

14

## **IMPOSIBILIDAD**

**DE PRESENTAR DEMANDA RECONVENCIONAL EN MATERIA  
DE ALIMENTOS Y EL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL**

# IMPOSIBILIDAD

## DE PRESENTAR DEMANDA RECONVENCIONAL EN MATERIA DE ALIMENTOS Y EL PRINCIPIO DE ECONOMÍA PROCESAL

### IMPOSSIBILITY OF FILING A COUNTERCLAIM REGARDING FOOD AND THE PRINCIPLE OF PROCEDURAL ECONOMY

Arianna Elizabeth Agila-Tibillin<sup>1</sup>

E-mail: [aagila3@utmachala.edu.ec](mailto:aagila3@utmachala.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-6645-5200>

Gabriela Alexandra Agila-Tibillin<sup>1</sup>

E-mail: [gagila2@utmachala.edu.ec](mailto:gagila2@utmachala.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0000-8251-2699>

Armando Rogelio Duran-Campo<sup>1</sup>

E-mail: [aduran@utmachala.edu.ec](mailto:aduran@utmachala.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-9524-0538>

<sup>1</sup> Universidad Técnica de Machala. Ecuador.

#### Cita sugerida (APA, séptima edición)

Agila-Tibillin, A. E., Agila-Tibillin, G. A., & Duran-Campo, A. R. (2024). Imposibilidad de presentar demanda reconvenicional en materia de alimentos y el principio de economía procesal. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 7(3), 140-148.

#### RESUMEN

El Código Orgánico General de Procesos en Ecuador, que regula los procedimientos para la tramitación de los asuntos no penales, establece en su artículo 154 que la reconvenición no procede en materia de alimentos, lo cual ha originado numerosos debates en la práctica acerca de la inconveniencia de que como resultado de su interpretación se tengan que promover varios procesos para solucionar asuntos relacionados con las medidas que se deben adoptar respecto a los hijos cuando el actor o la actora en el proceso solo reclama que se fije una pensión alimenticia. A partir de una profunda revisión bibliográfica y de la aplicación de métodos teóricos y jurídicos que sirvieron de base para el análisis e interpretación de la doctrina, la jurisprudencia y de la legislación nacional e internacional se asume la postura de considerar que en los procesos derivados de los derechos de los menores, en función de la tutela que debe ofrecer la jurisdicción familiar por la naturaleza del proceso y del interés superior del niño, los jueces deben dar solución a las medidas de alimentos, visitas, guarda y cuidado que se deriven del proceso sin que sea exigible la reconvenición, siempre que la decisión no implique la sorpresa o indefensión para el demandante o el demandado.

#### Palabras clave:

Reconvenición, procesos de alimentos, principios asociados a la reconvenición, acumulación de pretensiones.

#### ABSTRACT

The General Organic Code of Procedures in Ecuador, which regulates the procedures for the processing of non-criminal matters, establishes in its article 154 that counterclaims are not applicable in matters of food, which has given rise to numerous debates in practice about the inconvenience that as a result of its interpretation, several processes have to be promoted to resolve issues related to the measures that must be adopted with respect to the children when the plaintiff in the process only requests that alimony be established. Based on a thorough bibliographic review and the application of theoretical and legal methods that served as a basis for the analysis and interpretation of the doctrine, jurisprudence and national and international legislation, the position is taken to consider that in the processes derived from the rights of minors, based on the protection that the family jurisdiction must offer due to the nature of the process and the best interests of the child, judges must provide solutions to the measures of food, visits, custody and care that arise from the process without the counterclaim being enforceable, as long as the decision does not imply surprise or defenselessness for the plaintiff or the defendant.

#### Keywords:

Counterclaim, food processes, principles associated with counterclaim, accumulation of claims.

## INTRODUCCIÓN

La reconvencción constituye una institución jurídico procesal, esencialmente utilizada en los asuntos civiles ordinarios que ha permitido a las partes contraatacar a su demandante y a los jueces dirimir distintas pretensiones en un solo proceso judicial, con lo cual se ha contribuido a la economía procesal, en tanto, a pesar de que la demanda reconvenccional complejiza el acervo probatorio e impone al juez resolver en una sola sentencia las peticiones formuladas por ambas partes, de otra parte se evita que se tramiten en varios procesos cuestiones que se pueden solucionar en uno solo. Si bien en el procedimiento ordinario, la reconvencción ha sido aceptada por la mayor parte de la doctrina y de los operadores jurídicos, la cuestión no ha discurrido tan pacíficamente en los procesos de alimentos, en los cuales el legislador ha establecido expresamente que no procede.

