



**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO**  
**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**  
**POSGRADO**

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO**  
**CONSTITUCIONAL**

**MODALIDAD DE TITULACIÓN: PROYECTO DE**  
**DESARROLLO**

**Trabajo de Titulación previo a la obtención del Grado Académico de**  
**Magister en Derecho Constitucional**

**Tema:** EL DERECHO DE ALIMENTOS EN CONDICIONES DE  
DOBLE VULNERABILIDAD EN EL SISTEMA DE FIJACIÓN DE  
PENSIONES ALIMENTICIAS

**Autora:** Abogada Ana Cecilia Heredia Larrea

**Director:** Doctor Sergio Edmundo Frías Raza Magíster

Ambato – Ecuador

2023

**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO**

**FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES**

**PROGRAMA DE MAESTRÍA EN DERECHO  
CONSTITUCIONAL**

**INFORMACIÓN GENERAL**

**TEMA: EL DERECHO DE ALIMENTOS EN CONDICIONES DE  
DOBLE VULNERABILIDAD EN EL SISTEMA DE FIJACIÓN DE  
PENSIONES ALIMENTICIAS**

**AUTORA:** Ana Cecilia Heredia Larrea

**Grado académico:** Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República  
del Ecuador

**Correo electrónico:** annaheredia2407@hotmail.com

**DIRECTOR:** Dr. Sergio Edmundo Frías Raza, Mg.

**LÍNEA DE INVESTIGACIÓN**

- Los derechos fundamentales

**A LA UNIDAD ACADÉMICA DE TITULACIÓN DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO**

El Tribunal receptor del Trabajo de Titulación, presidido por el Doctor Ángel Patricio Poaquiza Poaquiza, Magíster, Presidente y Miembro del Tribunal, e integrado por los señores Abogado Segundo Ramiro Tite Magíster, Doctor Melitón Fernando Saca Balladares Magíster, Miembros del Tribunal, designados por la Unidad Académica de Titulación de Posgrado de la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, para receptor el Trabajo de Titulación con el tema: **“EL DERECHO DE ALIMENTOS EN CONDICIONES DE DOBLE VULNERABILIDAD EN EL SISTEMA DE FIJACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS”**, elaborado y presentado por la Abogada Ana Cecilia Heredia Larrea, para optar por el Grado Académico de Magíster en Derecho Constitucional; una vez escuchada la defensa oral del Trabajo de Titulación el Tribunal aprueba y remite el trabajo para uso y custodia en las bibliotecas de la UTA.

.....  
Dr. Ángel Patricio Poaquiza Poaquiza, Mg.  
**Presidente y Miembro del Tribunal**

.....  
Ab Segundo Ramiro Tite, Mg.  
**Miembro del Tribunal**

.....  
Dr. Melitón Fernando Saca Balladares, Mg  
**Miembro del Tribunal**

## **AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN**

La responsabilidad de las opiniones, comentarios y críticas emitidas en el Trabajo de Titulación presentado con el tema: **“EL DERECHO DE ALIMENTOS EN CONDICIONES DE DOBLE VULNERABILIDAD EN EL SISTEMA DE FIJACIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS”**, le corresponde exclusivamente a la: Abogada Ana Cecilia Heredia Larrea, autora bajo la Dirección del Doctor Sergio Edmundo Frías Raza Magíster, Director del Trabajo de Titulación; y el patrimonio intelectual a la Universidad Técnica de Ambato.

.....  
Abg. Ana Cecilia Heredia Larrea

C.C. 1803648144

**AUTORA**

.....  
Dr. Sergio Edmundo Frías Raza, Mg.

C.C. 1802418895

**DIRECTOR**

## **DERECHOS DE AUTOR**

Autorizo a la Universidad Técnica de Ambato, para que el Trabajo de Titulación, sirva como un documento disponible para su lectura, consulta y procesos de investigación, según las normas de la Institución.

Cedo los Derechos de mi Trabajo de Titulación, con fines de difusión pública, además apruebo la reproducción de este, dentro de las regulaciones de la Universidad.

.....  
Abg. Ana Cecilia Heredia Larrea  
C.C. 1803648144

## ÍNDICE GENERAL

PORTADA.....	i
INFORMACIÓN GENERAL.....	ii
A LA UNIDAD ACADÉMICA DE TITULACIÓN DE LA FACULTAD DE JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO .....	iii
AUTORÍA DEL TRABAJO DE TITULACIÓN.....	iv
DERECHOS DE AUTOR.....	v
ÍNDICE GENERAL.....	vi
ÍNDICE DE GRÁFICOS .....	ix
DEDICATORIA .....	x
AGRADECIMIENTO .....	xi
RESUMEN EJECUTIVO .....	xii
ABSTRACT.....	xiii
<b>CAPÍTULO I</b> .....	1
EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN.....	1
1.1. Introducción .....	1
1.2. Justificación.....	3
1.3. Objetivos .....	4
1.3.1. Objetivo General .....	4
<b>CAPÍTULO II</b> .....	6
2.1. Estado del arte .....	6
2.2. Derecho de alimentos .....	6

2.2.1. Definición.....	6
2.2.2. Origen del derecho de alimentos.....	6
2.2.2.1. Grecia.....	6
2.2.2.2. Roma.....	7
2.2.2.3. Ecuador.....	8
2.2.2.4. El derecho de alimentos en el sistema internacional.....	8
2.2.3. Deberes de los alimentantes o progenitores.....	11
2.2.4. La doble vulnerabilidad en los juicios de alimentos.....	12
2.2.4.1. Concepto de vulnerabilidad.....	12
2.3. Fijación de la pensión de alimentos.....	14
2.3.1. Fijación de pensión alimenticia en Ecuador.....	15
2.3.2. Tabla de fijación de pensiones alimenticias.....	15
2.3.3. Los alimentos para personas con doble vulnerabilidad.....	18
2.3.3. Los alimentados en condiciones de doble vulnerabilidad.....	20
2.3.4. Personas con discapacidad.....	21
2.3.5. Personas con enfermedades catastróficas.....	27
2.3.6. Enfermedades catastróficas.....	27
2.3.7. Atención prioritaria.....	28
<b>CAPÍTULO III.....</b>	<b>31</b>
3.1 Metodología.....	31
3.1.1. Enfoque.....	31
3.1.2. Modalidad básica de la investigación.....	31
3.1.3. Tipo de investigación.....	31
3.1.4. Procedimientos para la recolección de información.....	32

3.1.5. Procedimientos para el análisis e interpretación de resultados .....	32
<b>CAPÍTULO IV</b> .....	<b>33</b>
4.1. Resultados .....	33
4.2. Problema Jurídico.....	40
4.2.1. Análisis de la sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador Nro. 067-12-SEP-CC .....	42
<b>CAPÍTULO V</b> .....	<b>47</b>
5.1 Conclusiones .....	47
5.2. Recomendaciones.....	48
Bibliografía .....	49

## ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1. Personas con discapacidad registradas en el cantón Ambato .....	23
Gráfico 2. Tipos de Discapacidad .....	24
Gráfico 3. Grado de Discapacidad .....	24
Gráfico 4. Grupos Etarios .....	25
Gráfico 5. Tipo de Discapacidad.....	25
Gráfico 6. Grado de Discapacidad .....	26
Gráfico 7. Grupos Etarios Genero Femenino Cantón Ambato .....	26

## DEDICATORIA

Este logro va dedicado a mi familia, quienes supieron apoyarme desde el inicio de este proceso académico, mi mayor inspiración y fuerza fueron y serán mis hijos Mateo, Emily & Isabella, mi razón de vivir, a mi esposo, compañero de vida Alex, gracias por confiar en mí.

Mis padres Roberto y Alicia, quienes con sus oraciones día a día pedían sabiduría y fortaleza para culminar con éxito esta meta trazada, papito “Chino” este logro es especialmente para usted mi Guerrero, quien me enseña que la vida es un regalo de Dios y que la fuerza de voluntad y el amor pueden romper barreras.

A mis hermanos que por ellos fue que decidí emprender en el mundo del Derecho, en especial para ustedes Paty y María José, gracias por apoyarme incondicionalmente y confiar en mí.

Sinthy, gracias por tu valiosa amistad, por ser mi apoyo, mi guía, sin tú colaboración este trabajo no tendría el mismo valor.

A mis queridas compañeras y amigas de maestría, Verito Altamirano quien nunca dejo de brindarme su apoyo incondicional cada día en el proceso de titulación y Estefy Pinto, quienes tienen mi aprecio y consideración por ser parte fundamental en esta experiencia académica.

A las autoridades, docentes, secretarias y personal de servicio de mi querida facultad que han sabido brindarme su amistad, y de manera muy especial al Dr. Patricio Poaquiza, quien siempre esta presto a brindarme su apoyo y confianza por medio de consejos los mismos que son recibidos con mucha consideración y respeto, mi gratitud eterna hacia usted.

## **AGRADECIMIENTO**

En primer lugar, agradezco a Dios, a mi Virgencita de Agua Santa, mi Divino Niño, que están presentes cada día dándome salud y vida, permitiéndome culminar esta nueva etapa y así poder compartir un logro más con mis seres queridos.

A mi tutor Mg. Dr. Sergio Frías Raza, por el apoyo brindado para la culminación de mi proyecto de tesis.

A la Universidad Técnica de Ambato, en especial a la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales, Carrera de Derecho a la que doy gracias por el conocimiento adquirido en esta Maestría.

Envió mi agradecimiento al cielo a la Dra. Malena Quiroga (+) quien con el apoyo del Dr. Juan Pablo Montero me guiaron en el inicio de este proceso académico, mi eterno agradecimiento para ustedes.

**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO FACULTAD DE  
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

**TEMA:**

EL DERECHO DE ALIMENTOS EN CONDICIONES DE DOBLE  
VULNERABILIDAD EN EL SISTEMA DE FIJACIÓN DE PENSIONES  
ALIMENTICIAS

**AUTORA:** Abogada Ana Cecilia Heredia Larrea

**DIRECTOR:** Doctor Sergio Edmundo Frías Raza Magíster.

**FECHA:** Enero 2023

**RESUMEN EJECUTIVO**

En la presente investigación se realiza un análisis del derecho de alimentos en condiciones de doble vulnerabilidad, mismos que han sido ignorados, teniendo en cuenta que a partir del 2008 se crearon políticas inclusivas dando gran apertura a las personas con discapacidad.

En cuanto a la materia de Alimentos, las personas consideradas en condiciones especiales de vulnerabilidad, si bien y de forma ambigua, con la reforma del Código de la Niñez y Adolescencia son considerados como sujetos de derecho sin límites de edad, se restringe mucho el monto de asignación con respecto a cubrir sus necesidades, y cuando estos grupos vulnerables, necesita recursos superiores a los que les queda luego de repartir entre cargas a alimentar, el Código de la Niñez y Adolescencia, castiga al juzgador que salga de los límites planteados por la Tabla de Fijación de Pensiones Alimenticias

**Descriptores:**

El derecho de alimentos, doble vulnerabilidad, el sistema de fijación de pensiones alimenticias.

**UNIVERSIDAD TÉCNICA DE AMBATO FACULTAD DE  
JURISPRUDENCIA Y CIENCIAS SOCIALES  
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL THEME**

**TOPIC:**

**THE LAW TO ALIMENTARY IN CONDITIONS OF DOUBLE  
VULNERABILITY IN THE SYSTEM OF FIXING ALIMENTARY PENSIONS**

**AUTHOR:** Abogada Ana Cecilia Heredia Larrea

**DIRECTED BY:** Doctor Sergio Edmundo Frías Raza Magíster

**DATE:** January 2023

**ABSTRACT**

In the present investigation, an analysis of the right to food in conditions of double vulnerability is carried out, which have been ignored, taking into account that from 2008 inclusive policies were created, giving great openness to people with disabilities.

Regarding the matter of Food, people considered in special conditions of vulnerability, although and ambiguously, with the reform of the Childhood and Adolescence Code are considered as subjects of law without age limits, the amount is greatly restricted of allocation with respect to covering their needs, and when these vulnerable groups need resources greater than those they have left after distributing between loads to be fed, the Childhood and Adolescence Code punishes the judge who goes outside the limits set by the Alimony Determination Table

**Keywords:**

The right to alimony, double vulnerability, the alimony fixing system.

# CAPÍTULO I

## EL PROBLEMA DE INVESTIGACIÓN

### 1.1. Introducción

Es importante mencionar que en la sociedad actual la pensión de alimentos cumple una función importante, y esta ha sido creada para satisfacer las necesidades vitales del alimentista, en este caso, los hijos menores (o, incluso, mayores de edad) que conviven con el progenitor custodio, en muchos casos esa supuesta función está dando paso a otras, desnaturalizando de este modo la esencia de la pensión de alimentos, conforme así lo menciona (Chaparro López , Caso Niebla , Fierro Evans , & Díaz López, 2015)

En el análisis sobre el incumplimiento de pensiones según (Bucheli & Cabella , 2009), en América Latina, una problemática que enfrentan la mayor parte de los países es el gran número de niños y adolescentes cuyos padres dejan de contribuir con la manutención al momento de la separación con la madre, este es el caso de Uruguay, en el que también la justicia enfrenta dificultades graves para obligar a los padres a cumplir con sus responsabilidades.

Mientras que en el Ecuador como lo establece el Código de la Niñez y Adolescencia, en el Título IV Derecho a las Pensiones, en Capítulo I en el Art. 2, el Derecho a los Alimentos, implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios, pero se debe considerar la situación del alimentante en el caso de sufrir de enfermedades catastróficas y no quebrantar sus derechos como lo establece en la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) en el Título II Derechos, Capítulo Primero Principios de aplicación de los derechos, en el Art. 11, así:

“El ejercicio de los derechos se regirá por los siguientes principios: 2. Todas las personas son iguales y gozarán de los mismos, derechos y oportunidades. Nadie podrá ser discriminado por razones de etnia, lugar de nacimiento, edad, sexo, identidad de género, identidad cultural, estado civil, idioma, religión, ideología, filiación política, pasado judicial, condición socio económica, condición migratoria, orientación sexual, estado de salud, portar VIH,

discapacidad, diferencia física, ni por cualquier otra distinción, personal o colectiva, temporal o permanente, que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos. La ley sancionará toda forma de discriminación. El Estado adoptará medidas de acción afirmativa que promuevan la igualdad real a favor de los titulares de derechos que se encuentren en situación de desigualdad.

3. Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte.

9. El más alto deber del Estado consiste en respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución” (pág. 21)

El desarrollo del presente trabajo investigativo tiene como finalidad garantizar los derechos constitucionales de los alimentantes principales considerados doblemente vulnerables y que no tienen una capacidad económica apta para atender las necesidades propias de su condición y que por ende se les imposibilita el cumplimiento de la obligación legal impuesta; así también se busca que los alimentados que se encuentran en un estado de desprotección por estas circunstancias especiales de sus ascendientes, sean respaldados directamente por el estado a través de entidades públicas pertinentes.

Es por ello que en el estado del arte cuenta con el análisis minucioso de los temas de Derecho de Alimentos, exoneración de pago, vulnerabilidad, doble vulnerabilidad, grupos de atención prioritaria, entre otros relacionados a las variables de estudio.

Con respecto al marco doctrinario se aborda temas sobre antecedentes históricos de los alimentos, la pensión alimenticia y su naturaleza jurídica, la situación de doble vulnerabilidad, los grupos vulnerables como lo son las niñas, niños y adolescentes, los adultos mayores, los discapacitados, las personas privadas de la libertad y las personas con enfermedades catastróficas o de alta complejidad, la ponderación de derechos y la ausencia de exoneraciones en el pago de las pensiones alimenticias a los alimentantes en situación de doble vulnerabilidad.

En la (Constitución de la República del Ecuador, 2008), establece la obligación del Estado, a través de las “instituciones públicas y privadas brindar una atención prioritaria a los niños, niñas y adolescentes y aquellas personas que sufran enfermedades catastróficas” (pág. 30). Además, aclara que aquellas personas que sufran doble vulnerabilidad el Estado prestarán una especial protección.

Sin embargo, en la realidad cotidiana se encontró que un número considerable de alimentantes sufren enfermedades catastróficas y que por sus propias condiciones no pueden cumplir con las pensiones alimenticias teniendo como resultado la vulneración de derechos de los hijos e hijas.

## **1.2. Justificación**

El neo-constitucionalismo ecuatoriano proclama en su Constitución que el Ecuador es un Estado de derechos y justicia. Y que el Estado, la familia y la sociedad están obligados a proteger y garantizar los derechos fundamentales de las personas y grupos de atención prioritaria entre los que se encuentran los niños, niñas y adolescentes y las personas con enfermedades catastróficas entre otras.

Por lo que en el presente estudio viabilizo la importancia de análisis de las afectaciones que produce cuando no existe la prestación del derecho a los alimentos para los niños, niñas y adolescentes por padecer el prestatario de enfermedades catastróficas. Si bien se han realizado investigaciones en relación con la legislación y la doctrina, son escasos los estudios de la jurisprudencia relacionada a estos casos que se dan en la vida cotidiana.

La Corte Constitucional del Ecuador, en sus fallos demuestran que a través del análisis hermenéutico y ponderación de derechos el Estado y la familia son responsables en casos concretos. Por tanto, no es necesario realizar ninguna reforma al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

Por lo que el impacto que conlleva esta investigación, son los aportes a la doctrina y la jurisprudencia nacional, debido a que aporta con soluciones para evitar el quebrantamiento de derechos de estos grupos vulnerables. Además, es un aporte

novedoso es para que los jueces garantistas de derechos apliquen directamente en sus fallos la responsabilidad que tiene el Estado y la familia en casos concretos, como el analizado. Evitando con esto que se tenga que acudir ante la Corte Constitucional para hacer valer derechos que están claramente otorgados en la Constitución.

Además, es factible realizar la presente investigación; una vez que, se cuenta con los recursos necesarios tales, como bibliografía existente en la Web, se cuenta con recursos tecnológicos y económicos necesarios, conocimientos y experiencia sobre el tema a investigar, así como acceso a la información

Por tal motivo el presente trabajo de investigación es de gran interés, en el campo académico, ya que permitió poner en práctica todos los conocimientos teóricos que se adquirió durante los años de formación académica en la Universidad Técnica de Ambato, los cuales también facilito la adquisición de nuevos conocimientos durante el desarrollo práctico y teórico de dicha investigación.

Es preciso manifestar que la investigación que acompaña permitirá conocer las necesidades que tiene que pasar el alimentante que padecen de enfermedades terminales, por cuanto los principales beneficiarios son los alimentantes, de esta manera se establecerán ciertas soluciones para garantizar los derechos de las personas vulnerables.

### **1.3. Objetivos**

#### **1.3.1. Objetivo General**

- Elaborar un documento de análisis crítico jurídico concerniente a la normativa aplicable en la Legislación Ecuatoriana con respecto a la fijación de las pensiones alimenticias, para sensibilizar la creación de una reforma que permita la atención prioritaria de los alimentados en condiciones especiales de vulnerabilidad.

### **1.3.2. Objetivo Específicos**

- Fundamentar jurídica y doctrinariamente el derecho de alimentos, la fijación de pensiones alimenticias, atención prioritaria y los alimentados en condiciones de doble vulnerabilidad.
- Explicar que la normativa relacionada con la fijación de la pensión alimenticia incide en los derechos de los alimentados en condiciones de doble vulnerabilidad.
- Analizar un caso en el que se evidencie la violación de los derechos de grupos de personas con condiciones de doble vulnerabilidad, para elaborar un documento de análisis jurídico crítico que sensibilice una reforma legal que permita la fijación de pensiones alimenticias para los alimentados en condiciones de doble vulnerabilidad.

## **CAPÍTULO II**

### **2.1. Estado del arte**

### **2.2. Derecho de alimentos**

#### **2.2.1. Definición**

Este concepto se define como el deber y derecho de los familiares de prestar o exigir alimentos de acuerdo con lo que se establece en el Código Civil. Por tanto, es una facultad jurídica que tiene el acreedor alimentario (persona que exige alimentos de otra) de obligar al deudor alimentario a proveerle de lo necesario para subsistir. Esta es una de las principales consecuencias del parentesco: conyugues y concubinos tienen la obligación de alimentarse, de la misma forma en que los padres tienen el deber esencial de dar alimentos a sus hijos, esto forma parte de la responsabilidad parental o de la patria potestad. (Galarza , 2021)

Según (Larrea , 1983), indica que el derecho alimentos “Consisten en servicios económicos que las personas capacitadas están legalmente obligadas a prestar a las personas necesitadas que no pueden obtener por sí mismas estos medios de subsistencia para satisfacer las necesidades inmediatas de su existencia.”. (pág. 401)

El tratadista ecuatoriano (Cabrera Vélez , 2007), en su texto Alimentos, Legislación, Doctrina y Práctica, establece una definición respecto al derecho de alimentos, en sentido amplio, se define como: “el derecho que tienen determinadas personas en estado de necesidad de exigir alimentos a otras también determinadas, las cuales están obligadas a proporcionárselos por mandato de la ley o la voluntad de las partes o la unilateral de un tercero, como es el testador que instituye un legado de alimentos.”

#### **2.2.2. Origen del derecho de alimentos**

##### **2.2.2.1. Grecia**

Es preciso mencionar que en el derecho griego se hablaba acerca de las obligaciones

alimenticias, en la antigua Grecia, especialmente en Atenas, el padre tenía la obligación de mantener y educar a la prole, según recuerda Platón, estaba sancionado por las leyes, los descendientes, a su vez, en prueba de reconocimiento, tenían la obligación de alimentar a sus ascendientes, esta obligación desaparecía cuando el padre no había dado al hijo una educación conveniente, o promovía su prostitución y en los casos de nacimiento de concubina, en los contratos matrimoniales, se hacían frecuentes alusiones a la obligación alimenticia del marido con la mujer, el derecho de la viuda o divorciada de recibir alimentos hasta que le fuera restituida la dote.

#### **2.2.2.2. Roma**

El origen de la obligación alimenticia es nulo conforme lo menciona (Borda G. , 1993), la institución del paterfamilias y la potestad que éste tenía, considerando todo como su propiedad, aún incluso la vida de sus propios hijos, tal situación es plasmada en el siguiente texto:

*“...El Paterfamilia preside una comunidad constituida por su mujer, hijo, parientes y esclavos. Tenía sobre todo poder de vida y muerte, podía venderlos y pignorarlos; casar a sus hijos a capricho y obligarlos a divorciarse. Este poder se expendía a todos los hijos de la familia fueran o no casados, ocuparan o no funciones públicas. Era dueño de todos los bienes familiares y disponía libremente de ellos (...). Oficiaba como sacerdote en las ceremonias religiosas, y muerto era adorado como un Dios. Era el Señor, el magistrado, el pontífice. La Familia constituía toda una organización económica, laboraba la tierra, hacía el pan y el vino, tejía telas, construía la casa. En suma, se bastaba a sí misma...”*

En este contexto, es importante mencionar que el deber jurídico de prestar alimentos se introduce en la época imperial entre los parientes consanguíneos, en línea recta ascendente o descendente, es ahí donde surge dicha obligación legal entre padres e hijos; abuelos y nietos, en lo concerniente al tema legal el asunto era competencia del cónsul y se ventila a través de un procedimiento extraordinario en el que no se siguen las reglas de tramitación corriente sino las que el mismo magistrado señala, en el derecho Romano los alimentos voluntario, se efectuaban a través de fideicomisos, donaciones y mediante disposiciones legales, que comprendían la alimentación,

vestido, habitación y, en general, todo lo necesario para la subsistencia, pero no los gastos de educación, a excepción de la voluntad expresa del disponente, los legados que se realizaban eran a favor de un hijo y este duraban toda la vida, a menos que se hubieran dejado hasta la pubertad, conforme lo señala Antonio Vodanovic en su libro de Derecho de Familia.

Según lo que manifiesta Génesis el derecho de alimentos tiene su origen desde la existencia mismo del hombre, a diferencia de otros seres vivos, el ser humano no puede sobrevivir por sí mismo, siempre es necesario su amparo; siendo la alimentación una de las necesidades vitales de las personas, alguien tiene que proveer en este caso es el deber moral y legal para los hijos que sus padres velen por ellos y el Estado garantice por medio de sus políticas la protección de los niños, niñas y Adolescentes, quienes necesitan el cuidado debido para que de esta manera se cumpla el buen vivir de las personas; considerando que la obligación de alimentar a este grupo de atención prioritaria es hasta los 21 años cumpliendo ciertas condiciones. (Ronquillo Riera , Castillo Torres, & Coronel Piloso , 2016)

### **2.2.2.3. Ecuador**

El Derecho de alimentos en el Ecuador, se contempló como un título, dentro del Código de la Niñez y Adolescencia, este fue expedido mediante ley No. 100, se publicó en el Registro Oficial 737 de 3 de enero del 2003, y el mismo entro en vigencia seis meses después de su publicación, este código remplazo al Código de Menores, que fue expedido mediante Ley No. 170 y publicado en el Registro Oficial Suplemento 995, el 7 de agosto de 1992, es preciso mencionar que a lo largo de la historia se refiere que en nuestro país, se han reformado el Códigos de Menores desde 1938, 1944, 1960, 1969, 1976, y 1992, y luego se cambió de nombre a Código de la Niñez y Adolescencia en el año 2003.

### **2.2.2.4. El derecho de alimentos en el sistema internacional**

El derecho a la alimentación aparece en el sistema internacional a finales de la década de 1940. Sin embargo, aunque en la actualidad parece haberse normalizado que la alimentación constituye un derecho humano, esta noción se ha transformado durante

las últimas siete décadas. El derecho a la alimentación, en principio, no es concebido como meramente autónomo. Por el contrario, en la Declaración Universal sobre los Derechos del Hombre (DIJDH) este se despliega como condición para la garantía del derecho a la vida y como un factor determinante para hablar de la dignidad humana. Entonces, la construcción de este derecho se ha insertado a nivel estatal e internacional de manera paulatina. Así, hasta antes de 1948, la alimentación no se había concebido como un derecho humano universal, y fueron las circunstancias emergidas de la Segunda Guerra Mundial (II GM) las que motivaron a la comunidad internacional para comenzar a trabajar en este asunto. (Latorre & Sarmiento , 2022)

En los discursos políticos Frank Lidgett McDougall, planteó la creación de un programa de las Naciones Unidas dirigido a erradicar el hambre, a partir de este punto, la propuesta generada por McDougall fue remitida a Eleanor Roosevelt, quien organizó una reunión con el entonces presidente Franklin D. Roosevelt en donde , el papel de McDougall fue determinante, pues se enfocó en la importancia de abordar “*el tema de la alimentación como el principal problema económico mundial*” y consideró “la agricultura un elemento crucial para la mejora del nivel de vida de las personas de todo el mundo”. En la década de 1940 el hambre dejó de ser vista como un fenómeno natural de algunos ecosistemas, como la consecuencia obvia de la confrontación armada o como un arma de guerra y presión de algunos Estados en determinadas circunstancias, por el contrario, se consideró a partir de entonces como un problema y, por ende, se instó a los Estados, por primera vez en la historia, a actuar para combatirla.

En lo que respecta al derecho a la alimentación señaló que los derechos a la vida, la libertad y la felicidad no podrían ser cumplidos a cabalidad si los Estados no promueven las condiciones necesarias para garantizar que los individuos no vivan en la miseria y no carezcan de aspectos básicos como el acceso a la alimentación, al agua y a la sanidad. (Rapoport , 2014)

En el año de 1996, en la Cumbre Mundial sobre la Alimentación celebrada en Roma, que se hace un reconocimiento al derecho a la alimentación como derecho humano autónomo. A través de esta cumbre, los dirigentes de 185 Estados confirmaron “el derecho de toda persona a tener acceso a alimentos sanos y nutritivos, en consonancia

con el derecho a una alimentación apropiada y con el derecho fundamental de toda persona a no padecer hambre”. Esta declaración no solo reconoció el derecho a la alimentación como un derecho humano, sino que, yendo más allá, procuró las pautas y los lineamientos para establecer la responsabilidad de los Estado. (Latorre & Sarmiento , 2022)

Además es importante manifestar que el derecho de alimentos surge de la formación de la familia y el vínculo que existe entre los parientes, derecho que ha ido evolucionando con el tiempo y en la actualidad se le reconoce a toda persona que posee la calidad de alimentado o derechohabiente, en efecto el derecho de alimentos nace del vínculo familiar, el mismo hace posible el ejercicio de los derechos subjetivos familiares, entre quienes tienen tal vinculación, este nexo es de carácter biológico y jurídico; el derecho de alimentos incluye las prestaciones concernientes a la alimentación nutritiva, equilibrada , así como el de acceso a los servicios de salud, educación, vestuario adecuado y vivienda, según lo tipificado en el Código de la Niñez y Adolescencia.

