

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

<http://dx.doi.org/10.35381/racji.v7i2.2188>

Medida alternativa al apremio personal garantizando el principio del interés superior del niño

Alternative measure to personal constraint guaranteeing the principle of the best interest of the child.

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez
dt.johanalms64@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Tulcán, Carchi
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-4390-1848>

Madeline Vanessa López-Bravo
dt.madelinevlb96@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Tulcán, Carchi
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0002-9431-4910>

Camila Concepción Villarreal-Hernández
dt.camilacvh68@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Tulcán, Carchi
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-3719-9634>

Rosa Evelyn Chugá-Quemac
ut.rosachuga@uniandes.edu.ec
Universidad Regional Autónoma de los Andes, Tulcán, Carchi
Ecuador
<https://orcid.org/0000-0003-2178-0563>

Recibido: 15 de abril 2022
Revisado: 10 de junio 2022
Aprobado: 01 de agosto 2022
Publicado: 15 de agosto 2022

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

RESUMEN

En la presente investigación se planteó como objetivo general analizar jurídicamente la medida alternativa al apremio personal garantizando el principio del interés superior del niño. El desarrollo investigativo se transitó desde el enfoque cuantitativo, a través de la búsqueda, recolección y análisis crítico documental, referencial bibliográfico y estudios o proyectos de investigación, desde la interpretación sobre el tema en estudio, en este sentido: muchos de los objetos con los que trabaja la ciencia jurídica pueden abordarse desde una dimensión teórica, empírica. Apoyado, desde un diseño bibliográfico de tipo documental, cuya indagación desde la reflexión crítica, considerando leyes, normas, acuerdos, tratados internacionales, tesis, lo que condujo a la obtención de información relevante y las conclusiones. Se concluye que, en los casos del Consultorio Jurídico Gratuito UNIANDES se denotado que en la mayoría de ellos el uso del apremio personal ya sea total o parcial no asegura el cumplimiento de la obligación.

Descriptor: Bienestar de la infancia; sistema jurídico; derechos humanos. (Tesoro UNESCO).

ABSTRACT

The general objective of this research was to legally analyze the alternative measure to personal constraint, guaranteeing the principle of the best interest of the child. The research development was carried out from a quantitative approach, through the search, collection and critical analysis of documents, bibliographic references and studies or research projects, from the interpretation of the subject under study, in this sense: many of the objects with which legal science works can be approached from a theoretical, empirical dimension. Supported, from a bibliographic design of documentary type, whose inquiry from the critical reflection, considering laws, norms, agreements, international treaties, theses, which led to obtaining relevant information and conclusions. It is concluded that, in the cases of the UNIANDES Free Legal Clinic, it was noted that in most of them the use of personal constraint, either total or partial, does not ensure compliance with the obligation.

Descriptors: Child welfare; legal system; human rights; child welfare; human rights. (UNESCO Thesaurus).

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

INTRODUCCIÓN

A nivel nacional, en las legislaciones de diferentes países, el no pagar o no cumplir con la obligación de proveer alimentos a sus hijos, es considerado y calificado como delito, mismo que debería ser sancionado acorde a su legislación; esto debido a que la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño es un instrumento de reconocimiento universal, en el que eleva al principio del interés superior del niño al carácter de norma fundamental y obligatorio cumplimiento con la finalidad de proteger y garantizar los derechos de los niños, niñas y adolescentes. (Paredes Henríquez, 2021).

Sin embargo, existen algunos países en donde no se cumple con dichas obligaciones y por ende tampoco con el principio del interés superior del niño; Latinoamérica es un claro ejemplo de este incumplimiento, pues está a punto de ser considerada como la más desigual del mundo debido a las decisiones políticas de esta región que la llevan a la inflación y a la pobreza, factores importantes para la falta del cumplimiento con el derecho de alimentos.

La Constitución de la República del Ecuador (2008), reconoce los derechos de los niños, niñas y adolescentes y señala que debe protegerse y garantizarse el interés superior de los menores señalando:

Artículo. 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.

Así mismo, el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (2003) mismo que establece el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, como una

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

relación parento-filial que está relacionado con el derecho a la vida, el buen vivir; y, a tener una vida digna con el propósito de que los padres de familia proporcionen a sus hijos los recursos necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, y que dado el caso no se cumpla con dicha manutención, se dará la privación de la libertad y la institución jurídica denominada apremio personal.

Al ser una medida coercitiva que los jueces aplican para el obligado, es de obligatorio cumplimiento que el alimentante cumpla con las obligaciones alimenticias de los menores, precautelando el interés superior del niño y por ende también sus derechos. El interés superior del niño es un principio cuya aplicación se da en el desarrollo de las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones u órganos públicos o privados; en las medidas legislativas y administrativas que tomen los Estados para la protección y cuidado de los niños, y en el control realizado por los Estados a las instituciones encargadas del cuidado de los niños para verificar el cumplimiento de las normas establecidas por las autoridades competentes. (Quezada, 2018).