El precepto legal contenido en el artículo 154 del Código Orgánico General de Procesos (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015) aún se debate entre los profesionales del Derecho, considerando algunos que su interpretación da lugar a que haya que tramitar en distintos procesos, peticiones del demandado que se derivan directamente de la acción del demandante como sería la determinación de las visitas o la comunicación o el debate sobre la tenencia, guarda y cuidado de los menores hijos. De otra parte, existe la consideración de que, en los incidentes en alimentos ante un pedido de aumento de la cuantía de la pensión alimenticia, no podría el demandado pedir la rebaja de la pensión fijada alegando que han variado las circunstancias que se tuvieron en cuenta al momento de fijar la pensión original, por haber procreado dos hijos más y haber disminuido sustancialmente sus ingresos.

De hecho, el demandado al contestar la demanda de alimentos puede presentar situaciones concretas que le aconsejan, más allá de realizar una simple oposición, efectuar un nuevo pedido que materialmente constituye una contrademanda, pero la naturaleza del proceso de alimentos se conoce que es expedita y se comprende no aconsejable la dilación del asunto que implicaría dar traslado o notificar al demandante y discurrir por un conjunto de actos procesales que solo representan la demora en dar solución a un asunto que apremia a niñas, niños y adolescentes. No obstante, teniendo en cuenta precisamente los intereses que se discuten en este tipo de proceso, los jueces no podrían esgrimir el principio dispositivo y de congruencia como en el resto de los procesos civiles porque este se trata de un asunto de familia, en el cual la tutela judicial no se limita a dirimir un conflicto entre partes sino que puede afectar los intereses de terceros, que además son menores de edad, en favor de los cuales existe una legislación especial que exige una conducta más oficiosa y vigilante del juez.

El estudio tuvo como objetivo analizar de forma crítica la formulación del artículo 154 del COGEP y sobre todo la

interpretación que pudiera darse al término “no procede la reconvencción en materia de alimentos”, particular que puede obstaculizar la solución, en la mayor brevedad posible, de los asuntos de familia en los cuales deben fijarse los alimentos, régimen de visitas y comunicación con los hijos, tenencia, entre otras que pueden afectar el normal desarrollo, educación y atención a niñas, niños y adolescentes. Los jueces que atienden los asuntos de índole familiar deben tener en cuenta que desempeñan una función de tutela en la que están implicados los derechos de menores y las obligaciones de los padres con los hijos, por lo que las instituciones del proceso civil deberán ser aplicadas bajo el prisma del juez comprometido con un interés superior: el del niño.

## DESARROLLO

Para Mendoza et al. (2017), “*la reconvencción es un acto legal de contraataque*” considerado así a partir de que el demandado se convierte en actor del proceso en la medida que contrademanda a aquel que ha interpuesto la acción, textualmente representa rechazar o repudiar algo; pero coincidiendo con Quisbert (2010), en la reconvencción el demandado al contestar la demanda no se limita a oponerse sino que “*se constituye en demandante a efectos de que se fallen ambas pretensiones o ambas oposiciones*” en una misma sentencia (p. 35).

Señalan en torno a la reconvencción (Montero & Chacón, 2019, p. 176) que, “*se trata del ejercicio por el demandado de una pretensión contra la persona que le hizo comparecer en juicio, entablada ante el mismo juez y en el mismo procedimiento en que la pretensión del actor se tramita*”. La reconvencción constituye una institución procesal que, en consideración de López (2023), “*guarda enormes semejanzas con la demanda*” (p. 6). No obstante, tiene sus propias características y particularidades.

Al margen de lo antes expuesto, es válido aclarar que la reconvencción tiene una finalidad distinta a la demanda. Lo que regularmente ocurre al contestar la demanda es que se esgrimen argumentos con la finalidad de sostenerle al juez las razones por las cuales debe rechazarla, es decir, lo que busca el demandado al contestar la demanda es neutralizar la pretensión del actor, sin embargo, esto no ocurre con la reconvencción. Mientras el demandado se limita a contestar la demanda, incluso en el caso de que exista oposición, de forma distinta en la reconvencción, el reconveniente lanza sobre su rival una nueva pretensión, se produce un contraataque que deberá ser objeto de la decisión judicial, con lo cual se crea un litigio nuevo, una nueva controversia, un debate que provoca un significativo aumento del acervo probatorio y de la carga de trabajo del juez.

