



UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL

SISTEMA DE POSGRADO

MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

“Trabajo de Titulación Examen Complexivo para la Obtención del
Grado de Magíster en Derecho Constitucional”

TÍTULO DEL EXAMEN COMPLEXIVO:

“El uso del Habeas Corpus contra una boleta de Apremio Personal
ordenada por un Juez de la Niñez y Adolescencia”

**Previa a la obtención del Grado Académico de Magíster en
Derecho Constitucional**

ELABORADO POR:

Ab. Stefany Carolina Díaz Saavedra

TUTORES:

Dr. Teodoro Verdugo Silva
Dr. Nicolás Rivera

Guayaquil, a los 06 días del mes de Septiembre del 2017



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

DECLARACIÓN DE RESPONSABILIDAD

Yo, Ab. Stefany Carolina Díaz Saavedra

DECLARO QUE:

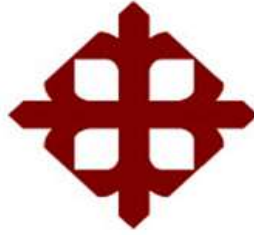
El examen complejo “El uso del Habeas Corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por Juez de la niñez y adolescencia” previo a la obtención del **Grado Académico de Magister en Derecho Constitucional**, ha sido desarrollado en base a una investigación exhaustiva, respetando derechos intelectuales de terceros conforme las citas que constan al pie de las páginas correspondientes, cuyas fuentes se incorporan en la bibliografía. Consecuentemente este trabajo es de mi total autoría.

En virtud de esta declaración, me responsabilizo del contenido, veracidad y alcance científico del proyecto de investigación del Grado Académico en mención.

Guayaquil, a los 06 días del mes de Septiembre del año 2017

EL AUTOR

Ab. STEFANY CAROLINA DÍAZ SAAVEDRA



**UNIVERSIDAD CATÓLICA
DE SANTIAGO DE GUAYAQUIL
SISTEMA DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL**

AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. STEFANY CAROLINA DÍAZ SAAVEDRA

Autorizo a la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, la **publicación** en la biblioteca de la institución del examen complejo “El uso del Habeas Corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por Juez de la niñez y adolescencia” cuyo contenido, ideas y criterios son de mi exclusiva responsabilidad y total autoría.

Guayaquil, a los 06 días del mes de Septiembre del año 2017

EL AUTOR:

Ab. STEFANY CAROLINA DÍAZ SAAVEDRA

Dedicatoria:

A mis padres quienes son el motor y la guía de mi vida.

Agradecimientos:

Agradezco a Dios por darme la sabiduría y la fortaleza de poder culminar con una nueva etapa de mi vida.

INDICE

CONTENIDO	PÁGINA
CAPÍTULO I	
INTRODUCCIÓN	1
1.1 EL PROBLEMA	1
1.2 OBJETIVOS	1
1. 2.1 Objetivo General	1
1.2.2 Objetivos Específicos	2
1.3 BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL	2
CAPÍTULO II	
DESARROLLO	4
2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	4
2.1.1 Antecedentes	4
2.1.2 Descripción del Objeto de Investigación	5
2.1.3 Pregunta Principal de investigación	6
2.1.3.1 Variable única	6
2.1.3.2 Indicadores	7
2.1.3.3. Preguntas Complementarias de Investigación	7
2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA	7
2.2.1. Antecedentes de Estudio	7
2.3 Bases Teóricas	8
2.3.1 Evolución del apremio personal	8
2.3.2. Apremio personal como medida cautelar	11
2.3.3. Interés superior del niño	13
2.3.4. Origen del habeas corpus	15
2.3.5. Antecedentes del habeas corpus en el Ecuador	16
2.3.6. El habeas corpus en la actualidad	19

2.3.7. ¿Qué es una Garantía?	19
2.3.8. ¿El Hábeas Corpus es Recurso o Acción?	20
2.3.9. Procedimiento de la acción del habeas corpus	21
2.3.10 Privación de la Libertad Ilegal	21
2.3.11. Privación de la Libertad Arbitraria	22
2.3.12. Privación de la Libertad Ilegítima	22
2.3.13 Características del habeas corpus	23
2.3.14. Derecho a la libertad personal	24
2.4 METODOLOGÍA	27
2.4.1. Modalidad de la investigación	27
2.5. Población y muestra	28
2.6. Métodos de Investigación	29
2.6.1. Métodos Teóricos	29
2.6.2. Métodos Empíricos	30
2.6.3. Métodos Matemáticos	30
2.6.4. Procedimiento	30
CAPÍTULO III	
CONCLUSIONES	32
3.1. Respuestas y análisis de los resultados	32
3.2. Base de Datos a los resultados del cuestionario de encuestas	41
3.3 Resultados de cuestionarios a profesionales expertos en la materia	53
3.4 Resultados de las entrevistas realizadas a Juezas	59
3.5 CONCLUSIONES	64
3.6. RECOMENDACIONES	65
3.7. BIBLIOGRAFÍA	67
3.8 APÉNDICES	

INDICE DE TABLAS

CONTENIDO	PÁGINA
Tabla 1	28
Tabla 2	32
Tabla 3	34
Tabla 4	36
Tabla 5	37
Tabla 6	37
Tabla 7	38
Tabla 8	39
Tabla 9	39
Tabla 10	40
Tabla 11	41

INDICE DE FIGURAS

CONTENIDO	PÁGINA
FIGURA 1	42
FIGURA 2	43
FIGURA 3	44
FIGURA 4	45
FIGURA 5	46
FIGURA 6	47
FIGURA 7	48
FIGURA 8	49
FIGURA 9	50
FIGURA 10	51
FIGURA 11	52

EL USO DEL HABEAS CORPUS CONTRA UNA BOLETA DE APREMIO PERSONAL ORDENADA POR UN JUEZ DE LA NIÑEZ Y ADOLESCENCIA

Autor: STEFANY CAROLINA DÍAZ SAAVEDRA

Resumen

Como es de conocimiento público el no pagar pensiones alimenticias en el Ecuador acarrea una sanción la cual es el Apremio Personal. El objetivo del presente trabajo de investigación el uso de la acción Habeas Corpus como garantía de libertad contra una orden de apremio personal dictada por un Juez de la Niñez y Adolescencia, el cual trae consigo un problema de investigación el cual no es más que si al obligado a prestar alimentos se le priva de su libertad más de los 30 días que días que dispone la ley en el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos se le vulnera el derecho a la libertad y por ende se podría interponer la garantía constitucional del Habeas Corpus. Respecto de la fundamentación teoría utilizada dentro del presente trabajo se utilizó a varios doctrinarios expertos en la materia constitucional y de niñez y adolescencia a fin de que se terminaran que es el Habeas Corpus, el interés superior del menor y las reformas que han existido a lo largo de los años en materia de los apremios personales. Se ha utilizado un diseño metodológico basado en encuestas cuya modalidad es cualitativa y de categoría interactiva y cuantitativa de categoría no experimental. Al igual que los métodos empleados son los teóricos, empíricos y matemáticos. Los resultados se obtuvieron a través de entrevistas realizadas a profesionales expertos en la materia como son los Doctores Carlos Salmon Alvear, María del Carmen Vidal Maspons y Jorge Benavides Ordoñez; así como encuestas dirigidas a 30 usuarios y entrevistas dirigidas a 2 Juezas de Unidad Judicial Valdivia, lo cual ayudó a obtener las conclusiones al problema de investigación así como sus recomendaciones.

Palabras claves

HÁBEAS	CORPUS	GARANTÍA	DERECHO
--------	--------	----------	---------

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN

1.1 EL PROBLEMA

Establecer la relación jurídica que existe entre el apremio personal y la acción de “*Habeas Corpus*”. Debe explicarse esta relación, en el sentido de que si el alimentante ha cumplido con lo que dispone el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, y si el obligado a prestar alimentos ha cumplido con la pena que le impone el artículo mencionado, el alimentante en el caso de seguir privado de su libertad, podrá plantear la acción constitucional del Habeas Corpus ante un juez de instancia, a fin de recuperar su libertad, por cuanto el apremio personal se ha vuelto ilegítimo e ilegal, y por tanto arbitrario.

Al plantear la acción constitucional de *Habeas Corpus* se produce una tensión entre el derecho de la libertad del alimentante y el derecho a percibir alimentos por parte del menor, lo cual genera una constante lucha por adecuar un derecho al otro. La medida cautelar de apremio personal, se propone ante la obligación moral que tiene el alimentante de proporcionar alimentos a sus hijos. Cabe recalcar que por la obligación que tiene el alimentante a proporcionar dichos alimentos al menor (alimentado), no se pueden vulnerar sus derechos constitucionales, especialmente el de libertad, pudiendo plantearse otros medios de ejecución para el pago pensiones alimenticias. Por lo que es importante que las autoridades legislativas expidan leyes o en su defecto una Jurisprudencia respecto del tema, a fin de que los Jueces puedan tener un criterio unificado en sus resoluciones, y así no se sigan vulnerando los derechos de los alimentados y alimentantes.

1.2. OBJETIVOS:

1.2.1 Objetivo General:

Aplicación del Habeas Corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por un Juez de la niñez y adolescencia.

1.2.2. Objetivos Específicos:

1. Determinar si es razonable la admisibilidad de la acción de Hábeas Corpus a favor del alimentante contra el cual se ha interpuesto una medida cautelar de apremio personal.
2. Definir si existe tensión entre el derecho de la libertad del alimentante y el derecho de los menores a recibir alimentos.
3. Obtener un criterio unificado en las resoluciones de los jueces y la aplicación de la acción del *Habeas Corpus* en estos casos.

1.3 BREVE DESCRIPCIÓN CONCEPTUAL:

Es importante resaltar y realizar ciertas aclaraciones en torno a la aplicación del apremio personal en materia de Niñez y Adolescencia. El apremio personal procedía de acuerdo a lo que dispone el artículo 22 innumerado del Código de la Niñez y Adolescencia, actualmente procede de acuerdo a lo que dispone el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos. Por regla general, a quien lo privan de la libertad por medio del apremio es al padre de familia, quien al verse inmerso en la desesperación y angustia de que se le están vulnerando especialmente su derecho a la libertad, interpone una acción de *Hábeas Corpus* al tenor de lo que dispone el artículo 89 de la Constitución de la República del Ecuador.

Por ello algunos jueces garantistas de los derechos constitucionales ordenan la inmediata libertad del deudor (obligado), pero siempre para asegurar el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes, les otorgan la libertad y conminan al padre a que suscriba un convenio de pago que permita solventar el pago de las pensiones adeudadas. Es una medida que protege el derecho a la libertad de las personas, pero también garantiza el derecho de alimentos de los niños, niñas y adolescentes.- La obligación alimenticia no persigue que el obligado permanezca detenido indefinidamente sino que la deuda sea cancelada, por lo que si se le concede la libertad es para que este libre para trabajar y cumplir su obligación. (Badaraco, 2015 p.209)

Con lo expuesto, lo que se trata es que el alimentante cumpla con la pensión alimenticia tal como lo disponen los Tratados, la Constitución y la Ley, pero sin que por eso se afecte los derechos a la libertad, integridad física, psíquica y personal. Así como el padre tiene derechos con sus hijos de brindarle una alimentación, salud y vestuario, el Estado tiene el derecho de brindarle al ciudadano todas las garantías necesarias para el cumplimiento de la ley. El artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, es claro en su disposición, y expresa que el alimentante moroso tiene la opción de pagar y con ello emitírsele la correspondiente boleta de libertad, a fin de que cese el apremio personal, pero en caso de que moroso no tenga el medio económico para pagar, la ley la da la facultad de quedarse privado de la libertad hasta por 30 días.

Por lo antes expuesto, el juez quien es garante de los derechos de las personas tendrá que emitir la boleta de libertad del ciudadano y no vulnerar el derecho a la libertad por considerar que debe mantenerse en prisión por adeudar pensiones alimenticias, aunque el alimentante moroso que pasa por esa situación tiene la facultad de recurrir a la garantía jurisdiccional de la acción del *Hábeas Corpus*.

CAPÍTULO II

DESARROLLO

2.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

2.1.1 Antecedentes

Es importante remontarnos al Derecho Griego en donde ya se hablaba de pensiones alimenticias. Antiguamente en Grecia, el padre era quien tenía la obligación de mantener y educar a la familia. El no hacerlo estaba sancionado por las leyes. Los descendientes, a su vez, en prueba de reconocimiento, tenían la obligación de alimentar a sus ascendientes. Sin embargo, 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 el derecho de los papiros aparecen también en los contratos matrimoniales, 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. Diferente fue en Roma; los romanos primitivos desconocieron la obligación de prestar alimentos, porque los poderes del paterfamilias eran tales y tan absolutos que absorbían todos los derechos de los integrantes de la domus. Fue con los emperadores cristianos con quienes apareció este deber.

El deber jurídico de prestar alimentos se introduce en la Época Imperial entre los parientes consanguíneos, en línea recta ascendente o descendente. Surge pues, dicha obligación legal entre padres e hijos y abuelos y nietos. Judicialmente, el asunto es de la competencia del cónsul y se ventila en la extraordinaria cognitivo, es decir, un procedimiento extraordinario en el que no se siguen las reglas de tramitación corriente sino las que el mismo magistrado señala. Mucha aplicación tenían en el derecho Romano los alimentos voluntarios.

Sin embargo la investigación que gira en torno al apremio personal del alimentante, el Código de la Niñez y Adolescencia, Publicado en el Registro Oficial n° 737 del 03 de Enero del 2003, reformado por el Código de la Niñez y Adolescencia publicado en el Registro Oficial Suplemento n° 643 del 28 de Julio del año 2009, culminó en dicha reforma con las inconstitucionalidades que existían en el artículo 141 del Código de la Niñez y Adolescencia, en vista que el

artículo precitado del Código de la Niñez y Adolescencia del 2003, (Congreso Nacional, 2003) disponía que la persona que adeudaban pensiones alimenticias a su alimentante por más de un año, sólo recuperaría la libertad con el pago total de lo adeudado.

A la luz de lo anteriormente expuesto se presumía que el alimentante, en caso de no poder cancelar la totalidad de la pensión alimenticia, por situaciones ajenas a su voluntad se iba a encontrar ilegalmente detenido e iba a encontrarse en una prisión perpetua. Frente a estos abusos que tiene el apremio personal durante su ejecución, se encuentra la Garantía del *Habeas Corpus*, la cual es una medida de protección a los derechos de libertad del alimentante, que se encuentra en la actualidad en nuestra Constitución de la República en el artículo 89.

2.1.2 Descripción del Objeto de Investigación

Uno de los deberes fundamentales del Estado es garantizar el goce efectivo de los derechos y garantías constitucionales, más aún al tratarse de niños, niñas y adolescentes, por ser considerado un derecho de interés superior. Para el efecto el legislador proveía en el ordenamiento jurídico, específicamente en el artículo 22 innumerado del Código de la Niñez de la Adolescencia, la posibilidad de hacer efectivo mediante vía judicial que ante el incumplimiento del pago de dos o más pensiones alimenticias por parte de un obligado a prestar alimentos, el juez a petición de parte disponga el apremio personal del mismo (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2009).

El artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos prevé que: “en caso de que el obligado a prestar alimentos que se encuentre en mora con dos o más pensiones alimenticias puede ser sometido a apremio personal hasta por 30 días; y, en caso de reincidencia el apremio personal se puede extender hasta 60 días y un máximo de 180 días”. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2015). De aquí surge lo planteado en el problema, lo cual es que los obligados a prestar alimentos que son aprendidos por el incumplimiento de dos o más pensiones alimenticias, una vez que han pagado la totalidad de los valores adeudados a sus alimentantes no se les gira la boleta de libertad en tiempo que determina la ley; o en su defecto, sin haber pagado la deuda que mantienen con sus alimentantes antes de que se venzan los 30 días o los 60 igual se los mantienen

en el Centro de Privación de la Libertad, cuando el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Orgánico General de Procesos es claro en el sentido de disponer claramente que sólo hasta por 30 días puede ser sometido a apremio personal el deudor de pensiones alimenticias o en caso de reincidencia hasta por 60 días o máximo 180. Es por esto, que a fin de proteger la libertad de la persona, se recurre a interponer la llamada Garantía Constitucional del habeas corpus.

El artículo 66 numeral 29 literal C de la Constitución de la República, dispone que: “nadie puede ser privado de su libertad por deudas excepto por obligaciones alimenticias” (Asamblea Constituyente de la República del Ecuador, Constitución de la República, 2008), a simple vista del artículo citado surge ciertas interrogantes las cuales son: ¿mediante la acción de Hábeas Corpus se puede conceder la libertad al alimentante, según lo que dispone el artículo 66 numeral 26 literal C? Lo cual me llevaría frente a otro problema, y me hace realizarme las siguientes interrogantes ¿es esto procedente o no el Hábeas Corpus. En materia de apremio personal de alimentos?; y, ¿hasta qué punto o no se puede admitir dicha interposición?

El artículo 22 innumerado del Código de la Niñez y Adolescencia fue derogado y actualmente se utiliza el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos, por cuanto el mismo entró a vigencia el 23 de mayo del 2016, pero para el presente trabajo de investigación a fin de llegar a un estudio exhaustivo y valedero de los objetivos se examinará ambos articulados, los cuales son iguales son la supresión de que en el artículo 137 del Código General de Procesos los obligados subsidiarios no son susceptibles de apremio personal.

