicia.
- Privilegio, prerrogativa.
- Beneficio, ventaja, provechos exigibles o utilizables. Facultad que comprende el estudio del Derecho en sus distintas ramas o divisiones, así lo define Cabanellas y citado por (Barzola, 2009)

Otro concepto contemporáneo es: Derecho es el conjunto de normas jurídicas generales positivas que surgen de la sociedad como un producto cultural generada dentro de leyes y que tienen la finalidad de regular la convivencia entre los miembros de esa sociedad las personas y de estos con el Estado.

### **Derecho de familia**

El Derecho es un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los seres humanos, el Derecho Civil regula sus relaciones patrimoniales y el Derecho de Familia las relaciones interpersonales en la familia.

El Derecho de Familia es el conjunto de normas que rigen la constitución, organización disolución de la familia como grupo, en sus aspectos personales y de orden patrimonial. (MAZEUD HENRY, LEON Y JEAN, 1968)

El objeto de estudio del Derecho de Familia es la familia.

La familia es el “conjunto de personas que se hallan unidas por vínculos de consanguinidad o adopción fundada en base a personas llamados padres y

los hijos de ellos que viven en un hogar cultivando los afectos necesarios y naturales con intereses comunes de superación y progreso”<sup>3</sup>

La familia como objeto es estudiado ya sea subsumiéndola en relaciones interindividuales (como hizo Código napoleón), mediante disposiciones expresas (Ley del matrimonio civil) o mediante un código especial (Código de Familia) Actualmente la normatividad siempre toma a la familia como una comunidad, como un todo.

### **Derecho de trabajo.**

También conocido con el nombre de Derecho Laboral, el Derecho del Trabajo es una de las ramas más relevantes del derecho a nivel social. Esto es así ya que el conjunto de leyes, normativas y legislaciones que lo componen hacen del Derecho del Trabajo uno de los derechos que mayor impacto tienen en la calidad de vida de la población. Podemos decir que el Derecho del Trabajo, tal como lo dice su nombre, es aquel que se encarga de regular, controlar y legislar sobre los diferentes temas relativos al mundo laboral tales como los derechos y las obligaciones de las partes que componen el mundo laboral (tanto empleados como empleadores), las condiciones de pago y de remuneración, los servicios que deben ser incluidos en el pago, etc.

En este caso particular, podemos hablar del Derecho del Trabajo como uno de los tipos más recientes del derecho, aquel que surge recién cuando las

---

<sup>3</sup> Citado en apuntes Jurídicos <http://jorgemachicado.blogspot.com/2009/02/que-es-el-derecho-de-familia.html>

sociedades occidentales habían alcanzado ya importantes niveles de industrialización y con ella grandes niveles de ocupación. La generación del fenómeno de masas trabajadoras, así como su lucha por conquistar derechos hoy innegables son basamentos para el establecimiento del Derecho Laboral que también supone una mayor presencia del Estado en el complejo entramado de las relaciones laborales (antes ligadas a la suerte del mercado).

El Derecho del Trabajo entiende por esta actividad a toda acción que tenga por fin el generar algún tipo de producto o servicio, que requiera del esfuerzo, energía, capacidad y preparación de un individuo y que genere algún tipo de remuneración, ya sea en forma de dinero o de pago por el trabajo realizado.

Algunos de los temas o de las problemáticas más importantes que trata el Derecho del Trabajo tienen que ver con los derechos que se les reconocen a los trabajadores: vacaciones y licencias pagas, el derecho a huelga, a la conformación de sindicatos, a la negociación colectiva. Así, el Derecho del Trabajo se fija no sólo en los vínculos privados o individuales que se establecen entre el empleado y el empleador sino también en los vínculos colectivos que relacionan a todos los trabajadores entre sí y con el mundo de los empleadores.

### **El Contrato de trabajo**

El contrato de trabajo es un acuerdo entre empresario y trabajador por el que éste se obliga a prestar determinados servicios por cuenta del empresario

y bajo su dirección, a cambio de una retribución. Un contrato de trabajo supone unos derechos para el trabajador, que se convierten en obligaciones para el empresario. Al mismo tiempo, las obligaciones que contrae el trabajador se convierten en derechos de su empresario.

### **Seguridad social.**

La seguridad social es un conjunto de medidas que la sociedad proporciona a sus integrantes con la finalidad de evitar desequilibrios económicos y sociales que, de no resolverse, significarían la reducción o la pérdida de los ingresos a causa de contingencias como la enfermedad, los accidentes, la maternidad o el desempleo, entre otras.

La forma más común de identificar la seguridad social es mediante las prestaciones y la asistencia médica, sin embargo, esas son solo algunas de las formas en las que se presenta en la vida cotidiana. En los hechos, la seguridad social también se encuentra en los actos solidarios e inclusivos de las personas hacia los demás, pues esos actos llevan en sí mismos la búsqueda del bienestar social.

En la actualidad, existe un consenso internacional respecto a la consideración de la seguridad social como un derecho humano inalienable, producto de casi un siglo del trabajo mancomunado de organismos internacionales relevantes, como la Organización Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas (ONU), e instituciones supranacionales, como la Asociación Internacional de Seguridad Social (AISS),

la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) y la Conferencia Interamericana de Seguridad Social (CISS).

Por último, cabe señalar que la seguridad social es mencionada como un derecho en la Carta Internacional de Derechos Humanos, donde claramente se expresa:

#### Artículo 22

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

#### **Alimentante.**

De forma genérica, el alimentante es aquel sujeto de la relación alimentaria que tiene la obligación de brindar los alimentos (el sujeto pasivo de la deuda alimentaria, "deudor alimentario" o solvens). Y el alimentista es aquel sujeto de la relación alimentaria que tiene el derecho de exigir se le brinde alimentos (el sujeto activo el derecho de alimentos, acreedor de la relación alimentaria o accipiens).

Teniendo claro la definición de los sujetos en la relación de alimentos (alimentante y alimentista), refiriéndonos al "padre alimentista", podemos deducir que se trata en principio de un sujeto que exige los alimentos, y que

además tiene una relación de paternidad con el alimentante, es decir puede ser o el padre o la madre del alimentante. Podemos esbozar el concepto de padre alimentista, definiéndolo como el padre (papá o mamá biológica o adoptiva) que demanda alimentos a su hijo.

El derecho de alimentos es un derecho recíproco entre los obligados a darlos, el Código Civil indica que están obligados recíprocamente a darse alimentos: los cónyuges, los ascendientes y descendientes entre sí, y los hermanos (en general obligados por el parentesco consanguíneo, adopción o por matrimonio), quiere decir que ambas partes pueden exigirse alimentos si alguno de ellos lo necesita.

