



LW
LP

U^QFQ

LAW WORKING PAPERS





LAW WORKING PAPERS

Pensiones Alimenticias en el Ecuador: Parámetros para la Inclusión del Régimen de Rendición de Cuentas Dentro del Código de la Niñez y Adolescencia

Diego Hernando Torres Rosero

2021 / 03

USFQ Law Working Papers

Colegio de Jurisprudencia
Universidad San Francisco de Quito USFQ
Quito, Ecuador

En contestación a: n/a

Recibido: 2021 / 01 / 26

Difundido: 2021 / 03 / 09

Materias: derecho de familia, derecho de alimentos, derecho civil

URL: <https://ssrn.com/abstract=3801100>

Citación sugerida: Torres Rosero, Diego Hernando. “Pensiones Alimenticias en el Ecuador: Parámetros para la Inclusión del Régimen de Rendición de Cuentas Dentro del Código de la Niñez y Adolescencia”. *USFQ Law Working Papers*, 2021/03, <https://ssrn.com/abstract=3801100>.

© **Diego Hernando Torres Rosero**

El presente constituye un documento de trabajo (*working paper*). Puede ser descargado bajo acceso abierto en: <http://lwp.usfq.edu.ec>. Sus contenidos son de exclusiva responsabilidad de los autores, quienes conservan la titularidad de todos los derechos sobre su trabajo. USFQ Law Working Papers no ostenta derecho o responsabilidad alguna sobre este documento o sus contenidos.

Acerca de

USFQ Law Working Papers

USFQ Law Working Papers es una serie académico-jurídica de difusión continua, con apertura autoral para profesionales y de acceso abierto. Introduce en Ecuador un novedoso tipo de interacción académica que, por sus características particulares, tiene el potencial de ser pionero en rediseñar el discurso público del Derecho. Su objetivo es difundir documentos de trabajo (*working papers*) con impacto jurídico, que pueden abarcar cualquier asunto de las ramas de esta ciencia y sus relaciones con otras áreas del conocimiento, por lo que está dirigida a la comunidad jurídica y a otras disciplinas afines, con alcance nacional e internacional.

USFQ Law Working Papers difunde artículos académicos y científicos originales, entrevistas, revisiones o traducciones de otras publicaciones, entre otros, en español o inglés. Los contenidos son de exclusiva responsabilidad de sus autores, quienes conservan la titularidad de todos los derechos sobre sus trabajos. La difusión de los documentos es determinada, caso a caso, por el Comité Editorial. Se prescinde de la revisión por pares con el fin de dar a toda la comunidad académica la oportunidad de participar, mediante la presentación de nuevos trabajos, en la discusión de todos los contenidos difundidos.

USFQ Law Working Papers nace, se administra y se difunde como una iniciativa de la profesora Johanna Fröhlich (PhD) y un grupo de *alumni* del Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito USFQ (Ecuador). Su difusión se realiza gracias al apoyo del Instituto de Investigaciones Jurídicas USFQ (Ecuador).

Más información: <http://lwp.usfq.edu.ec>

PENSIONES ALIMENTICIAS EN EL ECUADOR: PARÁMETROS PARA LA INCLUSIÓN DEL RÉGIMEN DE RENDICIÓN DE CUENTAS DENTRO DEL CÓDIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

ALIMONIES IN ECUADOR: PARAMETER (BENCHMARK) TO INCLUDE ACCOUNTABILITY IN CODIGO DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Diego Hernando Torres Rosero¹

Correo electrónico: diegotr2@gmail.com / dhtorres@estud.usfq.edu.e

Resumen

El presente trabajo analiza la pertinencia de la inclusión de la figura de rendición de cuentas dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, para lo cual se hace una explicación del Derecho de Alimentos y sus características dentro de la legislación nacional. De la misma forma, se examina el principio del Interés Superior del Niño, vinculado al principio de corresponsabilidad parental, para finalmente analizar la viabilidad de la figura de rendición de cuentas, así como sus defectos y su aplicación. Asimismo, se exhiben algunas recomendaciones para su aplicación en el Ecuador, además, se sustentan argumentaciones para una correcta inclusión de la figura de rendición de cuentas dentro del Código de la Niñez y Adolescencia como una forma eficiente de protección y respeto al Interés Superior de los Niños, Niñas y Adolescentes.

Palabras clave:

Rendición de cuentas, Interés Superior del Niño, Corresponsabilidad Parental, Niño, Niña y Adolescentes, Derecho de Alimentos

Abstract

The present work talks about the validity of the accountability figure inside Ecuadorian law .For which the work analyzed the figure of the current alimony law and his characteristics. In the same way, analyzes the best interest of child and direct relation with accountability. As same as, the parental joint responsibility. Accountability analyzed as well as its defects and its application, including a series of recommendations for its use in Ecuador. Once law was analyzed, as well as the figure, the promulgation of it is highly recommended for the best interest of the child as same as the protection of the parental joint responsibility. The work presented some ideas for a validity inclusion of the figure in Ecuadorian law like a way for protection of the best interest of the child

Keywords:

Accountability, the best interest of the child, parental joint responsibility, children and adolescents, food right.

¹ Trabajo de titulación presentado como requisito para la obtenida del título de Abogado. Colegio de Jurisprudencia de la Universidad San Francisco de Quito. Dirigido por Cindy Gabriela Aguiar Lozano.

© DERECHOS DE AUTOR: Por medio del presente documento certifico que he leído de la Política de Propiedad Intelectual de la Universidad San Francisco de Quito y estoy de acuerdo con su contenido, por lo que los derechos de propiedad intelectual del presente trabajo de investigación que dan sujetos a los dispuesto en la Política. Asimismo, autorizo a la USFQ para que realice la digitalización y publicación de este de investigación en el repositorio virtual, de conformidad a los dispuesto en el Art. 144 de la Ley Orgánica de Educación superior

Sumario

1. Planteamiento del problema. - 1.2. Antecedentes. - 1.3. Experiencia Internacional. - 1.4. Estado del Arte. - 2. Derecho de Alimentos. – 3. Principios rectores del Derecho de Alimentos. - 3.1. Interés Superior del Niño. - 3.2. Corresponsabilidad Parental. - 4. Rol de los Adolescentes dentro del Derecho de Alimentos. - 4.1. Adolescentes. - 5. Régimen de rendición de cuentas dentro del Derecho de Alimentos. - 5.1. Inclusión de la figura de la rendición de cuentas dentro del ordenamiento ecuatoriano. - 5.2. Análisis para una correcta inclusión de la figura de rendición de cuentas. - 7. Propuesta y Discusión. - 7.1. Consecuencias de una mala administración. - 7.2. Aplicación. - 8. Conclusión. - 8.1. Recomendaciones. - 8.2. Sugerencias.

1. Problema jurídico

El presente trabajo plantea cuestiones jurídicas en torno a cómo debería ser la implementación del régimen de redición de cuentas sobre el pago de pensiones alimenticias en el Ecuador, con la intención de determinar si la figura de rendición de cuentas protege al Interés Superior del Niño. De la misma forma, busca entender si este principio induce a un equilibrio con relación al principio de corresponsabilidad parental. La pregunta se plantea en razón de que, dentro de un juicio de alimentos, una vez que la pensión alimenticia definitiva es fijada, el Código de la Niñez y Adolescencia no prevé un sistema de control sobre la administración de los valores recibidos por parte del alimentante.

En tal sentido, se deberá entender que existe un deber de corresponsabilidad entre padre y madre que se encuentra regulado en el artículo 83 numeral 16 de la Constitución de la República de Ecuador²; el cual dispone que, tanto como al padre como a la madre, le corresponderá el deber de asistir, alimentar, educar y cuidar a sus hijos en igual proporción. Por lo tanto, padre y madre de niños, niñas y adolescentes, (en adelante, NNA) deberán compartir equitativa y responsablemente las obligaciones que tienen sobre sus hijos. En relación con lo expuesto, el Código Civil ecuatoriano, en el tercer inciso de su artículo 273, estipula todo lo concerniente al caso en el que existen hijos reconocidos dentro o fuera del matrimonio, determinando la responsabilidad de ambos padres en contribuir con los gastos de crianza, educación, alimentos y establecimiento de los NNA³ en conjunto con el artículo 268⁴ del Código antes mencionado. En este sentido, resulta

² Constitución de la República del Ecuador, R.O., 20 de octubre de 2008, reformada última vez R.O. suplemento 181, del 15 de febrero de 2018, artículo 83.

³ Código Civil, R.O. 24 de junio del 2005, reformado última vez R.O 08 de julio del 2019. Artículo 273

⁴ Artículo 268, Código Civil, 2005.

importante determinar si el ordenamiento jurídico ecuatoriano presenta una figura procedente que vincule el cumplimiento del pago de pensiones alimenticias frente a la corresponsabilidad parental de una forma oportuna y eficiente.

Sobre las interrogantes planteadas, es importante tener claramente definidos aquellos aspectos concernientes al Derecho de Alimentos como base primigenia para la interposición de esta figura de rendición de cuentas. Posteriormente, es preciso analizar si la rendición de cuentas es el mecanismo ideal para atender al principio del Interés Superior del Niño, el deberá ser valorado con el fin de determinar su viabilidad para la protección del principio de corresponsabilidad parental. En el año 2017, se propuso por iniciativa del ex presidente de la República, Rafael Correa Delgado, el Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código de la Niñez y Adolescencia⁵, el cual en la actualidad se encuentra archivado. En el mismo, se recogía por primera vez en el ordenamiento jurídico ecuatoriano la figura de rendición de cuentas en materia de niñez y adolescencia. El artículo 146 del Proyecto exponía que: “la o el obligado a prestar alimentos podrá exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, la rendición de cuentas sobre los gastos efectuados a favor del alimentario”⁶. Si bien parecía ser un avance en tema de protección patrimonial e integral de los NNA, su propuesta se apreciaba incompleta, de todas formas, nunca se dio razón de su negativa. Pero es en junio de 2020, en donde se recoge para primer debate el “Proyecto de Código Orgánico para la Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes”, mismo que no contempla a la rendición de cuentas, sino que muestra un articulado en la materia, similar al que poseemos actualmente.