2.1.3 Pregunta Principal de Investigación

¿De qué forma se aplica el hábeas corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por un Juez de la niñez y adolescencia?

2.1.3.1 Variable única:

Aplicación del *Habeas Corpus* contra una boleta de apremio personal ordenada por un Juez de la niñez y adolescencia

2.1.3.2. *Indicadores*

1. Garantía de los Derechos de Libertad
2. Resoluciones deben cumplirse de forma inmediata
3. Interviene en los casos de torturas, tratos crueles y degradantes
4. Medida Cautelar

2.1.3.3. *Preguntas Complementarias de Investigación*

1. ¿Es razonable admitir una Acción de *Hábeas Corpus* a favor del alimentante a el cual se ha interpuesto una medida cautelar de apremio personal?
2. ¿De qué manera puede existir tensión entre el derecho de la libertad del alimentante y el derecho de los menores a recibir alimentos?
3. ¿Cómo se puede lograr obtener un criterio unificado en las resoluciones de los jueces y la aplicación de la acción del *Hábeas Corpus* en estos casos?

2.2. FUNDAMENTACIÓN TEÓRICA:

2.2.1 Antecedentes de Estudio:

Ante la problemática que existe de asegurar el pago de las pensiones alimenticias mediante la medida cautelar del apremio personal, la cual se ejecuta luego de que el alimentante detenido haciendo uso de lo que dispone el Código de la Niñez y Adolescencia, se somete a prisión por el lapso de los 30 días que dispone la norma por no poder cancelar las pensiones o en su defecto realiza un convenio de pago. Si al alimentante moroso nunca se le emite una orden de libertad luego de haber cumplido el período dispuesto por la ley, se le han vulnerado sus derechos de libertad, por estar detenido más del tiempo que dispone la ley, por lo cual le da la opción puede interponer la llamada garantía constitucional del *Hábeas Corpus*, por cuanto la detención de dicho alimentante ya se volvió ilegal, arbitraria e ilegítima.

De lo anteriormente expuesto, varios estudios se han realizado al respecto de la procedencia del *habeas corpus* contra una orden apremio impuesta por un juez de la niñez y adolescencia; es así como BARADACO DELGADO (2015) la

cual realiza un estudio exhaustivo de la “procedencia del hábeas corpus en materia de niñez por deudas de alimentos”; dicha autora llega a la conclusión de que: “La obligación alimenticia no persigue que el obligado permanezca detenido indefinidamente, sino que la deuda sea cancelada, por lo que se concede la libertad es para que esté libre para trabajar y cumplir con su obligación”. (pp. 207-218).

Así mismo, otro jurista en su trabajo de investigación acerca del tema materia del presente trabajo de titulación dice lo siguiente: PICHUCHO TIXE (2014) “Frente a los atropellos que genera el apremio personal durante su ejecución se encuentra la acción de *hábeas corpus*, como una medida de protección al derecho de libertad del alimentante, impugnando en la boleta de apremio personal” p.92. De acuerdo a lo expuesto por el doctrinario el hábeas corpus es una garantía que permite a los ciudadanos recurrir a los órganos jurisdiccionales, a fin de que se restablezcan sus derechos a la libertad, impugnando una boleta de apremio que me ha restringido ese derecho de forma ilegal, arbitraria, o ilegítima.

2.3. Bases Teóricas:

2.3.1. Evolución Del Apremio Personal:

A partir del año 1992 se publicó en el Registro Oficial n° 995, de 7 de agosto de 1992 el Código de Menores o llamada Ley No.170, la cual disponía que por falta de pago de dos pensiones por parte del obligado moroso el Tribunal de menores podía ordenar su aprehensión la cual no podía exceder de ocho días, la disposición se encontraba contenida en el artículo 90 del Código de la referencia la cual que dispone:

Art. 90.- El Tribunal de Menores solo podrá dictar apremio personal por falta de pago de las dos últimas pensiones en mora, en caso de negligencia del alimentante. El alimentante permanecerá detenido hasta que cumpla su obligación, y esta detención no excederá de ocho días, en cada caso. Si el alimentante no hubiera depositado las pensiones alimenticias luego de haber cumplido los ocho días, un nuevo apremio personal será dictado tan solo después de treinta días

de haber obtenido su libertad. Se podrá pedir apremio personal cuando se ha dejado de percibir el usufructo de los bienes muebles o inmuebles dejados para este fin, por culpa o dolo del alimentante. El apremio personal podrá solicitarse por escrito o verbalmente, y se lo dictará sin más trámite que la razón del pagador del tribunal, en la que conste la falta de pago de la última pensión. Quien se encuentre en mora de pensión alimenticia no podrá reclamar la tenencia del menor. (Congreso Nacional del Ecuador, 1992, Artículo 90)

El Código de Menores del año 1992 sufre una nueva reforma y principalmente cambia su denominación en el año 2003, de ser llamado Código de Menores pasa a ser llamado Código de la Niñez y Adolescencia, el cual fue publicado en el Registro Oficial 737 del 3 enero del año 2003, al respecto, un jurista connotado dice lo siguiente:

El Código de la Niñez y Adolescencia (Ley No. 100, publicada en Registro Oficial 737 de 3 de Enero del 2003 y vigente desde el 3 de julio de ese mismo año) es la finalización de un largo proceso de discusión, redacción y debate legislativo que se inició cuando la reforma legislativa de 1992 demostró su inadecuación con los principios y contenidos de la Convención sobre los Derechos del Niño. Esta nueva ley debe ser entendida como parte de un significativo proceso de reconocimiento normativo de los derechos de la infancia y adolescencia en el Ecuador, proceso que se inició con la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño en febrero de 1990, que se desarrolló con la reglamentación de las adopciones internacionales en el mismo año, continuó con el Código de Menores de 1992, con las reformas constitucionales de 1996 y 1997, y con la Constitución de 1998. (Simon, 2004 p.1)

El autor expresa que la norma del año 2003 es un nuevo paradigma en materia de Niñez y Adolescencia y con ello cambia el modelo y aplicación del apremio personal y por ende cambia la redacción y estructura de su articulado. El apremio personal en las disposiciones del año 2003 se establece en el artículo 141 en el cual existían ciertas incongruencias entre el primer párrafo y el segundo. En

la norma del artículo 141 del CNA del año 2003 expresaba que si él obligado a prestar alimentos debía dos meses la pensión alimenticia se podía girar una boleta de apremio hasta por diez días; mientras que en el segundo párrafo del artículo 141 del Código de la Niñez y Adolescencia del año 2003 se expresaba que: Sólo pagada las pensiones alimenticias se podía girar su boleta de libertad.(Congreso Nacional, 2003)

El punto de ruptura con el modelo de administración de “justicia de menores” fue la reforma constitucional de 1998. Los cambios se impulsaron desde el movimiento nacional por los derechos de la infancia y adolescencia, el que incluyó entre sus propuestas de reforma a la Asamblea Nacional Constituyente la petición de que en la norma fundamental estableciera la necesidad de que niños, niñas y adolescentes cuenten con una justicia especializada al interior de la Función Judicial. (Simon, 2012 p. 183)

El Código de la Niñez y Adolescencia se reforma en el año 2009 y se publica el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia en el Registro Oficial n° 643 del 28 de Julio del 2009, el artículo 141 que trata sobre los apremios personales pasa a ser artículo innumerado 22, y trae consigo la novedad que el apremio personal para los alimentantes morosos ya no será de diez días sino hasta 30 días y en caso de reincidencia 60, 90, y 180. (Asamblea Nacional, 2009)

La Disposición Derogatoria Sexta inciso segundo, del Código Orgánico General de Procesos, Publicado en el Registro Oficial n° 506, del 22 de mayo del 2015, derogó los artículos referentes a la Título V del Juicio de Alimentos, la novedad que trae consigo el Código Orgánico General de Procesos es que se suprime el apremio personal para los obligados subsidiarios. El Código Orgánico General de Procesos regula el tema del apremio personal en su artículo 137 y expresa que se emitirá boleta de apremio personal al padre o madre que incumpla con el pago de dos o más pensiones alimenticias, previa solicitud de la parte interesada, determinando que el plazo para que la persona se encuentre privada de la libertad sea hasta por 30 días (Asamblea Nacional, 2015).

2.3.2. Apremio Personal Como Medida Cautelar:

El apremio se ha convertido en una medida para los legisladores para que puedan ejercer la presión sobre los deudores de las pensiones alimenticias ya que debido a lo cultural sobre este tema en vista de que muchas veces los padres de manera irresponsable no se preocupan por pagar, como corresponde de acuerdo a sus responsabilidades los alimentos de sus hijos. Esto impide el desarrollo pleno de los niños que se ven afectados económicamente y sus economías familiares ya que las madres muchas veces no se alcanzan para costear todas las necesidades de los infantes por lo cual los legisladores tomaron la decisión de hacer que esta medida coercitiva sea de esta manera eficaz.

A lo largo de la historia, el derecho de alimentos ha ido evolucionando, se cree que apareció entre la civilización romana para más tarde expandirse al resto del mundo, de igual manera la fuente de este derecho en un principio surgió del testamento, el contrato o la ley. Se conoce que en un inicio la prestación alimentaria se basaba únicamente en lo indispensable para vivir, como es la alimentación como comida propiamente dicha y vestimenta. (Castañeda, 2010, pp. 28-29)

Así mismo otro doctrinario como, MORA (2010) p. Lxi, se refirió al apremio personal como: “Un procedimiento administrativo y autónomo cuyo objetivo es lograr el cobro de créditos liquidados, vencidos y no satisfechos” p. 24. En cierto modo la costumbre ha vuelto que bajo la protección de los derechos de los menores a que estén por encima de otros derechos y principios importantes natos del ser humano ya que se prioriza el desarrollo de los niños.

El apremio es una medida coercitiva de que se vale un juez o tribunal para que sean obedecidas sus providencias por las personas que no las cumplen dentro de los términos respectivos”. “Este apremio personal que es concebido en nuestra legislación como un acto idóneo para hacer cumplir con el pago de alimentos, resulta injusto y tortuoso, en vista de que se priva de la libertad al obligado

principal, supuestamente para que cancele los valores adeudados, algo ilógico y sin fundamento jurídico, puesto que es imposible que el obligado pueda ejercer algún tipo de acto o acción que le permita pagar lo adeudado dentro de una prisión. (Gaona, 2013, p.47)

Para el autor el apremio personal no es el mecanismo más viable para el cobro de las pensiones alimenticias atrasadas, por cuanto si el alimentante moroso se encuentra en esa situación no podría ejercer ninguna actividad laboral con la que pueda producir dinero para solventar el gasto adeudado. Si bien es cierto que la persona detenida no puede laborar mientras se encuentra detenido, cabe hacer referencia que la deuda se produjo antes a la emisión de la boleta de apremio personal y posterior aprehensión por lo que si el alimentante no se encontraba en condiciones de pagar la pensión alimenticia, la misma ley le otorga mecanismos como son el incidente de rebaja de pensión.

El artículo 11 se ocupa de vincular a todas las autoridades públicas y privadas, administrativas y judiciales a la consecución de este interés superior a través de sus decisiones, lo plantea además como principio de interpretación del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. Destaca la importancia de escuchar a los niños en la solución de los problemas que les atañen, con esto se fomenta la doctrina de protección integral y al niño como actor social y sujeto de derechos. El que se amplía con lo señalado en el artículo 60 ibídem: “Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a ser consultados en todos los asuntos que les afecten. Esta opinión se tendrá en cuenta en la medida de su edad y madurez. Ningún niño, niña o adolescente podrá ser obligado o presionado de cualquier forma para expresar su opinión”. . (Yanes, 2016, pp. 37).

Respecto del apremio personal el cual se encontraba dispuesto en los artículos 22 y 23 innumerados del Código de la Niñez y Adolescencia publicado en el Registro Oficial Suplemento n° 643 del 28 de Julio del año 2009; el mismo que fue derogado en su ámbito de aplicación para pasar a un nuevo sistema procesal a

través del el Código Orgánico General de Procesos el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos establece, con que previa solicitud de la parte interesada, a el padre o la madre que se encuentre adeudando dos o más pensiones alimenticias y con previo informe de la institución financiera, se le girará boleta de apremio personal hasta por 30 días y en caso de reincidencia hasta por 60, 90, y 180 (Asamblea Nacional, 2015). En vista de atropellos que existieron en el pasado contra personas que no eran directamente los obligados directos de la carga alimenticia, la Asamblea Nacional a través de la vigencia del COGEP eliminó el apremio personal contra los obligados subsidiarios, entendiéndose como obligados subsidiarios los establecidos en el artículo 23 innunmerado del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia.

2.3.3. Interés Superior Del Niño.-

El principio internacional al interés superior del niño tiene como bases en el occidente europeo que sin duda va tomando cuerpo al momento de legislar a favor de estos, ya que los niños eran considerados instrumentos u objetos de pertenencias de los padres. Es decir que no eran titulares de derechos por lo cual se tardo mucho tiempo en que se pueda entender la naturaleza del cuidado que debían tenerseles y que el Estado deba cuidar de que sus derechos no sean vulnerados.

El Tribunal de la Cancillería que actuaba en nombre de la Corona británica o disposiciones como la del Código Napoleónico que permitía que el Tribunal -para un mayor bienestar de los niños- pudiera alterar las reglas de custodia de los hijos en caso de divorcio. En consecuencia, se puede decir que los intereses de los niños (y de algún modo una incipiente semilla de derechos) pasan a ser parte de los asuntos públicos. En América Latina esta evolución se deja ver también en el derecho de familia, para presentarse con mucha claridad a partir de la legislación de protección dictada a comienzos de este siglo El principio del interés superior del niño fue uno de los mecanismos para avanzar en este proceso de considerar el interés del niño como un interés que debía ser públicamente, y por consecuencia, jurídicamente protegido. Tanto

en Asia, Oceanía y África, las leyes promulgadas por el Imperio Británico (Cillero, 2010, p.6).

Teniendo una breve reseña histórica de cómo nace el interés superior del menor es importante definirlo, a fin de saber en qué garantías cabe aplicarlo; así mismo, no vulnerarlo por ser un derecho que prima sobre los demás derecho. Al respecto, los tratadistas, definen al interés superior del niño ya dándoles la titularidad de derechos pero como protección de los mismos de parte de Estado en este caso para velar por su crecimiento integral.

La potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños y niñas, persiguiendo la evolución y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y agradable, que apremie como fin primordial el bienestar general del niño o niño. (López, 2015, p.55)

Teniendo la definición que antecede, cabe decir que el interés superior del niño es un principio de aplicación inmediata y obligatoria, que agrupa a los menores en un sector de protección privilegiada. Por lo que es importante decir que convencionalmente el principio de interés superior del niño, se encuentra regulado en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos de las Niñas y Niños. La Constitución de la República del Ecuador, regula el principio del interés superior del niño y enmarca este principio como el derecho sobre los derechos. Esto quiere decir que los derechos de las niñas, niños y adolescentes siempre primaran sobre los derechos de las demás personas. Así mismo, Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, refuerza lo establecido por la Constitución y destaca que las autoridades judiciales y administrativas siempre deberán tomar las decisiones de acuerdo a lo que mejor convenga a los derechos y garantías de los niñas, niños y adolescentes.

Prohíbe su invocación contra norma expresa, sobre esto, cabe resaltar la aparente contradicción que existe con la doctrina internacional, la normativa supranacional que sugiere que se lo deberá aplicar aun contra norma expresa, y aun con el principio de prioridad absoluta del que trata el artículo 12 íbidem; de todos

modos, esta consideración me parece prudente, habida cuenta que las normas preestablecidas se basan en principios constitucionales y se entiende por ello, que están vigentes porque fueron aprobadas en atención a una interpretación integral de la Constitución; y por el principio *pro legislatore*; por lo que para superponer excepcionalmente el interés superior del niño a una norma vigente, debería ponderarse entre el principio del cual esta norma dimana y el principio del interés superior del niño, y solamente si el ejercicio se decanta a favor del interés superior o del principio de prioridad absoluta, aplicarlo de esa manera. (Yanes, 2016, pp. 38)

El autor expresa que de ser necesario y de acuerdo a las edades y la madurez de los menores serán escuchados en los procesos, a fin de que sus derechos sean reconocidos con pleno conocimiento de causa. Así mismo, se ha prohibido aplicar otras normas que no sean reconocidas, sino que deben aplicarse las expresamente plasmadas, a fin de no vulnerar el interés superior del menor.