Refiriéndonos a la figura del padre alimentista, esta figura encuentra su lógica jurídica porque al principio los hijos por su minoría de edad puede requerir la prestación de alimentos hasta la mayoría de edad cuando ya son capaces de valerse por sí mismos, pero con el devenir del tiempo los padres envejecen, y por su avanzada edad pueden llegar a perder la capacidad de valerse por sí mismos o quizá por razones de mala suerte no tienen posibilidades para subsistir, en estos casos pueden requerir a sus hijos los alimentos.

### **Pensión de prestación de alimentos.**

Por alimentos se entiende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica. También comprenden la educación formación e instrucción del alimentista mientras sea menor de edad y aun

después cuando no haya terminado su formación por causa que no le sea imputable. Estos conceptos deben entenderse en un sentido amplio.

El deber de alimentos incumbe a ambos progenitores respecto de sus hijos y comprende todo lo relativo al sustento, habitación, vestido, asistencia médica, educación e instrucción, que deberá entenderse en un sentido amplio incluyendo los gastos de continuación de la formación si el hijo ya ha llegado a la mayoría de edad y no la ha finalizado antes por causa que no le sea imputable.

La contribución de cada uno de los obligados será, en principio, proporcional a los respectivos recursos económicos de cada uno de los progenitores, siendo aplicable la regla de equidad para su determinación, de forma que se ha de atender tanto al caudal del obligado al pago como a las necesidades de quien la recibe.

En caso que varíen las circunstancias personales de las partes, los efectos patrimoniales, y por lo tanto la pensión de alimentos, pueden ser modificados.

El incumplimiento de las obligaciones por el alimentista puede dar lugar a responsabilidad penal, según recoge el Código penal que tipifica el delito de impago de pensiones para el caso que se dejare de pagar durante dos meses consecutivo o cuatro no consecutivos cualquier tipo de prestación económica a favor del cónyuge o hijos establecida en convenio judicialmente aprobado o

resolución judicial en supuestos de separación, divorcio o nulidad de matrimonio, entre otros procesos.

En la cuantía determinada como alimentos, en general no se han de entender incluidos los gastos extraordinarios, que serán asumidos por mitad por cada uno de los progenitores. El concepto de gastos extraordinarios es indeterminado, y salvo supuestos de urgencia, en principio, deberán ser convenidos de mutuo acuerdo por ambos progenitores, dado que ambos ostenta la potestad de los menores, y, estos han de estar en consonancia con la situación personal y patrimonial de ambos.

## CAPITULO III

### FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA

#### 3.1. Metodología de la investigación

##### **Modalidad de la investigación.**

La investigación se inscribe en una visión prospectiva y cualitativa del objeto del estudio, en el caso: El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos.

Ello permitió seleccionar los métodos y técnicas requeridos para interpretar y explicar los resultados obtenidos. La investigación se ubicará en el estado límite de la cualitativa, en tanto que aplicará las técnicas propias de la estadística descriptiva para materializar la interpretación de datos.

##### **Tipo de Investigación.**

Se trata de una investigación **aplicada** a la solución de un problema, El aporte a la Seguridad Social en el cálculo del operador de justicia al establecer el monto de la pensión de alimentos.

Su principal aporte está dado por esta aplicabilidad, aunque logró también enriquecer el objeto de estudio y el campo de acción con el aporte teórico expresado en la correlación entre los componentes de la propuesta y su soporte científico.

La investigación es **ideográfica** en tanto estudió el problema jurídico en su unicidad y corrección en la normativa jurídica.

Es de carácter **descriptivo** lo asume en función de la tendencia de desarrollo, correlación y seguimiento expresados durante el estudio investigado.

### **Métodos, técnicas e instrumentos de la investigación.**

**Método Inductivo.-** Este método permitió establecer proposiciones de carácter general inferidas de la observación y el estudio analítico de hechos y fenómenos particulares; su aplicación permitió establecer conclusiones generales derivadas, precisamente, de la observación sistemática y periódica de los hechos reales en torno al fenómeno en cuestión.

A través de este método se podrá obtener la información minuciosa, ya partió de lo particular a lo general, lo cual permitió determinar de manera más objetiva el problema.

**Método Deductivo.-** El razonamiento deductivo considerado como método, desempeña dos funciones de la investigación científica: La primera función consiste en hallar el principio desconocido de un hecho conocido, por lo que se refirió el fenómeno a la ley que lo rige; la segunda función consistió en descubrir la consecuencia desconocida de un principio conocido, esto significa que conocida cierta ley se pudo aplicar a casos particulares menores.

A través de este método se obtendrá una información más amplia, ya que parte de lo general a lo particular, lo cual nos permitirá determinar de manera más objetiva.

**Método Histórico Lógico.-** Permitted conocer el objeto en su proceso de desarrollo, es decir concebirlo desde su aparición, crecimiento y extinción. Este método esclarece las distintas etapas de los objetos en sucesión cronológica, en las formas concretas de manifestación histórica.

En este caso desde la reforma código de la Niñez y Adolescencia, la elaboración de la Tabla Minina de Pensiones alimenticias y las aplicación en los procesos de alimentos en los Juzgados de la materia.

**Método Analítico.-** El análisis permitió comprender, sus características a través de las partes que lo integran, es hacer una separación de sus componentes y observar periódicamente cada uno de ellos, al fin de identificar tanto su dinámica particular como las relaciones de correspondencia que guardan entre sí y dan origen a las características generales que se quiere conocer.

**Método Sintético.-** Se manifiesta en forma contraria al analítico, pues parte al reunir los elementos del todo, previamente separados, descompuestos por el análisis. Esta labor consistirá en volver a reunir las partes divididas por el análisis, ya previamente examinadas.

**Método Comparativo.**- Se lo utilizo en el estudio del Derecho, y se apoyó en la exposición de las diferencias entre las diversas instituciones jurídicas, para apreciar su coherencia o precisar sus peculiaridades.

**Método Exegético.**- Se lo utilizara como procedimiento de exposición, enseñanza, construcción científica o aplicación práctica del estudio de los textos positivos, cuya interpretación y sistematización se procura.

**Método Estadístico.**- Este método se lo utilizara como una herramienta estadística que nos permitió transformar toda la información de los cuestionarios en datos más objetivos y concretos.

Las técnicas que se utilizaron en el presente trabajo monográfico fueron los siguientes: la entrevista y la encuesta.