Consultando la doctrina emitida por Morán (2021), se verifica que, en su opinión, la reconvencción es un acto de defensa, un medio que posee el demandado para reclamar sus derechos ante el demandante con la finalidad de

conseguir sus pretensiones. De manera que en el término de contestación (artículo 155 del COGEP) no se limitaría el demandado a oponerse a la demanda, sino que se constituye en demandante con el fin de que el juzgador resuelva tanto las pretensiones del actor como las suyas. Sin embargo, se considera más apropiada la evaluación de Montero & Chacón (2019), pues estos señalan que con la reconvencción el demandado no solo se defiende, sino que da un paso más allá, el demandado pasa al ataque con una contrademanda contra la persona que lo hizo comparecer a juicio y, consecuentemente, la sentencia tendrá que contener dos pronunciamientos.

En la reconvencción, el demandado aprovecha la existencia de un procedimiento iniciado por el demandante para interponer, otra pretensión, frente al actor. Este acto de reconvencción, según Morán cumple los mismos requisitos de la demanda y se diferencia de la excepción, puesto que esta solo pretende hacer extinguir o desvirtuar las pretensiones del actor, pero no persigue la obtención de una nueva sentencia que favorezca a quien fue en un primer momento solamente el demandado. Son entonces dos acciones en un mismo juicio, que se acumulan en un solo proceso en el que figuran dos actores y dos demandados (Morán Sarmiento, 2011).

La jurisprudencia en Ecuador no ha estado ajena a esta situación, las cortes ecuatorianas han señalado que la reconvencción genera acciones simultáneas (Ecuador. Corte Nacional de Justicia, 2020). La reconvencción es independiente y autónoma de la acción del actor, el destino de la reconvencción no tiene por qué estar atado a los avatares de la demanda, pues esta última puede ser desechada, desistida, abandonada y la reconvencción podrá continuar de manera autónoma. Cuando se confrontan acción y reconvencción, se verifica que se tienen dos procesos, cada uno con su propia individualidad. En tal sentido, con la reconvencción se plantea una nueva litis, los términos son distintos a los de la demanda, se obliga al actor a emitir un nuevo pronunciamiento y al juez a decidir en sentencia dos pretensiones distintas en orden al principio de congruencia.

En el Código Orgánico General de Procesos (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015) la reconvencción se encuentra ubicada dentro de los actos de proposición, dentro de los cuales se encuentra la demanda, la contestación, la reconvencción y la contestación a la reconvencción. Los tratadistas han señalado que cuando se presenta una demanda reconvenccional el proceso se dobla sobre sí mismo. En el ámbito judicial se pasa de contar con un solo litigio a tener dos, porque con la reconvencción se genera una nueva pretensión, distinta a aquella que interpuso el actor cuando estableció su demanda. Bajo este argumento, la reconvencción constituye la demanda del demandado en contra del actor. La Corte Nacional de Justicia del Ecuador (2020), define la reconvencción como

una *“contrademanda que se tramita en el mismo proceso aplicando el principio de economía procesal”*.

Para la presentación de una reconvencción se debe cumplir con las mismas formalidades de la demanda. Así, la contestación y la reconvencción deben ajustarse a los requisitos establecidos en el artículo 156 del COGEP, de modo que deben citarse los datos o generales del reconveniente y del reconvenido, los hechos en que se sustenta la demanda reconvenccional, los fundamentos jurídicos o de derecho en que se ampara la reconvencción, así como las pretensiones. De tal manera que, la reconvencción exige el cumplimiento de los mismos requisitos procesales que la demanda y, en ese sentido, al introducirse la reconvencción existen dos demandas que colocan al juez en la necesidad de tramitar dos procesos para emitir una sentencia en la que se resolverán dos demandas simultáneas (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015),

Una vez presentada y admitida la reconvencción, se le da traslado al reconvenido para contestarla. En ambos actos procesales la ley exige la proposición de los medios de prueba de los cuales dispongan, tanto al reconveniente como al reconvenido. Las pruebas anunciadas tanto en la contestación como en la reconvencción se practicarán en audiencia de juicio. El artículo 154 del Código Orgánico General de Procesos establece, en cuanto a la procedencia de la reconvencción lo siguiente: *“La reconvencción procede en todos los casos, salvo los previstos en la ley. Serán aplicables a la reconvencción, en lo pertinente, las reglas previstas para la demanda. La reconvencción se tramitará y resolverá conjuntamente con la demanda y las excepciones. La reconvencción no procede en materia de alimentos”*. (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015),

La reconvencción surte los mismos efectos que la demanda y como se ha planteado da lugar a que el juez tenga que dirimir las pretensiones de acuerdo a lo interesado por ambas partes en sus escritos. En el sistema procesal civil ecuatoriano, no se realiza una citación al actor para poner en su conocimiento la reconvencción, sino que se le notifica y a partir de ese momento comienza a discurrir el término para contestar. De esta forma el demandado se convierte en actor de la reconvencción y el actor se convierte en demandado y, por tanto, la relación de hechos objeto de reconvencción y los medios de prueba adquieren relevancia. El demandado que, en un proceso común, no requiere probar su negativa, si establece reconvencción y realiza afirmaciones positivas está obligado a probar lo que ha expresado en la reconvencción so pena de que su reconvencción sea desestimada (López, 2023).