2.3.4. Origen Del Hábeas Corpus.-

Es importante remontarnos al origen de la llamada acción de *Habeas Corpus* para entender su finalidad. Tavolari (1995) decía al respecto que: “uno de los antecedentes del *habeas corpus* se lo encuentra en la antigua Roma en el *homine libero* exhibendo contenido en el título XXIX del libro XLIII de El Digesto”. Acción que permitía al Pretor decidir mediante un interdicto. p.27

Un antecedente más próximo lo encontramos en el Hábeas Corpus Amendment Act de Inglaterra (1679), el cual perfeccionó la *Petition of Rights* (Petición de Derechos de 1628). Esta norma recogía el pensamiento liberal de Coke y el espíritu de la Carta Magna (1215) que otorgaba derechos a los terratenientes frente a la monarquía e incorporaba algunos procedimientos importantes”. “La libertad que se protegía era la ambulatoria o locomotiva y los procedimientos eran el juicio de los pares, y la ley de tierras que hoy en día son los principios de igualdad ante la ley y legalidad, y los de competencia

y jurisdicción, sobre los cuales se construye el denominado debido proceso legal. (Ávila, 2012, p.157)

Se tuvieron que dar otras herramientas de carácter de protección de derechos para que se puedan dar casos en que se proteja la vulneración de derechos a los niños y adolescentes, por lo mismo tal como dice Sánchez (1956) “Finalmente el Hábeas Corpus se amplió y codificó a otros derechos más allá del derecho a la libertad personal en The Bill of Rights de la Revolución Inglesa de 1689 y la reforma de 1816”, (p. 15)

En América Latina, Brasil fue el primer País latino americano en incorporar el *Hábeas Corpus* en su legislación y lo hizo en su Constitución de 1830, y lo hizo para proteger a quien sufra o pueda sufrir un atentado contra su libertad. Así mismo, el autor dice que la Ley 48 de 1863, dictada en Argentina incorpora por primera vez en su legislación el Hábeas Corpus como protección de la libertad, pero se la reforma de 1994 e incorpora en su legislación expresamente en la norma jurídica el *Habeas Corpus* y el Amparo de Libertad los cuales protegen expresamente el arresto sin orden de autoridad, internación indebida en nosocomio, sentencias militares recaídas en civiles, e incluso agravamiento de la situación de los presos. (Avila, 2012, p.157)

2.3.5.- Antecedentes del hábeas corpus en el Ecuador.-

La primera Constitución de la República del Ecuador en que aparece la acción de *Habeas Corpus* en el Ecuador es la de 1929, pese a que en la Constitución de 1830 ya se daba un procedimiento concreto del Habeas Corpus y se prohibía la privación de la libertad arbitraria. En la Constitución de 1830 en cuyo artículo 151 se estableció a la garantía jurisdicción del *Hábeas Corpus*, con una concepción similar a la actual, cuyo texto fue incompleto por cuanto no se determinó la autoridad competente quien debía resolver dicha acción, por lo que la falta de dicha redacción en el texto trajo consigo varios inconvenientes en su aplicación.

La Constitución de 1830 no contemplaba la acción de Hábeas Corpus, sin embargo señalaba en forma explícitamente la necesidad de la existencia de una orden de autoridad competente para poder privar de la libertad a una persona, incluso establecía que existían 24 horas para que se exhiba la orden indicada. Las Constituciones de 1835, 1843, 1845, 1850, 1852, 1861, 1869 y 1878 contuvieron preceptos similares. Las constituciones de 1883, 1887 y 1896 establecieron: “Nadie puede ser detenido, en ni preso, sino en los casos y en la forma que la ley determina. (Velázquez, 2010, p.p 192-193)

La Constitución de 1945 restableció el Hábeas Corpus constitucional, el cual con sus variaciones, se mantuvo hasta la Constitución de 1998. Esta autor dice acerca del *Habeas Corpus* en la Constitución de 1945 lo siguiente los avances que se dieron en materia de la defensa de los derechos y evitar la vulneración de los mismos, y era potestad de los alcaldes municipales el poder obtenerla y darla.

La Constitución de 1945 introdujo nuevamente a nivel constitucional al Hábeas Corpus, específicamente en el artículo 141 numeral 5, atribuyendo la competencia para el conocimiento del mismo a los Alcaldes y Presidentes del Concejo. Cabe señalar que en el mismo año se expidió una nueva Ley de Régimen Municipal que reguló lo señalado en la Constitución, lo que no fue de agrado del entonces Presidente de la República Doctor José María Velasco Ibarra, quien sostenía que existía inconstitucionalidad al haber reglamentado dentro de la Ley de Régimen Municipal el Hábeas Corpus que nada tiene que ver con el Régimen Municipal. Por lo tanto el ejecutivo objetó dicha ley, pero su objeción no fue acogida y finalmente el Presidente se allanó. (Velázquez, 2010, p. 194)

En 1946 entra en vigencia una nueva Constitución sufriendo ciertas modificaciones a las disposiciones sobre la garantía jurisdiccional del *Habeas Corpus*. Al respecto, VELÁZQUEZ (2010), expresa sobre las modificaciones que

sufrió la Constitución de 1945 con la expedición de la constitución del año 1946 lo siguiente:

Respecto a su alcance se restringió el ámbito del recurso pues exceptuaba del mismo a los casos de contravenciones de policía e infracciones militares además limitó a razones estrictamente formales: la no presentación del detenido, la no exhibición de la orden de privación de libertad o el no reunir los requisitos constitucionales la orden de privación de libertad. Esta Constitución ratificó la competencia a los Alcaldes o Presidentes del Concejo para conocer y resolver las acciones de Hábeas Corpus. (Velázquez, 2010, p.194)

La limitación que interpuso en la Constitución de 1946 a la acción de Hábeas Corpus, suprime en la Constitución de 1949 las interposiciones de ciertos casos de contravenciones de policías e infracciones militares, los recursos de Hábeas Corpus eran desechados por los requisitos de la llamada orden de detención.

La Constitución de 1967, el Alcalde o el Presidente del Concejo debía disponer la inmediata libertad del reclamante si no se presentaba al detenido, o si no se exhibiere la orden (de privación de libertad), o si esta no reuniera los requisitos, o si se hubiera fallado al procedimiento, o si se hubiera justificado a criterio del Alcalde o Presidente del Concejo el fundamento del recurso interpuesto. (Marín, 2014, p.p.29-30).

La codificación de la Constitución publicada en el Registro Oficial n° 2 del 13 de Febrero de 1997, ubicó la regulación del Hábeas Corpus en el artículo 28 y estableció la competencia ya indicada del Tribunal Constitucional para conocer los recursos de apelación en el ordinal 3ero del artículo 165. En la Constitución de 1998 codificada, se refería a la garantía jurisdiccional del *Habeas Corpus* en la sección de las Garantías de los Derechos en la que también constaban las restantes garantías como el habeas data y el amparo. Los encargados de conocer el Recurso

de Habeas Corpus en la Constitución del año 1998, eran los Alcaldes o quien haga sus veces bajo cuya jurisdicción se encuentre detenida la persona.

En el Registro Oficial No. 863 de 16 de enero de 1996, dispuso que al Tribunal Constitucional, que reemplazó al Tribunal de Garantías Constitucionales, se le otorga la facultad de conocer las apelaciones que se propusieren en contra de las resoluciones que denegaran los recursos de Hábeas Corpus, Amparo o Hábeas Data. Al codificarse la Constitución de 1979 con sus reformas (R.O. No. 2, 13-02-97) se reguló el hábeas corpus y el Art. 175 ordinal 3ero., consagró la competencia del Tribunal Constitucional para conocer las apelaciones en contra de las negativas a la concesión de tal recurso. (Marín, 2014, p.32)

La Constitución del año 1998 en el Artículo 93, Alcaldes o quien haga sus veces donde se encuentre detenida la persona podrá presentar el Recurso de Habeas Corpus, el autoridad tenía 24 horas para resolver si aceptaba o negaba el recurso, si ordenaba la inmediata o no libertad de la persona privada ilegal, arbitraria e ilegítimamente la libertad. La Constitución del 2008, publicada el 20 de octubre del 2008 en el Registro Oficial n° 449, recoge a la Acción de Habeas Corpus en los artículos 89 y 90, la cual tiene por objeto: “recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad”. (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, Artículos 89-90)

2.3.6.- El Habeas Corpus en la actualidad.-

Con la Constitución del año 2008 claramente se definió si el *Hábeas Corpus* era un Recurso o una Acción, y así mismo pese a que en la constitución del año 1998 se la estableció como garantía de derechos en el año 2008 pasa a ser un mecanismo mucho más eficaz y se la nombra una garantía jurisdiccional enrolada a las Garantías Constitucionales.

2.3.7. ¿Que es una Garantía?:

Ferrajoli (2008), Dice que: “Garantía es una expresión del léxico jurídico con la que se designa cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo”. (p.60)

Por lo que concluimos que las garantías son mecanismos para proteger los derechos que nos confieren a través de una norma sea esta la Constitución, para la efectiva protección de los derechos de toda una colectividad. Una vez conceptualizado el término garantías, podemos explicar el siguiente tema.

2.3.8. ¿El Hábeas Corpus es Recurso o Acción?:

Tomado la definición de Couture (1997), los recursos “genéricamente hablando, son medios de impugnación de actos procesales. Realizado el acto, la parte agraviada por él, tiene dentro de los límites que la ley le confiere, poderes de impugnación destinados a promover la revisión del acto y su eventual modificación”. (p. 339)

De acuerdo a la definición que nos da Couture sobre lo que es un recurso, el mismo puede llegar a ser una instancia dentro de un proceso para impugnar un acto procesal cuando una parte o las partes no se encuentren de acuerdo con una resolución emitida por la autoridad jurisdiccional. Espasa (2004), define a las acciones como “la defensa de los intereses particulares, el derecho de acción será la de obtener esa defensa, a obtener una sentencia favorable”. (p. 44)

De las definiciones expuestas el *Habeas Corpus* no es un RECURSO, por cuanto las características principales del recurso es que es procesal y accesorio; careciendo de dichas características la garantía del *Habeas Corpus*, por cuanto la finalidad del mismo es la defensa directa de un derecho constitucional que es la libertad individual. Al respecto Ponce (1990), dice que “el *Habeas Corpus* es una acción que pretende no sólo defender a las personas únicamente en los casos de detención arbitraria formal, sino también es una garantía constitucional en defensa de la libertad y seguridad personal”. (p. 22)

De lo expuesto el *Habeas Corpus* es una acción y es una garantía por proteger un conjunto de derechos constitucionales. Por cuanto es un mecanismo

que se encuentra en nuestra Constitución para proteger un derecho constitucional el cual no se usa dentro de un proceso sino inmediatamente que se ha vulnerado el derecho protegido dentro de la norma suprema.

2.3.9. - Procedimiento de la acción de habeas corpus.

Habiendo establecido en párrafos anteriores que en la actualidad con la Constitución de la República del año 2008 el *Habeas Corpus* es una Garantía Constitucional y no un recurso como lo establecían otras constituciones, ahora es importante analizar su procedimiento desde el ámbito constitucional, convencional y legal, por lo que es importante estudiarlo desde la óptica de su artículo constitucional. Pero la normativa del artículo nos 89 de la Constitución de la República del Ecuador ha dispuesto cual es el objeto del hábeas corpus dentro del cual nos habla de la privación de la libertad ilegal, ilegítima, y arbitraria. Por lo que es importante explicación del caso en concreto. El habeas corpus tiene por objeto:

Recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. Inmediatamente de interpuesta la acción. (Asamblea Constituyente de la República del Ecuador, 2008, Artículo 89).

2.3.10.- Privación de la Libertad Ilegal.

Básicamente la privación de la libertad ilegal se produce cuando se contravienen las disposiciones contenidas en el artículo 534 del Código Orgánico Integral Penal y dicta una prisión preventiva. Para interponer el hábeas corpus siempre hay que tener claro los factores que produjeron la violación. Por lo tanto el habeas corpus se viene a ser una herramienta constitucional que dentro de las garantías sirven para proteger de este tipo de situaciones y que se presta para accionar de manera rápida ante una privación de libertad ilegal o alguna violación de derechos humanos dentro de los centros de privación de libertad de las personas.

2.3.11. Privación de la Libertad Arbitraria.

La privación de la libertad arbitraria, se produce cuando cumplida una persona ha cumplido con la pena privativa de libertad y no ha sido puesta en libertad, así mismo se ocasionado la privación de libertad arbitraria cuando la orden de la autoridad competente es revocada y no se pone en libertad a la persona a la cual injustamente se le está privando de su derecho a la libertad

2.3.12. Privación de la Libertad Ilegítima.

La Privación de la Libertad Ilegítima, el caso se origina cuando la autoridad ejerce su poder contraviniendo la Constitución, la norma penal y los tratados internacionales o en su defecto se producirse cuando la privación de la libertad de la persona se extiende después de haber cumplido la pena. El claro ejemplo lo tenemos dentro del presente trabajo de investigación. El Hábeas Corpus tiene como objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, ilegítima y arbitraria según lo que dispone el artículo 89 de la Constitución de la República, (Asamblea Nacional Constituyente, 2008, Artículo 89).

El artículo 89 de la Constitución de la República concuerda con las disposiciones del artículo 43, de la Ley de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece lo siguiente:

Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse dentro de las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden o el parte de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar de la privación de la libertad o presunta desaparición. Realizada la audiencia, la jueza o juez dictará sentencia inmediatamente. En caso de no haber puesto al detenido a disposición de la jueza o juez competente, en el plazo establecido en la Constitución, la jueza o juez ordenará que el detenido sea puesto inmediatamente a su disposición, bajo prevenciones de ley. (Asamblea Nacional de la República del Ecuador, 2009, Art.43)

Si la violación del derecho a la libertad se imputa a un miembro de la fuerza pública, la jueza o juez solicitará además al superior del presunto agresor, que comparezca a la audiencia e informe lo pertinente y proporcione el nombre de la autoridad que impartió la orden de detención o desaparición. La sentencia que acepta la acción de hábeas corpus ordenará las siguientes medidas, según sea el caso:

a) La inmediata libertad de la persona ilegal o arbitrariamente detenida;

b) En caso de que continúe la detención, la jueza o juez podrá ordenar, si lo considera necesario, el cambio en las condiciones materiales de detención, sea en el mismo establecimiento carcelario o en otro, o el cambio de las personas que custodian al detenido;

c) Que cese el agravio producido y establecer las medidas que permitan evitar, mitigar o reparar la violación del derecho a la libertad o derechos conexos; y,

d) En caso de desaparición forzada ordenará las medidas necesarias para determinar el paradero o destino del detenido desaparecido y la identificación exacta de los responsables, quienes serán puestos a disposición de la Fiscalía General del Estado para que se haga la respectiva investigación.

2.3.13. Características Del Hábeas Corpus.-

El Habeas Corpus es una garantía constitucional que protege al ciudadano al cual se le han vulnerado sus derechos a la libertad personal, por lo que establece lo siguiente:

Las garantías jurisdiccionales tienen como característica principal la inmediatez y la oportunidad de la acción del juzgador quien deberá velar porque no se vulnere el derecho a la libertad de las personas y su integridad física. Se deja a la entera libertad de que cualquiera persona, grupo de personas, comunidad, pueblo o nacionalidad, pueda proponer las acciones previstas en la Constitución, siendo competente el Juez del lugar donde se origina el acto o la omisión o

donde se producen sus efectos. La inmediatez mencionada se refleja en el procedimiento sencillo, rápido y eficaz. Oral en todas sus fases e instancias y para lo cual, serán todos los días y horas. Se podrán proponer oralmente o por escrito, sin formalidades y necesidad de citar la norma infringida. No será indispensable el patrocinio de un abogado para proponer la acción y no se permitirá ni aplicarán normas procesales ni actuación alguna que tienda a retardar su ágil despacho. (Cazar, 2012, p.95)

El autor determina que el habeas corpus es un proceso que se caracteriza por la agilidad y rapidez que tienen los operadores de justicia para resolverlo, no se necesita de un defensor técnico para interponerlo y en la misma audiencia que se resuelve la acción se presenta el recurso de apelación en caso de que el accionante o accionado se encuentren en desacuerdo con la decisión tomada por el Juez de la causa.

2.3.14. Derecho a la Libertad Personal.-

Las personas nacen libres y su libertad no puede ser limitada a menos que se cometa un delito que se encuentre establecido en el marco constitucional de cada Estado. Para lo cual se debe ejercer el procedimiento establecido en las disposiciones legales de dicho Estado a fin de no vulnerar el derecho a la libertad de cada individuo. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en su Artículo 9, inciso primero señala que “nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias” (Asamblea General, 1966), mientras que la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en el Artículo 7, inciso tercero que “nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.” (OEA, 1969).

La libertad personal es un derecho indefectible para el desarrollo de las actividades de todo ser humano en la sociedad, por ello es reconocido de manera expresa en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en las cartas constitucionales de la mayoría de países del mundo. Si toda persona es libre, entonces la libertad individual sólo puede ser suspendida o limitada por las autoridades

bajo acontecimientos de carácter grave y especial. En una sociedad democrática y sometida al imperio del derecho, la vulneración de la libertad se justifica únicamente cuando ella está relacionada con el ejercicio de la potestad punitiva del Estado. (Aguirre, 2009, p.p 23-24).

Es de suma importancia insistir en el tema que para privar de la libertad a una persona se debe cumplir con todos los procedimientos y los requisitos establecidos en la ley, a fin de vulnerar sus derechos. El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, en su Artículo 9 en su numeral cuarto, establece lo siguiente: “Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si a prisión fuera ilegal” (Asamblea General, 1966).

Privación de libertad de manera ilegítima.- Privación de libertad ilegítima corresponde a los actos de particulares, agentes de la autoridad por los que se priva de libertad a una persona contrariando sus derechos constitucionales, como en el caso de un arresto violando el domicilio de un tercero en que se encuentra la persona arrestada. Una orden legítima de privación de libertad puede convertirse en ilegítima cuando existiendo alternativas a ella se las niega por formalismos jurídicos que choca con derechos constitucionales como cuando el juez niega caución porque el procesado es reincidente o el juez niega la sustitución de la prisión porque se trata de un delito sexual, y en ambos casos el Código de procedimiento penal prohíbe o bien la caución o bien sustitución. En el caso de privación de ilegítima de libertad se comprende el caso de las mujeres embarazadas a quienes no se les concede arresto domiciliario porque no tienen lugar donde permanecer vigilada por la Policía. (Pichucho, 2014, p.6)

El artículo 7 inciso sexto de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dichos artículos dan la posibilidad de recurrir ante la autoridad a fin de la misma decida sobre la legalidad de la detención o prisión de a las personas

privadas de la libertad. El artículo 7 inciso segundo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que establece lo siguiente: Organización de Estados Americanos (1976) “Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas” (art. 7).