### **3.2. Población y muestra**

#### **POBLACIÓN**

El universo de la investigación está constituido por jueces, fiscales de Jueces de la Unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia, Usuarios y abogados en libre ejercicio en la unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia. Se trata de un grupo de 512 personas. Se aplicará la siguiente fórmula:

<b>Nº</b>	<b>COMPOSICIÓN</b>	<b>CANTIDAD</b>
<b>1</b>	Abogados en libre ejercicio que ejercen en la unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia	<b>250</b>
<b>2</b>	Jueces de la Unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia	<b>12</b>
<b>3</b>	Usuarios de la unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia	<b>250</b>
<b>Total</b>		<b>512</b>

Se aplicó las encuestas a la totalidad de los estratos: la totalidad de Jueces de la Unidad Judicial Norte de la Familia; Mujer, Niñez y Adolescencia, usuarios, y abogados en libre ejercicio en una cantidad determinada en una semana de observación no siendo la totalidad del universo que acuden en un año que hacen por tratarse de una cantidad considerable, a través de la siguiente fórmula:

## **MUESTRA**

**Soluciones: Recursos | Calculadora de tamaño de su muestra**

**Calculadora de tamaño de muestra**

Nivel de confianza:  95%  99%

Intervalo de confianza:

Población:   
*(deje en blanco si el número es demasiado alto o si lo desconoce)*

---

**Calcular** **Borrar**

---

Tamaño de muestra necesario:

**N= 220**

<http://es.gmi-mr.com/solutions/sample-size-calculator.php>

### 3.3. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

MÉTODOS	TÉCNICAS	INSTRUMENTOS
<b>TEÓRICOS:</b>		
Analítico Sintético	Fichado bibliográfico	Electrónicos
Inductivo Deductivo	Fichado bibliográfico	Propio del registro de fuentes
Histórico Lógico	Fichado bibliográfico	Propio de la expresión escrita
Sistemático	Informe	Propio de la expresión escrita
<b>EMPÍRICOS:</b>		
Recopilación de información	Encuestas	Cuestionario
Criterio de expertos	Encuesta	Cuestionario

## Matriz de encuesta



### UNIVERSIDAD LAICA "VICENTE ROCAFUERTE" DE GUAYAQUIL FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO

#### ENCUESTA

##### **OBJETIVOS:**

Investigar si el operador de justicia al imponer una pensión de prestación de alimentos, en el cálculo del monto de la pensión de alimentos, considera el aporte al Seguridad Social como descuentos del ingresos del demandado(a)

Dar lectura a la pregunta y contestar de acuerdo su criterio personalísimo, la información proporcionada guardara la absoluta reserva, la misma que tiene un carácter académico.

La información brindada es estrictamente confidencial.

Gracias por su colaboración.

##### **Información específica**

No.	Pregunta	SI	Mediana mente	NO
1	¿Ha participado usted en juicios de alimentos?			
2	¿Considera usted que era necesario la imposición de una tabla de pensiones mínimas de pensiones			

	alimenticias?			
<b>3</b>	¿Cree usted que los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, considerados por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, son los adecuados son las adecuadas?			
<b>4</b>	¿Sabía usted que la Resolución 01 -2013 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia en el numeral 8 establece la forma de calcular la pensión de prestación de alimentos ubicando al alimentante el nivel respectivo y divide para el total de hijos?			
<b>5</b>	¿Cree usted que los valores descontados como aporte al seguro social deben ser descontados para el cálculo de la pensión de alimentos?			
<b>6</b>	¿Sabía usted que la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, considera los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, para el cálculo de pensión de alimentos?			
<b>7</b>	¿Considera usted que los operadores de justicia al calcular la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que se considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS?			
<b>8</b>	¿Considera usted que la NO aplicación del cálculo a			

	la imposición de la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, ha generado la aplicación de recuso de apelación desgastando al sistema judicial y las partes?			
<b>9</b>	¿Cree usted que el vacío legal establecido en el Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que no establece el descuento al IESS para el cálculo de pensión de alimentos deja al operador de justicia al libre albedrio de considerarlo a no?			
<b>10</b>	¿Considera que es necesario incorporar al CONA una reforma legal que establezca como descuento el aporte al IESS por parte del alimentante para el cálculo de pensión de alimentos, para garantizar los derechos del alimentante?			

### 3.4 TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN –PROCESAMIENTO Y ANALISIS PRESENTACIÓN Y RESULTADOS.

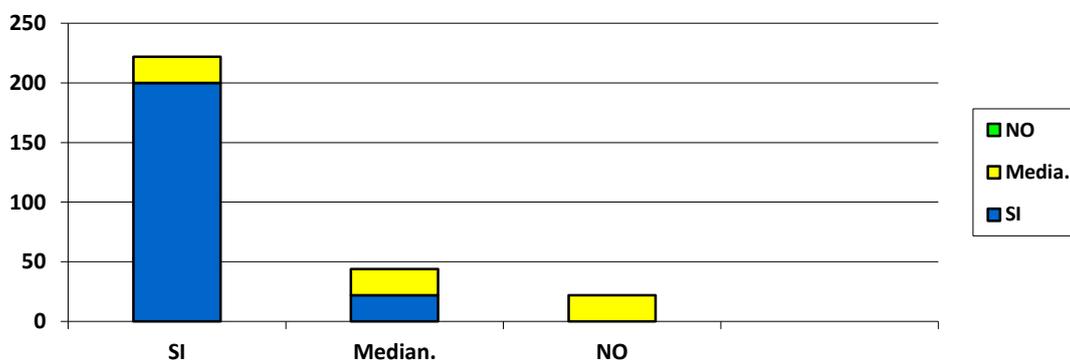
**Pregunta No. 1** ¿A participado usted en juicios de alimentos?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	200	90 %
<b>Medianamente</b>	22	10 %
<b>NO</b>	0	0 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	<b>100%</b>

Cuadro No. 1 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 1**



**Análisis:** El 90 % de los consultados en el trabajo de campo respondió que si ha participado en procesos judiciales o juicios de alimentos, mientras el 10% ha participado medianamente en estos procesos, mientras que el 0% menciona que no ha participado, es decir el universo encuestado es conocedor del tema a investigar en su totalidad con categorías altas de participación muy activa y solo un 10 medianamente.