En consecuencia, para la presentación de este trabajo, y para poder abordar sugerencias y parámetros adecuados para la fijación de un sistema de rendición de cuentas dentro de la legislación especializada de niñez y adolescencia, se analizará el trabajo legislativo a través de la metodología cualitativa, en donde es importante abordar una perspectiva desde el análisis de la figura presentada en el Proyecto de Ley del año 2017 hasta la figura que se debate en la actualidad. De la misma forma, se presentará su origen, características y aplicación. Se examinará el Derecho de Alimentos y sus efectos en los casos en que los adolescentes comparecen por sus propios derechos en los procesos judiciales; así como, la posibilidad de la aplicación de la figura de rendición de cuentas

⁵ Ver, Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, proponente Rafael Correa, Calificación realizada por el CAL, presentado en el 2017.

⁶ Artículo 146, Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2017.

en los mismos. Para esto, es importante presentar la actual regulación del Derecho de Alimentos en el Ecuador; asimismo, las figuras de rendición de cuentas abordadas desde el Código Civil ecuatoriano. De igual manera, se presentará a la rendición de cuentas planteada por el Código Orgánico General de Procesos. Por último, se expondrán recomendaciones en caso de una futura tipificación para la aplicación de esta figura en el ordenamiento jurídico ecuatoriano.

1.1 Antecedentes

La doctrina, así como los cuerpos normativos, ha evolucionado con el fin de que los grupos vulnerables sean cada vez mejor resguardados por normas garantistas de derechos reconocidos. De forma progresiva, los grupos de atención prioritaria, recogidos en el artículo 35 de la Constitución de la República⁷, han necesitado de reivindicaciones sociales para conseguir protección dentro del ordenamiento jurídico interno, así como en el ámbito internacional. El resguardo de derechos, así como la protección de los NNA a lo largo del tiempo, se ha visto sujeta a un arbitrio parental, mas no como una responsabilidad estatal.

Es importante señalar que, a lo largo del tiempo, la legislación ecuatoriana ha buscado adecuarse a los tratados y convenios referentes en materia de Niñez y Adolescencia; así como también, a los relativos a derechos humanos. Entre los años 1960 y 1970, la lucha por la igualdad en los derechos de las mujeres logró que se realizara una primera visualización sobre los derechos de los infantes. En estos años, los niños eran considerados únicamente como objetos de mayor interés público⁸. Gracias a la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño (en adelante, CDN) el movimiento que existía desde 1980 a favor de los NNA empezó a tomar fuerza⁹. En Ecuador, se promulgó el Código de Menores, en fecha 7 de septiembre de 1992; se reconoció a los NNA como sujetos de derecho¹⁰. A través de la Constitución de 1998, se ratificó la protección integral sobre los derechos de los NNA. Factores que se recogieron uniformemente en el Código de la Niñez y Adolescencia (en adelante, CNA), publicado en fecha 3 julio del 2003¹¹.

⁷ Artículo 35, Constitución de la República del Ecuador, 2008

⁸ *Ver*, Observatorio de los Derechos de la Niñez y Adolescencia, “Estado de los derechos de la niñez y la adolescencia en Ecuador 1990-2011”, (2012, UNICEF)

⁹ Id

¹⁰ Id

¹¹ Id

Es por esto que, antes de la ratificación en los convenios y tratados mencionados, Ecuador se encontraba sujeto a una doctrina de situación irregular en cuanto a los NNA; sin embargo, con estos cambios normativos, logró conseguir una protección integral, reconociendo al niño como sujeto pleno de derechos.

1.2 Estado del Arte

En 2009, la Corte Nacional emitió una sentencia en la cual quedó implícito un posible principio general. Este no se estipuló expresamente, pero podría ser aplicable a la figura de rendición de cuentas. El principio contempla que: “cualquier persona que hubiese administrado bienes ajenos que no le pertenecen ya sea total o parcialmente comunidad de bienes, tiene que rendir cuentas...”¹². En la misma sentencia se determinó, que en todos los casos en donde exista una persona que administre los bienes de otra tendrá por obligación rendir cuentas. Ahora bien, Farith Simon deja en claro que, para la administración de bienes dentro del derecho de alimentos, se deberán aplicar las normas del derecho civil sobre la administración de bienes de tutores y curadores¹³. Por otro lado, Guillermo Cabanellas determina que la rendición de cuentas se basa en “informar o poner en conocimiento a una cierta autoridad la contabilidad o el vínculo que existe entre ingresos y egresos de la gestión puesta en responsabilidad de una persona”¹⁴.

María Pérez, concerniente a la figura de curadores y tenedores expone que, en el caso de los NNA, la tutela es un mecanismo subsidiario de la patria potestad, que se determina un tutor cuando el NNA no tiene ningún ascendiente o teniéndolos estos no pueden cumplir con el ejercicio de sus deberes¹⁵. La misma autora define los tres principales objetivos en la tutela de menores de edad. En primer lugar, expone la guarda de la persona y los bienes que mantenga. En segundo lugar, determina el objeto y lo define como la representación interina del incapaz. En tercer lugar, presenta a la guarda y educación en los menores de edad, dependiendo de las modalidades de cada Estado¹⁶.

Jimmy Bolaños González define a la rendición de cuentas como un deber el cual es conferido a toda persona que tiene una obligación de dar. Así mismo, el autor menciona

¹² Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Civil y Mercantil y Familia, Juicio No. 15-2008, sentencia 30 de julio del 2009, R.O. edición especial 144, 10 de mayo del 2011.

¹³ Ver, Farith Simon Campaña, “Capítulo 7 El derecho a alimentos”, *Manual de Derecho de Familia*, (Quito: Cevallos, 2020). 351-403.

¹⁴ Ver, Guillermo Cabanellas de Torres, *Diccionario Jurídico Elemental*, (HELIASTA S.R.L., 1993),

¹⁵ Ver, María Pérez Contreras, “Concepto de la tutela en Tutela y curatela”, *Derecho de familia y sucesiones* (México: Nostra Ediciones, 2010) pág 9.

¹⁶ Ver, Id, pág. 10.

que es un deber jurídicamente regulado en el ámbito público principalmente; que tiene como fin informar, y quien se encuentre obligado debe explicar asuntos que le interesen a quien quiera¹⁷.

Guillermo Tovar expresa la naturaleza de la rendición de cuentas en las pensiones alimenticias y la importancia que mantienen la figura en la protección del Interés Superior del Niño (en adelante, ISN) De igual modo, determina que el principal problema no es la aplicación de una pensión alimenticia, el problema es que el administrador de la pensión alimenticia cumpla con su debido ejercicio y, sea responsable sobre la regulación de esta¹⁸.

1.3 Experiencia Internacional

En primer lugar, para analizar la figura de rendición de cuentas y su aplicación en el ordenamiento jurídico ecuatoriano se deberá observar qué es lo que el legislador busca proteger en el derecho de alimentos. Al respecto, el legislador define que los principales titulares de este derecho son los NNA¹⁹. Por lo tanto, se podría definir que el Código en materia de alimentos intenta proteger el derecho que tienen las personas menores de edad, en donde se busca satisfacer las necesidades básicas que estos tienen como alimentarios. En tal sentido, se definirá quiénes son los titulares del derecho. La CDN define a los niños como todo ser humano menor de dieciocho años de edad, a menos que en la ley aplicable, el considerado como niño hubiese alcanzado la mayoría de edad²⁰.

Una vez definido que el Derecho de Alimentos protege a los NNA dentro del CNA, es importante considerar todos los aspectos necesarios que deberán ser usados para una correcta regulación en caso de la tipificación de la figura de rendición de cuentas. Por tanto, en primer lugar, es importante examinarla a través de la experiencia que brindan los ordenamientos internacionales.

En Ecuador, el procedimiento para exigir alimentos se encuentra regulado por el Código Orgánico General de Procesos (en adelante, COGEP) a través del procedimiento sumario. El proceso comienza con la presentación de la demanda por parte de quien goza de la tenencia de los NNA. Con la calificación de esta se fija una pensión provisional, la

¹⁷ Ver, Jimmy Bolaños Gonzales, *Base Conceptuales de la Rendición de Cuentas y el rol de las entidades de fiscalización Superior*, (Costa Rica: Revista Nacional de Administración, 2010).

¹⁸ Ver, Guillermo Tovar, *La naturaleza de la rendición de cuentas en la pensión alimenticia y su importancia en la protección del interés superior del NNA* (Vlex, 2019) pág. 47.

¹⁹ Artículo 3, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009

²⁰ Artículo 1, Convención Internacional sobre los derechos del niño, 1989.

que se modificará con la resolución, etapa procesal en donde se resuelve y determina a la pensión definitiva. La figura de rendición de cuentas, no se encuentra regulada por el CNA, pero la misma existe dentro del Código Civil ecuatoriano e igualmente en el COGEP. Asimismo, el artículo 2569 del Código Civil del Distrito Federal, aplica a la rendición de cuentas en el pago pensiones alimenticias a través de la figura del mandato. Así pues, el mandatario se ve obligado a rendir cuenta de lo que este administre al final de su administración o cuando el mandante lo solicite²¹.