Dicha normativa claramente nos establece que si los requisitos establecidos en las leyes nacionales nos son cumplidos para el pleno desempeño de la detención de un individuo el procedimiento detención es ilegal y por ende contrario a lo dispuesto a la Convención. Continuando con el análisis de lo dispuesto en el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en su inciso cuarto y quinto disponen lo siguiente: “Toda persona detenida o retenida debe ser informada inmediatamente sobre las razones de su detención y notificada, sin demora, de los cargos formulados contra ella” (OEA, 1976).

Estos incisos son simples en su interpretación y se encuentran interrelacionados, toda persona al ser detenida tiene el derecho que en plazo razonable se la ponga a disposición de la autoridad judicial a fin de que sea ella la que disponga la legalidad o no de su detención. Por último el inciso materia de nuestra investigación es el inciso séptimo del artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual dispone lo siguiente en la que señala que nadie será detenido por deudas. Sin embargo hay una excepción a este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.

El artículo de la Convención prohíbe la prisión por deudas y deja a salvo los mandatos de una autoridad judicial competente dictados por incumplimiento de deberes alimentarios. Con esta salvedad se sustraen de la prohibición los casos de arrestos coercitivos previstos en algunos ordenamientos, mediante los cuales, dadas ciertas condiciones, se puede privar de la libertad al obligado en alimentos para compelerlo a satisfacer la obligación alimentaria. (Steiner-Urbe, 2014, pp. 205)

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, es clara en su artículo en establecer que no existe prisión por deudas, excepto la prisión en el caso de alimentos lo cual se encuentra regulado en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 66 numeral 29 literal 6 de la Constitución de la República. Nuestra Constitución de la República del Ecuador reconoce los derechos de libertad en el artículo 66, pero a esos derechos se los ha protegido ante las posibles vulneraciones que podrían llegar a existir por lo que ha creado una garantía constitucional llamada *Habeas Corpus*, la cual se encuentra regulada en el artículo 89 de la Constitución de la República.

2.4 METODOLOGÍA:

2.4.1 Modalidad:

Cualitativa.- La base del problema son los artículos de 66 numeral 29 litera c de Constitución de la República, 22 innumerado del Código de la Niñez y Adolescencia y 137 COGEP, los cuales se desarrollaron y estudiaron en todo el trabajo junto con la doctrina, los convenios internacionales que sustenten el resultado a obtener.

Cuantitativa.- Como complemento del estudio de la doctrina y jurisprudencia existente en el objeto de estudio que abordamos, era importante trasladarnos a los juzgados a realizar encuestas a fin de obtener el criterio jurídico de los abogados en libre ejercicio sobre el tema del hábeas corpus en materia de apremio personal de alimentos. Así mismo, se realizaron encuestas a ilustres Juezas en materia de Niñez y Adolescencia, y entrevista a profesionales expertos en la materia.

Categoría: Dentro de la presente se han utilizado la Categoría Interactiva y No experimental.

Diseño: Dentro de la Modalidad cuantitativa se ha utilizado un diseño de Encuesta, el cual se ha detallado con mayor énfasis dentro de dicha modalidad. En la Modalidad Cualitativa se utilizó un diseño de investigación.

2.5. Población y Muestra

Tabla 1

Unidades de Observación:

UNIDADES DE OBSERVACIÓN	POBLACIÓN	MUESTRA
Constitución 2008: Art.44 Art.66 numeral 29 letra c Art.89	444	7
Código de la Niñez y Adolescencia: Art.4 Art.5 Art. 11 Art. 22 Innumerado Art.23 Innumerado	326	5
Código Orgánico General de Procesos Art. 137	439	1
Convención Americana de Derechos Humanos: Art: 7	82	2
Convención Sobre los Derechos del Niño: Art. 27 Art. 3	54	2
Declaración de Derechos del Niño Principio N° II	10	1
Declaración de Derechos del Hombre Art.25	38	1
Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos Art.9 Art.11	53	2
Sentencia sobre Juicio N° 3132-2013	1	1
Juezas de la Unidad de la Niñez y Adolescencia- Valdivia-Sur	18	2
Usuarios de Función Judicial	30	30
Profesionales expertos en la Materia	3	3

Adaptado por: Stefany Díaz

2.6 Métodos de Investigación:

2.6.1 Métodos Teóricos:

Análisis: Se realizó un estudio de la doctrina, las leyes y convenios internacionales que rigen la materia del apremio personal y el hábeas corpus, sin lugar a dudas que existe la problemática del derecho al interés superior del niño, que es el derecho sobre los derechos, dentro del mismo se podría entrar a ponderar y llegar a demostrar si cabe interponer una acción de hábeas corpus en contra de una boleta de apremio que ha excedido el tiempo de duración estipulada en la ley.

Deducción: Dentro de este trabajo se parte de la idea que si pasado los treinta días que determina la ley para que se disponga la libertad de alimentante moroso al cual se le ha hecho efectiva una boleta de apremio personal y no se cumple con lo dispuesto en la misma. Se interponga la acción de Hábeas corpus por vulneración al derecho a la libertad del obligado principal a prestar alimentos.

Inducción: Dentro del presente trabajo se ha demostrado que es posible aplicar la acción de Hábeas Corpus en contra de una boleta de apremio personal emitida por un juez de la niñez y adolescencia, cuando esta haya excedido el límite que ha establecido la ley.

Síntesis: Con el apoyo de la ley y la jurisprudencia sobre el conflicto de aplicación de la acción de hábeas corpus en contra de una boleta de apremio personal emitida por un Juez de la Niñez y Adolescencia, se puede llegar al más alto nivel de especificidad, en donde claramente se establece que se vulnera el derecho a la libertad de una persona y no se entra a ponderar en cuanto a los derechos de libertad con el derecho al interés superior del menor. Sino que a través de la garantía de hábeas corpus inmediatamente se puede dejar en libertad a una persona a la cual pasado los treinta días que dispone la ley sigue detenido por apremio personal, en vista que ha cumplido con lo dispuesto por la ley y su derecho es el que se encuentra vulnerado.

2.6.2. Métodos Empíricos:

Se aplicará un cuestionario de entrevista a dos Juezas de la Unidad Judicial de la Niñez y Adolescencia -Especializada Sur- Valdivia, por medio de nueve preguntas cerradas (VER APÉNDICE A). Así mismo, se aplicará un cuestionario de entrevistas a tres Profesionales Expertos en la Materia, por medio de cuatro preguntas cerradas (VER APÉNDICE B). Y por último un cuestionario de encuestas dirigido a treinta usuarios de la función judicial, constituidas por medio de la escala de Likert, la cual se realizará por medio de once preguntas cerradas (VER APÉNDICE C).

2.6.3. Métodos Matemáticos:

Obtenido los resultados de la encuesta realizada a los usuarios de la función judicial, se representó de forma gráfica, la estadística sobre el conocimiento o desconocimiento acerca de las preguntas que pertenecen al presente trabajo de investigación. En las entrevistas realizadas a los profesionales expertos en la materia, se basó sólo en preguntas para llegar a la aceptación de los objetivos planteados, cuyo análisis de resultados fue representado a través de cuadros. De los resultados de las entrevistas realizadas a las dos Juezas de la Unidad Judicial de la Niñez y Adolescencia -Especializada Sur- Valdivia, se determinó la realidad en cuanto a la existencia del apremio personal y el hábeas corpus, cuyo análisis de resultados se realizó en base a la forma que se realizó con las respuestas de los profesionales expertos en la materia.

2.6.4 Procedimiento:

El proceso seguido dentro del presente trabajo de investigación, partió del estudio de varias disposiciones legales del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia cuando las mismas aún se encontraban vigentes las cuales fueron derogadas y cambiadas por disposiciones del Código Orgánico General de Procesos. De la lectura de lo expresado en las normas contenidas en Código antes mencionado se planteó el objetivo general y del objetivo general sus objetivos específicos.

El objetivo general guía del presente trabajo de investigación es el uso de la acción Habeas Corpus como garantía de libertad contra una orden de apremio personal dictada por un Juez de la Niñez y Adolescencia, siendo sus objetivos específicos la determinación de la razonabilidad de la admisión de la acción de *Hábeas Corpus* a favor del alimentante contra el cual se ha interpuesto una medida cautelar de apremio personal, existencia de tensión o no entre el derecho de la libertad del alimentante y el derecho de los menores a recibir alimentos y por último, obtención de un criterio unificado en las resoluciones de los jueces y la aplicación de la acción del *Habeas Corpus* en estos casos.

Dichos objetivos planteados, serán resueltos a través de la doctrina de la jurisprudencia, y de las normas que se presentan dentro de cada capítulo a fin de llegar a los resultados que se desea obtener. Dentro del capítulo de la fundamentación teórica se ha nombrado varios doctrinarios que nos hacen una explicación entre los que es el apremio personal, el interés superior del menor, el habeas corpus, sus orígenes, antecedentes y como se desarrolla cada doctrina en el país, utilizando adicionalmente la normativa del país y concordándola con la normativa internacional.

El presente trabajo de investigación se ha basado en un modelo de entrevistas a profesionales expertos en la materia y funcionarios judiciales como es la experiencia de varias Juezas, así como encuestas a usuarios y estudiantes de derecho que ayudaran a responder las interrogantes planteadas y alcanzar los objetivos planteados.

CAPÍTULO III

CONCLUSIONES

3.1 Respuestas y análisis de los resultados

Base de datos normativos relacionados con el *hábeas corpus* contra una orden de apremio dictada por un Juez de la niñez y adolescencia.

Tabla 2

Análisis de artículos constitucionales

OBJETO DE ESTUDIO	UNIDADES DE OBSERVACION	ANÁLISIS DE RESULTADOS
Constitución de la República del Ecuador	<p><u>Artículo 44.-</u> “El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas. Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales”.</p> <p><u>Artículo 66.-</u> “Se reconoce y garantizará a las personas: #29.- Los derechos de libertad también incluyen: c) Que ninguna persona pueda ser privada de su libertad por deudas, costas, multas,</p>	<p><u>Artículo 44.-</u> El Artículo 44 de la Constitución de la República lo principalmente establece es que el derecho del interés superior del niño prevalecerá por encima de cualquier derecho. La sentencia de la Corte Constitucional 064-15-SEP-CC de fecha, 11 de marzo del 2015, P.20, dice: “<i>En nuestro sistema jurídico, este principio lo garantiza la Constitución de la República para asegurar el ejercicio pleno de sus derechos y promover (...)</i>”. Por lo que el interés superior del niño es el derecho sobre los derechos.</p> <p><u>Art. 66 # 9 literal C.-</u> El estado a través de este artículo garantiza la libertad a todos los ciudadanos; así mismo garantiza que ninguna persona podrá perder su libertad por deudas excepto en el caso de alimentos, lo cual genera el problema. Si bien este artículo garantiza la libertad del demandante exceptuando en el caso alimentos sabemos que esto es un principio constitucional el cual va a ser desarrollado por una regla la cual se encuentra hoy en día en artículo 137 del Código General</p>

	<p>tributos, ni otras obligaciones, excepto el caso de pensiones alimenticias”.</p> <p><u>Artículo 89.-</u> “La acción de hábeas corpus tiene por objeto recuperar la libertad de quien se encuentre privado de ella de forma ilegal, arbitraria o ilegítima, por orden de autoridad pública o de cualquier persona, así como proteger la vida y la integridad física de las personas privadas de libertad. Inmediatamente de interpuesta la acción, la jueza o juez convocará a una audiencia que deberá realizarse en las veinticuatro horas siguientes, en la que se deberá presentar la orden de detención con las formalidades de ley y las justificaciones de hecho y de derecho que sustenten la medida. La jueza o juez ordenará la comparecencia de la persona privada de libertad, de la autoridad a cuya orden se encuentre la persona detenida, de la defensora o defensor público y de quien la haya dispuesto o provocado, según el caso. De ser necesario, la audiencia se realizará en el lugar donde ocurra la privación de libertad. La jueza o juez resolverá dentro de las veinticuatro horas siguientes a la finalización de la audiencia. En caso de privación ilegítima o arbitraria, se dispondrá la libertad. La resolución que ordene la libertad se cumplirá de forma inmediata. En caso de verificarse cualquier forma de tortura, trato inhumano, cruel o degradante se dispondrá la libertad de la víctima, su atención integral y especializada, y la imposición de medidas alternativas a la privación de la libertad cuando fuera aplicable.</p>	<p>de Procesos anteriormente en el 22 innumerado del Código de la Niñez y Adolescencia.</p> <p><u>Artículo 89.-</u> El artículo constitucional es claro al determinar que el Hábeas Corpus tiene por Objeto recuperar la libertad de la persona a quien se le han vulnerado tal derecho de forma ilegal, ilegítima y arbitrariamente. Para interponerlo se lo debe hacer bajo el procedimiento establecido en el mismo artículo 89 en concordancia con los artículos de la Ley Orgánica de Garantías Constitucionales.</p>
--	---	---

	<p>Cuando la orden de privación de la libertad haya sido dispuesta en un proceso penal, el recurso se interpondrá ante la Corte Provincial de Justicia.</p> <p>ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2008</p>	
<p>Adaptado por Stefany Díaz Análisis de artículos del Código de la Niñez y Adolescencia</p>	<p>Tabla 3</p>	
<p>Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia</p>	<p><u>Artículo... (4).-</u> “Tienen derecho a reclamar alimentos: 1. Las niñas, niños y adolescentes, salvo los emancipados voluntariamente que tengan ingresos propios (...) 2. Los adultos o adultas hasta la edad de 21 años que demuestren que se encuentran cursando estudios (...);y, 3. Las personas de cualquier edad, que padezcan de una discapacidad o sus circunstancias físicas que les impida o dificulte procurarse los medios para subsistir por sí mismas (...).”</p> <p><u>Artículo (...) 5.-</u> “Los padres son los titulares principales de la obligación alimentaria aún en los casos de limitación, suspensión o privación de la patria potestad. En caso de ausencia, impedimento, insuficiencia de recursos o discapacidad de los obligados principales, debidamente comprobado por quien lo alega, la autoridad competente ordenará que la prestación de alimentos sea pagada o completada por uno o más de los siguientes obligados subsidiarios, en atención a su capacidad económica y siempre y cuando no se encuentren discapacitados, en su orden: 1. Los abuelos/as; 2. Los hermanos/as que hayan</p>	<p><u>Artículo... (4):</u> El presente artículo determina las personas que pueden reclamar alimentos a sus progenitores encontrándose en primer lugar los niños, niñas y adolescentes no emancipados. Al decir niños, niñas y adolescentes no emancipados, es que ellos se encuentren bajo el cuidado y protección de sus progenitores.</p> <p><u>Artículo (...) 5.-</u> Este artículo determina la titularidad de la obligación alimenticia, disponiendo que la tengan padres de los menores. En caso de que faltare el obligado a prestar alimentos le sucederá en la obligación según el orden de prelación tal como lo determina como se expresa el artículo analizado en primer lugar los abuelos, segundo tíos, tercero hermanos. Antes de la vigencia del Código Orgánico General de Procesos existía apremio personal para estas personas llamadas obligados subsidiarios, lo cual el legislador consideró injusto y lo reformó con el COGEP.</p> <p><u>Art. 11.-</u> Establecido el principio al interés superior del niño en el artículo 44 de la Constitución de la República, se desarrolla la regla en el artículo 11 del</p>

	<p>cumplido 21 años y no estén comprendidos en los casos de los numerales dos y tres del artículo anterior; y,</p> <p>3. Los tíos/as”.</p> <p><u>Artículo 11.-</u> “El interés superior del niño es un principio que está orientado a satisfacer el ejercicio efectivo del conjunto de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; e impone a todas las autoridades administrativas y judiciales y a las instituciones públicas y privadas, el deber de ajustar sus decisiones y acciones para su cumplimiento. Para apreciar el interés superior se considerará la necesidad de mantener un justo equilibrio entre los derechos y deberes de niños, niñas y adolescentes, en la forma que mejor convenga a la realización de sus derechos y garantías. Este principio prevalece sobre el principio de diversidad étnica y cultural. El interés superior del niño es un principio de interpretación de la presente Ley. Nadie podrá invocarlo contra norma expresa y sin escuchar previamente la opinión del niño, niña o adolescente involucrado, que esté en condiciones de expresarla”.</p> <p><u>Art. Innumerado 22.- Apremio personal.-</u> “En caso de que el padre o madre incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias, el Juez/a a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago, y dispondrá el apremio personal hasta por 30 días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por 60 días más y hasta por un máximo de 180 días (...).</p> <p><u>Art. Innumerado 23.- Apremio personal a los obligados subsidiarios.-</u> “El juez dispondrá el apremio personal de las/los obligadas/os subsidiarios que habiendo sido citados con la</p>	<p>Código de la Niñez y Adolescencia el cual establece que dicho a las autoridades públicas y privadas encajar sus decisiones judiciales y acciones para el efectivo goce de derechos de los menores. La sentencia de la Corte Constitucional 064-15-SEP-CC de fecha, 11 de marzo del 2015, P.21, establece lo siguiente: <i>“Afirma que el interés superior del niño constituye la obligación, por parte de todas las funciones que conforman el Estado, de adoptar las medidas legislativas, judiciales, administrativas o de otra índole, encaminadas a privilegiar prioritariamente los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en procura de alcanzar su desarrollo integral y la evolución del libre desarrollo de su personalidad. Así pues, este grupo vulnerable de la sociedad goza de todos los derechos y garantías que las leyes contemplan en favor de las personas, además de aquellos específicos a su edad, motivo por el que, para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia de este principio (...)</i>”. En conclusión los derechos de los niños niñas y adolescentes son de atención prioritaria por cuanto estos pertenecen a un grupo vulnerable de la sociedad.</p> <p><u>Art. Innumerado 22.-</u> Este artículo 22 innumerado, el cual ha sido derogado, establecía que si el alimentante no había pagado dos o mas pensiones alimenticias se podría disponer el apremio personal del mismo hasta por 30 días, en caso de reincidencia se extenderá hasta 60 o máximo 180 días.</p> <p><u>Art. Innumerado 23.-</u> Así como el artículo 22 innumerado fue derogado por la entrada en vigencia del artículo</p>
--	--	---