En este mismo orden, para García-Lozano (2016), tiene el siguiente significado:

El principio de interés superior del menor es un concepto jurídicamente indeterminado, de muy difícil definición concreta única y útil, esto por cuanto las interpretaciones varían de acuerdo a las interpretaciones que le dan a este principio cada Estado a través de sus cuerpos normativos lo que genera que sea complejo mantener uniformidad en dicho concepto. (p.1)

Por otro lado, la Corte Constitucional del Ecuador se pronunció respecto a la inconstitucionalidad del artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos.(2015), (COGEP), es de suma importancia informar respecto de la reforma que se hizo al texto del apremio personal en materia de alimentos y conocer que previo a emitir la boleta de apremio se debe convocar a una audiencia, mediante la cual, el alimentante pueda justificar las circunstancias que no le permitieron cumplir con su obligación y proponer una fórmula de pago. (Corte Constitucional del Ecuador, 2017).

La norma establece que los apremios deben ser medidas idóneas, necesarias y proporcionales, para su empleo, lo que sin duda no ocurre en la aplicación del apremio personal en el caso de alimentos, puesto que esta medida se emplea indistintamente

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

sin realizar ningún seguimiento a la condición del alimentante y sus condiciones de vida, sino que basta la omisión de pago de dos o más pensiones por cualquier razón para ser sujeto de aplicación del apremio personal.

Al respecto, el problema en las familias ecuatorianas de bajos recursos económicos, es que, si el Estado no realiza un estudio socioeconómico profundo sobre el tema, buscando soluciones que beneficien a las familias pobres inmersas en estas causas, siempre estará latente esta problemática social. (Barcos Arias, 2015). Es por eso que, mediante esta reforma y el desarrollar medidas alternativas al Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, se puede evadir la privación de libertad de quienes adeudan alimentos y considerar al apremio personal como un elemento de ultima ratio, puesto que su principal efecto es perjudicar el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

Se plantea como objetivo general analizar jurídicamente la medida alternativa al apremio personal garantizando el principio del interés superior del niño.

METODOLOGÍA

El desarrollo investigativo se transitó desde el enfoque cuantitativo, a través de la búsqueda, recolección y análisis crítico documental, referencial bibliográfico y estudios o proyectos de investigación, desde la interpretación sobre el tema en estudio, en este sentido: muchos de los objetos con los que trabaja la ciencia jurídica pueden abordarse desde una dimensión teórica, empírica, cuantitativa o cualitativa, depende de cuál sea la arista que se estudia, y qué propósito tenga el investigador. (Villabela, 2015, p.929). Apoyado, desde un diseño bibliográfico de tipo documental, cuya indagación desde la reflexión crítica, se construyó el método de análisis del fenómeno de estudio, considerando leyes, normas, acuerdos, tratados internacionales, tesis, lo que condujo a la obtención de información relevante y generación de las conclusiones.

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
 Rosa Evelyn Chugá-Quemac

RESULTADOS

Se realizó el estudio de casos del Consultorio Jurídico Gratuito UNIANDES de la Sede Tulcán, donde después de exponer todas las causas que llevaron a iniciar un proceso de alimentos, determinar si se cumple o no con el fin del apremio personal, como lo establece el GOGEP y relacionarlo con nuestro objetivo de estudio de realizar un análisis crítico jurídico que permita ponderar la necesidad de incluir un programa laboral temporal como medida alternativa al apremio personal que garantice el principio del interés superior del niño y evitar que se dé la privación de libertad de los alimentantes por su incumplimiento, al contrario, buscar un punto de equilibrio que beneficie al menor y al obligado en alimentos.

Cuadro 1.
Causas.

Número de la causa	Causas del apremio	Apremio	Cumplimiento del pago.
04951 – 2019 – 00253	No comparecencia de la parte alimentante	Apremio personal total	No
04951 – 2017 – 01017	Falta de recursos por desempleo	Apremio personal parcial	No
04951 – 2019 – 00285	No comparecencia de la parte alimentante	Apremio personal total	No
04951 – 2014 – 0071	No comparecencia de la parte alimentante	Apremio personal total	No

Elaboración: Los autores.

Fuente: Consultorio Jurídico Gratuito UNIANDES de la Sede Tulcán.

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

En este sentido, de acuerdo a lo descrito y observado, como solución al apremio personal ya sea parcial o total se busca que a los alimentantes se los incluya en un programa laboral temporal a efectuarse por parte de los Consejos Cantonales de la Niñez y Adolescencia en conjunto con el Ministerio de Relaciones Laborales de todo el país, previo el estudio justificado por el Departamento Técnico Social de las Unidades judiciales de la Niñez y Adolescencia de cada jurisdicción; y la remuneración obtenida deberá destinarse a cancelar la deuda alimenticia correspondiente.

DISCUSIÓN

En este sentido, la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2002) mediante la Opinión Consultiva N° OC-17/2002 ha señalado que el principio de interés superior del niño es:

Un principio regulador de la normativa de los derechos del niño, se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades, así como en la naturaleza y alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño. (p.61).