El Código Civil y Comercial argentino, en su artículo 698, alude a la figura de rendición de cuentas en el caso de las rentas. El artículo indica que: “Los progenitores pueden utilizar las rentas de los bienes del hijo sin autorización judicial, pero con la obligación de rendir cuentas. Esto cuando se trate de solventar los siguientes gastos: a) de subsistencia y educación del hijo cuando los progenitores no pueden asumir esta responsabilidad a su cargo por incapacidad o dificultad económica; b) de enfermedad del hijo y de la persona que haya instituido heredero al hijo; c) de conservación del capital, devengado durante la minoridad del hijo”²². En Uruguay, se encuentra regulada esta figura de rendición de cuentas en el artículo 47 del Código de la Niñez y Adolescencia, en la que el alimentante podrá exigir al administrador de la pensión la rendición de cuentas sobre los gastos efectuados²³.

2. Derecho de Alimentos

El Derecho de Alimentos está reconocido por varios códigos desde tiempos muy antiguos. El Código de Manú, el cual fue escrito en los años 200 D.C., establecía que los jefes de las castas eran los obligados a prestar y/o proveer alimentos²⁴. En el Derecho Romano, la figura del Derecho de Alimentos existía de una manera difusa. Los alimentos se establecían como una obligación mutua entre padres e hijos al tratarlos como beneficiarios y alimentantes. De esta forma, las disposiciones que se encontraban tipificadas en Código Romano dentro de los artículos C. 5, 25 1 y de la misma forma en

²¹ Código Civil Federal, Última reforma publicada DOF 13-04-2007, Nuevo Código publicado en el Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928

²² Código Civil y Comercial, Ley 26.994, Sancionada: octubre 1 de 2014, Promulgada: octubre 7 de 2014.

²³ Artículo 47, Código de la Niñez y la Adolescencia N° 17823 de Uruguay, Promulgado el 07 de septiembre del 2004

²⁴ Código de Manú, año 200 D.C., escrito por Suayambú.

el C. 5, 25 2²⁵. Esto se relaciona específicamente con lo que dispone el artículo 267, 350, 352²⁶ del Código Civil ecuatoriano.

El Derecho de Alimentos es una prestación que hace una persona conocida como alimentante, esta implica una garantía con el fin de proporcionar los recursos necesarios para cumplir con la satisfacción de las necesidades básicas de los NNA²⁷. Entre estos recursos se presenta: “Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente; Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas; Educación; Cuidado Vestuario adecuado; Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos; Transporte; Cultura” entre otras necesidades que se puedan asociar a su día a día²⁸, es decir, todo aquello que puede ser indispensable para que los NNA tengan un desarrollo integral.

A través de los artículos mencionados anteriormente, se entiende que el derecho a percibir alimentos es un deber jurídico impuesto por el mandato de la ley. El Estado ecuatoriano en beneficio del desarrollo personal de los NNA y en protección a los derechos reconocidos por tratados internacionales, acoge el derecho a percibir alimentos. El origen de este derecho se basa en la relación de parentesco entre dos personas consideradas como filiales²⁹. La Constitución de la República en su artículo 44 y 67³⁰ reconoce al Derecho de Alimentos dentro del ordenamiento jurídico y lo recoge en su título quinto, el cual determina que tanto como padre y madre serán los responsables de cumplir y garantizar este derecho a los NNA³¹. Por otro lado, Farith Simon recalca que la obligación en el Derecho de Alimentos es una obligación de crianza y educación, vista como una relación extrapatrimonial con prestaciones patrimoniales³².

El Derecho de Alimentos trae consigo ciertas características reconocidas en el artículo 3 del CNA y el artículo 362 del Código Civil (en adelante, C.C.) En primer lugar, el artículo 3 determina que el Derecho de Alimentos es intransferible, eso quiere decir que el titular no puede enajenar a ningún tipo de título, sin importar que sea por circunstancias de orden público. El artículo 362 del C.C.; de la misma forma, prohíbe que

²⁵ Código Romano C.5, 25 y C. 5 25-2.

²⁶ Artículo 267, 350, 352, Código Civil, 2005.

²⁷ Artículo Innumerado 4, Ley Reformatoria al título V, libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia

²⁸ Artículo 2, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2009.

²⁹ Artículo 2, Código de la Niñez y Adolescencia, 2003.

³⁰ Artículo 44 y 67, Constitución de la Republica, 2008.

³¹ Artículo 5, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, 2009.

³² Ver, Farith Simon Campaña, “Capítulo 7 El derecho a alimentos”, *Manual de Derecho de Familia*, (Quito: Cevallos, 2020), 352.

el derecho a recibir alimentos se pueda transmitir a otra persona. Por otro lado, el mismo artículo determina que este derecho es irrenunciable. El titular de este derecho bajo ningún concepto puede renunciar a percibirlo, debido a que el mismo existe en base de sus beneficiarios. Como norma en conjunto, el artículo 9 del C.C. determina que cualquier estipulación de estas tres características es causal de nulidad absoluta³³.

El CNA presenta que el Derecho de Alimentos es intransmisible; esto ocurriría en el supuesto que el titular del derecho fallezca. En el caso donde el NNA muera, este derecho no podrá ser transmitido a ninguno de sus herederos. Esta característica tiene una estrecha relación con el artículo 362 del C.C., en donde se manifiesta que no se puede transferir en caso de muerte³⁴. El Código determina que, una característica de este derecho es la imprescriptibilidad. El derecho a percibir alimentos se renueva todos los días por las necesidades diarias de los alimentados. Por último, el CNA determina que este derecho es inembargable; de la misma forma, no admite compensación ni reembolso de lo pagado. Esta última trae una directa relación con lo estipulado por el artículo 363 al prohibir explícitamente la compensación por el pago de pensión alimenticia³⁵.

En Ecuador el Derecho de Alimentos se encuentra resguardado por el artículo 10 de la Constitución de la República³⁶, así como también por instrumentos internacionales ratificados por Ecuador. De la misma forma, el derecho a percibir alimentos se encuentra tipificado y regulado por el Título V del CNA³⁷, dentro del mismo se reconocen a los titulares de este derecho, que vendrían a ser los NNA descritos en el artículo 4³⁸. En el artículo 5 se presentan a los obligados, en este caso se refiere a los progenitores como obligados principales; de la misma forma, expone quienes son los obligados subsidiarios³⁹. El artículo siguiente, indica las personas legitimadas para demandar el derecho en representación de los NNA⁴⁰. Las obligaciones correspondientes a los progenitores, se encuentran especificadas en el artículo 10⁴¹.

El artículo 14, del título de alimentos en el CNA, manifiesta las tres diferentes formas para la prestación de los alimentos. El legislador permite que el alimentante

³³ Artículo 362, Código Civil, 2005.

³⁴ Artículo 362, Código Civil, 2005.

³⁵ Artículo 363, Código Civil, 2005.

³⁶ Artículo 10, Constitución de la República, 2008.

³⁷ Título 5, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

³⁸ Artículo 3, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

³⁹ Artículo 5, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁴⁰ Artículo 6, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁴¹ Artículo 10, Código de la Niñez y Adolescencia, 2003.

constituya derechos de usufructo; así como también, la percepción de una pensión de arrendamiento o mecanismos similares que aseguren rentas u otros frutos suficientes para el cumplimiento de la obligación que tiene con sus hijos⁴². En segundo lugar, el Código permite al alimentante, el pago directo de las necesidades determinadas por el Juez encargado del proceso. Por último, el Código permite que el alimente cancele los rubros por pensiones alimenticias a través del depósito del monto fijo determinado en la resolución correspondiente. El pago se lo deberá realizar de forma mensual y anticipada incluyendo todos los beneficios legales señalados a tal efecto⁴³.

Por consiguiente, la Función Judicial en el 2015 expidió el Reglamento del Sistema Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial, el cual tiene como objetivo regular el Sistema Integral de Pensiones Alimenticias con relación a la cuenta SUPA, Sistema Único de Pensiones Alimenticias (en adelante, SUPA)⁴⁴. El procedimiento que regula es el de recaudación y pago de pensiones alimenticias, entre el Sistema SUPA y la plataforma de cobros y pagos la cual es conocida como “Switch” Transaccional del Banco Central del Ecuador⁴⁵. Es importante destacar que el reglamento dentro de su artículo 11, obliga a cancelar los valores correspondientes únicamente por vía de la cuenta SUPA, descartando el uso manual de cualquier registro de pensiones; así como también, la posibilidad de recibir dinero en efectivo por parte del administrador.

De la misma forma, el artículo 15 del CNA establece los parámetros para la elaboración de la Tabla de Pensiones alimenticias. El artículo tiene como fin el determinar la cantidad a pagar por parte del alimentante examinando sus ingresos mensuales⁴⁶. El legislador otorgó esta responsabilidad al Ministerio de Inclusión Económica y Social, en (adelante, MIES) el cual deberá definir los niveles de la tabla, utilizando los parámetros establecidos en el mismo artículo. El MIES actualiza los valores de la tabla de forma anual o en caso de inflación⁴⁷. La Tabla correspondiente al año 2020 se encuentra dividida en 6 niveles. El nivel de la tabla que se usará para determinar la obligación dependerá de, cuantos salarios básicos unificados reciba el obligado, la cantidad de hijos a los que les tendrá que proporcionar este derecho; así como, la presencia de una discapacidad en el

⁴² Artículo 14, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁴³ Artículo 14, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁴⁴ Artículo 11, Reglamento del Sistema Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial R.O. Año III - N° 586 de 14 septiembre 2015

⁴⁵ Id.