El presente tema de investigación tiene como fin determinar si las prestaciones, o el derecho de alimentos se cumplen por todos los obligados a prestar alimentos, por ello es necesario realizar un enfoque en el que se determine si las personas que poseen una doble vulnerabilidad, cumplen o no a cabalidad con su obligación a prestar alimentos, dicho en otras palabras discapacitados y personas con enfermedades catastróficas, quienes entre todas las necesidades que se intenta cubrir con el derecho de alimentos, sobresale el derecho de salud; ya que los tratamientos que requieren cada una de las personas, son costosos y los tiempos que se emplean en la realización de los mismos, impiden que puedan obtener ingresos que cubran su enfermedad así como también otros factores que se deben considerar, dependiendo a las circunstancias de cada uno de ellos, ocasionando que este grupo que posee una doble vulnerabilidad incumpla con sus obligaciones con los alimentantes.

En la Constitución de la República del Ecuador, a través de la (Constitución de la República del Ecuador, 2008) se ha implementado el principio del desarrollo familiar de los grupos vulnerables, responsabilidad tripartita que debe asumir el estado, la sociedad y la familia, es entonces, el primero posee la mayor responsabilidad, por

cuanto es el estado el que posee los recursos económicos y la logística que permite garantizar que se cumplan con los acuerdos pactados, según lo señala (Albán Zambonino , 2003 ), además se debe también tomar en cuenta que la sociedad es responsable, y la misma se encuentra sujeta de derecho, por cuanto el estado es quien lo representa.

Con los antecedentes antes descritos y después de realizar un breve análisis respecto a los aspectos a considerar en lo que concierne a la vulnerabilidad de las personas con discapacidad y su doble responsabilidad, es necesario que el sistema jurídico establezca normativas en donde se contemplen las excepciones, a estos grupos vulnerables, a fin de que se establezca un desarrollo justo, equilibrado, que permita la protección del estado y la sociedad.

### **2.2.3. Deberes de los alimentantes o progenitores**

En el Art. 102 del Código de la Niñez y Adolescencia, se encuentra estipulado los deberes específicos de los progenitores, en donde se estable el deber general de respetar, proteger y desarrollar los derechos y garantías de sus hijos e hijas, para aquellos están obligados a proveer lo adecuado para atender sus necesidades materiales, psicológicas, afectivas, espirituales e intelectuales, en donde se estable lo siguiente:

1. Proveer a sus hijos e hijas de lo necesario para satisfacer sus requerimientos materiales y psicológicos, en un ambiente familiar de estabilidad, armonía y respeto;
2. Velar por su educación, por lo menos en los niveles básicos y medio;
3. Inculcar valores compatibles con el respeto a la dignidad del ser humano y al desarrollo de una convivencia social democrática, tolerante, solidaria y participativa;
4. Incentivar en ellos el conocimiento, la conciencia, el ejercicio y la defensa de sus derechos, reclamar la protección de dichos derechos y su restitución, si es el caso;
5. Estimular y orientar su formación y desarrollo culturales;
6. Asegurar su participación en las decisiones de la vida familiar, de acuerdo a su grado evolutivo;

7. Promover la práctica de actividades recreativas que contribuyan a la unidad familiar, su salud física y psicológica;
8. Aplicar medidas preventivas compatibles con los derechos del niño, niña y adolescente; y,
9. Cumplir con las demás obligaciones que se señalan en este Código y más leyes.

En lo que respecta numeral primero, del código antes mencionado se establece el principio básico del derecho de alimentos, que es el de proveer para el desarrollo material y psicológico de los grupos vulnerables, en post de velar por lo más óptimo o lo denominado “*indubio proinfante*”, que busca proteger al alimentado, incluso cuando existe falta de normativa, este principio lamentablemente se ve limitado por la actual legislación que no permite ir más allá de lo establecido en las fórmulas matemáticas. El derecho de alimentos está estrictamente relacionado con el derecho a tener una vida digna, consagrado en el artículo 26 del Código de la Niñez y Adolescencia, en donde se establece que “...Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a una vida digna, que les permita disfrutar de las condiciones socioeconómicas necesarias para su desarrollo integral...”.

#### **2.2.4. La doble vulnerabilidad en los juicios de alimentos**

##### **2.2.4.1. Concepto de vulnerabilidad**

Según (Rivera , 2001) establece que el concepto vulnerable, deriva del latín vulnerabilis que denota la palabra vulnus que significa herida y abilis que expresa posibilidad, es decir, el adjetivo de situación de riesgo, daño o peligro, sensible e indefenso.

La vulnerabilidad se da en el contexto o circunstancia de mayor indefensión de una situación que presenta una persona, un grupo o una comunidad ya sea por factores sociales, culturales, económicos y físicos.

(Rivera , 2001) sintetiza en el modelo PAR1, este es el llamado “Modelo de Acceso:” es una revisión a detalle de lo que ocurre a nivel de hogar en distintos ámbitos (recursos, conocimientos, relaciones sociales, desventajas relativas), que influyen en su susceptibilidad específica y en sus respuestas potenciales ante distintos tipos de amenazas, este es un modelo de los más citados en las ciencias sociales en relación a los estudios de vulnerabilidad social, con el que se diferencian los componentes básicos de la vulnerabilidad, así como sus dimensiones y escalas en los que esos componentes se despliegan y generan una situación de desastre, mientras que otros autores argumentan que eso no implica su adscripción a un marco teórico y/o metodológico particular, ya que el mismo debe ser desarrollado por los estudios que lo apliquen, de acuerdo con las formas específicas de vulnerabilidad que sean de interés, así como el tipo de amenaza.

En consecuencia, se colige que uno de los fundamentos básicos para estudiar la vulnerabilidad es la diferenciación entre la susceptibilidad de ser afectado por una amenaza específica, o ser vulnerable a estar en una situación específica de pérdida, que puede ser de la salud, del ingreso, de las capacidades básicas, etc.

Para Naxhelli Ruiz Rivera, en su artículo científico respecto a la “... *La definición y medición de la vulnerabilidad social. Un enfoque normativo*”, concluye que una vez que se reconozca y discuta la importancia del enfoque normativo, se fortalecerá la comprensión y medición del fenómeno de la vulnerabilidad como un problema de desarrollo social, así como el potencial de esta perspectiva para orientar los mecanismos de gestión de riesgo. (Rivera , 2001)

---

<sup>1</sup> Este modelo (Wisner *et al.*, 2004:47 y ss), especifica las causas de fondo en la que refieren los procesos estructurales que generan condiciones de desigualdad en el acceso a satisfactores claves. Las presiones dinámicas son la traducción de esas condiciones estructurales en fenómenos como migración, urbanización, degradación ambiental o corrupción, que generan condiciones inseguras en la dimensión más concreta de la vida cotidiana de las personas, que responden directamente a las presiones generadas por las amenazas.

### **2.3. Fijación de la pensión de alimentos**

El establecer mecanismos suficientes y necesarios para poder garantizar el derecho de alimentos de las personas, es complicado de estructurar en la legislación de los diferentes países del mundo; cada una de las circunstancias que rodean a la necesidad puntal del alimentado, son diferentes de otras, tal es el caso que varias formas se han adoptado para poder establecer la fijación de pensión alimenticia a lo largo de la historia del derecho, por ello a lo largo del tiempo se buscan formas de simplificar la práctica del derecho, ya que en el Ecuador, se implementa la fijación alimenticia mediante un sistema matemático; la llamada tabla de fijación de pensiones alimenticias, misma que es aplicable para los menores de edad y personas con discapacidad, instrumento que posee serios limitantes, no debemos olvidarnos cuál es la finalidad de fijar una pensión alimenticia, y que representa, para poder entender con claridad cuál es el derecho a garantizar, y hacia quien va dirigido el presente trabajo investigativo, y los objetivos que se pretende obtener con el desarrollo y análisis del mismo, ya que en la presente investigación se abordará como tema principal el Derecho de Alimentos y su implicación en el desarrollo de niñas, niños y adolescentes, para luego compararlo con otros grupos vulnerables como discapacitados y/o personas en situación de riesgo, que requieren atención prioritaria, se tomará entonces como puntos el derecho de igualdad material, defensa y atención prioritaria, que tienen los alimentados que poseen características especiales frente a los que no las tienen.

Con los antecedentes antes manifestados y tomando en consideración que nos encontramos en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, se debe tomar en consideración como este cambio de paradigma influye en Ecuador y en el ordenamiento jurídico; como tal ya que jurídicamente, el modelo de estado occidental no tiene categorías para establecer un estado plurinacional e intercultural; políticamente, tampoco tiene las condiciones para resolver el problema de la exclusión tradicional a grupos que se encuentran en situaciones marginales, conforme así lo menciona (Ávila Santamaría , 2013 ), en donde hace falta sensibilizar la normativa legal con respecto de este tema, de igual forma a los operadores de justicia, que deben contar con mejores herramientas para hacer efectivos los derechos humanos de grupos vulnerables.

### **2.3.1. Fijación de pensión alimenticia en Ecuador**

Es el aporte histórico-evolutivo del derecho de alimentos, que ayuda a visualizar las posturas que se han tipificado con respecto a este derecho y el aporte actual del mismo, por ende, se analizará los dos últimos regímenes de fijación de pensión alimenticia y las características de los mismos, con la finalidad de establecer la motivación adecuada que llevó al progreso en dicha materia.

### **2.3.2. Tabla de fijación de pensiones alimenticias**

Si nos trasladamos en el tiempo podemos observar que no existía un criterio fijo, o congruente, una decisión homogénea entre juzgadores para establecer el monto de las pensiones de alimentos, debido a la ambigüedad de la norma, en el año 2009, se crea una figura nueva, conocida como la Tabla de Fijación de Pensiones Alimenticias, que no es más que un instrumento jurídico, encargado al Consejo Nacional de la Niñez y Adolescencia, hoy el Ministerio de Inclusión Económica y Social, quien la desarrolla la tabla bajo los parámetros que encuentran tipificados en el Artículo 15, en donde se establece lo siguiente: ”.Parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas.- El Ministerio encargado de los asuntos de inclusión económica y social, definirá la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas con base en 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, al tomar en cuenta 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 (Asamblea Nacional, 2009, p. 5).

En el Artículo 1.- se encuentra tipificado la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas está compuesta por seis niveles en función del consumo. El primer nivel agrupa a las personas cuyos ingresos expresados en salarios básicos unificados varíen entre 1.0000 y 1.25000, inclusive; el segundo, a las personas cuyos ingresos varíen entre 1.25003 salarios básicos unificados y 3.00000 salarios básicos unificados, inclusive; el tercero, a las personas cuyos ingresos varíen entre 3.00003 salarios básicos unificados y 4.00000 salarios básicos unificados inclusive; el cuarto, a las personas cuyos ingresos varíen entre 4.00003 salarios básicos unificados y 6.50000 salarios básicos unificados inclusive; el quinto a las personas cuyos ingresos varíen entre 6.50003 salarios básicos unificados y 9.00000 salarios básicos unificados, inclusive; y finalmente, el sexto nivel, agrupa a las personas cuyos ingresos son iguales o superiores a 9.00003 salarios básicos unificados.

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. (MIES, 2017, p. 3)

El mecanismo empleado genera un precedente positivo en materia de Derecho de

Menores, ya que sintetiza necesidades a fórmulas matemáticas lo cual ha sido discutido a lo largo de los años desde la fecha de publicación ya que como se ha dicho con antelación la tabla está realizada bajo la óptica de protección del menor o alimentado y no del alimentante, pero este punto es tratativa de otro estudio, a raíz de estas observaciones, la Corte Constitucional (2013) emite una sentencia cuya jurisprudencia vinculante, da la Constitucionalidad condicionada de dicho documento.

En el inciso segundo del artículo numerado 15 del Código de la Niñez y Adolescencia, establece que 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 (Asamblea Nacional. 2009, p. 5), la prohibición de no fijar un valor menor al establecido en la tabla de pensiones alimenticias, por la no valoración de la prueba presentada dentro del proceso, que afecta gravemente a los derechos del demandado.

En las disposiciones impugnadas, se puede advertir que no existe una tasación previa de las pruebas que se aporten, no existe una enumeración de los elementos probatorios que se podrían considerar como más o menos relevantes, ya que únicamente se determinan, la norma con formulación de proposición prescriptiva, varios supuestos de hecho, los que deberán ser verificados de acuerdo con la valoración judicial en cada caso. (Corte Constitucional del Ecuador, 2013, p. 34).

La aplicación de la tabla no es una limitante para el juez, si no el hecho de decir que no se puede fijar una pensión menor, eso sí es una limitante, que claramente no afecta la constitucionalidad de esta norma, sino que se debe **realizar una aclaración** a la misma, y por la investidura que tiene este organismo lo hace de la siguiente forma.

Los jueces podrán fijar un valor menor al determinado en la Tabla de Pensiones Alimenticias tan solo en la eventualidad de que la valoración de la prueba no permita sino, con absoluta independencia y potestad, ajustarse a la fijación de pensión de alimentos mínima y/o a los niveles establecidos en los artículos 3, 4 y 5 de la Resolución No. 01-CNNA-2012 – actual Resolución No. 001-CNNA-2013 - que no es óbice igualmente para que, con tal valoración y si así corresponde, modifique los

niveles, para fijar una pensión de alimentos a los titulares de ese derecho adecuada y necesaria a su desarrollo integral, a los específicos de su edad o a las circunstancias determinadas en los numerales 2 y 3 del Art. Innumerado 4 de la Ley Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia, o lo que es lo mismo, fijar la pensión alimenticia que atienda la satisfacción de las necesidades básicas de los beneficiarios, puesto que siempre y en toda circunstancia, LA PRUEBA ES Y DEBE SER VALORADA EN SU CONJUNTO, CONFORME A LAS REGLAS DE LA SANA CRÍTICA (Corte Constitucional del Ecuador, 2013, p. 47).

