RPNS: 2090 | ISSN: 2074-0735
Volumen 21 (2025)
n°1 (enero – marzo)

Recibido: 20/07/2024 *Aceptado: 13/10/2024*

La mediación y el apremio personal por impago de alimentos, ¿alivio al sistema penitenciario ecuatoriano? (Revisión)

Mediation and personal constraint for non-payment of food. A relief for the Ecuadorian prison system? (Review).

Estefanía Valeria Ruiz Haro. *Maestrante del programa de Maestría en Mediación. Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador. Ecuador.*
[estefaniavaleriaruizharo@outlook.com] [https://orcid.org/0009-0009-1907-488X]

Eliana del Rocío Rodríguez Salcedo. *PhD. Doctora Ph.D en Derecho.*
Abogada de los Tribunales de la República del Ecuador. Ecuador.
[leli-narodri@hotmail.com] [https://orcid.org/0000-0001-5062-0441]

Resumen

La obligación de los padres de dar alimentos a sus hijos es tan natural como procrearlos, ya que es durante los primeros años de vida, cuando más dependientes son los hijos de sus padres. Sin embargo, no siempre se cumple esta obligación que más que legal, es natural. Las razones son diversas, pero la necesidad de dar alimentos en todos los sentidos al menor de edad, y la supremacía reconocida a este derecho en Ecuador, conlleva a que se aplique la vía de apremio personal contra el padre deudor, en caso de incumplimiento. Por consiguiente, se declara como objetivo general del presente trabajo argumentar cómo la mediación, medio alternativo a la solución de conflictos, puede ser aplicada como alternativa a la imposición de la medida de apremio personal al alimentante incurso en incumplimiento de pensiones alimenticias a favor de sus hijos menores de edad, contribuyendo así, a aliviar el hacinamiento presente en el sistema penitenciario ecuatoriano. Para lograrlo, se aplica un enfoque de investigación cualitativo, acompañado de métodos científicos como el analítico-sintético, el histórico lógico y el inductivo, los que permiten concluir que la mediación sería una vía idónea y alternativa al apremio personal para logar el cumplimento efectivo de esta obligación.

Palabras clave: obligación de pensión alimenticia; derecho a recibir alimentos; apremio personal; mediación; pago de pensión alimenticia

Abstract

The obligation of parents to provide food to their children is as natural as procreating them, since it is during the first years of life when children are most dependent on their parents. However,

this obligation, which is more natural than legal, is not always fulfilled. The reasons are diverse, but the need to provide food in all senses to the minor, and the supremacy recognized to this right in Ecuador, leads to the application of the means of personal constraint against the debtor parent, in case of noncompliance. Therefore, the general objective of this paper is to argue how mediation, an alternative means of conflict resolution, can be applied as an alternative to the imposition of the measure of personal constraint on the parent in default of maintenance payments in favor of his minor children, thus contributing to alleviate the overcrowding present in the Ecuadorian prison system. To achieve this, a qualitative research approach is applied, accompanied by scientific methods such as analytical-synthetic, historical-logical and inductive, which lead to the conclusion that mediation would be a suitable alternative to personal constraint to achieve the effective fulfillment of this obligation.

Keywords: alimony obligation; right to receive alimony; personal constraint; mediation; alimony payment

Introducción

El apremio personal constituye una medida de privación de libertad y no solo privativa del derecho ciudadano y humano de libertad de circulación y movilidad, sino, además, restrictiva de otros derechos como los laborales, los de estar en el núcleo familiar, y con alcances a la salud, integridad física y hasta a la vida, de acuerdo con la realidad y crisis que enfrenta el sistema penitenciario ecuatoriano en la actualidad. Claro está que el apremio es una medida que, por su naturaleza, e incluso pese a ella, es parte del Derecho Civil, específicamente, en la parte de alimentos y las obligaciones derivadas de la obligación de prestar alimentos por parte de los alimentantes, categoría empleada para designar a la persona obligada a prestar esos alimentos a favor de otras personas, previamente declaradas o reconocidas como sus dependientes. En este trabajo, sin embargo, esta obligación se concretará en los hijos menores, como sujeto pasivo de esta obligación y, por ende, se circunscribirá en los progenitores obligados como alimentantes a favor de sus hijos menores de edad.

De cualquier manera, el apremio personal, según el criterio de algunos autores, está contemplado en el ordenamiento jurídico ecuatoriano:

> Dentro del ámbito procesal en general, la norma ecuatoriana contempla la figura de los apremios dentro del Código Orgánico General de Procesos. Por lo que, el artículo 134 tipifica como apremio lo siguiente: son aquellas medidas coercitivas que aplican las o los juzgadores

> para que sus decisiones sean cumplidas por las personas que no las observen voluntariamente dentro de los términos previstos, lo que significa que son aquellos mecanismos que la norma prevé para obligar, de cierta forma, a cumplir con el pago de las pensiones alimenticias. Las medidas de apremio deben ser adecuadas, requeridas y equilibradas. El apremio personal se refiere a cuando la medida coercitiva afecta directamente a la persona, mientras que, el apremio real se relaciona con la afectación de su patrimonio. En consecuencia, los apremios representan sanciones impuestas por el juez como respuesta a la falta de cumplimiento por parte del alimentante. Estas medidas pueden aplicarse tanto a la persona del alimentante, como a sus bienes, con el fin de presionar y exigir el cumplimiento de la obligación alimentaria. (López & Cárdenas, 2023, p. 12)