⁴⁶ Artículo 15, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁴⁷ Artículo 15, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

NNA. Si los ingresos del demandado son de 1.00000 Salario Básico Unificado (en adelante, SBU) hasta 1.2500000 SBU se encontrará en primer nivel. En el segundo nivel se encuentran los alimentantes que reciban desde 1.250003 SUB hasta 3.00000 SBU. En el nivel tres se encuentra los que reciben por ingresos desde 3.000003 SBU hasta 4.00000 SBU. El siguiente nivel presenta a los alimentantes que reciban desde 4.000003 SBU hasta 6.500000 SBU. En el nivel 5 define a los alimentantes que recién desde 6.500003 SBU hasta 9.00000 SBU. Por último, la tabla presenta a los alimentantes que reciben desde 9.000003 SBU en adelante. Una vez aboradas las principales definiciones y concepciones del derecho de alimentos, se procederá a examinar los principios rectores.

3. Principios rectores del Derecho de Alimentos

3.1 Interés superior del niño

El 20 de noviembre de 1959 se aprobó Declaración de los Derechos del Niño⁴⁸ y en 1989 se suscribió la Convención sobre los Derechos del Niño⁴⁹, dos de los cuerpos normativos más importantes para la protección de los derechos de los NNA. De esta forma, tanto la Convención como la Declaración, se encargan que todos los Estados parte se rijan cumpliendo las normas y conductas en protección del ISN. De la misma forma, dentro de la observación general 14 del Comité De Los Derechos Del Niño, se ha presentado al ISN, determinado que a este principio se lo deberá entender como un concepto de triple dimensión.

Respecto a este, se lo demarca tanto como un derecho sustantivo debido a que se deberá lograr que el ISN sea considerado como primordial al avaluarlo con distintos intereses. También se lo presenta como un principio jurídico fundamental interpretativo. En el caso de que una norma admita más de una interpretación, se buscará aquella que satisfaga de manera efectiva el beneficio de los NNA. Por último, como una norma de procedimiento por los Estados, el ISN necesita garantías procedimentales; así como también, un análisis de las posibles repercusiones de las decisiones judiciales y su sustento⁵⁰. En todo momento, los Estados deberán garantizar el cumplimiento de este

⁴⁸ Ver, Declaración de los Derechos del Niño, Naciones Unidas, 20 de noviembre de 1959.

⁴⁹ Ver, Convención de los Derechos del Niño, New York, 20 de noviembre de 1989, ratificado por el Ecuador a fecha 7 de marzo de 1990.

⁵⁰ Ver, UNICEF, "Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1), en" *Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño*, (29 de mayo del 2013) pág. 259-278.

principio a través de la aplicación de medidas necesarias. De esta manera, es como se logra entender que el ISN basado en el concepto triple del Comité buscará mecanismos para garantizar el disfrute pleno y efectivo de todos los derechos reconocidos por la Convención y en Tratados Internacionales. De la misma forma, en caso de que exista conflicto, la autoridad deberá anteponer el interés del NNA sobre cualquier otro.

La Constitución de la República reconoce al principio del ISN en todo momento. En este cuerpo normativo queda claro que en todos los casos en los que se vean afectados derechos de NNA, el juez o el órgano jurisdiccional correspondiente deberá aplicar la ley en beneficio de los NNA⁵¹. Con el fin de proteger a este grupo de atención prioritaria, la Constitución de la República concede una sección completa para la protección de los derechos de NNA. La sección quinta que va desde el artículo 44 hasta el 47⁵², es donde se ostenta al ISN de igual forma, se enuncia las medidas necesarias para la protección de los derechos de NNA. Existen artículos a lo largo de todo el texto constitucional, en donde se resguarda al principio en una forma implícita como, por ejemplo, en los artículos: 12, 69, 83 numeral 16 de la ley antes mencionada⁵³. Se hace referencia a la protección del Interés Superior relacionándolo con derechos como vida digna, tenencia, crecimiento adecuado y el derecho de alimentos. En Ecuador, se ha vuelto tan importante la protección de este grupo prioritario, que a lo largo del tiempo se ha promulgado un Código especial dispuesto para la protección y regulación de los derechos de los NNA, como lo es el CNA⁵⁴.

En este sentido, el ISN se encuentra definido como prioridad absoluta en el artículo 12 del CNA⁵⁵. El artículo establece que: “En la formulación y ejecución de las políticas públicas y en la provisión de recursos, debe asignarse prioridad absoluta a la niñez y adolescencia, a las que se asegurará, además, el acceso preferente a los servicios públicos y a cualquier clase de atención que requieran. Se dará prioridad especial a la atención de niños y niñas menores de seis años”⁵⁶. Dentro los ordenamientos jurídicos, los derechos del niño y todas sus protecciones jurídicas a lo largo del tiempo han

⁵¹ Artículo 44, Constitución de la República, 2008.

⁵² Sección Quinta, Constitución de la República, 2008.

⁵³ Artículo 12, 69, 83, Constitución de la República, 2008.

⁵⁴ Código de la Niñez y Adolescencia, R.O. No. 737, del 03 de enero del 2003.

⁵⁵ Artículo 12, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁵⁶ Artículo 12, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

presentado una característica uniforme: se han visto ignorados por el derecho público, las relaciones privadas eran las únicas formas de regulación de esta clase de derechos.

Con la implementación del ISN es como los asuntos de los niños, la protección de sus derechos y todos los mecanismos de protección se han vuelto parte de los asuntos públicos. La adaptación del principio del ISN dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano consiguió que los conflictos de familia y muchos asuntos dentro del ordenamiento se resuelvan de forma ágil. El CNA en su artículo 12 determina que, en caso de conflicto los derechos de los NNA prevalecerán sobre los demás⁵⁷.

De tal modo, la figura de rendición de cuentas buscará como fin principal el cumplimiento y la protección de este principio. Por lo tanto, a través de esta figura se resguardará el desarrollo mental, espiritual, moral y social mencionado por el Comité de los Derechos del Niño. Es obligación del Estado, así como de la familia y la sociedad velar por el cumplimiento del principio del ISN. Por ende, la correcta aplicación de la figura de rendición de cuentas, vendría a convertirse en una excelente medida para la protección de los derechos de los NNA; pues el dinero entregado por pensión alimenticia al administrador tiene que ser utilizado únicamente con el fin de satisfacer las necesidades de los NNA con el fin de que estos puedan cumplan con su proyecto de vida. El principio del ISN será la causa principal para la aplicación de la figura de rendición de cuentas; así como también, el resguardo de la corresponsabilidad parental.

3.2 Corresponsabilidad parental:

El principio del ISN ha sido un gran soporte para proteger los derechos de los NNA en la actualidad, pues en materia de familia es importante que todos los principios funcionen como una unidad. El CNA en sus primeros artículos, presenta al principio del ISN, así como, al principio de corresponsabilidad parental⁵⁸. El artículo 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos concluye que: “todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de niño, niña o adolescente requiera por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”⁵⁹. De la misma forma, la Convención sobre los Derechos del Niño en su artículo 18 establece que los progenitores tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño⁶⁰. Por ende,

⁵⁷ Artículo 12., Código de la Niñez y Adolescencia 3 de junio del 2009.

⁵⁸ Artículo 9, Código de la Niñez y Adolescencia ,2009.

⁵⁹ Artículo 19, Convención Americana sobre Derechos Humanos.

⁶⁰ Artículo 18, Convención sobre los derechos del Niño, 1989.

se concluye que tanto la familia como el Estado, deberán aplicar principios y normas para proteger los derechos de los NNA.

Este principio se centra en temas relacionados a bases filiales, de esta forma se deberá definir en primer lugar a la familia. La compilación de observaciones y recomendaciones generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de derechos humanos, no considera que exista un concepto único de familia. Asimismo, determina que el concepto de familia va a cambiar en el tiempo y dependerá siempre de las disposiciones propuestas por cada Estado. No existe un tipo tradicional de familia y menos en la actualidad. La conceptualización de este significado a lo largo de la historia deberá ser flexible⁶¹. De la misma forma, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la sentencia de *Átala Riffo vs. Chile* 2012, considera que no existe un concepto único de familia. La corte rechaza la idea sobre el concepto de familia tradicional y no limita ningún tipo de derecho⁶². La Observación General N° 19, considera que el concepto de familia puede diferir entre los distintos Estados; por lo tanto, es imposible establecer un concepto de familia uniforme⁶³.

El artículo 69 de la Constitución de la República⁶⁴, sí el CNA en sus artículos 8 y 9 establecen el principio de corresponsabilidad parental, con la intención de salvaguardar los derechos de los NNA; igualmente, los derechos que tienen los progenitores sobre los NNA⁶⁵. Similar a lo establecido en el artículo 268 del Código Civil Ecuatoriano, en donde se determina que tanto el padre como a la madre les corresponde el cuidado personal y la crianza de sus hijos.

La Declaración Universal de Derechos Humanos recoge en el primer inciso del artículo 16 que el hombre y la mujer gozarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio⁶⁶. En conjunto con el artículo 25 de la misma, se manifiesta que en la infancia los niños tienen derecho a cuidado y asistencias especiales. Todos los niños nacidos dentro o fuera de matrimonio

⁶¹ Ver, Recopilación de las Observaciones Generales y Recomendaciones Generales adoptadas por órganos creados en virtud de tratados de Derechos Humanos, ACNUDH, Observación General, N° 19, 27 de julio de 1990, HRI/GEN/1/Rev.9 (vol. I).

⁶² Ver, Caso *Átala Riffo y niñas vs. Chile*, “Sentencia de 24 de febrero de 2012 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)” *Átala Riffo y niñas vs Chile*, Corte IDH, 24 de febrero de 2012.

⁶³ Observación general N° 19, Comité de Derechos Humanos, (27 de julio 1990) HRI/GEN/1/Rev.9 (Vol. I).