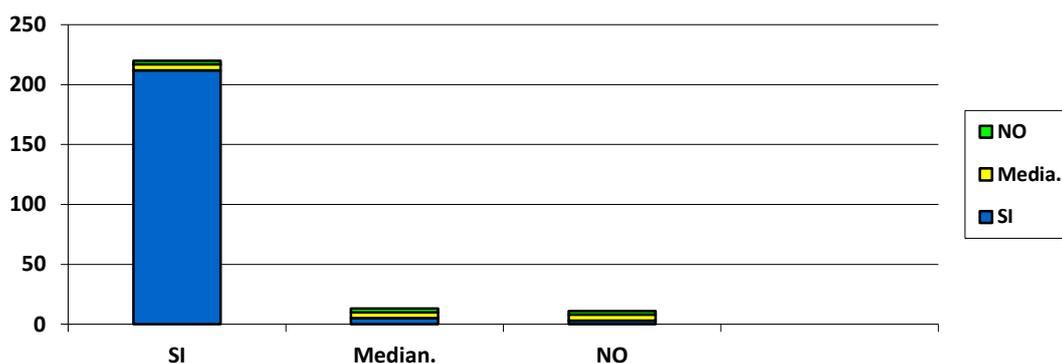
**Pregunta No. 2** ¿Considera usted que era necesario la imposición de una tabla de pensiones mínimas de pensiones alimenticias?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	212	96,3 %
<b>Medianamente</b>	5	2,2, %
<b>NO</b>	3	1,5 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	<b>100%</b>

Cuadro No. 2 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 2**



**Análisis:** la mayoría de los encuestados en un 96 % considera que era necesario la imposición de una tabla de pensiones mínimas de pensiones alimenticias es decir la decisión del Congreso al emanar el Código de la Niñez y Adolescencia y en su parte pertinente darle esta responsabilidad al Consejo nacional de la Niñez, fue algo acogido con beneplácito por los usuarios y operadores de justicia en el área respectiva.

Apenas un 3 % considera medianamente y no era necesario resultado que ratifica el acierto mencionado.

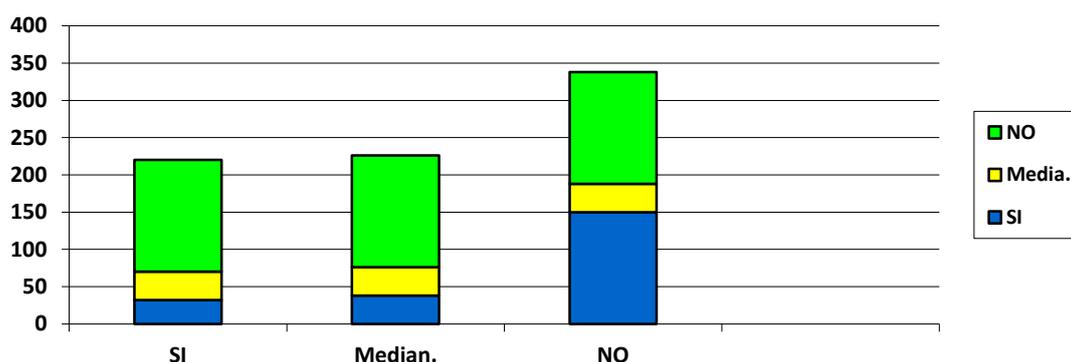
**Pregunta No. 3** ¿Cree usted que los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, considerados por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, son los adecuados?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	32	14.5 %
<b>Medianamente</b>	38	17.2 %
<b>NO</b>	150	68.3 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	100%

Cuadro No. 3 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 3**



**Análisis:** el 68 % de los encuestados considera que los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, considerados por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, NO son los adecuados, este reclamo nos parece interpretar a priori en el índice del porcentaje de los ingresos de los niveles 2 y 3 donde mayor énfasis en relación a la parte proporcional de los ingresos del alimentante y no en cuanto a las necesidades de los alimentados, en esto existe gran discrepancia y desacuerdo.

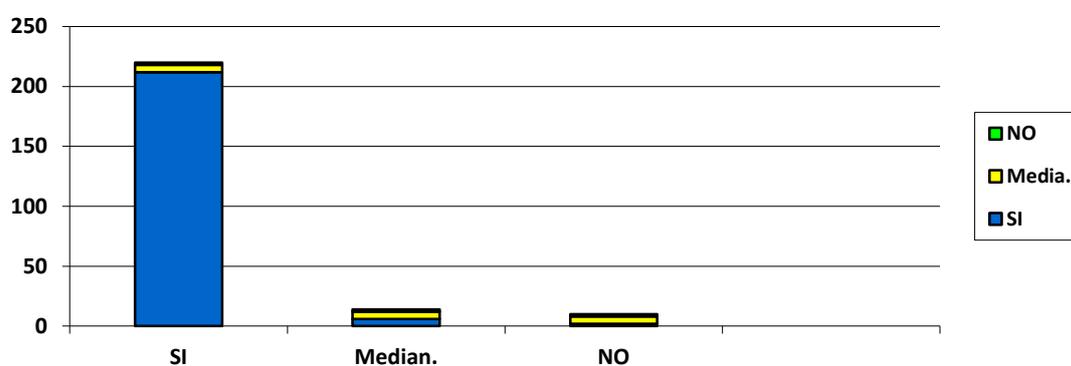
**Pregunta No 4** ¿Sabía usted que la Resolución 01 -2013 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia en el numeral 8 establece la forma de calcular la pensión de prestación de alimentos ubicando al alimentante el nivel respectivo y divide para el total de hijos?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	212	96.3 %
<b>Medianamente</b>	6	2.7 %
<b>NO</b>	2	1 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	100%

Cuadro No. 4 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 4**



**Análisis:** La mayoría absoluta el 96% de los encuestados conoce que la Resolución 01 -2013 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia en el numeral 8 establece la forma de calcular la pensión de prestación de alimentos, ubicando al alimentante el nivel respectivo y divide para el total de hijos, es decir solo los iconos a calcular es los ingresos del demandado y el número de hijos, parámetros con los cuales los consultados demuestran su inconformidad.