> Y si se busca en el Diccionario de la Real Academia (RAE, 2008):

> Un apremio puede ser el recargo de contribuciones o impuestos tras la demora en un pago. La autoridad judicial, por otra parte, está en condiciones de obligar el pago de una determinada cantidad o el cumplimiento de otro acto obligatorio a modo de apremio. (p. 34)

Según Aveiga (2008) “El apremio es la orden del juez, en fuerza de la cual se obliga a una persona a que realice o cumpla algo. Orden de captura que dispone el juez, sobre los bienes personales o reales” (p. 76). Estas definiciones llevan a reflexionar sobre la obligación incumplida, de la que se puede derivar la imposición del apremio en cuestión. Dicha obligación gira en torno a los alimentos que deben percibir los hijos menores de edad por parte de sus padres, alimentos que implican no solo el alimento propiamente dicho, sino, además, toda una serie de obligaciones tales como: vivienda, vestuario, garantizar su salud y sus medicamentos, en caso de necesitarlos, sus estudios y todas las obligaciones que giran alrededor del crecimiento y desarrollo de los menores de edad. A favor de las niñas, niños y adolescentes hay también derechos y principios muy importantes que buscan su mayor felicidad, garantizando, tanto desde el punto de vista constitucional como legal., su bienestar integro, o al menos, es lo que se pretende en teoría, garantizar.

Ante la situación previamente descrita, surge el interés investigativo sobre este tema según ha quedado ya formulado: la mediación ante el apremio personal por impago de pensiones alimenticias, ¿alivio al sistema penitenciario ecuatoriano? Tema que se deriva del diagnóstico previo de la siguiente interrogante que aquí se plantea como problema científico: ¿la mediación podría ser aplicable como una solución que excluya la medida de apremio personal a imponer al

alimentante, ante el impago de pensiones alimenticias a que está obligado, y de esta forma constituir un alivio al hacinamiento del sistema penitenciario ecuatoriano?

Interrogante científica que, a su vez, provoca la formulación de objetivos a lograr en este trabajo, tales como, el objetivo general: 1-argumentar cómo la mediación, medio alternativo a la solución de conflictos, puede ser aplicada como alternativa a la imposición de la medida de apremio personal al alimentante incurso en incumplimiento de pensiones alimenticias a favor de sus hijos menores de edad, contribuyendo así, a aliviar el hacinamiento presente en el sistema penitenciario ecuatoriano.

Con el cumplimiento de este objetivo se pretende dar solución al problema científico; para ello, se han diseñado varios objetivos específicos que le sirven como sustento: 1-analizar la naturaleza, características y alcances de la mediación en materia de alimentos, 2- identificar las ventajas y desventajas de la medida procesal de apremio personal en casos de obligaciones alimenticias, 3- evaluar la situación de hacinamiento del sistema penitenciario ecuatoriano en la realidad actual, en contraste con la imposición del apremio personal por impago de pensiones alimenticias. Para poder indagar en este tema y proyecto, y lograr los objetivos trazados, se empleará y aplicará un enfoque de índole cualitativo, con métodos científicos como el de revisión bibliográfica, que permite:

> Tener en cuenta todo el conocimiento científico anterior sobre el tema de interés, para poder plantear unos objetivos de la investigación en el proyecto de investigación o en la intervención clínica objeto de estudio. Para realizar una correcta revisión bibliográfica, es necesario primero definir correctamente y de manera concreta el tema mediante una pregunta de investigación siguiendo la estructura. (Esquirol & Sánchez, 2017, p. 15)

Por lo que se considera obligatoria la revisión en este caso. Además, se emplea el método analítico-sintético, que es un método natural de indagación que instrumenta el análisis como parte del conocimiento y la síntesis, como producto de ese conocimiento adquirido. En palabras de Rosental y Ludin, (1979): “El análisis y la síntesis desempeñan un importante papel en el proceso de la cognición humana y se dan en todos los estadios de la misma” (p. 11).

Desarrollo

La niñez y la necesidad de cuidados y alimentos por parte de sus progenitores

Muchos autores opinan que la base de la obligación legal de dar alimentos reside en la solidaridad de la familia y en los lazos afectivos y vinculantes que surgen entre sus miembros.

Además, es un derecho natural a favor de los hijos que nacen, sobre todo, a causa de la decisión y determinación de sus padres. Es, también, una obligación que, por naturaleza tienen estos, a favor de aquellos.

La niñez es una etapa tan especial de la vida que amerita especiales atenciones. Estas están a cargo de los progenitores, responsables directos de propiciar a sus hijos calidad de vida, en lo que se incluye su alimentación adecuada y sana, su esparcimiento infantil, su vestuario, sus atenciones médicas que garanticen una buena salud, psicológica, física, bucal, y también, propiciarle un entorno estable y feliz.