⁶⁴ Artículo 9, Constitución, 2008.

⁶⁵ Artículo 8 y 9, Código de la Niñez y Adolescencia, 2009.

⁶⁶ Artículo 16, Declaración Universal de Derechos Humanos.

tendrán derecho a la protección social⁶⁷. De esta forma, se podría definir como corresponsabilidad parental a la igualdad de responsabilidades que existe entre padre y madre sobre las protecciones sociales de los NNA.

Dentro de la Opinión Consultiva 024 del 2017 la Corte Interamericana de Derechos Humanos, determina que es importante conocer el sentido de la palabra familia. Recalca que este concepto busca sentimientos como son la seguridad, conexión y refugio, las cuales surgen de las necesidades básicas de los seres humanos. La misma establece que a través de los años las sociedades se desarrollan; por lo que, el concepto de familia siempre ha estado cambiando. La Corte instituye que existen diversas formas en las que se materializan vínculos familiares; asimismo, indica que estas no se limitan a relaciones fundadas únicamente en el matrimonio. Es deber de cada Estado determinar el núcleo familiar de cada niña o niño⁶⁸.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, fue firmada por Ecuador el 22 de noviembre de 1969 y ratificada el 08 de diciembre de 1977. Dentro de su artículo 17, sobre la protección a la familia, establece una responsabilidad compartida de los progenitores sobre su hijo cuando el vínculo matrimonial se ha disuelto⁶⁹. A través de los cuerpos normativos, se determina que: la responsabilidad de los padres sobre sus hijos es superior a la unión conyugal. Padre y madre gozan de los mismos derechos; así como, de las mismas obligaciones en cuanto a la protección y desarrollo de sus hijos⁷⁰.

La rendición de cuentas viabiliza al principio de corresponsabilidad parental a través de la unión familiar. Tanto la madre como el padre se deberán relacionar nuevamente para ser contralores del cumplimiento de los derechos y ser responsables de sus obligaciones sobre los NNA. En la práctica, la corresponsabilidad deberá asegurar que la unidad familiar se mantenga en beneficio del hijo. Lo manifestado por la Convención Americana de Derecho Humanos y lo expuesto en la Opinión Consultiva 024 gira en torno a que sin importar que exista un vínculo matrimonial o la unión de los dos

⁶⁷ Artículo 25, Declaración Universal de Derechos Humanos, París, 10 de diciembre de 1948 ratificado por Ecuador el 10 de diciembre de 1948.

⁶⁸ Ver, Opinión Consultiva oc-24/17 de 24 de noviembre, Corte Interamericana de Derechos Humanos. 24 de noviembre del 2017, pág. 175-179.

⁶⁹ Artículo 17, Convención Americana sobre Derechos Humanos, San José, 22 de noviembre de 1969, Ratificada por Ecuador el 8 de diciembre de 1977.

⁷⁰ Id,

progenitores, padre y madre deberán actuar de forma conjunta, como una unidad, para velar de esta forma por el cumplimiento de los derechos de los NNA.

El principio de corresponsabilidad implica que los dos progenitores lleven a cabo un proceso de acompañamiento con el fin, de obtener una correcta administración de fondos. Los montos recibidos por concepto de pensión alimenticia por el administrador de la pensión, quien aporta de forma directa, mientras que el alimentante a través de cualquiera de los métodos de cumplimiento de la prestación, deberán ser controlados por ambos progenitores.

La aplicación de este principio, extenderá de forma amplia la relación parento-filial en la práctica, debido a que los progenitores, en el fiel cumplimiento de la corresponsabilidad parental, se verán obligados a relacionarse diariamente para cumplir con sus obligaciones adecuadamente. En este caso, con el fin de cumplir con una buena responsabilidad sobre el pago de la pensión así como, la observancia de la responsabilidad sobre la administración de la misma, hacen que tanto la administración de los fondos propios del administrador y de los fondos por pensiones del alimentante coadyuven a que la unión familiar se mantenga intacta. La figura de rendición de cuentas deberá resguardar que los principios del ISN y la corresponsabilidad parental en la práctica logren que las relaciones paterno-filiales se mantengan en unidad a través, del cumplimiento de sus deberes. De la misma forma, se deberá analizar en específico el caso de los adolescentes cuando comparecen a juicio por sus propios derechos. Con la intención de determinar si es aplicable el mismo régimen; con el fin, de salvaguardar al ISN.

4. Rol de los adolescentes dentro del derecho de alimentos

4.1 Adolescentes

El artículo 45 de la Constitución de Ecuador expresa que los NNA gozarán de los mismos derechos que las personas mayores de edad. Entre estos derechos se encuentra el respeto a la vida, libertad de asociación, no discriminación, salud entre otros ⁷¹; asimismo, el Estado se verá obligado a adoptar medidas necesarias para los menores de 18 años y mayores a 14 años. Algunas de estas medidas se encuentran incluidas expresamente en la

⁷¹ Artículo 45, Constitución de la República, 2008.

Constitución de la República, en los artículos 46 y siguientes⁷². Esta protección hace relación a las garantías, derechos y deberes que se encuentran en el Título 3 del CNA⁷³.

El CNA legitima al adolescente mayor a 15 años a reclamar su Derecho de Alimentos sin la necesidad de comparecer a través de su representante legal⁷⁴. Esto podría ser interpretado además como una posibilidad en la que el adolescente administre directamente su pensión alimenticia. Por tanto, es de suma importancia analizar si la comparecencia en el proceso implica la recepción directa del dinero. Por tanto, se deberá examinar si la comparecencia del adolescente como titular del derecho logra una libre administración y recepción de lo percibido. En este punto, se presentan varias aristas, cuando el legislador otorga la titularidad para demandar la pensión alimenticia a los adolescentes, se podría interpretar que la ley les presenta la plena capacidad para administrar sus propios bienes, así como también, de tomar decisiones sobre sus gastos. No obstante, en la práctica existen factores que limitan la libertad de recepción y administración.

En el caso donde el alimentante realice un pago directo, el adolescente goza del dinero sin que medie una institución financiera. En el caso de que exista un usufructo o un arrendamiento a favor del beneficiario, este será libre de utilizar su beneficio en orden a sus necesidades. Sin embargo, al encontrarnos frente al pago de pensiones a través del sistema SUPA, intervine la entidad bancaria correspondiente. El pago a través de este tipo de cuenta se ve condicionado por la activación de la cuenta SUPA. El artículo 11 del Reglamento del Sistema Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial obliga a que la cuenta SUPA, sea el único mecanismo legal en donde se administre y controle los procesos de recaudación y pago de pensiones alimenticias⁷⁵.

Para activar el sistema SUPA, es necesaria la apertura de una cuenta corriente o de ahorros dentro cualquier institución bancaria. Para las personas menores de edad, el sistema financiero ha previsto ciertos requisitos específicos, como una cantidad mínima de ingresos, la autorización por parte de su representante legal; además, de la factura de un servicio público del hogar familiar. Dependiendo de la institución, existen otros requisitos formales. Es decir, si bien algunas instituciones financieras entregan tarjetas de

⁷² Artículo 46,47,48, 48, Constitución de la República, 2008.

⁷³ Título 3, Código de la Niñez y Adolescencia, 2003.

⁷⁴ Artículo 6, Código de la niñez y adolescencia, 2009.

⁷⁵ Artículo 11, Reglamento del Sistema Integral de Pensiones Alimenticias de la Función Judicial, 2015.

débito bancario a nombre de adolescentes, todos los actos de disposición de la misma siempre estarán directamente relacionados a la autorización del representante legal; a pesar, de que el adolescente comparezca por sus propios derechos, termina sin ejecutar una libre administración y recepción de lo percibido por concepto de pensión alimenticia.

En la práctica, ante la oposición del representante legal sobre la apertura de una cuenta bancaria a nombre del adolescente el Juez, con la intención de proteger el ISN, podrá disponer la apertura de este tipo de cuentas mediante la emisión de un oficio a la entidad bancaria requerida.

En conclusión, el hecho de que un adolescente demande la pensión alimenticia por sus propios derechos, la administración y la recepción de esta se verá condicionada por la autorización de su representante legal. Excepto en aquellos casos en los que se haga de forma directa el pago o por la constitución de un usufructo. Siendo así, la aplicación de la figura de la rendición de cuentas no presenta ningún problema en estos casos y ayuda a proteger al ISN. Una vez determinado el tema sobre los adolescentes, es momento de determinar ¿Qué es el régimen de rendición de cuentas? y, examinar su aplicación en el Ecuador.

5. Régimen de rendición de cuentas en el Derecho de Alimentos

La figura de rendición de cuentas se constituye principalmente en el Derecho Civil, respecto a este, Luis Carlos Ugalde plantea a través de la perspectiva del mandato que los administradores tienen una obligación permanente, la cual consiste en informar a sus mandantes actos que llevan a cabo por una delegación o un convenio, las mismas que en caso de incumplimiento generan consecuencias o sanciones.

Por otro lado, Alistair McMillan y Ian McLean presentan a la figura de rendición de cuentas como un requerimiento con el cual, los progenitores deberán responder sobre el uso y administración de sus bienes frente al NNA. De la misma forma, define que la figura debe ser usada con el fin de que los progenitores acepten su culpa y asuman las responsabilidades en caso de existir una mala gestión. El mismo autor determina que la rendición de cuenta vincula a toda persona que se encuentra administrando bienes ajenos⁷⁶.

⁷⁶ Ver, Ian McLean Iain McLean and Alistair McMillan, *The Concise Oxford Dictionary of Politics*, Oxford University Press, Oxford, (Reino Unido: Oxford University Press, 2009) (traducción no oficial).