	<p>demanda de alimentos, bajo prevenciones de ley, no hayan cumplido con su obligación de pago conforme lo previsto en esta ley.</p> <p>ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2009</p>	<p>137 del Código General de Procesos. Éste artículo fue derogado por las arbitrariedades que existieron al apresar a obligados subsidiarios mayores adultos, los cuales siendo una carga para el Estado por cuanto vivían a penas de una pensión jubilar tenían que pagar una pensión alimenticia la cual no podían cubrir.</p>
<p>Adaptado por Stefany Díaz Análisis del COGEP</p>	<p>Tabla 4</p>	
<p>Código Orgánico General de Procesos</p>	<p><u>Artículo 137.-</u> “Apremio personal en materia de alimentos. En caso de que el padre o la madre incumplan el pago de dos o más pensiones alimenticias, la o el juzgador a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago dispondrá el apremio personal hasta por treinta días y la prohibición de salida del país. En caso de reincidencia el apremio personal se extenderá por sesenta días más y hasta por un máximo de ciento ochenta días. En la misma resolución en la que se ordene la privación de libertad, la o el juzgador ordenará el allanamiento del lugar en el que se encuentre la o el deudor. Previo a disponer la libertad de la o el alimentante, la o el juzgador que conoció la causa, realizará la liquidación de la totalidad de lo adeudado y receptorá el pago en efectivo o cheque certificado. Pagada la totalidad de la obligación, la o el juzgador dispondrá su libertad inmediata. No obstante lo dispuesto en el presente artículo, la o el juzgador podrá ejecutar el pago en contra de las o los demás obligados. Similar procedimiento se cumplirá cuando la o el obligado haya dejado de pagar dos o más obligaciones asumidas mediante acuerdos conciliatorios. No cabe apremio personal en contra</p>	<p><u>Artículo 137.-</u> El artículo 137 entró en vigencia con el Código Orgánico de Procesos el 23 de mayo del 2016. Éste artículo derogó al artículo 22 innumerado del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, y actualmente regula el tema del apremio personal; el cual dispone que se dispondrá el apremio personal contra el alimentante moroso si este debe dos pensiones alimenticias, pero para emitir ese apremio personal se debe cumplir con el requisito de la certificación financiera que es pagaduría y que sea a petición de parte, ósea que la parte interesada solicite la boleta de apremio. El tiempo es de hasta 30 días, si el alimentante moroso pagare antes de esos 30 días el juez tendrá que ordenar a la entidad financiera se liquide si el valor ha sido cancelado en su totalidad a fin que se gire la boleta de libertad, sino ha pagado el alimentante el día 30 tendrá que salir en libertad, por cuanto la ley determina que hasta 30 días debe estar detenido. El último inciso del artículo 137 suprimió el apremio personal contra los obligados subsidiarios.</p>

	de las o los obligados subsidiarios". ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, 2015	
Adaptado por Stefany Díaz Análisis de la Convención Interamericana de Derechos Humanos	Tabla 5	
Convención Interamericana de Derechos Humanos	<p><u>Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal</u></p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.</p> <p>3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.</p> <p>6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un juez o tribunal competente a fin de que éste decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.</p> <p>7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios. (CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS, 1969).</p>	<p><u>Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal</u></p> <p>El derecho a la libertad personal es un derecho de toda persona, tal como lo expresa el artículo 7 de la Convención. El asunto es tan claro que no merece mayor consideración.</p> <p>El artículo 7 de la Convención contiene principio y reglas que defienden el alcance del derecho a la libertad personal. El artículo 7 numeral 1 formula el derecho de manera general, al reconocer a toda persona el derecho a la libertad y a la seguridad personal, lo cual se traduce en la exigencia normativa de procurar, tanto como sea posible, la preservación del estado de libertad física de cada ser humano.</p> <p>La Corte resalta que cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarrea necesariamente la violación del art.7 numeral 1.</p>
Adaptado por Stefany Díaz Análisis de Convención sobre los Derechos del Niño	Tabla 6	

<p>Convención sobre los Derechos del Niño:</p>	<p>Artículo 3.- “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.</p> <p>Artículo 27.- 4. “Los Estados Partes tomarán todas las medidas apropiadas para asegurar el pago de la pensión alimenticia por parte de los padres u otras personas que tengan la responsabilidad financiera por el niño, tanto si viven en el Estado Parte como si viven en el extranjero. En particular, cuando la persona que tenga la responsabilidad financiera por el niño resida en un Estado diferente de aquel en que resida el niño, los Estados Partes promoverán la adhesión a los convenios internacionales o la concertación de dichos convenios, así como la concertación de cualesquiera otros arreglos apropiados”. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 1989</p>	<p>Artículo 3.- Dicho artículo que es el punto de partida para la protección de los derechos de los niños niñas y adolescentes, dispone que para las toma de decisiones de las autoridades sean estas administrativas y judiciales, siempre se tendrá en cuenta primordialmente el bienestar de los menores, por cuanto prima el interés superior del menor.</p> <p>Artículo 27.- La convención sobre los derechos del niño en el artículo 27 numeral 4, no nos establece el apremio personal, pero si dispone que los estados partes deben asegurar el pago de las pensiones alimenticias a los menores, por cuanto es deber de cada Estado asegurar el medio de cómo hacer eficaz el pago de las mismas, sin vulnerar otros derechos.</p>
<p>Adaptado por Stefany Díaz Análisis de la Declaración de los Derechos del Niño</p>	<p>Tabla 7</p>	
<p>Declaración de los Derechos del Niño</p>	<p>Principio II : “El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a la que se atenderá será el interés superior del niño”. ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 1959</p>	<p>Principio II : Los gobiernos deben expedir leyes a fin de que los menores puedan desarrollar física, mental y moralmente. No solamente es deber de los gobiernos velar por el interés superior de los menores sino de la sociedad a fin de que las niñas, niños y adolescentes sean libres y crezcan en un ambiente de paz y dignidad.</p>

<p>Adaptado por Stefany Díaz</p> <p>Análisis del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos</p>	<p>Tabla 8</p>	
<p>Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos</p>	<p><u>Artículo 9 inciso 1.-</u> “Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta”.</p> <p><u>Artículo 9 inciso 4.-</u> “Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si a prisión fuera ilegal”.</p> <p><u>Artículo 11.-</u> “Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual”.</p> <p>ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS, 1966</p>	<p><u>Artículo 9 inciso 1.-</u> Dicho artículo establece claramente que nadie puede perder su libertad a menos que cometa una infracción que este tipificada en la ley de cada Estado.</p> <p><u>Artículo 9 inciso 4.-</u> Toda persona detenida debe ser puesta ante la autoridad competente en el menor tiempo posible a fin que la misma determina la legalidad o no de su detención.</p> <p><u>Artículo 11.-</u> El artículo 11 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos trae consigo una clara contradicción con la Convención Americana de Derechos Humanos, en dicho artículo no existe restricción de carácter alimenticio y deja un amplio sentido de incumplimiento de las deudas al decir que nadie debe ser encarcelado por no cumplir las obligaciones contractuales</p>
<p>Adaptado por Stefany Díaz</p> <p>Análisis de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</p>	<p>Tabla 9</p>	
<p>Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre</p>	<p><u>Artículo 25.-</u> “Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil”.</p> <p>ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS, 1948</p>	<p><u>Artículo 25.-</u> Este artículo se relaciona estrechamente con el artículo 11 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, al igual que dicho artículo establece que nadie debe ser privado de la libertad por deudas.</p>

<p>Adaptado por Stefany Díaz Análisis de la Sentencia sobre Juicio N° 3132-2013</p>	<p>Tabla 10</p>	
<p>Sentencia sobre Juicio N° 3132-2013</p>	<p>“La Unidad Judicial Primera de Contravenciones del Cantón Quito resolvió aceptar la acción de hábeas corpus, argumentando que: a) Conforme lo estipula el artículo 89 de la Constitución de la República de Ecuador, la acción de hábeas corpus puede proponerse por quien crea estar privado de la libertad en forma ilegal, arbitraria, por orden de autoridad pública o de cualquier persona; así mismo el artículo 43 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional indica cual es el objeto del hábeas corpus. b) En la especie consta la boleta constitucional de apremio personal, en contra del accionante, de fecha 13 de agosto de 2013, por encontrarse en mora en el pago de las pensiones alimenticias. Conforme el análisis de las constancias procesales y en vista de que el accionante ha consignado el valor de \$413,18 como abono a los emolumentos alimenticios, por la cual se encuentra privado de su libertad por más de 36 días en el centro de rehabilitación social de varones de Quito, se ha podido constatar que ha excedido el tiempo estipulado en el artículo innumerado 22, título V, libro II, del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, vulnerándose así el derecho a la libertad consagrado en la Constitución. En concordancia con los artículos 7 inciso 7 de la Convención Americana; 11 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y 25 inciso segundo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre; y al amparo de la resolución N° 0064-2000-HC, en la consideración décima del ex Tribunal Constitucional en la cual establece que los apremios son perentorios y deben ser observados en todos los casos aun cuando responda por alimentos, acepta la acción presentada, dispone su libertad”.</p>	<p>El Sentencia de Hábeas Corpus interpuesta por el señor Oscar Díaz Quinteros, fue interpuesta ante la vulneración de su derecho de libertad de estar detenido 36 días. Cómo se ha estudiado a lo largo de todo el trabajo de investigación la ley de la época esto es el artículo 22 innumerado determinaba que a al alimentante que deba dos o más pensiones alimenticias se le podía girar boleta de apremio hasta por 30 días, el decir hasta por 30 días es el factor determinante de que la prisión por la deuda alimentaria no es perpetua, por lo que claramente se puede interponer la garantía constitucional del Hábeas Corpus como se ha establecido en este caso, por violación al derecho de la libertad.</p>

Adaptado por Stefany Díaz

3.2. Base de Datos a los resultados del cuestionario de encuestas realizadas a usuarios de la Función Judicial:

Tabla 11

Preguntas y respuestas

PREGUNTAS						
No	TDA	D	I	ED	TD	TOTAL
1	12	15	0	1	2	30
2	7	9	1	9	4	30
3	3	16	2	9	0	30
4	21	5	1	0	3	30
5	14	5	0	8	3	30
6	6	10	4	10	0	30
7	19	8	0	0	3	30
8	15	12	0	3	0	30
9	7	19	2	1	1	30
10	8	12	6	2	2	30
11	10	11	4	5	0	30
12	20	7	0	0	3	30

Adaptado por: Stefany Díaz

PREGUNTA N 1

¿Considera usted que la falta de Recursos Económicos es una de las causas por las cuales el alimentante incumple con el pago de pensiones alimenticias?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	12	40%
DE ACUERDO	15	50%
INDECISO	0	0%
EN DESACUERDO	1	3%
TOTALMENTE DESACUERDO	2	7%
TOTAL PREGUNTA N° 1	30	100%

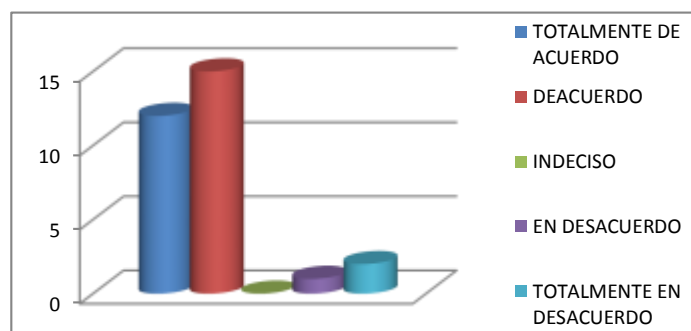


Figura 1

Incumplimiento del pago de pensiones alimenticias

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis del Resultado:

En consecuencia de las 30 personas entrevistadas el 50% coinciden que el factor actual de incumplimiento de la obligación alimentaria es la inestabilidad económica, hay que tener en cuenta que muchas de las personas tienen otras cargas familiares y no tienen un empleo que les facilite a cumplir con el monto establecido por pensión alimenticia.

PREGUNTA 2

¿Considera usted que el apremio personal, es la solución para que el alimentante irresponsable, cumpla con la obligación?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	7	23%
DE ACUERDO	9	30%
INDECISO	1	3%
EN DESACUERDO	9	30%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	4	13%
TOTAL PREGUNTA N° 2	30	100%

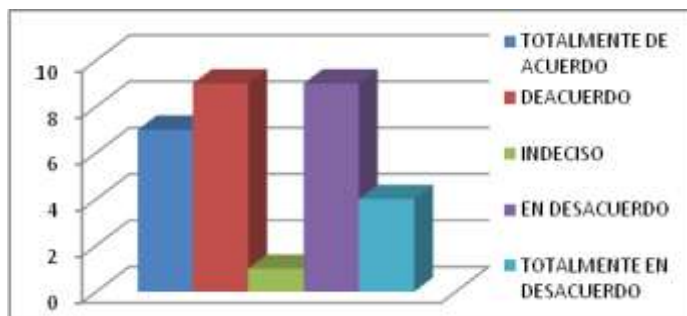


Figura 2

El apremio personal, como solución

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis del Resultado:

No existe un criterio unificado acerca de saber si el apremio personal es la medida cautelar eficaz para el cumplimiento de la pensión alimenticia, lo cual debe ser dirimido por las autoridades, y así mismo establecer los límites de dicha medida cautelar a fin de no vulnerarse los derechos del alimentante y del alimentado.

PREGUNTA 3

¿Cree usted que el apremio personal es la medida cautelar más efectiva para el cumplimiento de pensiones alimenticias?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	3	10%
DE ACUERDO	16	53%
INDECISO	2	7%
EN DESACUERDO	9	30%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL PREGUNTA N° 3	30	100%

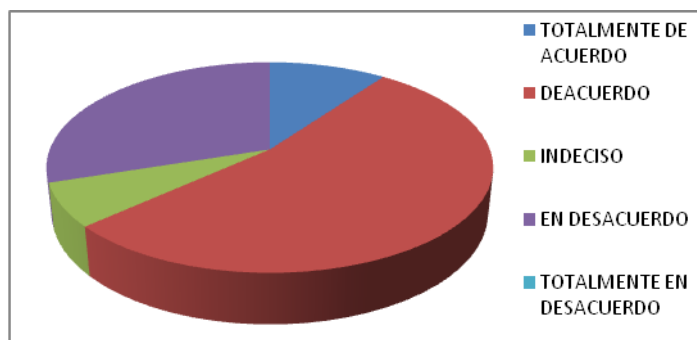


Figura 3

Medida cautelar efectiva

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis del Resultado:

En conclusión siendo el porcentaje mayor el 53% que están de acuerdo en que la medida más efectiva para cumplimiento de pensiones alimenticias es el apremio personal, es importante determinar que el Ecuador existen otras medidas cautelares, tales como la prohibición de salida del país, pero la que es efectiva para el cumplimiento de las pensiones alimenticias es el apremio personal.

PREGUNTA 4

¿Considera usted que previo a dictarse una orden de apremio se puede recurrir a la mediación familiar?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	21	70%
DE ACUERDO	5	17%
INDECISO	1	3%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	10%
TOTAL PREGUNTA N° 4	30	100%

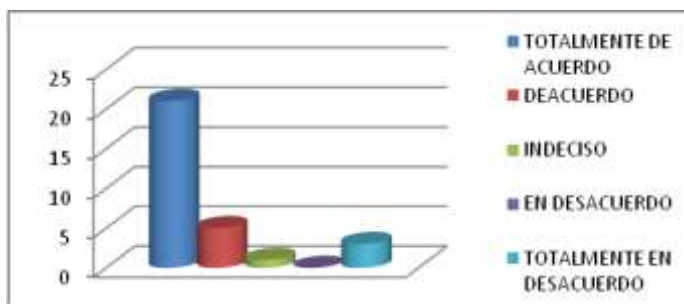


Figura 4

Mediación familiar

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis del Resultado:

El objetivo de la pregunta planteada trata de encaminar a las personas a que exista una mediación previa a la diligencia de emisión de una boleta de apremio personal, pese a que los usuarios entrevistados han estado de acuerdo al objetivo de la pregunta planteada; nuestra postura es totalmente contraria. Al no pago de las pensiones alimenticias debe interponerse inmediatamente el apremio personal.