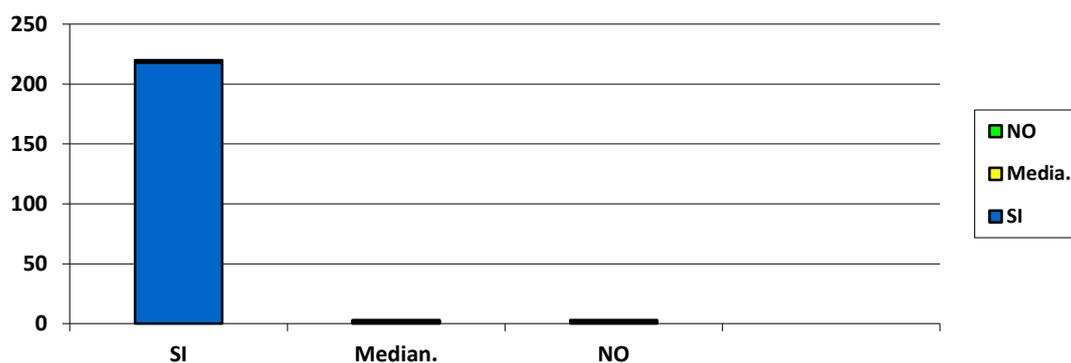
**Pregunta No. 5** ¿Cree usted que los valores descontados como aporte al seguro social deben ser descontados para el cálculo de la pensión de alimentos?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	218	99 %
<b>Medianamente</b>	1	0,50 %
<b>NO</b>	1	0,50 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	100%

Cuadro No. 5 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 5**



**Análisis:** el 99 % considera que los valores descontados como aporte al seguro social deben ser descontados para el cálculo de la pensión de alimentos, es decir debe tomarse en cuenta los ingresos del demandado con los descuentos por las aportaciones al seguro social, dado que esto no ingresa al bolsillo del demandado y más bien se constituye un aporte de trabajador, complementado por una contraparte o empleador sea público y privado en beneficio de su seguridad como parte de los derechos de los trabajadores.

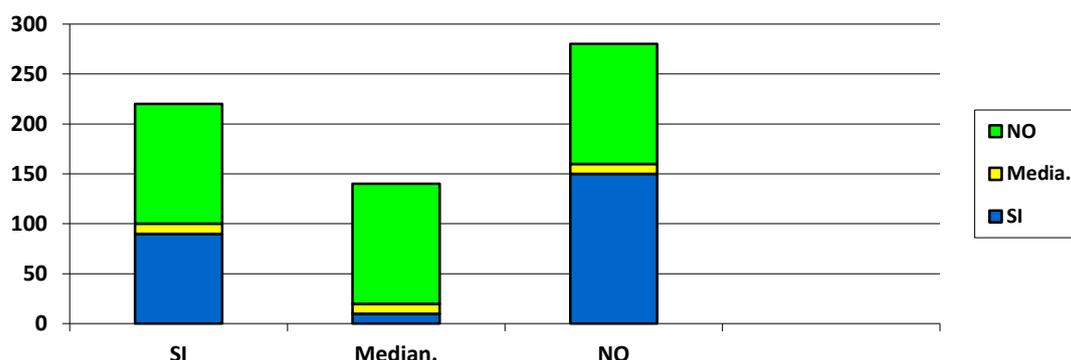
**Pregunta No. 6** ¿Sabía usted que la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, considera los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, para el cálculo de pensión de alimentos?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	90	40 %
<b>Medianamente</b>	10	4,5 %
<b>NO</b>	120	54,5 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	100%

Cuadro No. 6 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 6**



**Análisis:** el 54 % de los encuestados NO conocía a que la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, considera los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, para el cálculo de pensión de alimentos, por lo tanto debía toda resolución considerarla como jurisprudencia y aplicar esta sentencia a los fallos de cada juicio de alimentos, lo que nos permite aseverar que el desconocimiento que sobrepasa a la mitad de los que conocen o medianamente conocen provoca que en la audiencia única se puede pedir la aplicación de esta jurisprudencia.

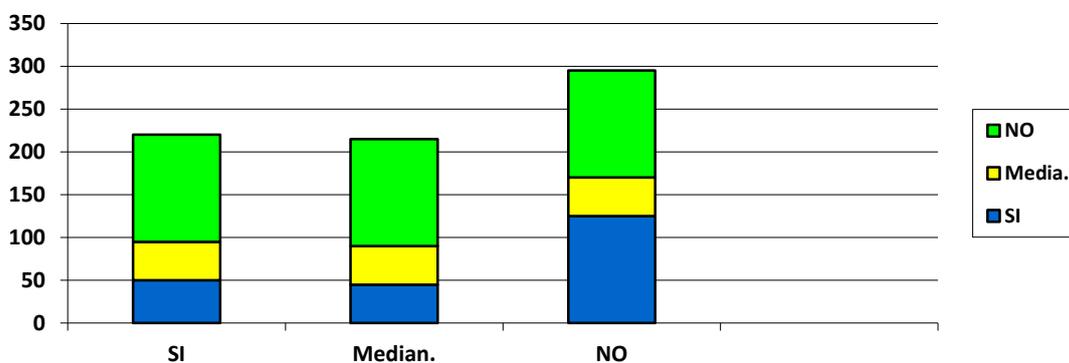
**Pregunta No. 7** ¿Considera usted que los operadores de justicia al calcular la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que se considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	50	22,7 %
<b>Medianamente</b>	45	20,4 %
<b>NO</b>	125	56,9 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	<b>100%</b>

Cuadro No. 7 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 7**



**Análisis:** el 56 % de los encuestados cconsidera que los operadores de justicia al calcular la pensión de prestación de alimentos NO aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que se considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS e imponen la pensión de los ingresos brutos del alimentante, causando vulneración de derechos de este, y lo peor que provocan que el proceso se dilate con la aplicación de los recursos como la apelación.

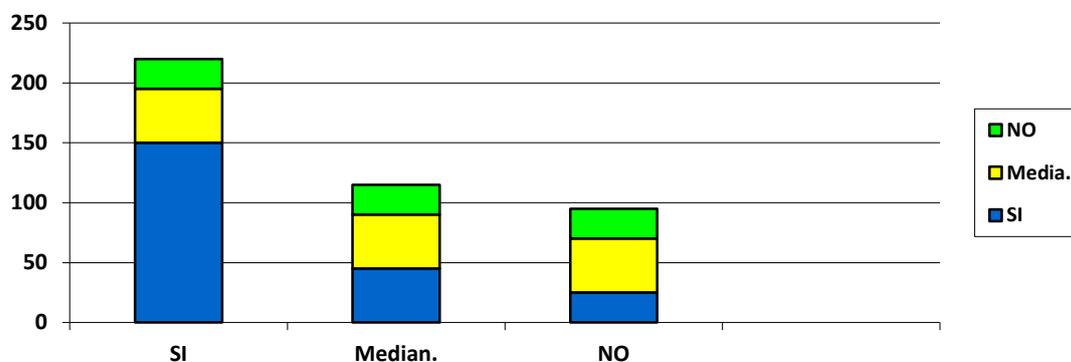
**Pregunta No. 8** ¿Considera usted que la NO aplicación del cálculo a la imposición de la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, ha generado la aplicación del recurso de apelación desgastando al sistema judicial y las partes?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	150	68.3 %
<b>Medianamente</b>	45	20.4 %
<b>NO</b>	25	11.3 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	100%

Cuadro No. 8 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 8**



**Análisis:** El 68 % de lo encuestado cconsidera que la NO aplicación del cálculo a la imposición de la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, que considerara los ingresos del alimentante, descontando el pago al IESS, ha generado la aplicación del recurso de apelación desgastando al sistema judicial y las partes, lo que es una forma de dilación de la justicia y un desgaste para el Estado.