El problema de origen, se mantiene pues la ambigüedad de la normativa e incluso de la interpretación de la Corte Constitucional, que no es sino, dar derecho a la duda razonable al juez y motivar su resolución con respecto a las pruebas, con la salvedad que excepciona el uso obligatorio de la tabla, pero no da los casos eventuales en los que se puede excepcionar ni tampoco las reglas básicas jurisprudenciales para poder salirse del marco normativo de dicha tabla, es preciso mencionar que hasta la presente fecha el legislativo, o la Asamblea Nacional, no ha tomado esta sugerencia pues hasta la presente fecha no han modificado dicho patrón sobre todo en beneficio de las personas con discapacidad, ni tampoco a personas con enfermedades catastróficas.

La tabla de fijación de pensiones alimenticias, busca de otros modos alcanzar la justicia social, sin embargo, aún no alcanza su objetivo, es por ello que la Corte Constitucional del Ecuador, establece que a pesar que es una norma de orden constitucional, los jueces pueden salirse de ella, siempre y cuando los motivos sean suficientes, en otras palabras, valorando la prueba aportada por las partes. Sin ser todo esto suficiente al menos para la anhelada justicia social de estos grupos en condiciones especiales de vulnerabilidad, quienes dependen de una norma y una interpretación ambigua para el ejercicio de su derecho.

### **2.3.3. Los alimentos para personas con doble vulnerabilidad.**

Pitaru, en su revista de Alimentos y Prestaciones Compensatorias en el Proyecto, indica que, en la reforma del 2009, se dieron los cambios sustanciales tratados con anterioridad en donde se pretendió incluir y reconocer un derecho a las personas con condiciones especiales de doble vulnerabilidad, una evolución que debe ser tomada en

consideración, para superar la presente problemática de limitaciones de alcance normativo y de incumplimiento efectivo de la obligación.

*En el artículo 4, se establece que los titulares del derecho de alimentos. - Tienen derecho a reclamar alimentos, en los siguientes casos:*

*“...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 ...”.*

El numeral 3, del artículo antes descrito, se establece la edad ilimitada para ejercer el derecho a personas discapacitadas, o quienes por motivos físicos o mentales les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismos; se da por entendido que las personas con enfermedades catastróficas entrarían en el grupo de personas con dificultades físicas, sin embargo, es necesario delimitarlo puntualmente, ya que si leemos el siguiente presupuesto que es el impedimento o dificultad para subsistir por sí mismos, es lo que pone a discusión si las personas con enfermedades catastróficas les impide o dificulta la subsistencia su condición, lo que ocasiona que los juzgadores tengan distinto criterio al momento de valorar al accionante.

El monto de fijación de este grupo de personas con condiciones especiales de vulnerabilidad, se somete al mismo de la tabla de fijaciones de pensiones alimenticias analizada anteriormente y no es tomado en cuenta al momento de resolver circunstancias de necesidades para fijar en menor monto, esto a pesar que la Corte Constitucional así lo manda.

### **2.3.3. Los alimentados en condiciones de doble vulnerabilidad**

Los grupos en condiciones especiales de vulnerabilidad, son los que forman parte de los sectores de población cuya discapacidad o enfermedad, limita el normal desempeño social, económico, siendo una verdadera restrictiva en el desarrollo habitual y que requieren de cuidados especiales, y una atención prioritaria por parte del estado, y la sociedad, es preciso mencionar que esta población se comienza a proteger a raíz de la publicación de la Constitución de Montecristi, en el que la (Constitución de la República del Ecuador, 2008), determina como grupos vulnerables a “*mujeres, niños, ancianos y personas con discapacidades, o enfermedades catastróficas.*”, a pesar del avance existente en materia de derechos humanos con respecto a estos grupos de atención prioritaria, aún queda mucho por hacer en beneficio de estas personas, una de las materias es la de derecho de familia y en especial derecho de alimentos, es por esto que para poder entender de mejor manera a este sector de la población o grupos vulnerables que se debe proteger y la mejor herramienta para esto, es separar en dos grupos, las personas con discapacidad y personas que tienen una enfermedad catastrófica.

En el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador establece lo siguiente: Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado.

La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad, conforme lo mencionado en líneas anteriores, la normativa legal se encuentra limitada en estos efectos de doble grado de vulnerabilidad dentro del mismo grupo a las personas portadoras de una enfermedad catastrófica, a excepción de los adultos mayores, niños, niñas y adolescentes, que se excluyen del grupo de los trabajadores, con el fin de garantizar el derecho a tener una vida digna.

Es preciso manifestar que este grupo vulnerable no se encuentra protegido por el

artículo 332 numeral 8 del Código Orgánico General de Procesos, con respecto al despido ineficaz, que posibilita que la norma sea más inclusiva, humana y solidaria, y de esta manera se cumpla con los preceptos constitucionales y laborales, así como con los Convenios Internacionales, ya que lo que se espera en el ámbito laboral es que los trabajadores puedan tener una estabilidad en su empleo, y se tomen en consideración este tipo de limitaciones a carta cabal, en cuanto al ámbito social se espera puedan satisfacer sus necesidades económicas, realidad que no se cumple en nuestro país pues muchas personas se encuentran desempleadas y a la espera de un empleo con el que puedan subsistir y de esta manera cumplir con sus obligaciones.(Orla (Orlando J , Cordones, & Jiménez L, 2007)ndo et al., 2007)

#### **2.3.4. Personas con discapacidad**

La Real Academia de la Lengua Española define como discapacitado a una persona “que tiene impedida o entorpecida alguna de las actividades cotidianas consideradas normales, por alteración de sus funciones intelectuales o físicas”, esta para comenzar con una definición clara y sencilla.

La Ley Orgánica de Discapacidades establece que una persona con discapacidad se considera a toda aquella que como consecuencia de una o más deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales, con independencia de la causa que la hubiera originado, ve restringida permanentemente su capacidad biológica, psicológica y asociativa para ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que es una definición muy buena y aceptable.

La Organización Mundial de la Salud (OMS, 2001), señala que: La discapacidad hace referencia al modo en que se objetiva la deficiencia en la persona, con la consiguiente repercusión directa en su capacidad para la realización de actividades en los términos considerados normales para cualquier individuo de sus características por razón de edad, género, etc. Es, por tanto, una restricción o ausencia de lo considerado como normal.

La discapacidad está conformada por tres grupos, los cuales se describen como: a) Las discapacidades físicas, que se encuentran vinculadas con el cuerpo, miembros y

órganos; b) Las discapacidades sensoriales, asociadas al aparato visual, oído, garganta y todas aquellas estructuras relacionadas con el lenguaje; y c) Las discapacidades psíquicas, relacionadas con el retraso y/o enfermedad mental.(Núñez Bravo et al., 2017)

Según el Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades (CONADIS, 2022), los tipos de discapacidad que se presentan van desde la discapacidad física, auditiva, visual, intelectual hasta psicosocial. El total de personas con discapacidad activas laboralmente, para enero del 2022, es de 68.901 de un total de 470.820 registradas.

En la actualidad no existe una inclusión total de las personas con discapacidad, porque muchas organizaciones funcionan con viejos paradigmas que rigen en la productividad y consideran que las personas con discapacidad no permiten un incremento de la misma. Por otra parte, están las mismas personas con discapacidad que no pueden demostrar las cualidades y fortalezas que poseen a nivel profesional y personal.

Adicionalmente, existen muchos obstáculos sociales que impiden el desarrollo pleno de la inclusión de las personas con discapacidad. Estas barreras se detallan en la Convención sobre los Derechos de las Personas, con Discapacidad (Alto Comisionado para los Derechos Humanos [ACNUDH], 2014), entre la cuales se señalan:

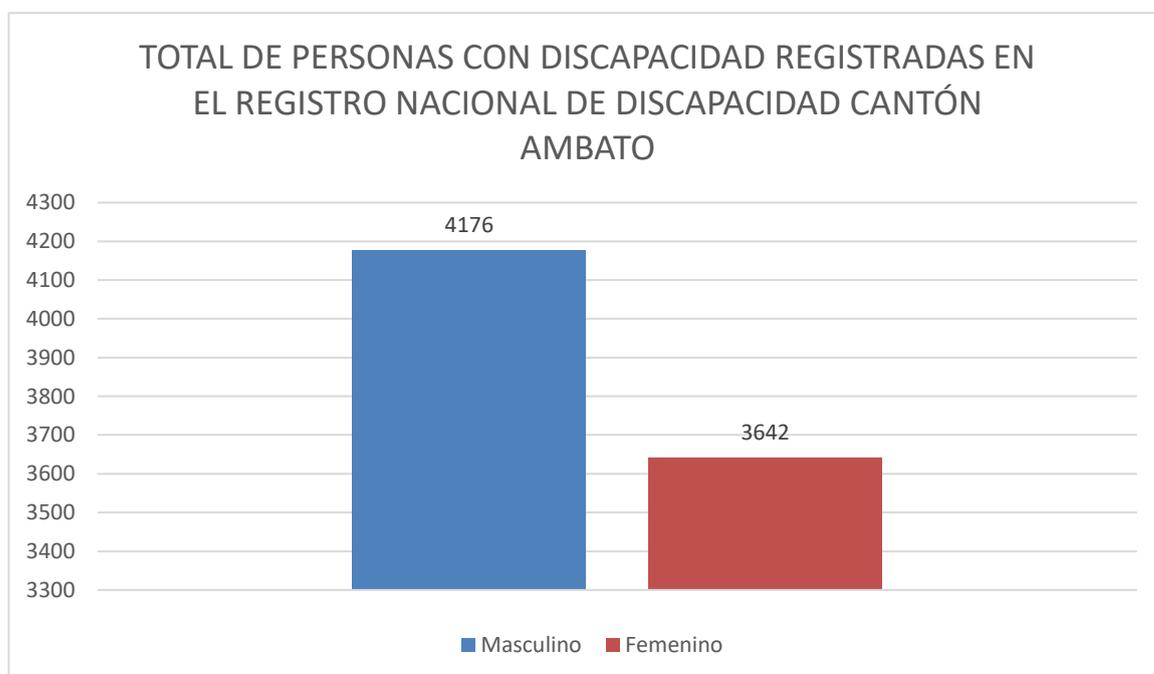
- a) Políticas y normas insuficientes, puesto que cuando se formulan las políticas no siempre se toman en cuenta las necesidades de las personas con discapacidad, o a su vez no se aplican las políticas en favor de los pobres o relacionadas expresamente a los derechos de las personas con discapacidad.
- b) Actitudes negativas, porque actitudes de ciertas personas que se encuentran alrededor de su entorno, ya sean profesores, vecinos, niños e incluso familiares, aportan a la discriminación, dado que no existe una concienciación de la comunidad respecto a la discapacidad con apertura de la sociedad al cambio.
- c) De igual manera, la prestación insuficiente de servicios, dado que las personas discapacitadas son muchos más vulnerables en cuanto a la insuficiencia de la prestación de servicios en hospitales, centros de salud, servicios de rehabilitación de base comunitaria, servicios de apoyo social, ente otros; notándose una vez más la falta de interés en dar el apoyo que estas personas requieren de manera especial.

- d) Finalmente, aspectos relacionados con la accesibilidad que se presenta en el entorno, donde existen muchos edificios, servicio de transporte público e información que no se encuentran accesibles a las personas con discapacidad, porque no poseen rampas, áreas adecuadas, señales en braille o documentos en formatos de fácil lectura y acceso.

En el caso de las personas con discapacidad, estos obstáculos y dificultades se acrecientan, debido a que no solo deben enfrentar los problemas propios de un emprendedor, sino que además se ven enfrentados a “barreras sociales y mentales”(Núñez Bravo et al., 2017)

La Asamblea Nacional (2012), crea la Ley Orgánica de Discapacidades, con el objetivo de garantizar los derechos de las personas con discapacidad y facilitar el ejercicio de los mismos, en cumplimiento con la Constitución del Ecuador. Uno del principio que se garantizan dentro del presente es el “*indubio pro hominem*”, o lo más favorable al hombre, donde pide a los operadores de justicia y entidades gubernamentales que en caso de duda legislativa se aplicará lo más conveniente y progresivo para la protección de dichas personas.

Gráfico 1. Personas con discapacidad registradas en el cantón Ambato

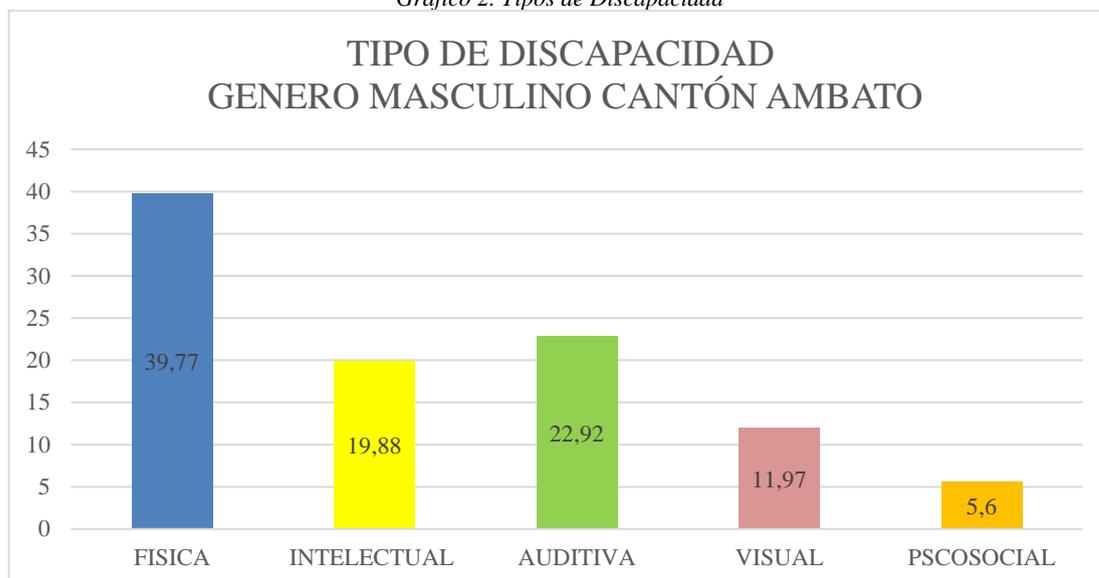


Elaborador por: Autora

Fuente: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

El Gráfico No. 1, muestra el total de personas con discapacidad registradas en el Registro Nacional de Discapacidad en el cantón Ambato, teniendo que 4176 personas con discapacidad son de género masculino y 3642 personas con discapacidad son de género femenino, con una población total de 7818 personas con discapacidad registradas en el Registro Nacional de Discapacidad en el cantón Ambato.