PREGUNTA 5

¿Cree usted que es un mecanismo de distracción para el cumplimiento de la pensión alimenticia el interponer la acción de Hábeas Corpus contra una boleta de apremio emitida por Juez de la Niñez y Adolescencia?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	14	47%
DE ACUERDO	5	17%
INDECISO	0	0%
EN DESACUERDO	8	27%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	10%
TOTAL PREGUNTA N°5	30	100%

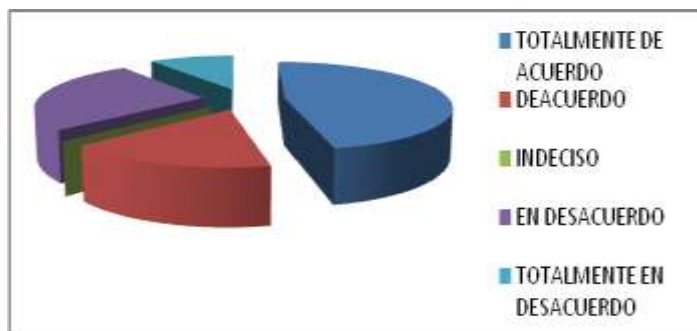


Figura 5

Hábeas Corpus contra una boleta

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis del Resultado:

El objetivo de la pregunta hay que verla desde la óptica de la vulneración de los derechos de la libertad del alimentante. Respecto de esta pregunta cabe aclarar que el habeas corpus no cabe interponer con el fin de distraer la justicia, pero si cabe interponer ésta garantía cuando existen indicios de violación a los derechos de libertad del alimentante moroso.

PREGUNTA 6

¿Considera usted que los derechos y garantías constitucionales del demandado del juicio de alimentos, se ven vulnerados al hacerse efectiva la boleta de apremio en su contra pese a que el mismo (alimentante) ya ha cumplido con su pensión alimenticia?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	19	63%
DE ACUERDO	8	27%
INDECISO	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	10%
TOTAL PREGUNTA N° 6	30	100%

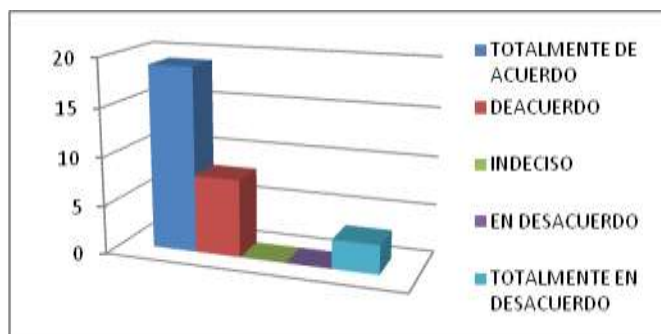


Figura 6

Vulneración de derechos por apremio alimenticio

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

A nuestro criterio sí se vulneran los derechos y garantías constitucionales del alimentante al hacer efectiva una boleta de apremio personal. El apremio personal restringe el derecho de libertad de una persona en el caso de que sea utilizado de una mala manera, lo que le da la facultad al alimentante de utilizar la vía constitucional a través de la garantía del Habeas Corpus para hacer efectivo sus derechos y salir en libertad.

PREGUNTA 7

¿Considera usted que debe crearse una normativa que amplíe el tema del apremio personal a fin de lograr resoluciones unificadas por parte de los jueces y así no se vulneren los derechos de libertad del alimentante y los derechos de los menores?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	15	50%
DE ACUERDO	12	40%
INDECISO	0	0%
EN DESACUERDO	3	10%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL PREGUNTA N° 7	30	100%

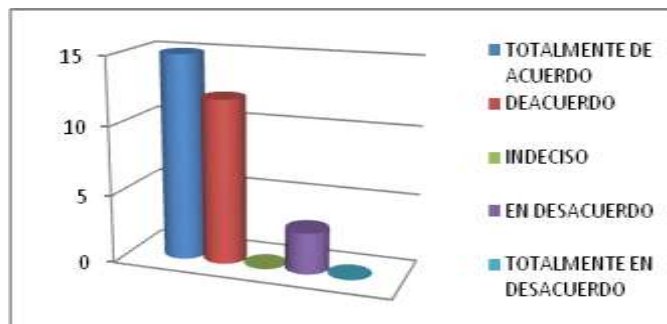


Figura 7

Creación de normativa reguladora de apremio

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

Con estas cifras podemos determinar y llegar a la conclusión sobre uno de los objetivos planteados, que para que no exista abuso con el alimentante debe crearse una norma que regule el tema de los apremio personal y así se disminuiría lo siguiente 1) solicitar boletas de apremio personal cuando la misma no cabe y son concedidas 2) interponer la garantía del habeas corpus sin fundamentos 3) interponer la acción de habeas corpus por restringir la libertad del alimentante.

PREGUNTA 8

¿Cree usted que el apremio personal restringe el derecho a la libertad del demandado por pensiones alimenticias?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	7	23%
DE ACUERDO	19	63%
INDECISO	2	7%
EN DESACUERDO	1	3%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	1	3%
TOTAL PREGUNTA N°8	30	100%

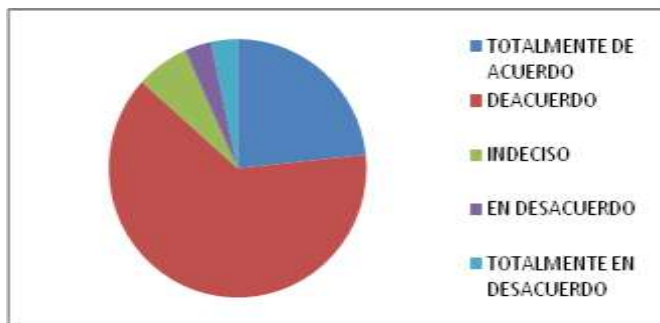


Figura 8

Restricción de derechos por apremio

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

De la pregunta planteada podemos concluir que el apremio personal restringe los derechos de libertad del alimentante, siempre y cuando dicho alimentante cumplido con lo que dispone la ley en el artículo 137 del Código Orgánico General de Procesos no se le emite su boleta de libertad, por lo que puede acudir a interponer la acción del Habeas Corpus sin que afecte el interés superior del menor.

PREGUNTA 9

¿Considera usted que los jueces cumplen con lo dispuesto por la ley en el artículo 137 del COGEP.

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	8	27%
DE ACUERDO	12	40%
INDECISO	6	20%
EN DESACUERDO	2	7%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	2	7%
TOTAL PREGUNTA N° 9	30	100%

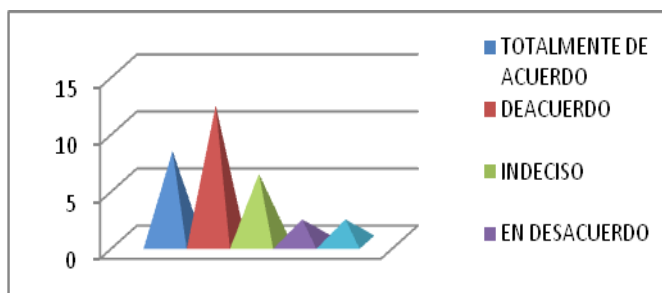


Figura 9

Cumplimiento del art 137 COGEP

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

La pregunta se la realizó en base a que uno de los motivos que genera el habeas corpus contra una orden de apremio personal es que los señores Jueces de instancia no tienen en cuenta el plazo perentorio de los treinta días que dispone la ley, y no se gira la boleta de libertad del alimentante; lo cual es responsabilidad de los Jueces realizar dicha tarea a fin de no vulnerar los derechos de las personas e incurrir en adicionales procesos judiciales.

PREGUNTA 10

¿De la pregunta formulada anteriormente considera usted que los jueces disponen la libertad inmediata del obligado a prestar alimentos, en caso de que él (alimentante) no ha cancelado lo adeudado dentro de los 30 días?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	10	33%
DE ACUERDO	11	37%
INDECISO	4	13%
EN DESACUERDO	5	17%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	0	0%
TOTAL PREGUNTA N° 10	30	100%

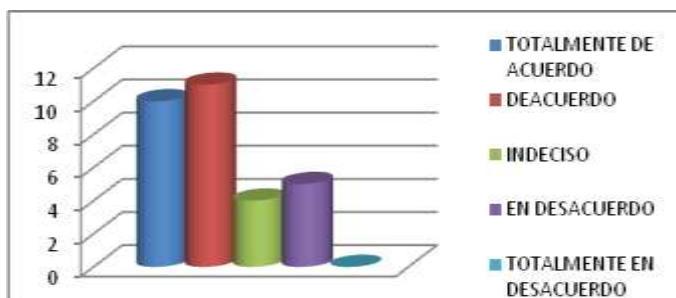


Figura 10

Juez libera por tiempo a los apremiados por alimentos que estén privados de libertad

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

De las 30 personas encuestadas estuvieron totalmente de acuerdo 10 personas que representa el 33%; así mismo, 11 estuvieron de acuerdo, representado esto en porcentaje el 37%, sumado estos valores que son de carácter positivo a la respuesta formulada de 30 personas encuestadas. 4 personas se encontraron indecisas que representa el 13% y 5 personas se encontraron en desacuerdo que representa el 17%. En conclusión los encuestados consideran que los jueces si disponen la inmediata libertad de los alimentantes, así ellos no hayan cancelado las pensiones alimenticias.

PREGUNTA 11

¿Cree usted que es prudente interponer la Acción de Hábeas Corpus contra una orden de apremio personal que vulnere derechos de libertad de alimentante moroso?

ITEMS	VALORES	PORCENTAJES
TOTALMENTE DE ACUERDO	20	67%
DE ACUERDO	7	23%
INDECISO	0	0%
EN DESACUERDO	0	0%
TOTALMENTE EN DESACUERDO	3	10%
TOTAL PREGUNTA N° 11	30	100%

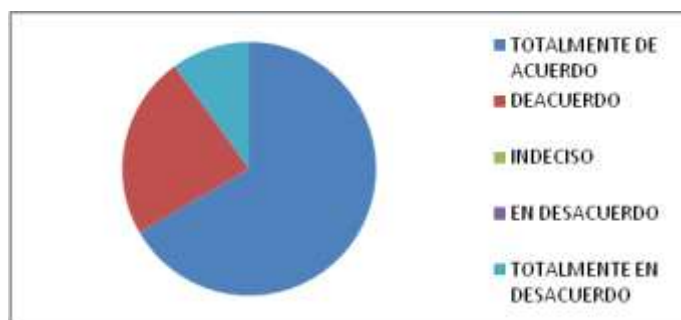


Figura 11

Es necesario habeas corpus ante el apremio

Elaborado por: Stefany Díaz

Análisis de Resultados:

De los entrevistados que son 30 profesionales del derecho, 20 de ellos estuvieron totalmente de acuerdo lo cual representa el 67% que si se suma a los profesionales que estuvieron de acuerdo que fueron , lo cual representa el 23% nos daría un total de 27 personas de acuerdo, y con tan sólo 3 personas que estuvieron en desacuerdo, nos lleva a darnos cuenta que es prudente interponer la acción de hábeas corpus cuando se vulnere los derechos de libertad del alimentante por una orden de apremio personal.

3.3 Resultados de los cuestionarios a las preguntas formuladas a profesionales expertos en la materia:

A continuación realizaremos el análisis y discusión de la información obtenida en las entrevistas realizada a los profesionales expertos en la materia las cuales se fueron desarrolladas en un cuestionario de cuatro preguntas, efectuadas a tres expertos en materia, es así que contamos con la información facilitada por el Dr. Carlos Salmon Alvear, Catedrático en Materia de Garantías Constitucionales, Dr. Jorge Benavides Ordóñez, Catedrático en materia de Garantías Constitucionales y, Dra. María del Carmen Vidal, Catedrática en materia de Derechos de Niñez y Adolescencia.

1. ¿Cree usted que el apremio personal es la medida cautelar más efectiva para el cumplimiento de pensiones alimenticias?

Respuesta del Dr. Carlos Salmon Alvear:	Sí, porque las personas cuidan su libertad personal.
Respuesta de la Dra. María Del Carmen Vidal Maspons	Sí, es la medida cautelar más efectiva, ya que por medio del apremio personal se puede hacer efectivo el cumplimiento de la obligación que tiene el padre con el hijo, si se llegase a derogar como se pretende hacer en el Ecuador nadie pagaría pensiones alimenticias en vista que al apremio se lo utiliza también como un mecanismo para obligar al padre que presta alimentos a que acate lo dispuesto por la ley y las resoluciones judiciales.
Respuesta del Dr. Jorge Benavides Ordoñez	Es una medida efectiva, en todo caso se debe utilizar sin desnaturalizarla, es decir, no como una pena, simplemente como lo que es, una medida de apremio que debe ejercerse dentro del marco constitucional, y con las debidas limitaciones. De tal forma que no atente a otros derechos.

Análisis de Resultados:

Los expertos entrevistados coinciden en que el apremio personal es una de las medidas cautelares más efectivas para cumplimiento de las pensiones alimenticias. De tal forma que en el Ecuador la figura del apremio personal dispuesto hoy en el artículo 137 del COGEP, es la medida cautelar más efectiva

para que el alimentante cumpla con la obligación de prestar alimentos a sus hijos en el caso de que el obligado a prestar alimentos se encuentre en mora. Es importante destacar lo expresado por el Doctor Jorge Benavides: *El apremio personal debe ser siempre utilizado dentro del marco constitucional y legal y no debe atentar contra los derechos de las personas.*

2. ¿Considera usted que previo a dictarse una orden de apremio personal se puede recurrir a la mediación familiar?

<p>Respuesta del Dr. Carlos Salmon Alvear:</p>	<p>En teoría debería ser ese el paso correcto, primero se conversa, se solucionan los problemas, y se dialoga. Pero lamentablemente estamos en una época en que la cultura no es el diálogo sino el del más sabido y el del más irresponsable.</p>
<p>Respuesta de la Dra. María Del Carmen Vidal Maspons</p>	<p>Considero que el mecanismo más idóneo es el apremio personal, ir a la mediación sería perder el tiempo, porque incluso en la actualidad cuando se va a girar una boleta de apremio se notifica al demandado e incluso así se hace caso omiso de que se tiene que cumplir con la obligación alimenticia.</p>
<p>Respuesta del Dr. Jorge Benavides Ordóñez</p>	<p>Creo que si es idóneo acudir de modo previo al apremio a la mediación familiar. Incluso en la Constitución se alientan medios alternativos.</p>

Análisis de Resultados:

Los Juristas entrevistados han llegado a criterios diferentes, el Dr. Carlos Salmon y Dr. María Del Carmen Vidal no están de acuerdo con la Mediación Familiar previo a interponer un apremio personal, sin embargo el Dr. Jorge Benavides expresó estar de acuerdo con la mediación familiar como un medio alternativo de conflicto. Consideramos que la mediación familiar sería un mecanismo de solución al conflicto que podría evitar llevar a las personas a instancias de interponer la acción de boleta de apremio personal, pero como dice el Dr. Salmon la sociedad no se encuentra preparada para mediar. En nuestro país existen otras medidas cautelares que si bien pueden ser utilizadas en reemplazo

del apremio personal, no son tan efectivas como el apremio, por cuanto se tiene que recurrir a este por ser la más efectiva y eficaz de todas las medidas cautelares.

3. Considera que plantear la acción de Hábeas Corpus contra una orden apremio personal dictado por un Juez de la Niñez y Adolescencia afecta al interés superior del niño?

<p>Respuesta del Dr. Carlos Salmon Alvear:</p>	<p>No, en lo más mínimo, la acción de Hábeas Corpus es una acción que legítimamente se puede plantear contra todo tipo de afectación que provenga contra la violación al debido proceso y que afecte de una u otra manera al derecho a libertad personal y al derecho a la movilidad puede hacerse, recordemos que para que no se afecte el derecho al interés superior del menor debe haber una afectación al progenitor o el responsable del pago correspondiente; es decir, el hecho de que la acción del Hábeas Corpus prospere no quiere decir que se está tornando superior el derecho del responsable o progenitor versus el derecho del menor, si el progenitor no cumple su obligación siempre eso estará, pero si se ha violado el procedimiento como tal la acción de hábeas corpus se torna legítima inclusive en ese caso.</p>
<p>Respuesta de la Dra. María Del Carmen Vidal</p>	<p>Depende de la Forma como se plantee el Hábeas Corpus. Si se plantea contra una boleta de apremio personal, con la finalidad de recuperar la libertad del alimentante sin haber pagado antes del tiempo estipulado por la ley si afectaría al interés superior del niño.</p>
<p>Respuesta del Dr. Jorge Benavides Ordoñez</p>	<p>No necesariamente, la presentación de un Hábeas Corpus contra una orden de apremio es contraria al interés superior del niño. Lo que habría que analizar es si el hábeas corpus es una garantía idónea por su naturaleza jurídica para ser interpuesta contra una orden de apremio personal.</p>

Análisis de Resultados:

Si hacemos un análisis amplio de los criterios ejercidos por los Juristas entrevistados, el Dr. Salmon y el Dr. Benavides coinciden en que interponer la acción de hábeas corpus en contra de una boleta de apremio no afectaría al interés superior del niño. La Dra. Vidal dice que si afecta el interés superior del niño siempre y cuando la acción de hábeas corpus se plantea con el objetivo de recuperar la libertad inmediata del alimentante moroso sin que previamente el

haya cumplido con la obligación del pago efectivo o haya cumplido con el tiempo estipulado por la ley. Por lo que consideramos que interponer la acción de habeas bus contra una boleta de apremio personal afectaría al interés superior del niño, dependiendo de las circunstancias en que se interponga.