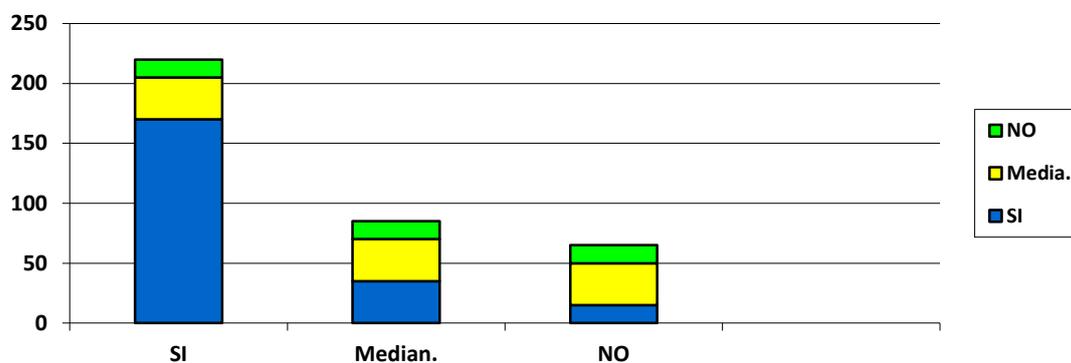
**Pregunta No. 9** ¿Cree usted que el vacío legal establecido en el Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que no establece el descuento al IESS para el cálculo de pensión de alimentos deja al operador de justicia al libre albedrio de considerarlo a no?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	170	72.2 %
<b>Medianamente</b>	35	15.9 %
<b>NO</b>	15	6.9%
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	<b>100%</b>

Cuadro No. 9 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 9**



**Análisis:** el 72% de los encuestados cree que el vacío legal establecido en el Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que no establece el descuento al IESS para el cálculo de pensión de alimentos deja al operador de justicia al libre albedrio de considerarlo o no, dado que no aplican la jurisprudencia por cuanto la norma permite la aplicación a la sana crítica a veces en beneficio o perjuicio de una de las partes.

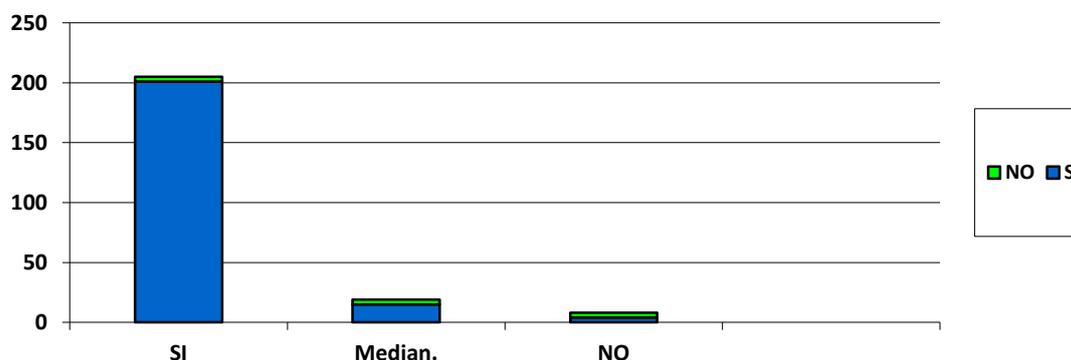
**Pregunta No.10** ¿Considera que es necesario incorporar al CONA una reforma legal que establezca como descuento el aporte al IESS por parte del alimentante para el cálculo de pensión de alimentos, para garantizar los derechos del alimentante?

Alternativas / f,1	fa	f.r.
<b>SI</b>	201	91.3 %
<b>Medianamente</b>	15	6.9 %
<b>NO</b>	4	1.9 %
<b>TOTAL</b>	<b>220</b>	<b>100%</b>

Cuadro No. 10 Fuente

JULIETTE THORET H. Y JHONNY PERALVO Y.

**Gráfico No. 10**



**Análisis:** Un 91 % de los encuestados considera que es necesario incorporar al CONA una reforma legal que establezca como descuento el aporte al IESS por parte del alimentante para el cálculo de pensión de alimentos, para garantizar los derechos del alimentante, dado que la normatividad de la jurisprudencia permitiría aplicar la norma en su forma y fondo sin apreciaciones ni aplicaciones de la crítica al antojo de los operadores de justicia y por ende se beneficiaría a las partes y a la función judicial al no ser esta causa de la aplicación del recurso de apelación.

## **CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES:**

El trabajo de campo por ser cuantitativo por tratarse de cantidades de un universo de encuestados nos arroja resultados cuantitativos que al valor nos conlleva a conclusiones como las siguientes.

### **CONCLUSIONES**

1. La mayoría de abogados y operadores de justicia si ha participado en procesos judiciales y consideran que era necesario la imposición de una tabla de pensiones mínimas de pensiones alimenticias.
2. Los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, considerados por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, NO son los adecuados, por la forma de calcular la pensión de prestación de alimentos ubicando al alimentante el nivel respectivo y divide para el total de hijos, parámetros que deben cambiar.
3. Los valores descontados como aporte al seguro social deben ser descontados para el cálculo de la pensión de alimentos, es decir debe tomarse en cuenta los ingresos del demandado con los descuentos por las aportaciones al seguro social, en aplicación a la jurisprudencia de la sentencia No. 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional, y los operadores de justicia deben aplicar esta jurisprudencia.
4. La NO aplicación del cálculo a la imposición de la pensión de prestación de alimentos aplica la sentencia No. 048-13-SCN-CC, ha generado la aplicación del recurso de apelación desgastando al sistema judicial.

5. Hay un vacío legal establecido en el Art. Innumerado 15 del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que no establece el descuento al IESS para el cálculo de pensión de alimentos y es necesario incorporar al CONA una reforma legal incorporando la jurisprudencia señalada como norma.