Gráfico 2. Tipos de Discapacidad

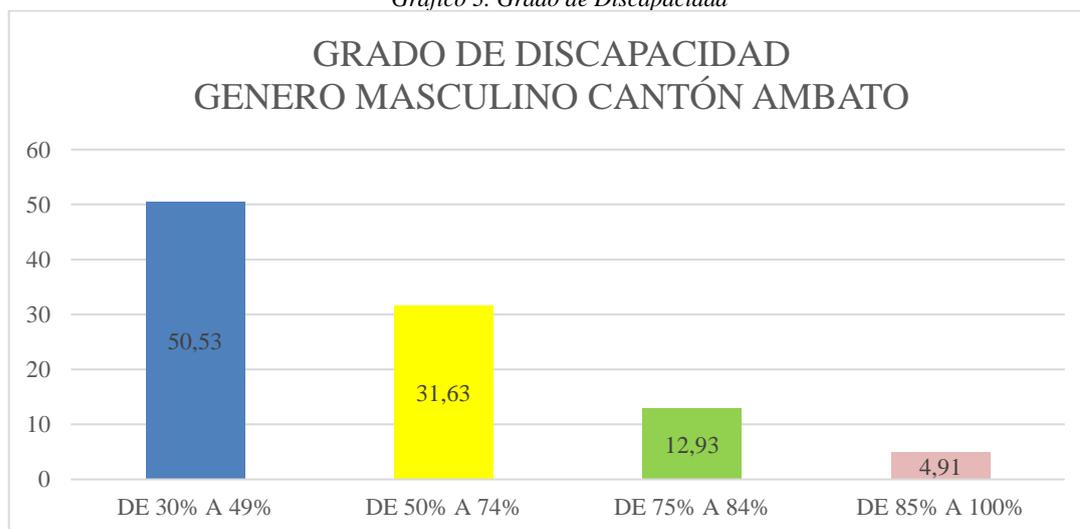


Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 2, muestra el tipo de discapacidad por género masculino del cantón Ambato teniendo que el 39,77% es discapacidad física, el 19,88% es discapacidad intelectual, el 22,92% tienen discapacidad auditiva, mientras que el 11,97% es discapacidad visual y el 5,46% tiene discapacidad psicosocial.

Gráfico 3. Grado de Discapacidad

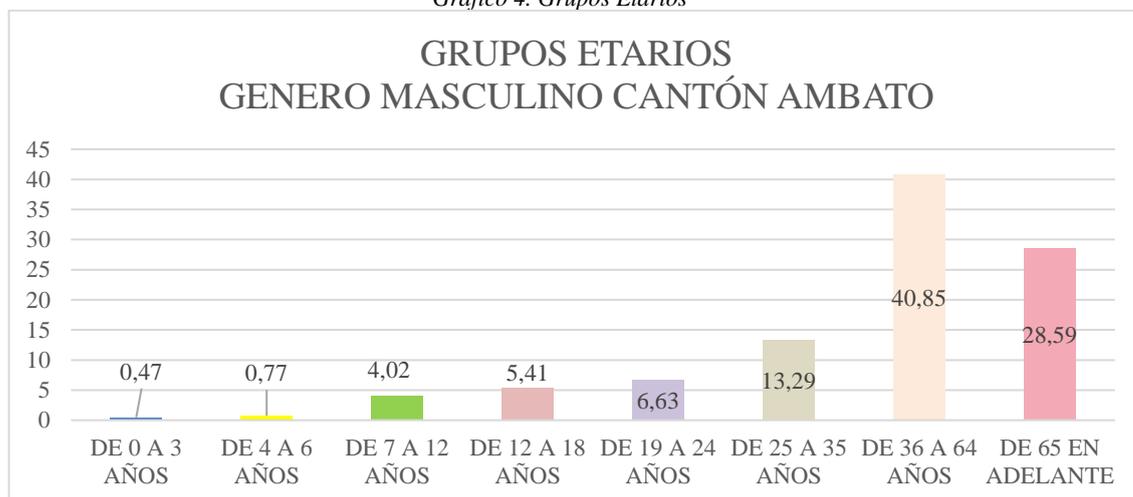


Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 3, indica el grado de discapacidad por género masculino del cantón Ambato teniendo que el 50,53% tiene un grado de discapacidad del 30% a 49%; el 31,63% tiene un grado de discapacidad del 50% a 74%; el 12,93% tiene un grado de discapacidad del 75% a 84%; y, el 4,91% tiene un grado de discapacidad del 85% a 100%.

Gráfico 4. Grupos Etarios



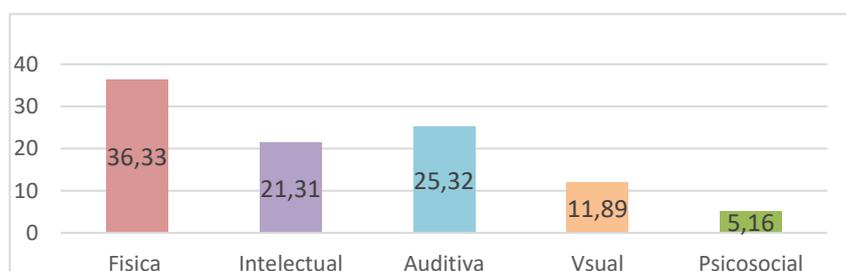
Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 4, muestra los grupos etarios de discapacidad por género masculino del cantón Ambato teniendo que el 0,43% van en un rango de 0 a 3 años de edad, 0,77% van en un rango de 4 a 6 años de edad, 4,02% van en un rango de 7 a 12 años de edad, 5,41% van en un rango de 13 a 18 años de edad, 6,63% van en un rango de 19 a 24 años de edad, 13,29% van en un rango de 25 a 35 años de edad, 40,85% van en un rango de 36 a 64 años de edad; y, el 28,59% van en un rango de 65 años en adelante.

Gráfico 5. Tipo de Discapacidad

#### TIPO DE DISCAPACIDAD GENERO FEMENINO CANTÓN AMBATO

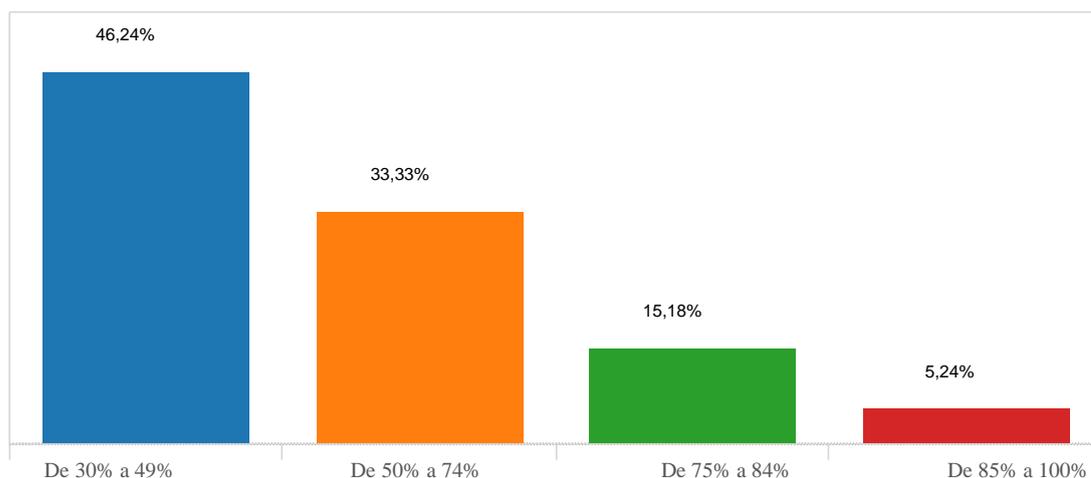


Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 5, muestra el tipo de discapacidad por género femenino del cantón Ambato teniendo que el 36,33% es discapacidad física, el 21,31% es discapacidad intelectual, el 25,32% tienen discapacidad auditiva, mientras que el 11,89% es discapacidad visual y el 5.16% tiene discapacidad psicosocial.

*Gráfico 6. Grado de Discapacidad*  
**GRADO DE DISCAPACIDAD GENERO FEMENINO CANTÓN AMBATO**

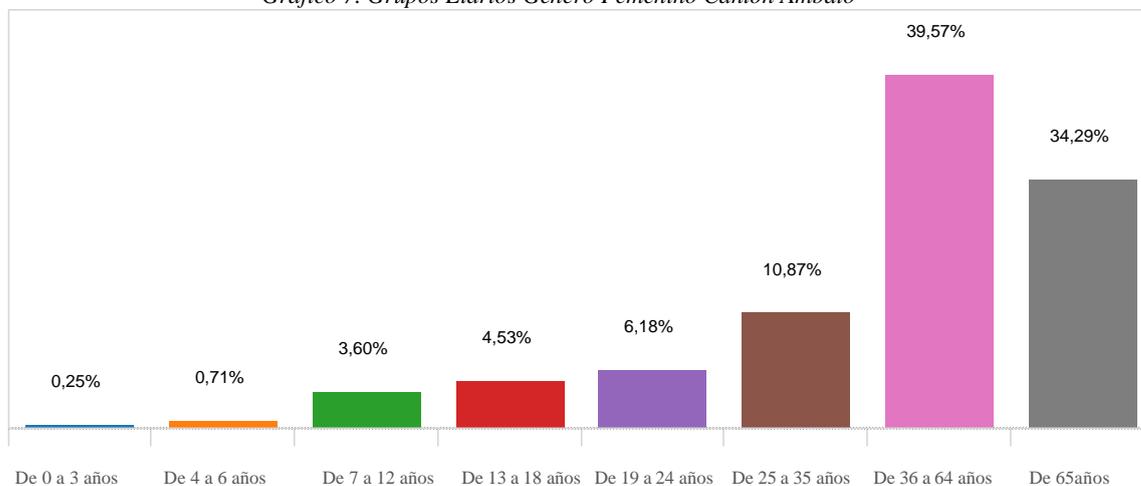


Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 6, indica el grado de discapacidad por género femenino del cantón Ambato teniendo que el 46,24% tiene un grado de discapacidad del 30% a 49%; el 33,33% tiene un grado de discapacidad del 50% a 74%; el 15,18% tiene un grado de discapacidad del 75% a 84%; y, el 5,24% tiene un grado de discapacidad del 85% a 100%.

*Gráfico 7. Grupos Etarios Genero Femenino Cantón Ambato*



Elaborado por: Consejo Nacional para la Igualdad de Discapacidades-CONADIS

Fuente: Ministerio de Salud Pública

El Gráfico No. 7, muestra los grupos etarios de discapacidad por género femenino del cantón Ambato teniendo que el 0,25% van en un rango de 0 a 3 años de edad, 0,71% van en un rango de 4 a 6 años de edad, 3,60% van en un rango de 7 a 12 años de edad, 4,53% van en un rango de 13 a 18 años de edad, 6,18% van en un rango de 19 a 24 años de edad, 10,87% van en un rango de 25 a 35 años de edad, 39,57% van en un rango de 36 a 64 años de edad; y, el 34,29% van en un rango de 65 años en adelante.

### **2.3.5. Personas con enfermedades catastróficas**

Las enfermedades catastróficas constituyen un conjunto limitado de patologías de baja prevalencia que demanda un volumen creciente de recursos. Se las denomina catastróficas por el fuerte impacto que producen tanto sobre las economías de quienes las padecen y sus familias, como sobre los sistemas de salud que deben financiar su tratamiento, este grupo de personas es el más abandonado por el Estado y la Sociedad, ya que no ingresan en el grupo vulnerable de discapacidades, sin embargo, por sus características tienen impedimento a realizar sus actividades diarias y cotidianas con normalidad.

### **2.3.6. Enfermedades catastróficas**

El Ministerio de Salud Pública en el Ecuador señalo que las enfermedades catastróficas, son aquellas patologías de curso crónico que suponen un alto riesgo para la vida de la persona, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social y que por ser de carácter prolongado o permanente pueda ser susceptible de programación. Generalmente cuentan con escasa o nula cobertura por parte de las aseguradoras (Ministerio de Salud Pública del Ecuador, 2012, p. 9).

Mientras tanto Federico Tobar, señala que las enfermedades catastróficas comparten ciertas características que las distinguen de otras enfermedades como: el alto costo que representan, su curva de gasto diferente (la evolución de la enfermedad es lenta y su gasto se mantiene en el tiempo), su financiamiento no es sustentable desde el presupuesto de los hogares, se trata de un problema que afecta a las personas independientemente de su riqueza, y dentro de los “gastos catastróficos” a los que se

asocia, el componente de mayor peso es el gasto en medicamentos, el cual corresponde aproximadamente a las tres cuartas partes del gasto de los hogares; y los altos costos se encuentran asociados al tratamiento de las enfermedades catastróficas que deben enfrentar los sistemas de aseguramiento han provocado que en el sistema privado no solo exista una limitada cobertura de las enfermedades catastróficas, sino que puede observarse la discriminación y desafiliación de las personas en esta condición, por lo cual el surgimiento de serias complicaciones o enfermedades de larga duración en los cotizantes conduce a que los pacientes sean atendidos por el sistema público.

En otras palabras, debido al alto costo que involucra el tratamiento de las enfermedades catastróficas, éstas constituyen un desafío creciente para los sistemas de salud, los cuales ven en riesgo la sostenibilidad del sistema en un contexto de recursos limitados y un creciente gasto en dichas enfermedades, que afectan a pocas personas y dificultan una mayor asignación de recursos a las actividades de promoción, prevención y atención sanitaria que se brindan a una población más amplia.(Tobar & Hamilton, 2012)

Por lo expuesto las personas que tienen enfermedades catastróficas y no son calificadas en algún tipo de discapacidad, deben ser sujetas del derecho de alimentos tal como señala ley actual e incluso debe ser progresiva y fijar un monto extra para el cuidado tanto para personas con discapacidad como para personas con enfermedades catastróficas.