En tal sentido, Mariano Espinoza Jover define que la rendición de cuentas es una obligación accesoria de una relación jurídica procedente de diversas fuentes, por la que a través de ciertos aspectos cuantitativos o cualitativos se podría determinar la razón principal de este régimen propuesto de forma objetiva. Continuando con la misma idea, el autor expone que de esta forma se podría llegar a exigir una posible responsabilidad; además, de determinar la posición jurídica del deudor o acreedor de esta gestión⁷⁷.

Andreas Schelder, diferencia entre la relación que existe entre la definición de rendición de cuentas en español y en inglés. Andreas determina que, la noción de la palabra rendición de cuentas trata sobre un acto voluntario, a su vez de una concesión generosa del soberano que rinde cuentas por voluntad propia más no por necesidad. Para Schelder, el término “*accountability*”, para el cual no existe una traducción concreta en el español, trata sobre las dos partes involucradas. El mismo autor examina que en este caso se involucrará a quien esté obligado a presentar cuentas, así como quien la exige⁷⁸. De la misma forma, Schelder presenta un concepto curioso sobre la rendición de cuentas “A” rinde cuentas a “B” cuando está obligado a informarle sobre sus acciones y decisiones sean pasadas o futuras de la misma forma, deberá justificarlas. En caso de ejecutar una mala administración deberá cumplir con la consecuencia correspondiente”⁷⁹

La Corte Nacional de Justicia, en su resolución número 0012-2014 determina que con el simple el hecho de que se administren bienes ajenos nace la obligación de rendir cuenta. Igualmente, menciona que sin importar que no exista la designación o nombramiento formal de administradores, en cualquiera de los casos presentados por el C.C. existe el deber de rendir cuentas cuando se trate sobre bienes ajenos⁸⁰.

De la misma forma, la Corte Suprema de Justicia dentro del expediente N° - 257 explica, que dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano la persona que administra bienes ajenos configura una verdadera obligación de hacer. La obligación de hacer consiste en presentar los principales datos de su patrimonio, sus ingresos, el saldo acreedor o deudor y los egresos. De la misma forma, la Corte realiza una similitud con el

⁷⁷ Ver, Mariano Espinoza Jover, La rendición de cuentas en el Derecho Privado, (Madrid: Librería AbeBooks, 2005).

⁷⁸ Ver, Andreas Schelder, “Un Completo Viajero”, *¿Qué es la rendición de cuentas?*, (Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales, 2004) pág. 9- 12.

⁷⁹ Ver, Id, pág. 20.

⁸⁰ Ver, Fernández Blanca Elvira c. Campaña Edgar Corte Nacional de Justicia, Sala de lo Civil, Mercantil, 20 de enero del 2014, pág. Ratio Decidendi.

sujeto activo que, en este caso sería quien debe revisar las cuentas presentadas, por ende, presenta al sujeto pasivo como quien las debe rendir⁸¹.

El COGEP, recoge a la figura de rendición de cuentas en su artículo 339, determinando que “La persona que administra bienes ajenos, corporales o incorporales está obligada a rendir cuentas en los períodos estipulados y a falta de estipulación, cuando el titular del derecho de dominio o la persona que ha encomendado la administración, la solicite”⁸². De la misma forma, el código establece que se lo deberá ventilar a través del procedimiento voluntario siguiendo las directrices presentadas en los artículos 335, 336, 337.

La aplicación de la figura de rendición de cuentas dentro del CNA, implica la necesidad de demostrar que lo otorgado al NNA por concepto de pensión alimenticia debe ser usado únicamente para satisfacer las necesidades que los NNA presentan cotidianamente. La intención de este régimen, teóricamente, se basa en la protección del ISN así como, la corresponsabilidad parental. En la actualidad, no se encuentra tipificada ni regulada la figura a la rendición de cuentas dentro del CNA, pero existen figuras dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano que podrían ser usadas para el derecho de alimentos. Es de suma importancia, presentar a figuras de rendición de cuentas preexistentes en el ordenamiento jurídico ecuatoriano y determinar si estas podrían extenderse al régimen de pensiones alimenticias.

En primer lugar, en materia de niñez y adolescencia, dentro de las normas concernientes a curadores o tenedores, el artículo 416 del CC determina que los curadores o tenedores son las personas encargadas de la administración los bienes de los NNA. Estos, se encuentran obligados a la conservación de los bienes, su cultivo y a su reparación⁸³. Detrás de todo un régimen de administración de bienes de terceros por parte del curador o tenedor sobre su pupilo, la disposición del artículo 440 implica llevar cuentas de la administración por parte del curador⁸⁴. El artículo 441 dispone, que el juez podrá de oficio solicitar al curador o los curadores exhibir las cuentas de su

⁸¹ Ver, 11-2003, Corte Suprema de Justicia, Primera Sala de lo Civil y Mercantil, 29 de enero del 2004, párr. Segundo.

⁸² Artículo 338, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

⁸³ Artículo 416, Código Civil, 2005.

⁸⁴ Artículo 440, Código Civil 2005.

administración. En tal razón Farith Simon, considera que esta es la figura aplicable directamente al Derecho de Alimentos⁸⁵.

En segundo lugar, la figura de rendición de cuentas se presenta en el caso de los socios administradores. El artículo 1984 del C.C. expone que los socios administradores están obligados a dar cuenta de su gestión en los periodos designados sin implementar ningún tipo de regulación al respecto o limitación de la misma⁸⁶. Por último, existe la figura de rendición de cuentas dentro del contrato mandato. El artículo 2059 del C.C., obliga a los mandatarios a dar cuenta de su administración en todo momento, a excepción de cuando el mandante le hubiera relevado esta obligación. Además, se puede usar a la figura de rendición de cuentas en el caso del agente oficioso respecto del interesado⁸⁷ y en el caso del comunero con respecto a su comunidad⁸⁸. Por lo que, se demuestra la existencia de la figura de rendición de cuentas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano. Se deberá considerar al ordenamiento jurídico como una unidad; por tanto, se podrán utilizar diferentes mecanismos para la protección de derechos.

Como fue mencionado anteriormente el COGEP, determina la regulación por la cual la figura de rendición de cuentas deberá ser solicitada. El artículo 399 del código obliga a que la persona que administra bienes ajenos, esté obligada a rendir cuentas en los períodos estipulados por los códigos o por las mismas partes y establece que, una vez citado el demandado, este podrá objetar las pruebas presentadas por la parte demandante⁸⁹. Es así, como se puede interpretar que todo el procedimiento sobre rendición de cuentas se deberá ventilar bajo las disposiciones del presente código.

Es claro que todas las disposiciones del C.C. respecto de la rendición de cuentas, son plenamente aplicables para el control de la buena administración de las pensiones alimenticias. Sin embargo, la figura al no estar regulada específicamente por el CNA, implica que exista un desgaste judicial por parte del actor, quien deberá impulsar una nueva causa civil afectando al principio de especialización recogido en el artículo 175 de la Constitución de la Republica. Asimismo, el hecho de que un nuevo juez que no conozca la causa y no se encuentre familiarizado con los hechos del caso, no protege al ISN. Es

⁸⁵ Ver, Farith Simon Campaña, “Capítulo 7 El derecho a alimentos”, *Manual de Derecho de Familia*, (Quito: Cevallos, 2020) 398.

⁸⁶ Artículo 1984, Código Civil, 2005.

⁸⁷ Artículo 2011, Código Civil, 2005.

⁸⁸ Artículo 2221, Código Civil, 2005.

⁸⁹ Artículo 399, Código Orgánico General de Procesos, COGEP, R.O. 506, del 22 de mayo 2015.

por eso, que sería prudente y oportuno, por parte del legislador; así como, por los mecanismos de protección de derechos de los NNA implementar una figura de rendición de cuentas especializada.

La rendición de cuentas presentará de forma inmediata la forma en la que se están usando de los recursos de los NNA por parte del administrador. A la par se encontrará descongestionando el sistema judicial. Presentará resultados favorables aplicándola por jueces y mecanismos judiciales especializados en materia de NNA para la preservación del ISN.

5.1 Inclusión de la figura de rendición de cuentas dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano.

Como se mencionó anteriormente, la única posibilidad de incluir a la figura de rendición de cuentas dentro del ordenamiento jurídico, dentro de las posibilidades de reforma, fue suplida por el Proyecto de Código Orgánico para la Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes. El Proyecto de Ley no recoge a la figura de rendición de cuentas dentro de los títulos concernientes al Régimen de Protección Económica. Este régimen guarda similares disposiciones acerca del régimen de alimentos que existe en el actual CNA, pero no prohíbe el hecho de que se puedan usar las disposiciones presentadas por C.C. o la figura presentada por el COGEP.

El fin de regular a la rendición de cuentas dentro del CNA traería consigo la protección de los derechos de los NNA; así como también, buscaría que los progenitores tengan la plena conciencia sobre la satisfacción de las necesidades diarias de sus hijos. Ostentará como fin principal que se ejecute una correcta administración de los valores recibidos por concepto de pensión alimenticia. No obstante, la implementación de la figura de rendición de cuentas en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, sin la ejecución de un régimen adecuado, invita al planteamiento de ciertas interrogantes, tales como: ¿cuáles son los requisitos para la presentación? ¿Bajo qué figura procede? ¿Su solicitud se realiza en forma de incidente o escrito de solicitud simple? ¿En qué casos el juez la podría negar?, entre otras. La idea principal operaría sobre la regulación de un régimen funcional; presentando figuras y mecanismos jurídicos que permitan al usuario una correcta aplicación.

Es así, que se propone implementar la figura de rendición de cuentas a través, de nuevo capítulo dentro del título quinto del CNA o en los proyectos que se podrían

presentar en el futuro. El legislador deberá analizar los principales problemas fácticos para su promulgación.