#### **RECOMENDACIONES:**

1. La imposición de una tabla de pensiones mínimas de pensiones alimenticias es una alternativa para tener visión de lo que se pretende y lo que se puede poner como pensión de alimentos.
2. Hay que cambiar los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas, considerados por el Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia a fin de no solo calcular los ingreso del alimentante en los caso de los niveles 2 y 3 si no los gastos que genera el alimentante.
3. Debe generarse la jurisprudencia como un fuente de derecho en este caso la aplicabilidad de la sentencia No. 048-13-SCN-CC.
4. Recoger la Jurisprudencia como fuente de derecho y creación de nuevas normas a fin de plantear una ante proyecto de ley reformatorio al Art. Innumerado 15
5. Del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia a fin de establecer el descuento a los ingresos del alimentante por concepto de Seguridad Social para el cálculo de pensión de alimentos.

## **CAPITULO IV**

### **LA PROPUESTA.**

Elaborar y sustentar un ante proyecto de ley reformativa al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformativa Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Que tipifique en la ley los parámetros de la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, deben constar que los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, descontando la aportación a la seguridad social, dado que el no considerar es violatorio a los derechos de los trabajadores y empelados en relación de dependencia dado que las reformas a la seguridad social incluyen a los hijos de los aportantes a gozar de derechos de seguridad social como la atención a la salud entre otros, es decir que la aportación a la seguridad social no solo es beneficio del aportante sino también de sus hijos.

#### **4.1. TÍTULO DE LA PROPUESTA**

Ante proyecto de ley reformativa al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformativa Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

#### **4.2. JUSTIFICACIÓN DE LA PROPUESTA.**

Encontramos justificación en la propuesta, dado que las fuentes del derecho es la jurisprudencia y el hecho de que un máximo organismo jurídico de derecho constitucionales como la Corte Constitucional dicte un fallo, este se convierte en jurisprudencia que debe ser acogido por todos los operadores de justicia en caso análogos.

La justificación también la podemos encontrar en el hecho que si una fuente del derecho es la jurisprudencia, este bien puede convertirse en norma que evite que los fallos de los operadores de justicia noveles o que no conocieran la jurisprudencia puedan fundamentar sus resoluciones en la norma que ya recoja la jurisprudencia.

Otra justificación es el hecho de que en derecho público se hace lo que está permitido y escrito y por ende debe buscarse acceder a este axioma.

La justificación más importante para nuestro entender es el hecho de que los aportes a la seguridad social por empleados o trabajadores que aportan a este ahora pueden prorrogar este servicio a su hijos, es decir la reforma o cambios basados en el plan nacional del buen vivir que entre sus objetivos es el acceso a la mayor cantidad de población a la seguridad social como un principio constitucional, y por ende si el aportarte irradia este derecho a su prole no puede los ingresos computables como brutos donde se incluye los descuentos de seguridad social no deben tomarse como ingresos para que de estos también se destine un valor en tabla de pensiones alimenticias.

#### **4.3. OBJETIVO GENERALES DE LA PROPUESTA.**

Normar los parámetros para que el operador de justicia resuelva imponer la pensión de alimentos apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, descontando la aportación a la seguridad social.

#### **4.4. OBJETIVOS ESPECÍFICOS DE LA PROPUESTA.**

Aplicar a la normativa de la niñez y adolescencia la jurisprudencia de la Corte Constitucional en la sentencia No. 048-13-SCN-CC.

#### **4.5. HIPÓTESIS DE LA PROPUESTA.**

Con la elaboración de un ante proyecto de ley reformativa al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformativa Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que norme los parámetros para que el operador de justicia resuelva imponer la pensión de alimentos apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, descontando la aportación a la seguridad social, se devolverá la seguridad jurídica a los alimentantes.

#### **4.6. LISTADO DE CONTENIDOS Y FLUJO DE LA PROPUESTA.**

- Antecedentes.
- Considerandos.
- Reforma.
- Tipificación

## **4.7. DESARROLLO DE LA PROPUESTA**

### **Antecedentes**

En el año 2009 se expidió La Ley Reformatoria al Título V, Libro II Del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en su artículo 17 establece que el Consejo Nacional De La Niñez Y Adolescencia elabore una tabla mínima de pensión de prestación de alimentos.

Mediante resolución N° 02 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia -2010 del 27 de enero de 2010, en su artículo 3 disponía: “para el cálculo de la pensión alimenticia definitiva se considerará el ingreso bruto; es decir, el total del ingreso mensual, sin que se realice deducción alguna”.

La Corte Constitucional, Publicada en la Gaceta Constitucional No. 4 de Lunes 23 de septiembre de 2013, consta SENTENCIA N° 048-13-SCN-CC, CASO N.º 0179-12-CN, donde resuelve imponer la pensión de alimentos descontando los valores descontados al alimentante como aporte a la seguridad social.

Mediante resolución N° 02 del Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia No. 01 del 2014 en último párrafo del Art 7 manifiesta que para efectos de la presente resolución se considerara ingreso lo establecido en el Art. Innumerado 15, literal b) del CONN, descontado el pago al IESS como lo establece SENTENCIA N° 048-13-SCN-CC, de la Corte Constitucional. (CNNA, 2014).

Que los operadores de justicia aplican lo establecido en la norma escrita, en este caso lo dispuesto en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, y en cuanto a imponer una pensión de alimentos de acuerdo a los ingresos del demandado cuando no es la minina, queda establecido en la resolución del CNNA de pensión mínimas, tiene que sacar el cálculo, no aplican el descuento de las aportaciones a la seguridad social, lo que ha originado que la parte que se siente perjudicada aplique recursos de apelación con lo cual desgata a la función judicial.

## **EL PLENO DE LA COMISIÓN LEGISLATIVA Y DE FISCALIZACIÓN**

### **Considerando**

Que, la nueva Constitución fue aprobada por el pueblo ecuatoriano en referéndum el 28 de septiembre, proclamada oficialmente el 15 de octubre de 2008, y finalmente publicada en el Registro Oficial 449 del 20 de octubre de 2008.

Que, la constitución en su artículo 11 numeral 2 establece que Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos derechos, deberes y oportunidades.

Que la constitución en su artículo 34 define seguridad social como un derecho irrenunciable de todas las personas, y será deber y responsabilidad primordial del Estado, y se regirá por los principios de solidaridad, obligatoriedad, universalidad, equidad, eficiencia, subsidiaridad, suficiencia,

transparencia y participación, para la atención de las necesidades individuales y colectivas.