Uno de los aspectos más significativos de la reconvencción es que es una institución autónoma, cuyo trámite no se afecta por el desistimiento del demandante ni por el abandono de la demanda. El juez puede desechar la demanda y aceptar la reconvencción o admitir la demanda y rechazar la reconvencción o aceptar las dos o rechazar las dos. La autonomía de la reconvencción se orienta a que

la finalidad es distinta a la de la expuesta por el actor. Demanda y reconvencción poseen su autonomía y obligan a interactuar con los actos procesales que corresponden a cada una de las pretensiones, solo que se acumulan en un solo proceso ambas peticiones y habrá que proponer y practicar las pruebas de la demanda y contrademanda y dar traslado de los actos de las partes y escuchar sus alegaciones, hasta resolver en sentencia única todas las pretensiones.

Desde la práctica, la reconvencción debe ser calificada igual que la demanda y si el juez considera que no reúne los requisitos establecidos en la ley puede ordenar que esta sea subsanada, ampliada o aclarada y si no se realiza en los términos legalmente instituidos la reconvencción será inadmitida, lo que no significa que el reconveniente no pueda solicitar en otro momento o en otro proceso o en pieza separada, lo que interesa. Aunque la reconvencción sea rechazada, la demanda inicial persiste y conserva su autonomía, de manera que la demanda sigue su tramitación hasta su archivo con independencia del destino de la reconvencción. Puede ser que el actor no asista a la audiencia, en cuyo caso se declara el abandono, pero el demandado podrá pedir al juzgador que se continúe con el trámite de la reconvencción y, por supuesto, utilizando los medios de prueba que considere procedentes, obtener la sentencia correspondiente.

En la reconvencción rigen principios del Derecho Procesal como el de economía procesal, celeridad procesal, derecho a la defensa, el principio de oportunidad procesal y el principio de congruencia. Uno de los principios más importantes que rige la reconvencción es el de economía procesal respecto al cual Palomo (2008), ha señalado que es el principal fundamento de la reconvencción, pues debe concederse la posibilidad de que el demandado utilice el cauce que ya está abierto por el actor o demandante para formular su petición de tutela judicial. Los principios de celeridad y economía procesal forman parte del debido proceso conforme establece el artículo 18 del Código Orgánico de la Función Judicial (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009).

Para Echandía, economía procesal significa menor trabajo y justicia más barata y rápida, es la consecuencia que se deriva de que debe tratarse de obtener el mayor resultado con el mínimo de empleo de actividad procesal. Dentro de sus manifestaciones está la necesidad de evitar diversos procesos, la acumulación de pretensiones y la posibilidad de que en un solo proceso se ventilen varias de las peticiones para que los jueces posean menor cúmulo de trabajo y puedan dar solución a sus asuntos de manera más expedita pues se conoce que la justicia demorada se convierte en injusticia (Echandía, 2013).

Aunque la justicia totalmente gratuita sería lo ideal en todas las sociedades, al menos si se ventilan menor cantidad de procesos se reducen los gastos de las partes y las cargas laborales en los juzgados, además los gastos

en abogados para los casos en procesos de alimentos, visitas, guarda u otros relacionados con la familia no constituirían tanta sobrecarga económica para las partes. Posee sobrada importancia para los alimentistas la brevedad de los trámites judiciales o la simplificación de este tipo de procesos, que ni son de mayor complejidad y por la frecuencia con que se conocen todas las incidencias que se pudieran presentar, no se justifica que los jueces, pudiendo evitarlo multipliquen los procesos y, mucho menos, que los dilaten en el tiempo pudiendo evitarlo.

La celeridad en la tramitación de los procesos, de acuerdo a lo estipulado en el Código Orgánico de la Función Judicial en su artículo 20, implica la necesidad de que la administración de justicia sea rápida y oportuna, tanto al tramitarse la causa como en el dictado de la resolución definitiva. El retardo injustificado de los jueces o juezas acarrea responsabilidad conforme a lo establecido en la legislación (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009). Si bien la previsión legal que concede la posibilidad de tramitar en un solo proceso ordinario las demandas donde se incluye la reconvencción es acertada, puesto que representa celeridad y economía procesal, en los trámites de alimentos la reconvencción retrasa la solución del asunto y peor aún es que los jueces dispongan que se tramite en otro proceso judicial una cuestión estrechamente ligada a la demanda de alimentos.