6. Análisis para la correcta inclusión de la figura de rendición de cuentas

Uno de los problemas principales presentados por Proyecto de Ley Orgánica Reformatoria al Código de la Niñez del año 2017 radicaba en la exposición de las directrices sobre el planteamiento de la figura. El mismo no determinaba si se la debería considerar como una simple solicitud o como un incidente dentro del proceso. El hecho de que el obligado a prestar alimentos pueda exigir de la persona que administre la pensión alimenticia, la rendición de cuentas sin la necesidad de presentar pruebas o sin motivación alguna, podría generar un abuso por parte del solicitante de la figura; así como, un congestionamiento en el sistema judicial especializado en Niñez y Adolescencia. Por ello, es recomendable entenderla como un incidente, dentro del proceso principal, similar a lo que ocurre en el caso de incidente de aumento o rebaja de la pensión de alimentos.

El Código debe regular las formas de aplicación de la figura. En el supuesto caso donde el alimentante presente un escrito simple solicitando la rendición de cuentas ¿el juez estaría obligado aceptarla? Esto ocurre en el caso de extinción del Derecho de Alimentos. La distinción se podría encontrar a que, en los casos de extinción del Derecho de Alimentos, la Corte Nacional emitió un reglamento para su solicitud. Si bien es cierto, este reglamento no es vinculante, no obstante, se establecen las directrices para la presentación de estos incidentes⁹⁰.

La rendición de cuentas se debería aplicar para satisfacer las necesidades de los NNA; así como también, para regular y definir las cuestiones respecto a lo que sucede con el excedente de la pensión alimenticia. En caso de que se determine a través de la ejecución de la rendición de cuentas la existencia de un excedente, no deberá ser considerado como un elemento distinto de la pensión alimenticia. La pensión alimenticia y la figura serán consideradas como una unidad dentro del ordenamiento; por lo tanto, deberán contar con los mismos mecanismos y principios para su protección.

⁹⁰ Corte Nacional de Justicia, Absolución de consultas, Origen: Corte Provincial de Pichincha, Niñez y Adolescencia, 24 de abril del 2018, OF: 00603-SP-CNJ-2018.

A través de la rendición de cuentas, el administrador de la pensión deberá sustentar y justificar la forma en la que administra el excedente. Por obvias razones, el excedente deberá verse reflejado en una cuenta diferente a la del administrador, con el objetivo que no exista ningún tipo de confusión y el administrador no incurra en algún tipo de responsabilidad. De la misma forma, el excedente podrá verse sujeto en una cuenta de ahorro o a una póliza de inversión, buscando mejorar la posición económica del NNA a futuro.

7. Propuesta para la inclusión del régimen de rendición de cuentas

Debido a que el trabajo legislativo ha decidido, por un lado, archivar la posible inclusión de esta figura y por otro lado, excluirla absolutamente de la posibilidad de ser legislada en la codificación especializada de niñez y adolescencia, resulta imprescindible tomar en cuenta algunos aspectos sustanciales para la aplicación de la figura de rendición de cuentas dentro del CNA, como una herramienta de protección de los derechos e intereses de los NNA. En primer lugar, es importante examinar lo dispuesto por el C.C. En el capítulo sobre la administración del curador o tenedor, se establece una regulación específica para la administración de los fondos del pupilo. En esta, se presenta la figura de rendición de cuentas; así como también, disposiciones acerca de la enajenación, donación y cuidado de bienes.

Dependiendo del caso, el legislador o el poder judicial, deberán adaptar regulaciones preexistentes por otros códigos al régimen alimenticio o mejorar los mecanismos para la protección de los principios. En caso de que se disponga la tipificación de la figura de rendición de cuentas dentro del CNA, la misma conseguiría cumplir con su fin, incluyéndola como una figura autónoma y regulada en beneficio de la protección del ISN.

Dicho esto, es fundamental para el correcto uso de la figura que se disponga de una regulación propia y específica, la cual debe limitar los derechos de los peticionarios; así como, las obligaciones de los administradores. De igual manera, se debe incluir a la figura de rendición de cuentas como un incidente dentro de la propia regulación del derecho de alimentos.

Con respecto a la solicitud de la figura de rendición de cuentas, el legislador deberá tomar en cuenta las diferentes posibilidades que los códigos presentan. Por lo que

coexisten dos vertientes para solicitar la figura de rendición de cuentas. La primera se la estudiará como una petición simple. Por el otro lado, se la tratará como un incidente dentro del proceso de alimentos. En primer lugar, se analizará el hecho de presentación de la misma como una petición simple, comparado a lo que sucede en caso de la extinción de la pensión alimenticia. En referencia a la extinción de la pensión alimenticia la Presidencia de la Corte Nacional de Justicia deja en claro a través de una consulta no vinculante, como se debe solicitar la extinción, lo cual resuelve muchas interrogantes⁹¹.

De este modo, a través de un simple escrito presentado al juez que conoce la causa, el alimentante indica que han desaparecido todas las circunstancias que generaban el derecho al pago de alimentos. El juez tomando en cuenta el escrito, motiva y declara que el derecho al pago de pensiones alimenticias queda extinto, eliminando de esta forma la obligación al alimentante de seguir pagando mensualmente lo correspondiente a pensiones alimenticias. Sin embargo, este no sería el mecanismo apto al hablar de la figura de rendición de cuentas, por la necesidad de la carga probatoria. De la misma forma es necesaria la implementación de un mecanismo uniforme para que la regulación sea vinculante y de esta forma se pueda aplicar en todos los casos.

La principal recomendación, en cuestión a la figura de rendición de cuentas presenta una estrecha similitud a lo ocurrido en los incidentes de aumento o rebaja de pensiones alimenticias. Para la implementación de este incidente, el Consejo de la Judicatura deberá expedir un formulario, similar al que se utiliza en la demanda de pensión alimenticia o el incidente de aumento y la incidente rebaja de pensiones alimenticias.

Los incidentes son cuestiones controvertidas, de carácter adjetivo o procesal que surgen dentro de la tramitación del juicio. Además, estos son accesorios al fondo del proceso, pero están en inmediata relación con él⁹². Esta definición enmarca la situación jurídica que presenta figura de rendición de cuentas, al no ser considerada como una acción principal dentro del proceso.

Al hablar de un incidente tramitado bajo formulario, se manifiesta que la figura deberá contener: sus propios numerales, elementos de prueba, pretensiones, entre otras

⁹¹Presidencia de la Corte Nacional de Justicia, Familia, Niñez y Adolescencia, Absolución de Consultas Criterio no vinculante, of: 223-P-CPJP-2017, (2014, 05)

⁹² Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), "Manual del justiciable en materia de amparo" *Suprema Corte de Justicia de la Nación poder Judicial de la Federación*, (2010, 1) 124.

cuestiones procesales. Atendiendo a lo manifestado por el COGEP, en el artículo 332 numeral 3, se determina que el proceso para la presentación de la demanda de alimentos, así como, sus incidentes respectivos se tramitarán por vía sumaria⁹³. La figura de rendición de cuentas se tramitará bajo las disposiciones expuestas por el artículo 333 del COGEP⁹⁴ puesto que, para la aplicación de esta figura no se deberá contar con una reforma, asumiendo que se lo considerará como un incidente, a lo cual el artículo ya hace alusión.

El proceso para la ejecución de la figura de rendición de cuentas se lo desarrollaría a través de una audiencia única de dos fases. En la primera se planteará los puntos del debate, conciliación y el saneamiento de la demanda. La segunda versará sobre las pruebas y el debate de fondo. En el proceso no existiría reforma a la demanda. El plazo de contestación a la misma será de 10 días al tratarse de materia de Niñez y Adolescencia. De la misma manera, una vez realizada la citación, el juzgador no tendrá menos de 10 días y más de 20 para llevar a cabo la audiencia única. El mismo juez tendrá un plazo de máximo 20 días para emitir su resolución⁹⁵. Atendiendo al principio sobre el acceso libre a la justicia no es necesaria la firma de un abogado para la presentación de la figura.

El formulario deberá ser considerado como una demanda. Para la creación del mismo, el Consejo de la Judicatura lo deberá plantear en base a los parámetros establecidos para los incidentes anteriores. Al ser una solicitud que se va a guiar por el procedimiento sumario, se deberán usar las directrices expuestas por el artículo 142 del COGEP en relación al contenido de la demanda⁹⁶.

El formulario modelo para la demanda de este incidente podría regir bajo las siguientes directrices:

1.- *Requisitos formales*: nombre completo, cédula de ciudadanía, correo electrónico, edad, nacionalidad, profesión. Seguido por los datos del domicilio del mismo solicitante.

2.- *Del demandando*: es quien tiene que rendir cuentas, incluir los requisitos legales, así como también los detalles para la citación.

⁹³ Artículo 332, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

⁹⁴ Artículo 333, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

⁹⁵ Artículo 333, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

⁹⁶ Artículo 142, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

3.- *Número de proceso*: versaría sobre la inclusión del número del proceso de alimentos.

4.- *Fundamentos de hecho*: los hechos que motivaron a los alimentantes a la presentación de esta demanda.

5.- *Fundamentos de derecho*: en este caso versarán sobre los lineamientos que abordan las figuras en el Derecho de Alimentos. Principalmente se deberá tratar sobre la protección del ISN; así como, la protección al principio de corresponsabilidad parental.

6.- *Pretensión*: la pretensión de la demanda será clara y concisa, esta podría determinar que por lo expuesto en los fundamentos de hecho y derecho se obligue a la persona administradora de la pensión alimenticia a rendir cuentas sobre las gestiones realizadas dentro de su administración.