La niñez, está conformada por etapas, que van desde la primera a las sucesivas infancias, según describe la doctrina, con criterios muy diferentes. Palacios y Mora (1990) ubican "La primera infancia en torno a los dos primeros años de vida" (p. 32). Estos autores hacen hincapié en que el crecimiento que se produce en la primera infancia es tanto estructural como funcional. Es decir, los cambios se refieren a la anatomía y también a la conducta del niño. Y estos dependen de los modelos y tratamientos que les propicien sus padres y/o los miembros de su grupo familiar. Dentro de la etapa de la primera infancia, entre las principales características de la niñez están:

> El desarrollo motor, centrado en el progresivo control postural. El desarrollo emocional, en el proceso de adquisición de autonomía psíquica y desarrollo intelectual, caracterizado por el tránsito de lo motor a lo representativo. Subrayamos que el desarrollo infantil evidencia la estrecha interdependencia entre estos tres ejes. (De Mathía, 2010, p. 4)

Estos ejes van directamente vinculados a la postura de sus padres al respeto, que, por supuesto, en todos los niños no ocurre de igual manera pues unos nacen y pierden físicamente, a sus padres. Otros no conviven con ellos desde que nacen, o se separan de sus hijos más adelante en la vida, y otros, felizmente, cuentan con ellos, pero el entorno familiar, puede ser bueno o malo, depende de ellos, sin lugar a dudas. De cualquier modo, estas circunstancias determinan el bienestar de los niños.

La Constitución de la República de Ecuador (2008) trata a las niñas, niños y adolescentes como miembros de un grupo vulnerable. Así lo reconoce el artículo 35:

> Art. 35.- Las personas adultas mayores, niñas, niños y adolescentes, mujeres embarazadas, personas con discapacidad, personas privadas de libertad y quienes adolezcan de enfermedades catastróficas o de alta complejidad, recibirán atención

> prioritaria y especializada en los ámbitos público y privado. La misma atención prioritaria recibirán las personas en situación de riesgo, las víctimas de violencia doméstica y sexual, maltrato infantil, desastres naturales o antropogénicos. El Estado prestará especial protección a las personas en condición de doble vulnerabilidad. (p. 17)

Los niños son reconocidos como parte de un grupo vulnerable; sobre esta condición, Abad (2021) plantea:

> El término vulnerabilidad revela la susceptibilidad del individuo o conglomerados sociales por su condición relativa en la sociedad, a ser dañado, herido o, en cierta manera, afectado de forma física o moral, de allí la necesidad de defenderse y hacer respetar sus derechos; entre estos grupos de individuos, como ya señalamos en la introducción, se encuentran: menores, individuos con trastornos cognitivos, nivel socioeconómico muy bajo, presos, refugiados, desplazados, mujeres embarazadas y personas en situaciones asimétricas en general. (p. 641)

Foster (1993) la define así: "La vulnerabilidad representa un estado de debilidad provocado por la ruptura del equilibrio, que lleva a la persona o al grupo de personas, a una espiral de efectos negativos" (p. 328). Por su parte, el Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF, 1987) plantea:

> El concepto de vulnerabilidad puede aplicarse a individuos, a grupos sociales o a sociedades. Traduce un estado de debilidad, la ruptura de un equilibrio precario, que arrastra al individuo o al grupo a una espiral de efectos negativos acumulativos. Un rasgo distintivo de la vulnerabilidad es la incapacidad de actuar o de reaccionar a corto plazo a fin de enderezar la situación. (p. 372)

Esto se resume en que los niños dependen de sus padres en todos los sentidos, y parte determinante es el alimento que están obligados los padres a proporcionarles, con todas sus implicancias, que van desde vestuario, techo, alimentación, educación, salud, y un entorno familiar adecuado, que también es responsabilidad de sus padres.

El apremio personal, su rol, aciertos y desaciertos frente al impago de pensiones alimenticias

El apremio, al ser personal, es, nada más y nada menos, que una presión sobre la libertad de la persona, condicionada y dependiente, en el caso ecuatoriano, al cumplimiento de obligaciones monetarias que se circunscriben únicamente, al pago de las pensiones alimenticias de los alimentantes a favor de sus hijos. Pártase de que, en principio, se fija que no debe existir

prisión por deudas en Ecuador, y el apremio personal por el impago de pensiones alimenticias es una excepción a esa premisa.

> Como medida o sanción tiene orígenes y precedentes, entre ellos, puede encontrarse la figura del concertaje, surgida y desarrollada durante la época colonial española. Este sistema denominado concertaje se identificaba como un tipo de contrato a través del cual, el indígena era obligado a trabajar de por vida, bajo parámetros que obedecían a una deuda adquirida con el patrón; dicha obligación de deuda solo podía ser extinguida con la muerte del indio; a pesar de ello, en el supuesto de que se considerase dicha obligación como aún no saldada, esta podía ser transmitida a los descendientes del indígena obligado. El concertaje fue eliminado de la práctica ecuatoriana en el año 1929. Este sistema sancionatorio de aplicar la prisión por deudas y su contemplación en la norma legal, estuvo vigente hasta el año 1906; en este periodo de tiempo fue aprobado un nuevo texto constitucional, el cual estableció la prohibición de materializar la prisión por causa de deudas. Del mismo modo, la norma civil que rigió en esa época, estipulaba la ejecución por apremio de las decisiones judiciales que obligaban al pago de los alimentos, en que la persona obligada, en este caso el apremiado, en el supuesto de no cumplir lo establecido por el magistrado, era recluida en una prisión; o bien sea hasta que los hechos fueran verificados, o hasta que se saldara la deuda contraída; incluso los días de estadía en prisión podían ser equiparados al monto monetario que representaban los alimentos adeudados. (Pérez, 2015, p. 92)