4. El artículo 137 del COGEP, dispone acerca del apremio personal en contra del alimentante moroso lo siguiente: “En caso de que el padre o la madre incumplan el pago de dos o más pensiones alimenticias, la o el juzgador a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago dispondrá el apremio personal hasta por treinta días (...)”. (Asamblea Nacional, 2015). Al respecto existen Jueces de la Niñez y de la Adolescencia que por no haber cancelado la deuda el alimentante moroso dentro del tiempo estipulado por la ley, NO emiten la boleta de libertad del demandado por lo que formulo la siguiente pregunta: **4.1¿Del antecedente narrado cabe la acción de H Habeas Corpus contra la orden de apremio personal dictada por el Juez de la Niñez y Adolescencia?**

<p>Respuesta del Dr. Carlos Salmon Alvear:</p>	<p>A ver esa es una pregunta interesante, efectivamente la tendencia siempre ha sido, ya por la práctica procesal, por la práctica forense que la persona recupere su libertad cuando haya terminado de cancelar, esa ha sido la práctica en primer lugar; ahora analizando un poco el tema hay un argumento que se esgrime, se dice que si la persona está detenida como va a trabajar, como va a ganar dinero para pagar obviamente la pensión eso también es cierto, el problema es que si después de treinta días que ha estado detenido no ha cancelado las pensiones y el total de la deuda queda en algo muerto el derecho del menor, yo lo que siempre he sostenido es que procede la liberación de la persona siempre y cuando exista un saldo deudor establezca una garantía o una fórmula de pago o un tercero que garantice esa deuda y que obviamente en caso de que incumpla se procederá de acuerdo al caso civilmente o de acuerdo con una orden de apremio útil.</p>
<p>Respuesta de la Dra. María Del Carmen Vidal Maspons</p>	<p>Por supuesto que sí. Esta pregunta se relaciona con la anterior, en este caso si cabe lo que es la acción del Hábeas Corpus y no se afecta el interés superior del niño, porque el padre moroso cumplió con lo que establece la ley, lo cual es</p>

Respuesta de la Dra. María Del Carmen Vidal Maspons	estar preso 30 días, haya pagado o no. Interponer la acción de hábeas corpus cabría por cuanto se está afectando a su derecho de libertad.
Respuesta del Dr. Jorge Benavides Ordoñez	Claro que cabe, porque se está vulnerando el derecho de libertad del apremiado.

Análisis de Resultados:

Todos los entrevistados han coincidido que la acción de Hábeas Corpus cabe una vez que han transcurrido los treinta días que dispone el Código Orgánico General de Procesos en su artículo 137. De lo expresado por la Dra. María Del Carmen Vidal podemos tomar el criterio que interponer esa acción de Hábeas Corpus no afecta al interés superior del niño, por cuanto se está vulnerando el derecho de libertad del alimentante una vez llegado el día 30 de haber cumplido prisión por la deuda de no pago de la pensión alimenticia.

3.4 Resultados de las entrevistas realizadas a Juezas de la unidad judicial familia niñez y adolescencia- Valdivia –sur

Entrevistamos a dos Juezas de la Unidad Judicial Niñez y Adolescencia Sur-Valdivia, a la Dra. May Paredes Hurtado y a la Dra. Patricia Alume, donde le realizamos nueve preguntas cerradas, a fin de llegar a nuestro resultado de investigación, las cuales determinaron que el Hábeas Corpus no cabe mientras la boleta apremio este girada correctamente pero si cabe mientras se encuentre vulnerando derechos de libertad del alimentante como es el caso de estar detenida la persona más del tiempo prudencial que estipula la ley.

1. ¿Considera usted que el apremio personal, es la solución para que el alimentante irresponsable, cumpla con la obligación?

RESPUESTA A	Hasta la actualidad en mi experiencia, pues es la forma de coerción más efectiva para el alimentante, a fin de que cumpla con las obligaciones que le corresponden y que voluntariamente no lo hace.
--------------------	--

RESPUESTA B	El apremio es una de las medidas coercitivas que el Juzgador tiene a fin de que se puedan cumplir los pagos de las pensiones alimenticias, por lo que sería una de las soluciones para que el alimentante cancele sus pensiones alimenticias adeudadas.
--------------------	---

Análisis de Resultados:

Ambas coinciden en su respuesta que el apremio personal es la medida cautelar más efectiva que tiene el juzgador para ejercer coerción contra el alimentante moroso. En base a las encuestas realizadas a los usuarios de la función judicial y los profesionales expertos en la materia podemos llegar a la conclusión que el apremio personal es la medida cautelar por excelencia, dicha medida cautelar soluciona que un padre irresponsable cumpla con la obligación de pasar alimentos a su hijo, pese a que no es la mejor manera de exigir que el alimentante cumpla pero es la manera más eficaz de que el irresponsable padre moroso efectúe su obligación que adquirió con su alimentado.

2. ¿Conoce usted los efectos que produce el “Hábeas Corpus”.

RESPUESTA A	El Hábeas Corpus tiene como efecto garantizar la libertad e integridad física de las personas que se encontraren ilegalmente detenidos.
RESPUESTA B	El efecto del Habeas Corpus es obtener la Libertad a quien fue privado de ella de manera ilegal, arbitraria o ilegítima. Que sí, porque una vez cumplido el plazo el demandado debe salir de manera inmediata, independientemente si cancela o no, ya que para eso existe la reincidencia de los 60, 90, 120 días en caso de no pago. Y en estos casos, que ha cumplido los 30 días y no se les gira boleta de libertad, cabe el Hábeas Corpus totalmente.

Análisis de Resultados:

Las señoras Juezas entrevistadas reconocen que el efecto del Hábeas Corpus es recuperar la libertad de la persona que se encuentra ilegalmente detenida. Por lo que ellas conociendo los efectos que produce el Habeas Corpus debe garantizar en el ejercicio de sus funciones que no se vulnere la libertad de los

alimentantes que por A o B motivo no han cumplido con la obligación de prestar alimentos y se les ha girado una boleta de libertad. Y si en 30 días no han cancelado de la deuda es deber del Juez que emitió esa orden emitir la boleta de libertad del apremiado a fin de no restringir un derecho constitucional y procederse a la apertura de un proceso de garantías constitucionales como es el Habeas Corpus.

- 3. ¿Indique con qué frecuencia dentro del Juzgado a su cargo se han presentado acciones de Habeas Corpus respecto del apremio personal?**

RESPUESTA A	Hasta la actualidad ninguna.
RESPUESTA B	Ninguna

Análisis de Resultados:

De la pregunta formulada no hay mucho que analizar, se la realizó para conocer si las acciones de Habeas Corpus se presentan con frecuencia en los Juzgados de Guayaquil. Al respecto hay que tener en cuenta lo siguiente, la presentación de la garantía constitucional del habeas corpus no sólo radica la competencia en los Juzgados de la Niñez y Adolescencia, o donde el Juez que está vulnerando el derecho, sino donde cualquier jueza o juez del lugar donde se presume está privada de libertad la persona, por ende dichas acciones constitucionales existen muchas no sólo en el Juzgado a cargo de las Juezas entrevistadas.

- 4. ¿Considera usted que se interponen acciones de Habeas Corpus por parte del Abogado en libre ejercicio sin argumentos jurídicos de peso por la emisión de la boleta de apremio personal por pensiones de alimentos?**

RESPUESTA A	Así es en razón que la detención es legal por la falta de cumplimiento de las obligaciones del demandado.
--------------------	---

RESPUESTA B	Realmente existen profesionales del derecho en libre ejercicio que buscan la acción del Hábeas Corpus como último recurso para la obtención de la libertad, pero muchas veces mal fundamentada.
--------------------	---

Análisis de Resultados:

La Doctora May Paredes considera que los Abogados en libre ejercicio interponen la Acción de Hábeas Corpus contra una boleta de apremio personal pese a que la misma ha sido girada de forma legal y demandado se encuentra adeudando pensiones alimenticias, así mismo la Doctora Alume establece que los profesiones del derecho interponen la acción como último recurso para liberar a sus clientes pero estas son interpuestas sin fundamentos. Dos criterios diferentes, pero consideramos que los abogados en libre ejercicio interponen esta acción para recuperar la libertad de sus clientes, la cual no cabe por no vulnerarse el principal derecho para interponer el hábeas corpus el cual es la libertad.

5. ¿Considera usted afecta al interés superior del niño el interponer la acción de habeas corpus contra el apremio personal?

RESPUESTA A	No lo afecta porque deben ser declaradas sin lugar en razón de que existe la falta por parte del alimentante y la sanción esta impuesta legalmente.
RESPUESTA B	El Hábeas Corpus es una acción que tiene la persona para recuperar su libertad, el mismo que es un derecho, que lamentablemente va implícito al derecho del niño el de alimentos, afectando con ello el derecho a la alimentación, educación, salud, etc.. que requiere el niño.

Análisis de Resultados:

La Dra. May Paredes considera que interponer la acción de Hábeas Corpus contra el apremio personal no afecta al interés superior del menor, pero la Dra. Patricia Alume considera que pese a que el Hábeas Corpus es una acción que tiene toda persona para recuperar su libertad afecta al interés superior del menor. Es importante hacer una aclaración al respecto, el interés superior del niño se

vulnera siempre y cuando se interponga la acción de habeas corpus cuando la boleta de apremio personal es legal, legítima y no arbitraria, queremos decir con esto, que se ha detenido al alimentante y la boleta se encuentra dentro de los 30 días y el moroso no ha pagado, sólo en ese caso se vulnera el interés superior del menor. Pero si han pasado los 30 días que dispone la ley en el Código Orgánico General de Procesos en su artículo 137 para que la boleta de apremio personal sea ejecutada y llegado el día 30 no se ha girado la libertad del alimentante se puede interponer la garantía constitucional del habeas corpus, la cual no afecta el interés superior del niño, hay que tener en cuenta que en este caso se está afectando el derecho a la libertad del alimentante moroso, derecho esencial que debe estar afectado para interponer la garantía de habeas corpus y ser concedida por los Jueces.

- 6. ¿Considera usted que los derechos y garantías constitucionales del demandado del juicio de alimentos, se ven vulnerados al hacerse efectiva la boleta de apremio en su contra pese a que el mismo (alimentante) ya ha cumplido con su pensión alimenticia?**

RESPUESTA A	Si el alimentante ha cumplido su obligación debe notificarlo a la juzgadora a fin de que no gire la respectiva orden de apremio y no sea detenido por una obligación que ya cumplió, si esta detención se llevará a cabo por supuesto que sería inconstitucional.
RESPUESTA B	Eso sería un abuso por parte de la actora al proceder ejecutar una boleta de apremio a sabiendas que el demandado se encuentra al día, claro que es una vulneración de su derecho a la Libertad.

Análisis de Resultados:

Las Juezas entrevistadas coinciden en decir que se afecta al derecho a la libertad al hacerse efectiva una boleta de apremio si el alimentante se encuentra al día en los pagos de pensiones alimenticias. La pregunta planteada tiene íntima relación con la pregunta anterior, el alimentante al cual le giran una boleta de apremio o en su defecto se encuentra al día en los pagos y se le ha hecho efectiva

una boleta de apremio se les esta restringiendo su derecho a libertad, por lo que fácilmente puede interponer la garantía constitucional del habeas corpus.

7. ¿Cree usted que el apremio personal restringe el derecho a la libertad del demandado por pensiones alimenticias?

RESPUESTA A	Si lo restringe.
RESPUESTA B	No restringe el derecho a la libertad.

Análisis de Resultados:

La Dra. May Paredes tiene el criterio de si restringe el apremio personal los derechos de libertad mientras que la Dra. Patricia Alume dice que no los restringe. Nosotros consideramos que el apremio personal no restringe los derechos de libertad si se emite la boleta dentro de los parámetros establecidos por la ley y si se cumplen los tiempos procesales establecidos por el mismo.

8. ¿Considera usted que debe crease una normativa que amplíe el tema del apremio personal a fin de lograr resoluciones unificadas por parte de los jueces y así no se vulneren los derechos de libertad del alimentante y los derechos de los menores?

RESPUESTA A	Si estoy de acuerdo que se formen preceptos de límites de acuerdos previos a girar boletas de apremio analizando el caso en particular.
RESPUESTA B	Debería considerarse ese tema, toda vez que se vulneran dos derechos fundamentales como son a la Libertad y a la Alimentación.

Análisis de Resultados:

Las señoras Juezas entrevistadas consideran que sería oportuno crearse una normativa que regule el tema de los apremios personales en atención que dos derechos se encuentran en conflicto tanto el de libertad del alimentante como el del interés superior del menor. La Ley siempre se encuentra a la interpretación de

los abogados, de los jueces y de los ciudadanos, por lo que es importante que a fin de no vulnerar derechos se establezca parámetros y se regule el tema del apremio personal, queremos decir que se amplió la normativa del apremio y que no se resume el mismo a un solo artículo.

- 9. ¿Qué Opina usted de los alimentantes a los que se les ha girado boleta de apremio y no han cancelado durante los 30 días que dispone el 137 del COGEP y no se les gira la boleta de la libertad por no haber cancelado?. ¿se vulnera el derecho a la libertad al no emitir la boleta de libertad? ¿Cabe la Acción de Hábeas Corpus contra dicho apremio?**

RESPUESTA A	Por su puesto que lo vulnera, él tiene que cumplir una pena de 30 días privado de su libertad, una vez cumplido debe ser puesto inmediatamente en libertad hasta orden en lo contrario.
RESPUESTA B	Actualmente la normativa vigente señala que la Boleta de Apremio tiene caducidad, y al cumplir los 30 días debe ser dado en libertad inmediatamente por la Autoridad competente, ahora si está más del tiempo establecido en la Ley, claro que es una vulneración de su derecho a la libertad, y procedería el <i>Habeas Corpus</i> , ya que se encontraría arbitrariamente detenido.

Análisis de Resultados:

Las señoras Juezas entrevistadas han coincidido en que ninguna persona puede estar detenida más del tiempo establecido por la ley, el retener a una persona más del tiempo que establece la ley acarrea vulneración al derecho de libertad por lo que a la vista salta la interposición de la acción de Hábeas Corpus. Por supuesto que el estar detenida una persona más del tiempo que determina la ley acarrea una franca vulneración al derecho de la libertad. Incesantemente hemos dicho que la ley en su artículo 137 del Código General de Procesos de termina que el alimentante moroso debe estar detenido si no ha cancelado la deuda hasta 30 días, dejarlo en prisión más de ese tiempo acarrea vulneración de derechos constitucionales que como a lo largo del presente trabajo hemos dicho prodece la interposición de la garantía constitucional del habeas corpus

3.5 CONCLUSIONES:

Las conclusiones a las que podemos arribar en el presente trabajo de investigación son las siguientes: Tomando en cuenta la primera pregunta de investigación la cual dice: ¿Es razonable plantear una garantía de acción de *Habeas Corpus* contra orden de apremio personal?. Al respecto podemos concluir que se puede plantear la garantía constitucional del Habeas Corpus siempre que se esté vulnerando el derecho constitucional a la libertad del alimentante, más no interponer la acción con el fin de facilitar la salida de prisión del privado de libertad, sin pagar lo adeudado.

La segunda conclusión a la que hay que arribar es la siguiente: La pregunta de investigación que se planteó al inicio del presente trabajo fue que si interponer la acción de habeas corpus puede existir tensión entre el derecho de la libertad del alimentante y el derecho de los menores a recibir alimentos. Dicha pregunta se encuentra ligada a la primera, por cuanto su conclusión camina en el mismo sentido. La conclusión concreta a la que podemos llegar respecto de aquella pregunta es que existe tensión entre un derecho y el otro cuando se interpone la acción de habeas corpus con el intencionalmente sabiendo que el apremio personal es legal, legítimo y no arbitrario y por ende no está vulnerando el derecho a la libertad del alimentante, diferente sería la figura donde se interponga la garantía del habeas corpus cuando se esté vulnerando el derecho a la libertad del alimentante con la boleta de apremio personal como por ejemplo y lo hemos dicho a lo largo del trabajo de investigación se lo deje en prisión más del tiempo estipulado en la ley.

Dicho esto lo que dispone el artículo 22 del Código de la Niñez y Adolescencia en concordancia con el artículo 137 del Código Orgánico General de Proceso, los cuales establecen un límite al apremio personal los cuales deben ser respetados y cumplidos y si se llegase a superar este tiempo establecido se puede interponer la acción de Hábeas Corpus, la cual no acarrea tensión entre el derecho a la libertad y el interés superior del menor porque el tiempo de haber cumplido con la obligación alimenticia prescribió al haber cumplido el lapso de tiempo que determina la ley que son 30 días en prisión; llegado el día 31 y si el obligado a prestar alimentos se encuentra en prisión se le están vulnerando su

derecho a la libertad. Es por esto, que el derecho al interés superior del menor siendo el derecho sobre el derecho no cabe en esta circunstancia ni puede prevalecer cuando se está vulnerando el derecho a la libertad de una persona.

En cuanto a la tercera pregunta de investigación que expresa lo siguiente: ¿Cómo se puede lograr obtener un criterio unificado en las resoluciones de los jueces y la aplicación de la acción del Habeas Corpus en estos casos? Hemos llegado a la conclusión que debería crearse, a fin de lograr obtener un criterio unificado en las resoluciones de los jueces y disminuir el índice de acciones de Hábeas Corpus, jurisprudencia que desarrolle el ejercicio del apremio personal, o en su defecto se reforme la ley en relación al apremio personal, a fin de que los jueces no cometan la torpeza de dejar a un individuo en prisión más del tiempo que estipula la ley, con el criterio de que prevalece el interés del menor.