### **2.3.7. Atención prioritaria**

A partir del artículo 47 de la Constitución Política del Ecuador (1998), se reconocieron los derechos de los denominados “grupos vulnerables”. Se estableció que en el ámbito público y privado recibirían atención prioritaria, preferente y especializada los niños y adolescentes, las mujeres embarazadas, las personas con discapacidad, las que adolecen de enfermedades catastróficas de alta complejidad y las de la tercera edad, En igual sentido, se atenderá a las personas en situación de riesgo y víctimas de violencia doméstica, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos, sin duda alguna, el reconocimiento de los derechos de los grupos de atención prioritaria fue un

triunfo en el constitucionalismo ecuatoriano puesto que el Estado reconoció un conjunto de derechos propios de estos grupos, así como también asumió un conjunto de obligaciones encaminadas a efectivizar estos derechos. A partir de ese momento estos fueron plasmados en la normativa infraconstitucional y políticas públicas adoptadas para el efecto. Por lo expuesto, la Constitución del año 1998 se constituyó como primer referente en el cual se incluyeron los derechos de los grupos de atención prioritaria.

El artículo 10 de la Constitucional señala “Todas las personas, comunidades, pueblos, nacionalidades y colectivos son titulares y gozarán de los derechos garantizados en la Constitución y en los instrumentos internacionales”, por lo que todas las personas sin distinción alguna son titulares de los derechos previstos en la Constitución. Sin embargo, existen grupos de personas que, por sus condiciones propias, requieren de un tratamiento especial por parte de la normativa jurídica, por lo que, ignorar estas condiciones podría generar una vulneración a sus derechos constitucionales.

El reconocimiento de la necesidad de una protección especial, basado en la existencia de diferencias, es uno de los fundamentos del derecho a la igualdad, el cual se encuentra consagrado en el texto constitucional tanto como principio, así como derecho. Como principio, la igualdad prevista en el artículo 11 numeral 2 de la Constitución, establece que todas las personas son iguales ante la ley. Es decir, todas las personas cuentan con los mismos derechos. Asimismo, este principio prohíbe cualquier tipo de discriminación, mucho más si es fundada en circunstancias como etnia, sexo, nacionalidad, cultura, etc., o por cualquier otra condición que implique un menoscabo de derechos constitucionales.(Galarza, 2021)

Por otro lado, Daniela Galarza indica que la igualdad como derecho se consagra en el artículo 66 numeral 4 de la Constitución de la República del Ecuador, en el cual se reconoce el “derecho a la igualdad formal, igualdad material y no discriminación”. La igualdad formal establece la igualdad de todas las personas ante la ley; no obstante, la igualdad material reconoce la existencia de diferencias que requieren un tratamiento especial por parte del Estado. En consecuencia, se plantea el postulado de tratar como iguales a los iguales y como desiguales a los desiguales. Reconociéndose así la necesidad de otorgar un tratamiento diferenciado a las personas que se encuentran en

circunstancias disímiles a fin de que no se genere un trato discriminatorio. Por lo expuesto, el reconocimiento de los grupos de atención prioritaria, responde a considerar que, por sus condiciones especiales, estos grupos de personas son diferentes y requieren de medidas constitucionales encaminadas a que alcancen una igualdad real. No obstante, el reconocimiento de los grupos de atención prioritaria en el constitucionalismo ecuatoriano no es una innovación de la Constitución del año 2008, por cuanto con anterioridad ya fue consagrado.

Según (Dutan Yunga & Quinche Lavanda, 2021) indica que históricamente los grupos de atención prioritaria se han reconocido por su condición de riesgo, lo que implica que el Estado deba prestar especial protección a personas en condiciones de doble vulnerabilidad, para que puedan acceder a mejores condiciones de vida, en los términos previstos en el artículo 35 de la Constitución de la República del Ecuador. En este sentido, la Constitución hace énfasis en la atención a los niños, niñas y adolescentes que, por nacer con una alteración genéticamente modificada, presentan alteraciones físicas, novedosas en el ámbito de la medicina, estimulando una nueva necesidad para acceder a la salud y obligación estatal.

## **CAPÍTULO III**

### **3.1 Metodología**

#### **3.1.1. Enfoque**

La presente investigación se desarrolló bajo un paradigma crítico con enfoque cualitativo, con la finalidad de analizar y proponer acciones que permitieron evidenciar un cambio en la sociedad. La investigación estuvo encaminada a la correcta aplicación de las leyes garantizando justicia y transparencia en los diversos procesos.

Fue cualitativo porque se analizó de forma jurídica del sistema de pensiones alimenticias, así como también los casos de doble vulnerabilidad que se presentan regularmente para garantizar los derechos de los alimentantes.

#### **3.1.2. Modalidad básica de la investigación**

La presente investigación fue de campo porque existió contacto directo entre la autora de la investigación, además esta modalidad permitió recolectar datos de la fuente de forma correcta y ordenada, esto se lo realizó mediante la observación. Para esta modalidad de investigación fue necesario acudir al lugar de los hechos para obtener los datos de forma confiable y observar el comportamiento de la población en el caso, se realizó los registros de resoluciones emitidas en los diversos procesos de pensiones alimenticias especialmente en los casos de doble vulnerabilidad.

También fue Bibliográfica-documental porque la información recolectada de otros autores sirvió de apoyo para sustentar diversas teorías sobre las pensiones alimenticias en los casos de doble vulnerabilidad.

#### **3.1.3. Tipo de investigación**

La investigación fue de tipo correlacional por la relación que existió entre las dos variables de estudio dentro de un mismo contexto. También fue considerada como exploratoria porque permitió desarrollar nuevas ideas, conceptos novedosos y generar

recomendaciones para investigaciones posteriores sobre las variables de estudio.

El método empleado en la presente investigación fue el Cualitativo-Cuantitativo, mediante el cual se analizó de manera jurídica lo concerniente al derecho de justicia social y atención prioritaria para la fijación correcta de pensiones alimenticias de alimentados en condiciones especiales de doble vulnerabilidad.

**Análisis de un caso:** Para evidenciar la violación de los derechos de grupos de personas con condiciones especiales de doble vulnerabilidad, y sustentar el trabajo de investigación sobre la transgresión del derecho de justicia social y atención prioritaria de los alimentados en condiciones especiales de doble vulnerabilidad.

#### **3.1.4. Procedimientos para la recolección de información**

La obtención de información la realizó la investigadora como responsable del desarrollo de la presente investigación. Los datos recolectados fueron analizados, para ello se realizaron las siguientes actividades:

1. La investigadora recolectó información bibliográfica de las variables de estudio accediendo a información de internet, libros, normas legales, revistas académicas nacionales e internacionales.
2. La investigadora recolectó datos reales realizando trabajo de campo obteniendo información misma que sirvió para el análisis y lectura de información receptada.
3. Se redactó los problemas presentados, así como también se planteó las resoluciones de los problemas presentados.

#### **3.1.5. Procedimientos para el análisis e interpretación de resultados**

1. Verificación de la información adquirida
2. Purificación de las imperfecciones que consten en la información obtenida
3. Recopilación de datos con sus debidas correcciones
4. Aplicación de fichas técnicas de casos analizados
5. Análisis de la información recopilada
6. Presentación de resultados

## CAPÍTULO IV

### 4.1. Resultados

Con la presente investigación se realizó un documento de análisis jurídico respecto a: “El derecho de alimentos en condiciones de doble vulnerabilidad en el sistema de fijación de pensiones alimenticias.”

Al realizar un análisis, respecto al presente tema de investigación, se realizó una justificación y aplicación del interés superior del niño este tema se vuelve controvertido, causando preocupación social e inseguridad jurídica con respecto a la administración de justicia, ya que la aplicación incorrecta de este principio afecta la paz, armonía y la economía de las partes en conflicto; y más aún, si las partes procesales son grupos vulnerables y de atención prioritaria, peor aún si se empieza a crear legislación con una jerarquización de derechos constitucionales de manera absoluta, provocando en la sociedad inconformidad, y ausencia de seguridad jurídica, por lo que, se explica de esta manera que a diario varios derechos fundamentales de personas con discapacidad, enfermedades catastróficas o de alta complejidad se ven deteriorados por la discriminada y arbitraria utilización del principio del interés superior del niño, principio que debe ir acorde con el respeto absoluto de los derechos constitucionales del resto de personas y más aún si son de grupos vulnerables y atención prioritaria, ya que si se quebrantan estos derechos será difícil que este principio se perfeccione en su totalidad; por tal razón, no se debería jerarquizar este principio de manera generalizada y discriminada, lo correcto es realizar una ponderación de derechos en cada caso concreto, por lo que, el interés superior del niño debe ser invocado y aplicado como parte de los derechos de grupos vulnerables y de atención prioritaria, ya que todos los derechos constitucionales tienen igual jerarquía en la carta magna.

El problema jurídico, constitucional y social que se da acompaña, surge cuando el interés superior del niño entra en conflicto con los derechos de las personas de grupos vulnerables y atención prioritaria, analizando el método de interpretación constitucional de la ponderación de derechos constitucionales para la solución de conflictos entre el interés superior del niño y los derechos de una persona con

discapacidad, enfermedad catastrófica y de alta complejidad, utilizado en la sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador Nro. 067-12-SEP-CC, del análisis realizado, se colisionan el derecho de alimentos de la niña Nuevalle Vanesa Pandi Urcuango y su padre Segundo Ángel Pandi Toalombo quien posee una enfermedad degenerativa, producto del cual ha provocado una discapacidad del 80%, y que por esta falta de pago de pensiones alimenticias pudo haber sido privado de la libertad, debido a que el no cumplimiento del pago de pensiones podría generar la privación de la libertad ambulatoria del legitimado activo, frente a lo cual, para evitar esta situación, se vería obligado a emprender en actividades físicas que empeorarían su condición, atentándose por ende su derecho a la salud e integridad física; por otro lado, al realizar determinadas actividades en busca de recursos económicos le puede ocasionar un atentado a su integridad física al exponerse debido a su incapacidad (subir a buses. o vender artículos en la calle), a través de ciertas medidas lo que se estaría provocando es que se dedique a la realización de actividades contrarias a su derecho a la dignidad, pudiendo en ocasiones hasta llegar a la mendicidad.

En lo que respecta al no cumplimiento del pago de pensiones podría generar la privación de la libertad ambulatoria del legitimado activo de la acciones extraordinaria de protección, frente a lo cual, para evitar esta situación, se vería obligado a emprender en actividades físicas que empeorarían su condición, atentándose por ende su derecho a la salud e integridad física; por otro lado, al realizar determinadas actividades en busca de recursos económicos le puede ocasionar un atentado a su integridad física al exponerse debido a su incapacidad, (subir a buses. o vender artículos en la calle), lo que se estaría provocando es que se dedique a la realización de actividades contrarias a su derecho a la dignidad, pudiendo en ocasiones hasta llegar a la mendicidad.

Además es preciso manifestar que la norma supletoria del debido proceso y del interés superior, se contradice en cuanto a los principios y derechos de los menores, puesto a que los jueces a la hora de administrar justicia, no saben cuáles de estos conceptos prevalecerán, la supletoria, o el debido proceso, lo que queda claro es que el interés superior como derecho jerarquizado y especializado de los menores, no podrá ser invocado por los jueces al administrar justicia, puesto que la misma disposición del interés superior en el (Art.11 CNA), establece que, no podrá ser

invocado contra norma expresa, cabe destacar que este principio ha sido utilizado para tapar muchas resoluciones o decisiones que han carecido de motivación o fundamento legal constitucional y empleado para ir en contra de otros derechos y principios sin la razonabilidad necesaria quebrantando el debido proceso que es un principio fundamental de todo proceso judicial.

El Doctor. Ramiro Ávila Santamaría, realiza una explicación sencilla respecto al interés superior del niño, en el que indica que se puede colisionar con otros derechos y principios del derecho y, que variantes pueden existir para resolver este conflicto hipotético.

“El interés superior significa que cuando se interpretan los derechos se tiene que visualizar la manera de aplicarlos de tal modo que se promueva el ejercicio de derechos y el desarrollo de las potencialidades de los niños y niñas. Una niña de siete años, a las once de la noche, mira televisión; el padre sostiene que debe ir a la cama porque tiene escuela al día siguiente y la niña sostiene que se está divirtiendo. En clave de derechos, el padre esgrime el derecho al descanso y a la educación; la niña el derecho a la recreación. El principio del interés superior del niño obliga al responsable, en este caso el padre, a visualizar de qué manera se potencia de mejor forma el ejercicio de derechos. Pondera. Si la niña sigue viendo televisión, al día siguiente se despertará cansada y no podrá asimilar las experiencias pedagógicas que reciba en la escuela; si la niña descansa, en cambio, podrá recuperar la energía para aprender y jugar al día siguiente. En este caso, por el principio de interés superior, la niña deberá descansar. Otra hipótesis. La niña ha tenido una jornada imparable de obligaciones. Ha ido a la escuela, ha recibido clases de piano, ha realizado sus tareas escolares, ha limpiado su cuarto y exige ver televisión para descansar. Son las seis de la tarde y el padre le quiere obligar a dormir. En este caso, en cambio, por el principio del interés superior, quizá convenga que la niña mire televisión antes de dormir. Las mismas personas, los mismos derechos y la solución es distinta porque los elementos a considerar cambian.”

Es así que los juzgadores son los llamados a realizar un análisis y razonamiento, a fin de motivar sus resoluciones en los casos que así lo ameriten para que de esta manera realicen una ponderación, respecto al principio del interés superior del niño, mismo

que entra en conflicto con otros principios o derechos, por lo que en el año de 1989 surge la Convención de los Derechos del Niño, instrumento internacional que contiene un catálogo de estos derechos; y la Organización de Naciones Unidas (ONU) crea el Comité de los Derechos del Niño, que es el encargado de realizar un análisis para hacer efectivo los derechos del niño, mediante opiniones vinculantes y observaciones.