Es que el incumplimiento del pago oportuno de pensiones alimenticias viola el derecho de alimentos de los niños, cuestión imprescindible para su desarrollo integral. Carecer de ese derecho afecta otros derechos esenciales y, por ende, su dignidad. Hay autores que defienden incluso que, en vez de derecho de alimentos, se denomine derecho de supervivencia, dadas sus implicaciones y alcances. Esto dado que:

> El derecho a la vida no se limita a la mera existencia física, sino que comprende el derecho a los medios de subsistencia, el derecho a un hogar, a la educación y al esparcimiento pues sin tales condiciones, no existe un ejercicio concreto del derecho a la vida, viéndose truncado por la necesidad al no percibir alimentos. Por ello, debería sustituirse el término de “Derechos a alimentos”, por el Derecho de sobrevivencia porque únicamente satisfaciendo todos estos elementos, el niño, niña y adolescente pueden

> desarrollarse al menos en el campo material. No así en el ámbito espiritual que son otros los ingredientes para obtener su crecimiento y madurez emocional. (Moreno, 2014, p. 4)

Esta medida se justifica, precisamente, en esa necesidad de los niños, lo que se ha propugnado en el principio de interés superior del niño. Pero, es una medida cautelar que acierta a la vez que desacierta en muchas cuestiones. Por ejemplo, una persona retenida en un centro de detención tiene consecuencias como la pérdida de empleo, la no accesibilidad a créditos, la pérdida temporal de la libertad, la exclusión, el confinamiento y la imposibilidad de obtener ingresos económicos desde la prisión. Estas cuestiones son de índole psicológica, moral y de prestigio. Las personas, en este caso, los niños destinatarios de la pensión, también son afectados, por ejemplo, son alejados de sus padres, y al verlos o saber que están en prisión es posible que se genere incluso, un sentimiento de culpa, o de rencor y más distancia familiar, menos unión.

El sistema penitenciario ecuatoriano y su hacinamiento como detonante de varias crisis

El sistema penitenciario ecuatoriano, notoriamente, está atravesando una crisis que data de muchos años atrás; sin embargo, en los últimos 5 años, ha quedado evidenciada, incuestionablemente, sobre todo, por los amotinamientos sufridos allí. Pese a que el artículo 52 del Código Orgánico Integral Penal (2014) propugna la rehabilitación, reeducación y resocialización del sancionado como fines de la pena de privación de libertad a imponerse; otra, y muy distinta, es la realidad que allí se vive.

Pese a que está claro el rol que debe asumir el Estado como responsable y garante de los derechos de las personas privadas de libertad, su falta al cumplimento de ese rol es otro factor desencadenante en la situación penitenciaria actual del Ecuador. Lamentablemente, la infiltración de mafias del crimen organizado ha pactado con algunos funcionarios estatales y muchos de los pabellones de las prisiones, son entregados, vendidos, o pactados por parte de algunas direcciones con los capos o máximos jefes de esos grupos delincuenciales.

Lo anterior implica que las personas privadas de libertad, lejos de estar cumpliendo los rigores de las sanciones impuestas y, a la vez, lejos de estar vinculados al estudio, deporte, trabajo, aprendizaje de oficios y actividades recreativas sanas, generalmente, están siendo empleadas en actividades delictivas, donde aprenden nuevas formas de actuar en unos casos; en otros, son vejados, humillados, se lacera su dignidad y se comprometen sus derechos. Para sostenerlos, o, al menos, para sobrevivir, se ven obligados, muchas veces, a tener que aceptar lo

que les imponga el jefe de estas bandas criminales o sus encargados. Nada más lejos de la reeducación social. Esto conlleva a que, una vez que cumplen sus sanciones o los regímenes que constituyen beneficios penitenciarios, en caso de que sobrevivan al régimen, salen con mayor experiencia y resolución delictiva, además, encargados de asumir las indicaciones y misiones delictivas que les sean encargadas.

Ahora bien, si se habla de privados de libertad que tengan sanciones condenatorias firmes o ejecutoriadas, emitidas dentro de un debido proceso, a los cuales el Estado les garantice sus derechos humanos básicos, dentro del régimen de privación de libertad, se entendería que es consecuencia o producto, esa sanción, de su actuar delictivo y de su responsabilidad penal. Pero, lamentablemente, a ellos se les violan constantemente la mayoría de los derechos humanos como, en primer lugar, su dignidad humana, la salud y el acceso a los servicios de salud, su privacidad e intimidad, que son derechos que no se pierden por tener que cumplir penas de prisión. Además, se le afecta su derecho a la comunicación periódica con sus familiares, y el vínculo a actividades productivas que los mantengan ocupados y entretenidos, por poner ejemplos.

Si se hablase de personas que llegan al régimen penitenciario en cumplimento de una medida cautelar de prisión preventiva, pendientes al desarrollo del proceso penal al que están sujetos, mucho más cuidado y esmero se debe poner en el cumplimiento de los lineamientos requeridos para su tratamiento dentro del sistema penitenciario pues, aunque estén vinculados a un proceso penal, están allí, cautelar o provisionalmente, hasta que se resuelva su situación penal y, por tanto, deben estar separados de aquellas personas que están firmemente condenadas, pero esto no sucede así. Por el contrario, se siguen poniendo medidas cautelares de prisión preventiva con más frecuencia y ante mayor cantidad de casos.