3.6 RECOMENDACIONES

Los jueces deben garantizar el derecho del alimentario a que reclame sus alimentos, disponiendo acuerdos entre el juez y el alimentario, con la finalidad de lograr cubrir la necesidad alimentaria del menor y dejar a un lado los caprichos de las madres que sólo se dedican al lucro con las pensiones alimenticias. Hacerlo a través de la mediación familiar y en caso de no lograr dichos acuerdos, que sea un tercero el que se encargue de la administración del dinero del niño hasta que cumpla la mayoría de edad.

A los señores jueces de la Corte Constitucional que les corresponde conocer acciones de *Habeas Corpus* sobre apremio personal de alimentos, deben tomar en cuenta que cuando exista privación de libertad del alimentante por exceso de tiempo en el apremio personal, se notifique de la resolución tomada al Consejo Disciplinario del Consejo de la Judicatura a fin de que se conozca de que el Juez no ha actuado con apego a la Constitución, la Ley y Tratados Constitucionales, adicionalmente recomendamos que se reforme el artículo 137 del COGEP, estableciendo las sanciones a la autoridad judicial que no libere al alimentante en el tiempo que dispone la ley.

Esta investigadora del campo de la niñez y adolescencia considera que a fin de disminuir los casos de vulneración de derechos a la libertad, las boletas de

apremio personal que se emitan en los juzgados deben ir con fecha de caducidad, a fin que el los Directores de los Centros de Privación de la Libertad sepan hasta cuando cada persona a la cual se le ha emitido una boleta de apremio personal tiene que estar detenida, y así se colabora con el trabajo de los Jueces y se les disminuye la responsabilidad de tener a una persona privada de la libertad sin responsabilidad alguna y así se disminuiría los habeas corpus.

Por último, consideramos que el trabajo de los Juzgados con el Centro de Privación de la Libertad, y la Policía Nacional en el tema del apremio personal debe ser en conjunto, la Policía Nacional detiene el alimentante moroso a través de la boleta de apremio pero al no saber si dicha boleta se encuentra caducada, puede vulnerar un derecho de libertad por lo que es recomendable que el Consejo de la Judicatura cree un sistema en donde se publiquen las boletas de apremio personal otorgadas y que ese sistema cuente con las opciones el conteo de días, si la boleta esta por caducar , si el alimentante es reincidente, cuantas boletas se le han emitido; y que es importante que dicho sistema tenga la conexión como al principio del párrafo se dijo con la Policía Nacional y el Centro de Privación de la Libertad.

3.7 BIBLIOGRAFIA:

1. **ÁVILA LINZÁN LUIS** (2009), en su libro *“Apuntes de Derecho Procesal Constitucional”*, nombra a Raúl Tavolari, Quito-Ecuador, Centro de Estudios y Difusión de Derecho Constitucional.
2. **AGUIRRE GUARÍN CARLOS ALBERTO** (2009), *“Competencia, ámbito e incidencia del Hábeas Corpus en la protección de la libertad en el Ecuador”*.
3. **BADARACO DELGADO VIOLETA** (2015), *“La Obligación de la Pensión Alimenticia”*, Guayaquil-Ecuador, 1era Edición, Biblioteca Jurídica: EDITORA.
4. **COUTURE EDUARDO** (1997), *“Fundamentos del Derecho Procesal Civil”*, Editorial de alma, Buenos Aires.
5. **CASTAÑEDA RON MARÍA DANIELA** (2010), *“El Apremio Personal como Medida Cautelar no cumple con la finalidad del pago de las Pensiones Alimenticias en el Juzgado Octavo de lo Civil del Cantón Píllaro”* Ambato-Ecuador.
6. **“ESPASA”** (2004), Diccionario Jurídico, Madrid.
7. **FERRAJOLI LUIGI**, (2008) *“Democracia y Garantismo”*. Edición de Miguel Carbonell. Madrid Trotta.
8. **GAONA RIOFRÍO LUIS ALBERTO** (2013), *“Necesidad de Reformar el artículo 22 innumerado del Código de la Niñez y Adolescencia relacional al tiempo de emitirse la Boleta de Apremio personal en contra del alimentante reincidente, además de la reincidencia después de los 180 días”*, Loja-Ecuador.
9. **MORA MEDINA JOSÉ MAURICIO** (2010), *“Reformas al Código de la Niñez y Adolescencia incorporando sanciones a las autoridades que mediante Hábeas Corpus o cualquier otra medida dispongan la libertad de los alimentantes que incumplen su obligación”* Loja- Ecuador.
10. **PONCE MARTÍNEZ ALEJANDRO**, (1990) *“El recurso de hábeas corpus”* (Tribunal Constitucional “Derecho Constitucional para Fortalecer la Democracia Ecuatoriana”, Fundación Honrad Adenauer; Quito.
11. **SÁNCHEZ VIAMONTE CARLOS**, (1956) *“El Habeas Corpus: “Una garantía para la libertad”*, Editorial Perrot, Buenos Aires.

12. **STEINER CHRISTIAN/ PATRICIA URIBE** (2014), “*Convención Americana Sobre Derechos Humanos*”, Editorial Temis.
13. **TAVOLARI RAÚL** (1995) “*El Hábeas Corpus*”, Santiago de Chile, Editorial Jurídica de Chile.
14. **TIXE PICHUCO ENRIQUE BALDOMERO** (2014), *La inseguridad jurídica generada por el apremio personal e el Estado Ecuatoriano Constitucional de derechos y justicia*, Quito- Ecuador.
15. **VELÁZQUEZ VELÁZQUEZ SANTIAGO** (2010), “*Manual de Derecho Procesal Constitucional*”, EDINO
16. **YANES SEVILLA LUCILA CRISTINA** (2016), “*El interés superior del niño en los procesos de niñez y adolescencia en la ciudad de Ambato*” Quito- Ecuador.

FUENTES JURÍDICAS:

17. **ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR** (2008), Constitución de la República del Ecuador, *Publicada en el Registro Oficial N° 449 del 20 de Octubre del 2008*, Montecristi- Manabí
18. **ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR** (2009), Código de la Niñez y Adolescencia, *Publicado en el Registro Oficial Suplemento No. 544 de 9 de marzo de 2009*.
19. **ASAMBLEA NACIONAL DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR**, Código Orgánico General de Procesos (2015), *Publicado en el Registro Oficial Suplemento n° 506 del día viernes 22 de mayo del 2015*.
20. **CONGRESO NACIONAL DEL ECUADOR**, Código de Menores, *Publicado en el Registro Oficial n° 995, del 7 de agosto de 1992*.
21. **ORGANIZACIÓN DE ESTADOS AMERICANOS** (1948), Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, *Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia, 1948*.
22. **ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS** (1976), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, *Adoptado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General en su*

Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966, Entrada en vigor: 23 de marzo de 1976.

23. **CONFERENCIA ESPECIALIZADA INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.** (1969), Convención Americana de Derechos Humanos. San José de Costa Rica.
24. **ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (1959),** Declaración de los Derechos del Niño, 20 de noviembre de 1959.
25. **ASAMBLEA GENERAL DE LAS NACIONES UNIDAS (1989),** Convención sobre los Derechos del Niño, *20 de Noviembre de 1989.*

FUENTES JURISPRUDENCIALES:

26. **SENTENCIA N° 3132-2013,** de fecha 30 de Octubre del 2013, *Unidad Judicial Primera de Contravenciones del Cantón Quito*, Expediente Constitucional 0298-13-JH

FUENTES ELECTRÓNICAS:

27. **CILLERO BRUÑOL MIGUEL,** “*El Interés Superior del Niño en el Marco de la Convención Intencional sobre los Derechos del Niño*”, http://www.iin.oea.org/Cursos_a_distancia/el_interes_superior.pdf
28. **JARRÍN JOSÉ JAVIER,** “*El Código Orgánico General de Procesos, Cambio de Paradigma*”, <http://www.defensayjusticia.gob.ec/>.
29. **LÓPEZ CONTRERAS RONY EULALIO,** “*Interés Superior de los Niños y Niñas: Definición y Contenido*”, <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v13n1/v13n1a02.pdf>.
30. **SIMON CAMPAÑA FARITH,** 2012, “*La Nueva Administración de Justicia en el Código de la Niñez y Adolescencia*”, IURISDICTIO 14, <http://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio>.
31. **SIMON CAMPAÑA FARITH,** 2004, “*Análisis del Código de la Niñez y Adolescencia del Ecuador*”, biblioteca.cejamericas.org/bitstream.

3.8 APÉNDICES

APÉNDICE A.-

Cuestionario de encuesta realizada a usuarios de la función judicial.

1. ¿Considera usted que la falta de Recursos Económicos es una de las causas por las cuales el alimentante incumple con el pago de pensiones alimenticias?
2. ¿Considera usted que el apremio personal, es la solución para que el alimentante irresponsable, cumpla con la obligación?
3. ¿Cree usted que el apremio personal es la medida cautelar más efectiva para el cumplimiento de pensiones alimenticias?
4. ¿Considera usted que previo a dictarse una orden de apremio se puede recurrir a la mediación familiar?
5. ¿Cree usted que es un mecanismo de distracción para el cumplimiento de la pensión alimenticia el interponer la acción de Hábeas Corpus contra una boleta de apremio emitida por Juez de la Niñez y Adolescencia?
6. ¿Considera usted que los derechos y garantías constitucionales del demandado del juicio de alimentos, se ven vulnerados al hacerse efectiva la boleta de apremio en su contra pese a que el mismo (alimentante) ya ha cumplido con su pensión alimenticia?
7. ¿Considera usted que debe crearse una normativa que amplíe el tema del apremio personal a fin de lograr resoluciones unificadas por parte de los jueces y así no se vulneren los derechos de libertad del alimentante y los derechos de los menores?
8. ¿Cree usted que el apremio personal restringe el derecho a la libertad del demandado por pensiones alimenticias?
9. ¿Considera usted que los jueces cumplen con lo dispuesto por la ley en el artículo 137 del COGEP.
10. ¿De la pregunta formulada anteriormente considera usted que los jueces disponen la libertad inmediata del obligado a prestar alimentos, en caso de que él (alimentante) no ha cancelado lo adeudado dentro de los 30 días?
11. ¿Cree usted que es prudente interponer la Acción de Hábeas Corpus contra una orden de apremio personal que vulnere derechos de libertad de alimentante moroso?

APÉNDICE B.-

Cuestionario de entrevista realizado a expertos en la materia

1. ¿Cree usted que el apremio personal es la medida cautelar más efectiva para el cumplimiento de pensiones alimenticias?
2. ¿Considera usted que previo a dictarse una orden de apremio personal se puede recurrir a la mediación familiar?
3. Considera que plantear la acción de Hábeas Corpus contra una orden apremio personal dictado por un Juez de la Niñez y Adolescencia afecta al interés superior del niño?
4. El artículo 137 del COGEP, dispone acerca del apremio personal en contra del alimentante moroso lo siguiente: *“En caso de que el padre o la madre incumplan el pago de dos o más pensiones alimenticias, la o el juzgador a petición de parte y previa constatación mediante la certificación de la respectiva entidad financiera o del no pago dispondrá el apremio personal hasta por treinta días (...)”*. (Asamblea Nacional, 2015). Al respecto existen Jueces de la Niñez y de la Adolescencia que por no haber cancelado la deuda el alimentante moroso dentro del tiempo estipulado por la ley, NO emiten la boleta de libertad del demandado por lo que formulo la siguiente pregunta: 4.1¿Del antecedente narrado cabe la acción de Hábeas Corpus contra la orden de apremio personal dictada por el Juez de la Niñez y Adolescencia?.

APÉNDICE C.-**Cuestionario de entrevista realizado a Juezas de la Niñez y Adolescencia.**

1. ¿Considera usted que el apremio personal, es la solución para que el alimentante irresponsable, cumpla con la obligación?
2. ¿Conoce usted los efectos que produce el “Hábeas Corpus”.
3. ¿Indique con qué frecuencia dentro del Juzgado a su cargo se han presentado acciones de Habeas Corpus respecto del apremio personal?
4. ¿Considera usted que se interponen acciones de Habeas Corpus por parte del Abogado en libre ejercicio sin argumentos jurídicos de peso por la emisión de la boleta de apremio personal por pensiones de alimentos?
5. ¿Considera usted afecta al interés superior del niño el interponer la acción de habeas corpus contra el apremio personal?
6. ¿Considera usted que los derechos y garantías constitucionales del demandado del juicio de alimentos, se ven vulnerados al hacerse efectiva la boleta de apremio en su contra pese a que el mismo (alimentante) ya ha cumplido con su pensión alimenticia?
7. ¿Cree usted que el apremio personal restringe el derecho a la libertad del demandado por pensiones alimenticias?
8. ¿Considera usted que debe crearse una normativa que amplíe el tema del apremio personal a fin de lograr resoluciones unificadas por parte de los jueces y así no se vulneren los derechos de libertad del alimentante y los derechos de los menores?
9. ¿Qué Opina usted de los alimentantes a los que se les ha girado boleta de apremio y no han cancelado durante los 30 días que dispone el 137 del COGEP y no se les gira la boleta de la libertad por no haber cancelado?.
¿se vulnera el derecho a la libertad al no emitir la boleta de libertad?
¿Cabe la Acción de Hábeas Corpus contra dicho apremio?

APÉNDICE D.-

**SENTENCIA PARA DESARROLLO DE JURISPRUDENCIA
VINCULANTE N° 3132-2013.**



Presidencia
de la República
del Ecuador



Plan Nacional
de Ciencia, Tecnología,
Innovación y Saberes



SENESCYT
Secretaría Nacional de Educación Superior,
Ciencia, Tecnología e Innovación

DECLARACIÓN Y AUTORIZACIÓN

Yo, Ab. Stefany Carolina Díaz Saavedra con C.C: 080143932-8 # autor(a) del trabajo de titulación: El Uso del Hábeas Corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por un Juez de la niñez y adolescencia, previo a la obtención del grado de **MAGÍSTER EN DERECHO CONSTITUCIONAL** en la Universidad Católica de Santiago de Guayaquil.

1.- Declaro tener pleno conocimiento de la obligación que tienen las instituciones de educación superior, de conformidad con el Artículo 144 de la Ley Orgánica de Educación Superior, de entregar a la SENESCYT en formato digital una copia del referido trabajo de graduación para que sea integrado al Sistema Nacional de Información de la Educación Superior del Ecuador para su difusión pública respetando los derechos de autor.

2.- Autorizo a la SENESCYT a tener una copia del referido trabajo de graduación, con el propósito de generar un repositorio que democratice la información, respetando las políticas de propiedad intelectual vigentes.

Guayaquil, 06 de septiembre del 2017

f. _____

Nombre: Ab. STEFANY CAROLINA DÍAZ SAAVEDRA



REPOSITORIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA

FICHA DE REGISTRO DE TESIS/TRABAJO DE GRADUACIÓN

TÍTULO Y SUBTÍTULO:	EL Uso del Habeas Corpus contra una boleta de apremio personal ordenada por un Juez de la niñez y adolescencia		
AUTOR(ES) (apellidos/nombres):	DÍAZ SAAVEDRA STEFANY CAROLINA		
REVISOR(ES)/TUTOR(ES) (apellidos/nombres):	Dr. Verdugo Silva Teodoro; y Dr. Rivera Nicolás		
INSTITUCIÓN:	Universidad Católica de Santiago de Guayaquil		
UNIDAD/FACULTAD:	Sistema de Posgrado		
MAESTRÍA/ESPECIALIDAD:	Maestría en Derecho Constitucional		
GRADO OBTENIDO:	Magíster en Derecho Constitucional		
FECHA DE PUBLICACIÓN:	06 de Septiembre del 2017	No. DE PÁGINAS:	71 páginas
ÁREAS TEMÁTICAS:	Derecho de Menores y Garantías Constitucionales		
PALABRAS CLAVES/ KEYWORDS:	Apremio, Libertad, Menores, Vulnerar, Derecho Garantía		

RESUMEN/ABSTRACT: El artículo 137 del COGEP determina que el alimentante moroso debe ser sometido apremio personal hasta por 30, pagando o no la deuda, y en casos de reincidencia hasta por 60 o 180 días. El problema surge cuando el alimentante habiendo cumplido los 30, 60, u 180 días que dispone la ley se le sigue manteniendo el centro de privación de libertad porque a criterio del juez de instancia se debe proteger los derechos del menor. Ante semejante vulneración de derecho de libertad que salta a la vista se propone interponer la Garantía del Habeas Corpus la cual interponerla no afecta al interés superior del menor.

ADJUNTO PDF:	<input checked="" type="checkbox"/> SI	<input type="checkbox"/> NO
CONTACTO CON AUTOR/ES:	Teléfono: 0997474069	E-mail: tnuques@hotmail.com
CONTACTO CON LA INSTITUCIÓN:	Nombre: Nuques Martínez, Hilda Teresa	
	Teléfono: 0998285488	
	E-mail: tnuques@hotmail.com	

SECCIÓN PARA USO DE BIBLIOTECA

Nº. DE REGISTRO (en base a datos):	
Nº. DE CLASIFICACIÓN:	
DIRECCIÓN URL (tesis en la web):	