7.- *De la prueba*: A pesar de que la carga de la prueba radique sobre la persona demandada; el peticionario, con su debido anexo adjunto al formulario, tendrá la opción de presentar las pruebas que sean necesarias para el desarrollo del juicio. Entre estas puede tener la prueba documental presentada por él mismo o la opción de solicitar el acceso judicial. Los requisitos para la presentación de la prueba se encontrarán sujetos a los principios y requisitos de pertinencia, utilidad, conducencia y se practicará según la ley, con lealtad y veracidad de la prueba, que se encuentran convenidos en el título 2 concerniente a la prueba del COGEP.⁹⁷

8.- *De la prueba para la rendición de cuentas*: el demandado podrá solicitar al juez que se presenten, facturas de gastos de alimentos, contratos de arrendamiento sobre vivienda, pensiones estudiantiles. A su vez, existirá una casilla donde estos puedan determinar que gastos en específico quisiera que se comprueben. En el mismo apartado, se incorporaría un espacio en donde se indique la necesidad de incorporación un perito profesional pericial, se deberá incluir la especialidad del profesional. Esta casilla le daría la potestad al peticionario de solicitar el uso de peritos específicos, extraordinarios, psicológicos, financieros, entre otros.

De la misma forma, existirá una cláusula o nota a inferior donde se determine que el uso de estos peritos correrá con un gasto imputable a quien lo solicite. Toda prueba documental deberá cumplir con lo dispuesto por el artículo 195 del COGEP, en donde se

⁹⁷ Título 2, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

determina que la prueba documental no debe ser defectuosa ni diminuta, a excepción de lo dispuesto en el COGEP sobre documentos defectuosos. Así como también, la prueba documental no deberá presentar documentos alterados en una parte esencial, de modo que pueda argüirse falsedad⁹⁸.

9.-*Prueba testimonial*: existiría la opción de llamar a rendir declaración de parte a cualquiera de los involucrados dentro de la audiencia única o en algún caso se podrían solicitar testigos.

10.- Firma: el formulario podrá traer consigo un espacio para la firma del peticionario, en caso de haberlo, un espacio para la firma de un abogado patrocinador.

Una vez presentado el incidente, el juzgador deberá asegurar la protección de los derechos de las personas menores de edad, así como de no vulnerar derechos sobre la privacidad de cualquier progenitor. Una vez, citada la parte demanda se llevará a cabo la audiencia única en donde se determinarán los elementos probatorios.

Debido a que no existe ningún mecanismo que brinde un cierto grado de seguridad sobre la administración de los fondos más que la buena fe, el CNA deberá remitirse a normas generales para asegurar el correcto uso de la pensión alimenticia una vez cumplida su obligación. En algunos casos no se define si está se usa para solventar las necesidades del alimentante o para mejorar el estilo de vida del administrador. Por lo tanto, a lo largo de todo el ordenamiento jurídico se han desarrollado ciertos mecanismos de protección; así como también, se han presentado las consecuencias en caso de una mala gestión.

7.1 Efectos de una mal administración de fondos en pensiones alimenticias

Es importante presentar las sanciones que existen por la vía civil, en caso de ejecutar mala administración de fondos sobre la pensión alimenticias; determinado a través, de la figura de rendición de cuentas. Como fue mencionado anteriormente, la figura de tutor o curador guarda una cercana relación a la figura rendición de cuentas. El C.C. menciona en su artículo 416 que la responsabilidad de este se extiende hasta la culpa leve, eso quiere decir que la responsabilidad recae en un grado sobre la falta de cuidado que las personas emplean en sus negocios propios⁹⁹. De esta manera, el administrador de la pensión alimenticia, en caso de ocasionar perjuicio, responderá hasta por culpa leve. Se deberá entender a la culpa leve como la administración que debería tener un buen padre

⁹⁸ Artículo 195, Código Orgánico General de Procesos, 2015.

⁹⁹ Artículo 416, Código Civil, 2005.

de familia. Esto podrá ser demostrado a través de la ejecución de la figura de rendición de cuentas¹⁰⁰. Por consiguiente, en caso de incumplir con este deber y ejecutar una mala administración de los bienes de los NNA, el administrador deberá responder civilmente por culpa leve.

De la misma forma el artículo Art. 2071 del CC, determina que el mandatario en caso de renuncia “se hará responsable de los perjuicios que la renuncia cause al mandante; a menos que se halle en la imposibilidad de administrar, por enfermedad u otra causa, o sin grave perjuicio de sus intereses propios”¹⁰¹. En referencia a pensiones alimenticias, el administrador de la pensión no tiene la opción de renunciar en ninguna forma a su obligación. Unificando las normas presentadas con la aplicación de la figura de rendición de cuentas, quien realice una mala administración será responsable de todos los daños que genere. En el caso de la figura de socios administradores, el artículo 1997 del CC, determina que será responsable por culpa leve de todos los perjuicios cualquier socio que los haya causado. Como fue presentado anteriormente, en caso de que, al alimentante, a través de la figura de rendición de cuentas, se le hubiere determinado como responsable de una mala gestión deberá responder por culpa leve, sin la posibilidad de compensación de sus bienes invertidos¹⁰².

La resolución Serie 7, Gaceta judicial 3 de la Corte de Tercera Instancia hace referencia al artículo 381 del Código Civil de 1943, donde se establece que se deberán analizar dos cuestiones en caso de que el curador sea responsable por dolo, descuido grave o leve. La primera, determina que se deberá calificar este acto para determinar el grado de responsabilidad que existe. La segunda, cuestión hace referencia a la prueba del perjuicio declarado. Una vez que se ha calificado y comprobado, el juzgador deberá declarar el grado de responsabilidad del administrador. Podría existir el caso en donde únicamente el curador sea responsable de culpa leve, pero a través de la prueba de los perjuicios es donde el pupilo podrá demostrar que existió dolo o descuido grave. En el voto salvado se determinó que quien sea responsable por culpa grave deberá responder por los perjuicios ocasionados¹⁰³.

8. Conclusión

¹⁰⁰ Artículo, Código Civil, 2005.

¹⁰¹ Artículo 2071, Código Civil, 2005.

¹⁰² Artículo 1997, Código Civil, 2005.

¹⁰³ Jorge Villagómez Yépez c. Rafael Pérez y Pérez, Curaduría, Tercera Instancia Quito, Gaceta Judicial. Año LI. Serie VII. Nro. 3. Pág. 289.

En Ecuador, existen varias figuras concernientes a la rendición de cuentas en materia civil; es así que, el legislador deberá buscar que estas sean mecanismos aptos para asegurar la corresponsabilidad parental, proteger el principio del ISN, mientras que sean plenamente aplicables en el Derecho de Alimentos.

Dicho esto, la figura más cercana a los parámetros establecidos se presenta en lo planteado por el C.C. en materia de curadores y tenedores. De la misma forma, el ordenamiento presenta otra figura que sería aplicable en los casos de alimentos, la rendición de cuentas propuesta por el COGEP; sin embargo, su tipificación no satisface con todas las medidas adecuadas para la protección del ISN, violando el principio de especialidad reconocido por la Constitución de la Republica¹⁰⁴ y la Convención sobre los derechos del Niño¹⁰⁵

De esta forma, se determinó la necesidad de tipificación y promulgación de la figura de rendición de cuentas en una legislación especializada sobre la materia de Niñez y Adolescencia, con el objeto de asegurar la agilidad en los procesos de alimentos. De manera análoga, evitar confusiones judiciales entre un nuevo procedimiento Civil y el procedimiento preexistente en materia de Niñez y Adolescencia. La figura de rendición de cuentas actuará en beneficio de los progenitores eliminando una carga emocional y económica al suprimir todo en un proceso judicial. De igual manera, con la figura de rendición de cuenta se brindará el acceso libre a la justicia, evitando el gasto de abogados. Finalmente, la figura de rendición de cuentas como máxima, buscará proteger y salvaguardar los derechos de los NNA y a su Interés Superior.

7.1 Recomendaciones.

Al hablar de un Estado garantista de derechos y protector de principios Constitucionales, expone la obligación por parte del Estado en implementar un régimen adecuado para priorizar la protección del ISN. Si bien es cierto, dentro del Proyecto de Código Orgánico para la Protección Integral de Niñas, Niños y Adolescentes, no se presenta a la figura de rendición de cuentas, por lo que se podría promover su tipificación dentro de una futura Ley reformativa al Código de la Niñez y Adolescencia, con el fin de adecuar y evolucionar mecanismos para la protección de derechos de los NNA.

¹⁰⁴ Artículo 175, Constitución de la Republica, 2008

¹⁰⁵ Artículo 40, Convención de los Derechos del Niño, New York, 20 de noviembre de 1989, ratificado por el Ecuador a fecha 7 de marzo de 1990

Como se estableció en la propuesta y discusión del presente trabajo, el Consejo de la Judicatura deberá trabajar en la creación de un modelo de formulario para la demanda del incidente de la figura de rendición de cuentas. Cabe recalcar que, es de suma importancia que este modelo de formulario, cumpla con todos los requisitos previos en su contenido integral.

7.2 Sugerencias

El Estado deberá considerar varios factores en la búsqueda de la protección del ISN, pues el derecho a través del tiempo se va modernizando y las necesidades de los NNA se transforman y cambian. Razón por la cual, es importante que en próximas investigaciones se tome en cuenta la evolución de las responsabilidades paternofiliales a futuro. Además, hay que tener presentes aspectos como: ¿Cuáles son las necesidades actuales de los NNA y quien debería hacerse cargo de ellas, si los dos padres o únicamente uno de ellos?, por tanto, el Estado debe modernizar sus métodos de cumplimiento de obligaciones en materia de Niñez y Adolescencia.