Mayor preocupación causa aún que, en Ecuador, exista la posibilidad de que a esos centros de privación de libertad entren personas por otras razones, como ocurre en el ámbito civil, exactamente, en el derecho de familia, con respecto al incumplimiento del pago de pensiones alimenticias por parte de algunos de los padres de los menores de edad, sujetos a este derecho a recibir esas pensiones, lo cual, si bien es un incumplimiento de una importante obligación, puede obedecer a diversas causas y, muchas de ellas, a veces, se escapan de las manos y el control de los propios obligados, como, por ejemplo, las altas tasas de desempleo existentes actualmente en el país, que conllevan a situaciones económicas muy complejas para

los ciudadanos ecuatorianos. Cuando a estas personas, se les imponen medidas de apremio personal en ese sistema penitenciario mezclado de personas con diferentes situaciones legales, se sigue engrosando su población y queda tan superpoblado o peor aún, hacinado, como está en la actualidad ecuatoriana.

> Hoy, en el Ecuador, hay 35 cárceles en 17 provincias, diez son de varones, cuatro de mujeres, 20 mixtas y una de detención provisional. De acuerdo con la región, están distribuidas así: 14 en la Costa, 19 en la Sierra y dos en el Oriente. El 53% de las personas privadas de libertad se encuentran en la Sierra, 45% en la Costa, y solo 2% en el Oriente. El 60% de las internas y el 77% de extranjeros/as presos/as están en la Sierra. La cárcel más grande es la de varones de Guayaquil, con 3106 personas, equivalente al 31% de la población total. (Núñez, 2022, p.5)

Estos números reflejan que las cárceles ecuatorianas están hacinadas indudablemente, y este es un fenómeno que viene creciendo desde el año 2002 y que lo aumenta la valoración superficial de medidas que incrementan innecesariamente la población penitenciaria, entre ellas, el apremio personal por impago de pensiones alimenticias.

La mediación. Su naturaleza, elementos y características como medio alternativo a la resolución de conflictos

La comunicación es una de las formas más tradicionales y aconsejables para la solución de problemas humanos y entre humanos, pero no siempre es la aplicada, sobre todo cuando se está ante conflictos legales, donde la tradición discurre por someter el conflicto ante un juez competente. Esto es más común aún en los problemas de índole penal, pero, cuando se está ante conflictos no penales, cada vez se ha hecho más frecuente emplear la mediación, conciliación, negociación y otros medios alternativos a la solución de esos conflictos, para llegar a soluciones viables.

Lo anterior queda plenamente respaldado en el artículo 190 de la Constitución de la República de Ecuador (2008), al señalar: “Se reconoce el arbitraje, la mediación y otros procedimientos alternativos para la solución de conflictos. Estos procedimientos se aplicarán con sujeción a la ley, en materias en las que por su naturaleza se pueda transigir” (p. 64). Y, en su artículo 97, plantea: “Todas las organizaciones podrán desarrollar formas alternativas de mediación y solución de conflictos, en los casos que permita la ley” (p. 40).

Entre estos mecanismos enunciados constitucionalmente, la Ley de Arbitraje y Mediación (2006) define:

> La mediación es un procedimiento de solución de conflictos por el cual las partes, asistidas por un tercero neutral llamado mediador, procuran un acuerdo voluntario, que verse sobre materia transigible, de carácter extrajudicial y definitivo, que ponga fin al conflicto. (p.15)

Lo anterior evidencia que, desde hace más de 25 años, existe la posibilidad constitucional y legal en Ecuador, de que se aplique la mediación, como vía para solucionar problemas legales. Claro que, para acceder a ella, es preciso que concurran requisitos, y el principal de todos, es la voluntad de las partes para mediar, al lado de la naturaleza transigible del conflicto. Entre las características de esta técnica o mecanismo, pueden encontrarse:

> La mediación es un proceso o método de resolución de conflictos, en el que las partes principales y/o sus representantes, con la asistencia de un tercero imparcial, el mediador, consiguen por sí mismas, a través de la discusión y la negociación, adoptar acuerdos mutuamente satisfactorios. (Universidad Espíritu Santo de Ecuador, 2019, p. 1)

Esto se basa en que las partes dispuestas a mediar entienden que una solución pacífica y bien negociada puede ser mucho más favorable que un largo proceso, dependiente de términos y plazos procesales, de vicios que afectan la administración de justicia en Ecuador, como, por ejemplo, la morosidad, y ni pensar en otros problemas presentes que no ocupan este trabajo pero que generan gran desconfianza en el ciudadano y, por ende, también inseguridad jurídica. Entre las ventajas que se precisan de la mediación, están:

> Es flexible: las circunstancias y las partes involucradas en el conflicto permiten que la mediación se realice con un mayor o menor grado de formalidad, así, por ejemplo, en un conflicto de índole empresarial entre hombres de negocios es recomendable un procedimiento formal; pero, en conflictos comunitarios o de familia, el procedimiento puede ser menos formal. Voluntaria: las partes en conflicto son las que deciden la conducción de la mediación, aportando con la información que quieren que sea conocida o no, proponiendo soluciones parciales o totales; en definitiva, son ellas las que tienen la libertad de llegar a una solución por su propia voluntad y no por imposición de nadie. Rápida: la mediación es un proceso mucho más rápido que un litigio judicial, pues el conflicto puede llegar a