A lo largo de la historia de la humanidad, se pudo observar que a las personas con discapacidad se las excluía, al ser una carga para la familia o la sociedad en sí, hasta considerar que es un castigo de los dioses o resultado de la tragedia, es así que, Luis Alejandro Cendrero Uceda, en su tesis doctoral, hace mención a lo que indica el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, sobre un programa de incorporación de la perspectiva de la discapacidad en la sociedad, en donde se establece que a base de estudios realizados, en los países en desarrollo entre un 80% y 90% las personas con discapacidad, en edad de trabajar están desempleadas, mientras que en los países industrializados esta cifra se encuentra entre el 50% y 70%; con respecto al acceso a la educación, capacitación, planes de microcrédito, oportunidades empresariales, leyes contra la discriminación, instalaciones adecuadas en el lugar de trabajo, políticas de recursos humanos inclusivas y no discriminatorias son algunos de los factores principales que contribuyen a la creación de igualdad de oportunidades en el ámbito laboral para las personas con discapacidad. (Cendero Uceda Luis, 2017)

Las empresas se resisten a emplear personas con discapacidad porque creen que no estarán en condiciones de cumplir satisfactoriamente sus tareas y obligaciones, y por tal razón se aumentará los costos de mano de obra, por lo que es necesario observar la realidad de los derechos de las personas con discapacidad y con doble vulnerabilidad ya que desde un punto de vista, la realidad que viven dichas personas y la responsabilidad social que tiene el estado y cada uno de nosotros, es decir las principales afectaciones que sufren las personas con discapacidades es la discriminación, la desigualdad y falta de oportunidades.

Para asegurar los derechos de personas en condiciones de desventaja los estados han creado acciones afirmativas como accesibilidad estructural, de servicios u oportunidades laborales. Este tipo de afirmaciones son observadas y recomendadas por

el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de la Organización de las Naciones Unidas.

Las enfermedades catastróficas son de marcha crónica que supone alto riesgo para la vida, cuyo tratamiento es de alto costo económico e impacto social para el paciente y su familia, y por ser de forma prolongada o permanente pueda ser susceptible de programación.

El artículo 50 de la Constitución de la República del Ecuador establece que las personas que sufran de enfermedades catastróficas tienen el derecho a una atención especializada y gratuita de manera oportuna y preferente.

Para efectos de la Ley Orgánica de la Salud en el artículo 259 establece las características que debe tener una enfermedad para considerarse como catastrófica, en donde se entiende que:

(...) Enfermedad Catastrófica. - Es aquella que cumple con las siguientes características:

Que implique un alto riesgo para la vida de la persona;

Que sea una enfermedad crónica y por lo tanto que su atención no sea emergente; y,

Que su tratamiento pueda ser programado o que el valor promedio de su tratamiento mensual sea mayor al determinado en el Acuerdo Ministerial de la Autoridad Sanitaria.

Las enfermedades catastróficas son agudas y prolongadas y menoscaban la salud y la vida ya que son generalmente mortales y originan incapacidad, por lo que, provocan un deterioro económico del paciente y la familia, estas patologías tienen un alto costo económico por el tratamiento médico que ameritan y esto provoca que un gran grupo de la población no pueda acceder a dichos tratamientos, y peor aún es que no pueden acceder al seguro social o un seguro privado, es por esto que en la Constitución de la República del 2008 se estableció como grupos vulnerables y de atención prioritaria a las personas que sufren este tipo de enfermedades, pero esto no es suficiente para velar por los derechos y principios de este grupo vulnerable pues existe una desigualdad eminente por su condición o estado de salud, es así que para efectos de ejemplificar un caso práctico tomaremos en consideración el caso del señor Segundo Pandi Toalombo, quien padece de paraparesia espástica, que es un conjunto de trastornos neurológicos

hereditarios raros, con sintomatologías transcendentales, como la espasticidad (músculos permanecen contraídos) progresiva, debilidad de los músculos de las piernas y cadera; se estima que existen unos 90 tipos diferentes de paraplejíaespástica, esta es una enfermedad catastrófica, que coloca a dicho ciudadano en una situación de doble vulnerabilidad.

Las personas que sufren enfermedades catastróficas, se encuentran al amparo de lo tipificado en el artículo 50 de la Constitución de la República del Ecuador en donde se establece que las personas que sobrelleven enfermedades de alta complejidad tienen el derecho a una atención especializada y gratuita de manera oportuna y preferente, pero en nuestra legislación como en las instituciones públicas o privadas correspondientes no se ha establecido con precisión la diferencia que existe entre enfermedades de alta complejidad, rara o huérfanas, o si se consideran en el mismo grupo de enfermedades, pero esta falta de distinción no se da únicamente en nuestro país, sino que es un vacío legal o normativo que se debe regular a nivel mundial; tampoco existe una definición uniforme sobre enfermedad rara o de alta complejidad, en cada estado o sus instituciones internas determinan una diferente definición, son los Ministerios de Trabajo y de Salud Pública quienes establecen que las enfermedades raras *son aquellas que se consideran mortales a largo plazo, de baja prevalencia en la sociedad y alta complejidad para tratarlas u obtener buenos resultados de cura, que constituyen un conjunto de trastornos que se caracterizan por ser crónicos, ya que con el tiempo, algunos de estos padecimientos aún se encuentran en etapa de estudio genético y experimental, para empeorar más las circunstancias de las personas que padecen estas enfermedades sus recursos terapéuticos son restringidos y de alto costo, ya que estas enfermedades de alta complejidad pueden requerir consulta especializada, tecnología sumamente avanzada que no se obtiene con facilidad o que no existe en varios países, hospitalizaciones prolongadas, terapias de larga duración, cirugías complicadas que implican riesgo que implican una medicación específica y costosa.*

En caso del señor Segundo Pandi Toalombo los jueces de primera y segunda instancia no añadieron más allá de establecido en las normas, ya que solo hicieron prevalecer la imposición de la pensión alimenticia, sin considerar otras normas del ordenamiento jurídico Ecuatoriano que también protegen los derechos del obligado principal en el juicio de alimentos, en donde se refleja que no existe un desarrollo o progreso de los

derechos fundamentales, por ello es importante realizar un análisis de las normas que no consideraron los jueces ordinarios al resolver en el caso sub judice, es así que los jueces de la justicia ordinaria omitieron el principio normado con la inmediata aplicabilidad de la constitución, al no considerar los **derechos fundamentales** que tiene las personas con enfermedades de alta complejidad o discapacidades, mismos que se encuentran consagrados en la Constitución de la República del Ecuador.

Las disposiciones constitucionales que protegen tanto a los menores como a las personas discapacitadas, ambos grupos de personas son atención prioritaria, con derechos de igual jerarquía, por lo que, la subsunción de reglas no pudo haberse aplicado en dicho caso, a pesar de que en primera y segunda instancia aplicaron la ley correspondiente sin haber observado lo que dispone la Constitución, por el contrario el principio de proporcionalidad que ha servido para la determinación del contenido de los derechos fundamentales, la ponderación sirve para la colisión de principios y derechos fundamentales.

En este contexto, para poder entender de mejor manera el caso del Señor Pandi es necesario realizar un breve resumen del caso, es así que la acción constitucional analizada, es una acción extraordinaria de protección, signada con el número 111-10-EP, el legitimado activo es el señor Segundo Angel Pandi Toalombo, los legitimados pasivos son los Jueces de la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Imbabura.

1. El señor Segundo Angel Pandi Toalombo solicitó al Juez Tercero de la Niñez y Adolescencia de Ibarra la suspensión definitiva de la pensión alimenticia que debía pasar como obligado principal a su hija Neuvelle Vanesa Padi Urcuango, representada en el proceso judicial por su madre Martha Cecilia Urcuango Anrrango, dentro del juicio de alimentos no. 697-2009, en razón a que el mismo tiene discapacidad física certificada por el CONADIS esto es el 80% , enfermedad irreversible y degenerativa que es la paraparesia espástica, que es una enfermedad catastrófica.
2. Esta calamidad de salud coloca a esta persona o legitimado activo en una

situación de doble vulnerabilidad por su discapacidad y enfermedad de alta complejidad, el señor Pandi se vio obligado a trabajar o a mendigar, en los buses vendiendo discos de música cristiana para sobrevivir y pagar las pensiones alimenticias, poniendo en peligro su propia salud y hasta la vida al laborar en condiciones precarias.

3. La petición de suspensión de alimentos es negada, por lo que el señor Segundo Pandi apela a esta decisión ante la Sala Especializada de lo Civil de la Corte Provincial de Imbabura, y presenta el recurso de apelación con el proceso no. 0064-2010, proceso que fue rechazado mediante auto de 10 de junio del 2010 y se confirma la sentencia de primera instancia subida, en este sentido el señor Pandi presenta una acción extraordinaria de protección( Sentencia No. 067-12-SEP-CC) en contra de la sentencia dictada por la Corte Provincial de Imbabura.
4. A fin de garantizar el acceso a la justicia y restablecer derechos constitucionales vulnerados se acepta a trámite en la Corte Constitucional del Ecuador un proceso judicial relacionado alimentos en una acción extraordinaria de protección.

#### **4.2. Problema Jurídico**

El principal problema jurídico de análisis es si la obligación de pagar una pensión alimenticia a favor de una menor puede ir en detrimento de los derechos a la dignidad y la libertad de una persona discapacitada y con una enfermedad degenerativa. Tal importancia o relevancia tenía esta causa que la Corte Constitucional dio trámite este caso en concreto, que se aceptó que un auto resolutivo como es el de pensiones alimenticias sea revisado en una acción extraordinaria de protección. La acción extraordinaria de protección fue la vía única y adecuada de hacer respetar los derechos fundamentales de señor segundo Pandi Toalombo como es la vida, salud, libre movilidad y dignidad humana, porque lo que se buscaba era un solución con efectos inmediatos y urgentes, por tal razón, era imposible insistir por vía ordinaria una solución donde la tendencia es una perspectiva legalista y muchas de las veces poco constitucional, además sus perjuicios, sobre todo por la demora de una solución hubiese causado daños irreparables para ambas parte procesales. El primer problema

jurídico secundario está relacionado con cuestionamiento de que si el Derecho a la vida de la menor a través de la dotación de pensiones alimenticias frente al derecho a la dignidad de las personas discapacitadas. Al respecto, el artículo 11 numeral 6 de la Constitución de la República del Ecuador establece el principio de interdependencia e igual jerarquía de los derechos: Todos los principios \ los derechos son inalienables, irrenunciables, indivisibles, interdependientes \ de igual jerarquía.´

Entonces, lo que se tiene en disputa es los derechos de los menores y el interés superior del niño, consagrados en los artículos 44 y 45 de la carta magna,<sup>96</sup> frente a los derechos de las personas que pertenecen a grupos de atención prioritaria, cuyos derechos esta protegidos en el artículo 35 de la misma norma fundamental.<sup>97</sup> El segundo problema secundario es establecer la afectación de la libertad ambulatoria de una persona con discapacidad física por el apremio personal por adeudar pensiones alimenticias. La Corte va más allá al analizar la vulneración de la dignidad humana del señor Segundo Pandi Toalombo. Los derechos de las personas con discapacidad están resguardados constitucionalmente también como parte de grupos de atención prioritaria. Si la Constitución establece que las personas con discapacidad, enfermedades catastróficas y de alta complejidad son merecedoras de una protección especial es contradictorio constitucionalmente que se les obligue a pagar pensiones alimenticias a costa de su propia vida o dignidad humana. Para mi forma de ver el, no fue correcto que los jueces de primera y segunda instancia hayan optado por aplicar la tabla de pensiones alimenticias sin considerar lo que manda la Constitución con respecto a la protección de derechos constitucionales de una persona que sufre una discapacidad, enfermedad catastrófica y de alta complejidad, de esta manera haciendo caso omiso del principio de supremacía de la Constitución. La supremacía de la Constitución obliga a todos los jueces primero a someterse a la norma fundamental antes de cualquier norma de rango inferior, lastimosamente muchos operadores de justicia consideran este principio como mera doctrina o norma constitucional simplemente enunciativa, sin considerar que en nuestro sistema jurídico la Constitución es la máxima norma o ley fundamental,

Al existir un real un respeto absoluto a supremacía constitucional se evitaría infringir constantemente derechos constitucionales y también se evitaría aplicar normas, contrarias a la ley fundamental sin importar que se encuentren dispersas en el

ordenamiento jurídico. Sí los operadores de justicia comprendieran a cabalidad que el principio de la supremacía de la constitución es fundamental no únicamente en la teoría constitucional sino en la práctica procesal cotidiana, se darían cuenta de inmediato que su labor diaria se optimizaría y facilitaría, puesto que no estarían pendientes o preocupados de que existan otras normas de menor jerarquía contrarias a la ley fundamental, ya que estas contradicciones que se encuentran dispersas en el ordenamiento jurídico, no tendrían relevancia porque siempre prevalecería la carta magna. El interés superior del niño persigue el bienestar de los niñas, niños y adolescentes en el plano físico, psíquico y social, por lo que, se plasma en una obligación para el Estado para de crear políticas públicas. Con este principio al momento de tomar una decisión judicial debe servir de unidad de medida cuando varios intereses entran en convergencia, porque al ser un principio no es de aplicación absoluta y puede entrar en conflicto con otros principios constitucional de igual jerarquía.

#### **4.2.1. Análisis de la sentencia de la Corte Constitucional del Ecuador Nro. 067-12- SEP-CC**

La primera fue la Sentencia 002-09-SAN-CC de importación de vehículos ortopédicos de personas con discapacidad analizada anteriormente, tiene algunas falencias, obviamente tomando en cuenta que esta sentencia fue expedida en el año 2009, cuando la Corte Constitucional estaba dando sus primeros pasos. Una de las principales críticas que se hace a esta sentencia es que aplica indebidamente la fórmula de los pesos de Robert Alexy, al prescindir prácticamente de los pesos abstractos, por tal razón, la segunda sentencia del señor Segundo Ángel Pandi Toalombo toma relevancia al aplicar de forma adecuada la ponderación. Ciertamente que la sentencia objeto de análisis aplica correctamente el método de interpretación de la ponderación, pero no estableció números o dígitos para explicar la fórmula de pesos de Robert Alexis, ya que si lo hubiese hecho de esta manera la argumentación utilizada pudo ser sustentada de mejor manera, ya que por ser abogados los que emiten la sentencia no pueden prescindir de los números en una fórmula matemática.

la sentencia obligatoriamente se tenía que fundamentar y motivar adecuadamente, y por qué se dio el peso correspondiente a cada derecho, esto en función de la relevancia

de las diversas situaciones personales de las partes procesales en el los derechos vulnerados que entre los principales serían: vida, salud y dignidad. Considerando los hechos principales y específicos del caso del señor Segundo Pandi Toalombo: • El señor Pandi Toalombo tiene una enfermedad degenerativa que le ha provocado una discapacidad del 80%. Lo que le coloca en una situación de doble vulnerabilidad. • El señor Sengudo Pandi se mira obligado prácticamente a mendigar, vendiendo discos de música cristiana en los buses para poder cubrir su obligación de pensiones alimenticias con su hija Neuvelle Vanesa Padi Urcuango, ya que, si no lo hace puede ir preso por falta de pago de las mismas.