Que el Código de la Niñez y Adolescente en el artículo Innumerado 15 Dispone los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.

Que la sentencia de la Corte Constitucional No. 048-13-SCN-CC crea jurisprudencia que debe ser acogida por los órganos de justicia como fuente del derecho.

**En ejercicio de sus facultades constitucionales y legales expide la siguiente**

## **LEY REFORMATORIA AL CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA**

**Art. 1-** Sustitúyase el literal b del Art. 15 Innumerado de la Ley Reformatoria Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, que dice. b) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos;

Por el siguiente:

b.-) Los ingresos y recursos de él o los alimentantes, apreciados en relación con sus ingresos ordinarios y extraordinarios, gastos propios de su modo de vida y de sus dependientes directos, la única deducción aplicable, será la aportación a la seguridad social en los casos de trabajadores o empleados con relación de dependencia;

#### **4.8. impacto/producto/ beneficio obtenido.**

La propuesta tiene un impacto desde el debate ya algunos grupos de defensa de los derechos de género y de derechos de la niñez lo tomaran como un atentado contra esos derechos lo que conllevara una discusión en todos los niveles tanto en lo social y legal.

También generará un impacto en los grupos y organismos que entre sus postulados defienden la igualdad de derechos.

El impacto puede ser medido una vez ejecutado el proyecto de ley, en la cuantificación de demandados en juicios de declaratoria de paternidad y fijación de pensión de alimentos en cuanto a preservar la estabilidad del hogar del demandado.

Otro impacto medible se podrá balancear en cuanto a la seguridad jurídica a favor de los presuntos hijos quienes quedan en la plena garantía de relacionarse con el declarado padre de él, mediante resolución una vez efectuado la prueba de ADN, lo que será de beneficio para el derecho a la

identidad y mantener relaciones con su progenitores al cual tiene derecho el niño, niña y adolescente es decir el beneficio es de doble vía.

El impacto se medirá un vez aprobado el proyecto de ley en la Asamblea Nacional y publicado en el Registro Oficial.

Los beneficios serán la disminución de las agresiones y violencia en los centros educativos.

Se garantizara la seguridad de los educandos aportando con garantías para su buen vivir.

#### **4.9. VALIDACIÓN DE LA PROPUESTA.**

La propuesta será validada una vez que se cumpla con el objetivo principal de la investigación que es el incorporarnos como Abogadas de los Juzgados y Tribunales de la Republica del Ecuador, cediendo los derechos a la Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, a fin de que sea presentada ante la Asamblea Nacional como organismo legislativo y en comisión respectiva sea analizada, mejorada, socializada para su ejecución como una ley de la República.

## **CONCLUSIONES.**

El ante proyecto de ley reformativa al Artículo Innumerado 15 de la Ley Reformativa Al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, constituye una alternativa de inducción de la jurisprudencia como una fuente de derecho de la ley, a fin de introducciones cambios a la norma.

## **RECOMENDACIONES**

Sociabilizar el ante proyecto de ley reformativa a fin de recabar opiniones de expertos y de actores en el área de la niñez y adolescencia.

Conseguir el patrocinio de algún Asambleísta sea de la provincia o de la Comisión de niñez y adolescencia para viabilizar la discusión del proyecto.

## **Fuentes bibliográficas**

Asamblea Nacional. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Quito: Registro oficial.

Asamblea Nacional. (2008). Ley Reformatoria al título V, Libro II del Código orgánico de la Niñez y Adolescencia. Quito: Registro Oficial.

Barzola, A. M. (14 de junio de 2009). Derecho Perú. Obtenido de Derecho Perú: <https://derechoperu.wordpress.com/2009/06/14/concepto-de-derecho-segun-cabanellas/>

CNNA. (31 de ENERO de 2014). CNNA-Resolución NRO. 001 Pensiones Alimenticias 2014. Obtenido de CNNA-Resolución NRO. 001 Pensiones Alimenticias 2014: <http://www.ecuadorlegalonline.com/biblioteca/cnna-resolucion-nro-001-pensiones-alimenticias-minimas-2014/>

Congreso Nacional. (2001). Ley de Seguridad Social. Quito: Registro Oficial.

Congreso Nacional. (2005). Código Civil Codificación. Quito: Registro Oficial.

Consejo Directivo del IESS. (2011). Reglamento para Atención de Salud Integral y Red de los Asegurados. Quito: Registro Oficial.

Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia. (2014). Tabla de Pensiones Mínimas. Quito: Registro Oficial.

Corte Constitucional. (2013). Gaceta Constitucional No. 4. Quito: Registro Oficial.

Diariocritico de Ecuador. (1 de Abril de 2015). El IESS atiende a cónyuges e hijos de asegurados. Obtenido de Diariocritico de Ecuador: <http://ecuador.diariocritico.com/noticias/afiliados/iess/salud/seguridad-social/402043>

Diccionario de la Real Academia Española. (2001). Diccionario de la Real Academia Española. Madrid -España: editorial Espasa.

Gaceta Constitucional No. 4, del 23 de septiembre del 2013 disponible en [www.corteconstitucional.gob.ec/.../Gaceta\\_Corte\\_Constitucional\\_No\\_4...](http://www.corteconstitucional.gob.ec/.../Gaceta_Corte_Constitucional_No_4...)

Instituto Ecuatoriano de Seguridad Social. (1 de Abril de 2015). IESS Institución. Obtenido de IESS Institución: <http://www.iess.gob.ec/es/inst-qui-nes-somos>

Juicios reales Unidad Judicial Norte de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia de Guayaquil.

Mazeud Henry, León y Jean. (1968). Leciones de Derecho Civil. Buenos Aires: Ajea.

Organización Internacional del Trabajo. (2 de Abril de 2015). Organización Internacional del Trabajo. Obtenido de Organización Internacional del Trabajo: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/lang--es/index.htm>

Senado y Cámara de Representantes. (7 de septiembre de 2004). Parlamento.gub.uy.leyes. Obtenido de Parlamento.gub.uy.leyes: [http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/URY/Anexo%201\\_18840\\_S.pdf](http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/URY/Anexo%201_18840_S.pdf)

Universidad Internacional Del Ecuador Facultad De Jurisprudencia, Tesis de Grado para la Obtención del Título de Abogada de los Tribunales, disponible en. <http://dspace.internacional.edu.ec:8080/jspui/bitstream/123456789/149/1/EL%20DERECHO%20DE%20ALIMENTOS>.