> resolverse en cuestión de días y, en algunos casos, incluso de horas. Puede comenzar en cualquier momento, desde que las partes aceptan la mediación y fijarse un calendario de reuniones a conveniencia de estas. Produce acuerdos creativos: una de las cualidades más importantes del mediador es la creatividad, y este aspecto es esencial para promover que las partes lleguen a acuerdos creativos que les permita solucionar el conflicto y precaver sus relaciones futuras. Utiliza un lenguaje sencillo: es importante que el mediador utilice un lenguaje simple y claro y lograr que las partes expliquen lo que realmente desean, lo que, en la mayoría de los casos, favorece el acuerdo. Permite encontrar soluciones de sentido común: la mediación no se limita a los precedentes legales, lo cual no quiere decir que no se tengan en cuenta. Permite que las partes ajusten sus distintas percepciones y sus reclamaciones de modo que resulten más realistas. (Universidad Espíritu Santo de Ecuador, 2019, p. 2)

Estos pormenores retratan que la mediación es perfectamente aplicable en cuestiones de impago de pensiones alimenticias, sobre todo como una alternativa viable antes de la imposición de la medida de apremio personal.

Respecto a la mediación como neutralizador de la necesidad de apremio personal frente al impago de pensiones alimenticias, se parte de considerar que, en el circuito nacional ecuatoriano, el derecho a alimentos está garantizado por la Constitución, Tratados Internacionales, el Código de la Niñez y Adolescencia y el Código Civil. Es un Derecho Universal, consagrado por la Carta Magna para garantizar los Derechos Humanos. Por ende, es tratado con supremacía en el ordenamiento jurídico ecuatoriano, máxime cuando es un derecho cuya titularidad la tienen los niños, pertenecientes a un grupo vulnerable, y también reconocido constitucionalmente así.

En este punto no caben dudas en cuanto a que el derecho a percibir alimentos por parte de niños menores de edad, de parte de sus padres, es más que un derecho, una necesidad vital. Pero, para que sus padres puedan cumplirla oportunamente, además de su comprensión con este deber y su empatía con los hijos, se requiere contar con ingresos económicos que lo permitan, ingresos que, por demás, deben ser frecuentes y regulares.

> Y es que, en las relaciones que unen a sus miembros, cuando uno de ellos no alcanza a lograr esa subsistencia con su trabajo, o la renta de la que dispone es demasiado alta, o

> simplemente está imposibilitado para procurarse su propia subsistencia, los límites de esta obligación de alimentar se extienden hasta el grado de parentesco en que se juzgue debe llegar este principio de solidaridad familiar. (Moreno, 2014, p. 19)

Ahora bien, cuando el titular de la obligación de dispensar la pensión alimenticia a sus hijos, no logra cumplir con esa obligación, lo correcto por parte del juzgador, es el análisis probatorio del porqué no la ha cumplido oportunamente. Sin embargo, el último recurso es imponer la medida de apremio personal hasta que logre cubrir los valores adeudados, opción que pese a ser la última, es bastante próxima e inmediata al incumplimiento mismo. Esta medida impide de modo absoluto, que el padre por sus propios esfuerzos, pueda cubrir esta obligación, dado que queda privado de libertad.

Con respecto al apremio personal, el artículo innumerado 22 de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009, referido al apremio y que reemplaza el Título V Del Libro Segundo: "Del Derecho a Alimentos" del Código de la Niñez y Adolescencia (2003) establece que:

> 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, 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. En la misma resolución en la que se ordene la privación de libertad, el juez/a ordenará el allanamiento del lugar en el que se encuentre el deudor, siempre y cuando preceda la declaración juramentada sobre el ocultamiento del obligado/s, por parte de quien solicita dicha medida. Previo a disponer la libertad del alimentante moroso, el juez/a que conoció la causa, realizará la liquidación de la totalidad de lo adeudado y receptará el pago en efectivo o cheque certificado. Pagada la totalidad de la obligación, el juez/a dispondrá la libertad inmediata. Sin perjuicio de lo dispuesto en el presente artículo, el juez/a podrá ejecutar el pago en contra de los demás obligados. (p.8)

En términos generales, apremio es la acción y efecto de apremiar (apretar, oprimir, obligar a alguien con mandamiento de autoridad, dar prisa a alguien para que haga algo). El concepto tiene varios usos en el ámbito del derecho. Un apremio puede ser el recargo de contribuciones o impuestos tras la demora en un pago. La autoridad judicial, por otra parte, está en condiciones de obligar el pago de una determinada cantidad o el cumplimiento de otro acto

obligatorio a modo de apremio. Es una medida cautelar la cual consiste en privar de libertad a una persona para obligar a que cumpla con sus obligaciones, en este caso, el pago de pensiones alimenticias a sus hijos.