Su hija Vanesa Padi, tiene cubiertas sus necesidades básicas con ayuda de su madre que se encuentra en plenas condiciones de salud y laborales, la educación por parte del Estado al encontrarse en un colegio público y recibir ayuda de una organización sin fines de lucro como es una fundación.

Uno de los principales argumentos que utiliza la Corte Constitucional es que el señor Segundo Pandi tiene un 80% de discapacidad y tiene una enfermedad degenerativa de alta complejidad, y, por eso entra a la doble vulnerabilidad, sin analizar qué pasaría si el legitimado activo simplemente sufría únicamente bien sea de la discapacidad o de la enfermedad degenerativa, de esta manera restando valor a estas dolencias por separado; tal vez, por esta razón no se efectuó una regla jurisprudencial. La decisión en la sentencia de estudio es que se acepta la Acción Extraordinaria de Protección, se deja sin efecto el auto de 10 de junio del 2010, a las 14h20, dictado por la Sala Especializada de los Civil de la Corte Provincial de Imbabura y se devuelve el expediente al juzgado de origen. Al dejar sin efecto la sentencia de los Jueces de la Corte Provincial y regresar al Juez de primera instancia es una medida de restitución del derecho al momento que se produjo la vulneración.

En el caso del señor Segundo Pandi se puede observar que jueces de la Corte Constitucional, como la Doctora Nina Pacari y sus asesores, van más allá de aplicar normas o reglas, cambiando el estado de confort, como muchos jueces de primera instancia o Corte Provincial que aplican la tabla de pensiones alimenticias sin considerar otras circunstancias del caso, para crear algo nuevo en el campo del derecho ecuatoriano como es practicar pruebas de oficio necesarias en Corte y utilizar el

método de interpretación constitucional como la ponderación.

1. La acción extraordinaria de protección fue la única vía y adecuada de hacer respetar los derechos constitucionales de señor segundo Pandi Toalombo como es su vida, salud, libre movilidad y dignidad humana, ya que buscaba un solución con efectos inmediatos y urgentes ante el peligro de que se empeore el estado de salud y la propia vida dicho ciudadano, puesto que se ve obligado a subirse a los buses diariamente a pesar de su discapacidad del 80% para prácticamente mendigar, a fin de cumplir con la obligación alimenticia que se le han impuesto los jueces de instancias, por tal razón, era imposible insistir por vía ordinaria una solución en donde la tendencia es una perspectiva legalista y muchas veces poco constitucional, además por sus perjuicios, sobre todo por la demora de una solución que hubiese causado daños irreparables para ambas parte procesales.

En el caso del señor Segundo Pandi Toalombo los jueces de instancias omiten el principio positivizado de que la Constitución debe ser de inmediata aplicación, al no considerar los derechos fundamentales que tienen las personas con discapacidad, enfermedades catastróficas y de alta complejidad, ya que son derechos que se encuentran consagrados en la ley fundamental; y al estar plasmados de esta manera no pueden ser vulnerados con tanta facilidad, ya que la Constitución debe ser respetada estrictamente, por lo que, la misma carta magna es la que pone sus límites para no ser degradada y no pierda su máxima jerarquía.

Todo juez tiene la obligación de aplicar la Constitución, en el caso en estudio el juez a quo omite el deber jurídico de analizar adecuadamente la colisión entre derechos constitucionales de personas que pertenecen a grupos vulnerables y atención prioritaria.

2. Los derechos fundamentales son interdependientes, esto significa que se encuentran interrelacionados entre sí, por lo que, la transgresión de uno puede conllevar a otros más, en el caso el juez al aceptar que el señor Segundo Pandi Toalombo pague las pensiones alimenticias sin importarle otra consideración, afecta derechos o principios fundamentales relacionados entre sí, como la dignidad humana, que todos los derechos constitucionales son de igual jerarquía, la libre movilidad al ser detenido en el caso de

atrasarse en el pago de las pensiones alimenticias. Además, los jueces constitucionales deben procurar el principio de la progresividad de derechos constitucionales, y no su retro progresividad; es así como el juez de la niñez y adolescencia al aplicar la tabla sin observar este principio a transgredió los derechos de una persona con doble vulnerabilidad. Cabe indicar que ordenar la detención de una persona con doble vulnerabilidad, por su enfermedad degenerativa o discapacidad, es una detención arbitraria e ilegal en base de argumentos y fundamentos de razonabilidad y proporcionalidad. La continuidad del principio de progresividad de derechos constitucionales ha tenido sus resultados, ya que después de la sentencia objeto de este análisis hubo otra de la Corte Constitucional (función creadora) donde insisto a la asamblea constitucional crear una norma en el código orgánico general de procesos para prohibir la detención por pensiones alimenticias de las personas con discapacidad, enfermedades con alta complejidad y otras circunstancias graves personales (normativa reparadora), de esta manera prevaleciendo la seguridad jurídica.

3. La otra cara de los derechos son las obligaciones, en el caso en estudio, la adolescente beneficiaria del derecho de alimentos en un futuro tendrá la obligación jurídica de cumplir con la prestación de alimentos con su padre que será adulto mayor con una enfermedad degenerativa y una discapacidad progresiva, por lo que, esta obligación será vitalicia. Se debe precisar que, no únicamente el obligado principal de alimentos tiene esta obligación sino también los subsidiarios que no fueron tomados en cuenta ni por el juez a quo, ni la Corte Provincial ni la mismísima Corte Constitucional para fijar la pensión alimenticia.

4. El señor Pandi al verse obligado prácticamente a mendigar en los buses, no se puede hablar de dignidad humana y libertad, no únicamente desde el punto de vista de la libre movilidad, sino cuando una persona se ve obligada a realizar prácticamente trabajos forzados y sin otra elección de estilo de vida para ganarse honradamente el diario vivir, porque no tiene la posibilidad de elegir entre la ejecución o la no ejecución de mencionadas labores; ciertamente puede existir una libertad jurídica en la Constitución y el resto de normas jurídicas, pero es diferente que una libertad fáctica o real, ya que la libertad es real cuando las persona tiene las condiciones materiales para su autoderminación y elección. La motivación se ha convertido uno de los derechos más desarrollados por las altas Cortes del país y del resto del mundo, puesto que los jueces

justifican sus argumentos y razones de sus decisiones tanto para ellos mismos, como para jueces superiores, partes procesales y al pueblo, ya que por la motivación los administradores de justicias adquieren su legitimidad ante la sociedad, puesto que con fundamentaciones adecuadas se evitaría incurrir en discrecionalidad y perjuicios anticipados que condicionan una decisión; para que de esta manera se concrete la seguridad jurídica que es un derecho fundamental, que no se cumple únicamente con el cumplimiento de las normas jurídicas sino también con la motivación, porque sin esta seguridad jurídica se vive en la incertidumbre, no hay paz social y se cambian las reglas del juego constantemente, de tal forma que el estado de derecho o de derechos y justicia no existiera.

5. Se puede considerar que la falta de aplicación del adecuado método de interpretación constitucional por parte de los jueces se pudiera dar por tres factores:

- a. No tienen o no son capacitados con los conocimientos en métodos de interpretación constitucional, a pesar del control difuso de constitucionalidad que existe en el Ecuador.
- b. Un posible temor por parte de los jueces al verse frente ante un probable proceso disciplinario al administrador de justicia que aplique estos métodos que no son aplicados en justicia ordinaria o que a causa de eso se considere que se resuelve más allá de lo solicitado por las partes procesales.
- c. Por la carga procesal que hay en las unidades judiciales, puede ser que se tome la actitud de que sea más fácil aplicar la subsunción o como en el caso en estudio aplicar de la tabla de pensiones alimenticias rigurosamente sin considerar otras circunstancias.

Los operadores de justicia están acostumbrados a aplicar únicamente el clásico silogismo jurídico (subsunción), ya que se puede tener una idea más o menos clara con una regla que tiene hechos antecedentes o determinados, mientras que un principio es una idea orientadora abstracta.

## CAPÍTULO V

### 5.1 Conclusiones

Se ha teorizado de manera correcta, y estudiado el actual sistema de fijaciones de pensiones alimenticias, que fue un paso enorme en materia de derechos, sin embargo, es necesario dar el siguiente paso, en busca del desarrollo de las personas en condiciones especiales de vulnerabilidad, respetando tanto la justicia social que debe primar, y la atención prioritaria, así como los demás principios rectores del derecho de alimentos, interés superior del menor, *indubio pro hominem*, interdependencia de los derechos, debido proceso, motivación, entre otros que permitirán una mejor calidad de vida de este grupo de personas.

La normativa actual, que rige los derechos de los alimentados en condiciones especiales de vulnerabilidad, afecta sus derechos de justicia social y atención prioritaria, debido a que no solamente causa una duda sobre si las personas con enfermedades catastróficas son sujetas de este derecho, sino que impide a los juzgadores ir más allá en la fijación de sus pensiones alimenticias, sobre todo en los casos que el alimentante se encuentre a su cargo, como ocurrió en el caso analizado, siendo indispensable entonces una reforma que permita mejorar las condiciones jurídicas de este tipo de grupos.

Al analizar el caso práctico, se evidenció violación de derechos de grupos de personas con condiciones especiales de vulnerabilidad, y se encontraron componentes necesarios para el documento de análisis jurídico crítico, que habla sobre la necesidad de una reforma normativa, y que esta a su vez interactúe en pro de la justicia social, para la fijación correcta de pensiones alimenticias de los grupos vulnerables analizados.

## **5.2. Recomendaciones**

En base a las conclusiones se procede con las siguientes recomendaciones, con respecto al sistema de fijación de pensiones alimenticias se debe buscar la manera de que por medio de análisis de casos o estudio de la situación de las personas en condiciones de doble vulnerabilidad prime la justicia social, considerando y priorizando la atención a este grupo de personas, permitiendo así dar una mejor calidad de vida, tomando en consideración que el Ecuador es un estado garantista de derecho, con vigencia desde la Constitución del 2008.

Es necesario que los jueces constitucionales apliquen el principio de la progresividad de los derechos constitucionales, y no su retro progresividad, los operadores de justicia deben conocer que el principio de la Supremacía de la Constitución es fundamental no solo en la teoría constitucional sino también en la práctica procesal cotidiana, facilitando y optimizando así su labor diaria, puesto que no estarían pendientes o preocupados de que existan otras normas de menor jerarquía contrarias a la ley fundamental, ya que estas contradicciones que se encuentran dispersas en el ordenamiento jurídico las anula la Constitución estableciendo que las personas con discapacidad, enfermedades catastróficas y de alta complejidad son merecedoras de una protección especial siendo contradictorio constitucionalmente que se les obligue a pagar pensiones alimenticias a costa de su propia vida o dignidad humana.

Considero que en el caso analizado, no fue correcto que los jueces de primera y segunda instancia hayan optado por aplicar la tabla de pensiones alimenticias sin considerar lo que dispone la Constitución con respecto a la protección de derechos constitucionales de las persona que sufren una discapacidad, enfermedad catastrófica y de alta complejidad, de esta manera haciendo caso omiso del principio de supremacía de la Constitución, tomando en consideración y haciendo referencia al Art.- 50 de la Constitución de la República del Ecuador donde establece que las personas que sufran de enfermedades catastróficas tienen el derecho a una atención especializada y gratuita de manera oportuna y preferente.

## **Bibliografía**

1. Albán Zambonino , M. V. (2003 ). Problemas del derecho tributario frente al comercio electrónico . Ediciones Abya Yala.
2. Ávila Santamaría , R. (2013 ). Estado, Derecho y Justicia. Corporación Editora Nacional .
3. Borda , G. (1993). Tratado de Derecho civil . Perrot . doi:9505201168 Aires: Abeledo Perrot.
4. Bucheli , M., & Cabella , W. (2009). El incumplimiento en el pago de las pensiones alimenticias, el bienestar de los hogares y el contexto legal vigente. *Revista Latinoamericana de la población* , 1, 123-142.
5. Cabrera Vélez , J. (2007). Alimentos: legislación, doctrina y práctica . Cevallos Editora Jurídica . doi:9978-9915-5-7
6. Chaparro López , A., Caso Niebla , J., Fierro Evans , C., & Díaz López, C. (2015). Desarrollo de un instrumento de evaluación basado en indicadores de convivencia democrática, inclusiva y pacífica . *Redalyc* , 20-41.
7. Constitución de la República del Ecuador. (2008). Montecristi.
8. Galarza , D. (2021). Atención Prioritaria The Development of Jurisrudence in Priority Attention Groups Rights . *Redalyc* , 1(1), 64-85.
9. Larrea , J. (1983). Derecho Civil del Ecuador. Quito: Corporacion estudios y publicaciones.
10. Latorre , P., & Sarmiento , R. (2022). Latin America in the Construction of the International Human Rights Regime. *The The Emergence of the Right to Food*, 5(11), 359 - 387.
11. Orlando J, Cordones, J., & Jiménez L. (2007). Despido ineficaz y la protección del derecho al trabajo enfocado a personas con enfermedades catastróficas . *SaludMed* .
12. Rapoport , C. (2014). El derecho a la alimentación como derecho humano. *Scielo* , 1(56).
13. Ronquillo Riera , G., Castillo Torres, T., & Coronel Piloso , J. (2016). Valoración del conocimiento sobre el derecho de alimentos congruos . *Revista Universidad y Sociedad* , 15(2).