En este mismo orden, con lo expuesto anteriormente de los casos compartidos por el Consultorio Jurídico Gratuito UNIANDES sede Tulcán, denota la importancia de buscar otras alternativas al apremio personal, los obligados que se encuentran en mora por concepto de pago de pensiones alimenticias y no disponen de medios indispensables para cubrir el monto de la deuda, se los incluirá en un programa laboral temporal a efectuarse por parte de los Consejos Cantonales de la Niñez y Adolescencia en conjunto con el Ministerio de Relaciones Laborales de todo el país, previo el estudio justificado por el Departamento Técnico Social de las Unidades Judiciales de la Niñez y Adolescencia de cada jurisdicción; y la gratificación obtenida deberá destinarse a cancelar la deuda alimenticia correspondiente.

Al respecto, el Dr. arcos Arias.(2005), en su investigación también busca la creación de una medida alternativa al apremio personal, pero en este caso, centra su objetivo en las personas de escasos recursos. Sin embargo, dichas medidas podrían ser

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

aplicadas para todos los alimentantes quienes se encuentren o sean sujetos de apremio, ya que así sea por factores de pobreza o de mala fe, el apremiar al obligado vulnera en todo sentido el principio del interés superior del niño tanto para el beneficiario como para los demás hijos. Comparando su estudio con el nuestro, está de acuerdo con el planteamiento de medidas alternativas al apremio personal para garantizar el principio del interés superior del niño.

CONCLUSIONES

Basado en el estudio de los casos del Consultorio Jurídico Gratuito UNIANDES se denotado que en la mayoría de casos los usos del apremio personal ya sea total o parcial no asegura el cumplimiento de la obligación, por ello es importante adoptar medidas alternativas de pago a través de trabajos remunerativos en los diferentes organismos del Estado por parte de los detenidos que no pagan las pensiones alimenticias, a cambio de la detención en los Centros de Rehabilitación.

FINANCIAMIENTO

No monetario.

AGRADECIMIENTO

A la Universidad Regional Autónoma de los Andes, Tulcán, por motivar el desarrollo de la Investigación.

REFERENCIAS CONSULTADAS

Asamblea Nacional Constituyente de la República del Ecuador, (2008). Constitución de la República del Ecuador. [Montecristi. Registro Oficial 449 de 20-oct-2008. Recuperado de <https://n9.cl/sia>

Asamblea Nacional de la República del Ecuador. (2015). Código Orgánico General de Procesos. [General Organic Code of Processes]. 2 -- Suplemento -- Registro Oficial N° 506 -- Viernes 22 de mayo de 2015. Recuperado de: <https://n9.cl/x7xyt>

Johana Lisbeth Mafla-Sánchez; Madeline Vanessa López-Bravo; Camila Concepción Villarreal-Hernández
Rosa Evelyn Chugá-Quemac

- Barcos Arias, I. (2015). Medida alternativa al apremio personal en alimentantes de bajos recursos económicos. [Alternative to personal urged obligors low in economic resources measure]. *UNIANDÉS EPISTEME: Revista de Ciencia, Tecnología e Innovación*, 2 (2);138-143. Recuperado de: <https://n9.cl/2zcgb>
- Congreso Nacional (2003). Código de la Niñez y Adolescencia. [Code of Childhood and Adolescents]. publicado por Ley No. 100. en Registro Oficial 737 de 3 de enero del 2003. Recuperado de: <https://n9.cl/dtrec>
- Corte Constitucional del Ecuador (2015). Sentencia No. 064-15-SEP-CC.[Ruling No. 064-15-SEP-CC]. Caso N.º 0331-12-EP. Recuperado de: <https://n9.cl/2q8tc>
- Corte Interamericana de Derechos Humanos (2002). Opinión Consultiva. [Opinión Consultiva]. OC-17/2002 de 28 de agosto de 2002. Recuperado de: <https://n9.cl/sdqfr>
- García-Lozano, Soledad. (2016). El interés superior del niño. [The best interest of the child]. *Anuario mexicano de derecho internacional*, 16, 131-157., Recuperado de: <https://n9.cl/6f37s>
- Paredes Henríquez, M. (2021). Análisis del apremio personal para el alimentante que deba pensiones alimenticias y la vulneración del derecho. [Análisis del apremio personal para el alimentante que deba pensiones alimenticias y la vulneración del derecho]. Tesis de Maestría. Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil. Recuperado de: <https://n9.cl/n0w3q>
- Quezada Noboa, P. (2018). Custodia Compartida y el Derecho del cuidado de los hijos. [Shared Custody and Child Care Law]. Edi PUCE. Pontificia Universidad Católica de Ecuador. Recuperado de: <https://n9.cl/0ncq7>
- Villabella, C. (2015). Los métodos en la investigación jurídica. Algunas precisiones. [Methods in legal research. Some clarifications] Instituto de Investigación Jurídica de la UNAM. Recuperado en <http://biblio.juridicas.unam.mx>