> En un proceso de alimentos, el apremio personal, es la privación de la libertad, por el incumplimiento en las obligaciones que derivaron al proceso de alimentos. El padre o madre que incumpla el pago de dos o más pensiones alimenticias, el juez, a petición de parte y previa constatación, dispondrá el apremio personal, de igual forma existiendo una orden judicial al pago, se siguió incumpliendo lo que da a la privación de libertad, se mira la prevalencia que establece la Constitución de los derechos del niño. (Aveiga, 2008, p. 76)

Entonces, cabe pensar en la posibilidad de hablar, negociar, respecto a determinados asuntos legales, por demás, controvertidos, lo puede ser la mejor opción para solucionar el problema. En base a ello, se impone pensar en la Mediación, reconocido mecanismo para solucionar conflictos legales. Nunca sería una buena opción privar de libertad, con todas sus implicaciones, a la persona obligada a tan importante deber, el de pensionar, mensualmente, los alimentos de sus hijos.

Y no solo mirar la parte del padre apremiado, pues si se dirige la vista a los niños, estos, no estarán felices con dejar de ver a su padre, alejarse más de él, saberlo en prisión, cuestiones que incluso, pueden hacerles sentir culpables por la prisión de sus progenitores, lo cual sería muy lamentable y demandaría otros tipos de atenciones como la psicológica. Incluso, hay autores que opinan que:

> También hay un alto riesgo de que estos niños, niñas y adolescentes sufran la estigmatización, victimización y burlas de sus compañeros/s. La deuda derivada del incumplimiento de la obligación alimentaria se acumula durante el encarcelamiento y debe ser saldada al salir, pues es muy difícil que el padre o madre de familia que se encuentra tras las rejas vaya a desempeñar alguna actividad laboral que le permita obtener ingresos económicos y, de esta forma, saldar la deuda. Así, a los padres sin empleo o enfermos y con pocos recursos les será difícil pagar estas deudas, lo que puede provocar que los menores se queden sin apoyo, que el padre vuelva a ser arrestado, y que haya tensión en las relaciones familiares, por lo que a mi criterio considero, que el apremio personal lejos de ser una solución, más bien genera desintegración familiar que repercute

> directamente en el desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes. (Moreno, 2014, p. 45)

Entonces, ¿por qué no mediar entre padres, obligados y expectantes, a fin de hacer más efectiva la vía de cumplimento de las obligaciones alimenticias a favor de los hijos menores de ambos? Arreglar los problemas y las diferencias existentes en las familias, separadas o no, a fin de acordar pacíficamente las formas posibles para lograr el pago de las pensiones alimenticias a favor de los menores hijos, siempre va a ser la mejor opción. Hacerlo por vías judiciales, o peor, aún, a través del apremio personal, puede empeorar esa relación y crear resentimientos que, en ocasiones, son insalvables y anulan las posibilidades de comunicación. Según Souto (2013):

> La mediación familiar intenta recomponer el vínculo familiar que se ha visto fracturado por la intensa manifestación del derecho normativo en los vínculos sanguíneos y filiales. El funcionamiento de la mediación familiar puede someterse a procesos estructurados que intentan presentar estrategias con alternativas que amparen a las diferentes partes de un problema, esta herramienta es efectiva para recomponer lazos familiares por vías mucho más amigables que la judicial. (p. 13)

La mediación permite crear puentes de comunicación, de entendimiento, de empatía e incluso, de reciprocidad, dada la capacidad de consenso de ambos contendientes. Y, en opinión de Romero (2002) la mediación familiar se convierte en un método sumamente importante y relevante para concluir con posibles discrepancias generadas ante un posible divorcio o ruptura de similar naturaleza y las consecuencias que este trae consigo como la fijación de la pensión alimenticia, entre otras cuestiones, sin que se rompan los lazos familiares, evitando discrepancias, teniendo en consideración que un proceso en esta materia, concretamente el de alimentos, no finaliza hasta que el menor cumpla la mayoría de edad, por lo que se estará en constante contacto, resultando totalmente favorable solucionar estas controversias de una forma amistosa.

Lo que aconseja, ostensiblemente, pensar en aplicarla como una etapa que pudiera ser pre procesal, o también, prejudicial para obtener una solución con respecto al pago de las pensiones alimenticias adeudadas. Otra opción es conllevar al progenitor deudor de pensiones a mediar y llegar a un acuerdo como alternativa elegible frente al apremio personal que, casi siempre, va a ser aceptado, así como también las condiciones de pago aceptadas con mayor facilidad, frente a la inminencia de cumplir apremio personal. Por otra parte, en libertad, le será

más fácil lograr reunir los recursos económicos que le permitan cumplir su obligación y hacerlo en formas, modos y plazos acordados y más favorables.

Conclusiones

La mediación es un mecanismo alternativo a la solución de conflictos con respecto a las vías tradicionales que, generalmente, son aplicadas para los conflictos legales. La misma permite que las partes contendientes puedan hablar, negociar y acordar formas de solución pacífica, que puedan ser aplicadas a procesos de alimentos ante el impago de pensiones alimenticias.

El apremio personal se concibe como una medida cautelar personal aplicable al progenitor, obligado al cumplimiento de la pensión alimenticia a favor de sus hijos menores de edad, pero que, lamentablemente y por diferentes causas, está incurso en el incumplimiento oportuno de esta obligación. Al ser apremio personal, implica una privación de libertad de carácter temporal, con lo cual se restringen también, otros derechos conexos.

Lamentablemente, el apremio personal, como medida cautelar por el impago de pensiones alimenticias, se cumple en los mismos centros de privación de libertad que estarán recluidas las personas sancionadas penalmente por diferentes delitos y las aseguradas con medidas cautelares de prisión preventiva, lo que impone serias circunstancias, como el hacinamiento, la violencia y la vulneración de derechos humanos en la actualidad y realidad ecuatoriana.

La mediación, dadas sus características y ventajas ya enunciadas en el desarrollo de este trabajo, constituye una vía que bien puede ser opción alternativa, que conlleva a adoptar un acuerdo entre las partes contendientes en torno a la pensión alimenticia de hijos menores y sus pagos, como alternativa a la fijación de la medida cautelar de apremio personal que lejos de provocar el oportuno cumplimento del pago de pensiones alimenticias adeudadas a favor de los hijos menores, conllevaría a dificultar y alejar mucho más las posibilidades efectivas de cumplimento de estas obligaciones.

Referencias bibliográficas

Abad, M. H. (2021). La Vulnerabilidad. Su enfoque desde el Derecho Privado. *Revista Sociedad y Tecnología*, 4(2). 638–653. https://doi.org/10.51247/st.v4iS2.175

Asamblea Nacional de la República de Ecuador (2008, 20 de octubre). *Constitución de la República de Ecuador*. Registro Oficial 449. https://www.registroficial.gob.ec/index.php/registro-oficial-web/publicaciones/registro-oficial/item/4864-registro-oficial-no-449

Asamblea de la República de Ecuador. (2006, 14 de diciembre). Ley de Arbitraje y Mediación Ley de Arbitraje y sus Reformas. Publicada en el Registro Oficial 417. https://www.funcionjudicial.gob.ec/pdf/Ley%20de%20Arbitraje%20y%20Mediaci%C3%B3n.pdf

Asamblea Nacional de la República de Ecuador (2003, 3 de julio). *Ley No. 2002-100*. Código de la Niñez y la Adolescencia. Registro Oficial. https://www.registrocivil.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2014/01/este-es-06-C%C3%93DIGO-DE-LA-NI%C3%91EZ-Y-ADOLESCENCIA-Leyes-conexas.pdf

Asamblea Nacional de la República de Ecuador. (2014). *Código Orgánico Integral Penal*. Registro Oficial Suplemento 180. http://www.epn.edu.ec/wp-content/uploads/2015/06/COIP1.pdf

Asamblea Nacional de la República de Ecuador. (2009). Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009. https://www.edicioneslegales-informacionadicional.com/roial/28-07-09/RO-090728-0643-S.pdf

Aveiga, D. (2008). *Normas de procedimientos para la aplicación del Código de la Niñez y Adolescencia en el Ecuador*. Editorial Jurídica Míguez & Mosquera.

De Mathía, M. (2010). *Características específicas del desarrollo en la primera infancia*. Psicología Evolutiva: Niñez (Cátedra I). https://www.psi.uba.ar/academica/carrerasdegrado/psicologia/sitios_catedras/obligatorias/053_ninez1/material/descargas/caracteristicas_especificas_desarrollo_primera_infancia.pdf

Esquirol, J., & Sánchez, J. (2017). *La revisión bibliográfica, base de la investigación*. Actualizaciones en fisioterapia.

https://www.researchgate.net/publication/319260924_La_revision_bibliografica_base_de_la_investigacion

Fondo de Naciones Unidas para la Infancia. (1987). *Ajuste con rostro humano*. Económica.

Foster, J. (1993). El concepto de vulnerabilidad — Identificación de las comunidades vulnerables. *Revista Internacional de la Cruz Roja*. https://international-review.icrc.org/sites/default/files/S0250569X00019063a.pdf

López, A., & Cárdenas, K. (2023). Análisis Jurídico del Apremio Personal en Procesos de Alimentos. *Revista Ciencia Latina.* https://ciencialatina.org/index.php/cienciala/article/view/7774/11780

Moreno, S. (2014). El apremio personal y la obligación del padre o madre y su incidencia en los derechos constitucionales de la niñez y adolescencia. https://repositorio.uteq.edu.ec/server/api/core/bitstreams/4c10f74e-bc7d-4feb-ad00-2625160a37c6/content

Núñez, J. (2022). La crisis del sistema penitenciario en Ecuador. *Revista Flacso*. https://repositorio.flacsoandes.edu.ec/xmlui/bitstream/handle/10469/2356/04.+La+crisis+del+sistema+penitenciario+en+el+Ecuador.+Jorge+Nu%F1ez.pdf?sequence=1

Real Academia Española. (2008). *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. Ediciones Océano. https://dle.rae.es

Romero, F. (2002). La mediación familiar. Un ejemplo de aplicación práctica: la comunicación a los hijos de la separación de los padres. El papel del mediador. *Revista Del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales,* 40, 31-54 https://www.observatoriodelainfancia.es/ficherosoia/documentos/2225_d_LA_MEDIACION_FAMILIAR.pdf

Rosental, M., & Ludin, P. (1979). *Diccionario filosófico*. Los comuneros. https://www.redalyc.org/pdf/181/18112179017.pdf

Souto, E. (2013). *Mediación familiar*. https://elibro.net/es/ereader/utiec/56901?page=1

Palacios, J., & Mora, J. (1990). *Desarrollo físico y psicomotor a lo largo de los años preescolares*. https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4813826

Pérez, C. (2015). *Justicia Indígena*. Editorial Fondo Indígena.

Universidad Espíritu Santo de Ecuador. (2019). *¿Qué la Mediación?* https://uees.edu.ec/camuees/mediacion/