De manera que resulta trascendental que, en la práctica, no se obstaculice por los jueces la reconvencción como institución jurídica que contribuye a dar solución rápida a los asuntos civiles ordinarios, pero también es importante que cuando se trate de asuntos de familia conexamente ligados al tratarse del cumplimiento de las obligaciones de los padres para con los hijos, el juez dé paso a la definitiva solución de cualquier controversia que concierna o pueda afectar el bienestar de niñas, niños y adolescentes. A esto es a lo que se denomina en este estudio, simplificar los actos procesales como mecanismo para la celeridad y la economía procesal.

Los jueces, además de dirigir el proceso deben velar por su rápida solución y adoptar las medidas que conducen a evitar su paralización, además de procurar la mayor economía procesal so pena de incurrir en responsabilidad cuando faltaren a estos deberes. Los jueces, sobre todo en los asuntos de familia no pueden ser indiferentes al curso del proceso y al estado en que se encuentran, como tampoco pueden estarlo los secretarios quienes deben dar cuenta al juez con sus asuntos para que los provea y les dé curso. Economía procesal y celeridad van de la mano con la calidad de la justicia. En tal sentido, los jueces deben evitar la pérdida de tiempo, de dinero y de trabajo, tanto para sí como para las partes intervinientes, de modo que deben darse cuenta de lo útil que resulta en unos casos, dar solución a una controversia presentada sin complejizar la actividad procesal, como no dar paso a aquellas que serían inútiles.

De otra parte, con la reconvencción adquieren relevancia los principios de igualdad y el derecho de defensa derivado del derecho que tienen las partes de solicitar, contraponer, o de la oportunidad que tienen de oponerse de forma activa alegando hechos o fundamentos procesales y materiales que estime procedentes frente al actor originario, siempre que tengan relación con las pretensiones. Como todos los supuestos de acumulación, la reconvencción, como regla, representa la economía procesal, aunque la reconvencción puede exclusivamente establecerse en el término de la contestación y no en otro momento procesal, de manera que transcurrido este trámite no podrá reconvenirse, sin perjuicio del derecho del demandado de presentar su demanda en otro proceso.

La utilidad y conveniencia de la reconvencción para garantizar la aplicación de una más pronta y cumplida justicia en procedimientos ordinarios no tiene mayor discusión pues da la posibilidad de que las partes en un solo proceso obtengan una sentencia, sin embargo, en los procesos de alimentos en los que, generalmente, se discuten derechos de los hijos menores de edad respecto a lo cual se requiere de una tramitación rápida y célere, la reconvencción ha generado algunas preocupaciones sobre la forma en que debe atenderse el asunto. Se observa claramente del artículo 154 del COGEP, que la reconvencción no procede en los casos de alimentos. Sin embargo, a partir de la frase “no procede” una parte de los operadores jurídicos interpretan que tal vez este precepto obstaculiza y es contrario a la economía procesal y otros se preguntan si debe considerarse que la voluntad normativa está dirigida a evitar todo un complejo trámite de reconvencción y de traslados donde no más se necesita resolver lo relativo a los hijos, sin mayor complejidad.

La temática derivada de la reconvencción en determinados procedimientos no ordinarios, no ha sido pacífica en el orden práctico y jurisprudencial. La Corte Suprema de la Nación de los Estados Unidos Mexicanos al resolver un litigio por *“denuncia de contradicción suscitada entre criterios de Tribunales Colegiados de Circuito, en un tema de naturaleza civil”* (Estados Unidos Mexicanos. Suprema Corte de Justicia de la Nación, 2011) hace referencia a las distintas posturas legislativas en cuanto a la no aceptación de la reconvencción en los procesos sumarios, a partir en algunos casos “de la naturaleza expedita de este tipo de procedimientos” y, de otra parte expone en la citada resolución la procedencia de la reconvencción en determinados juicios sumarios de desocupación o en juicios sumarios hipotecarios.

En el juicio de alimentos, en algunos Estados de México se ha aceptado por la jurisprudencia la demanda reconvenccional de alimentos en procesos iniciados por derecho de visita y convivencia. Según expone Rendón (2016), la demanda para regular las visitas y la convivencia en relación con una hija menor de edad, fue establecida por el padre de la niña, mientras la demandada interpuso

reconvencción, en tal caso para que se procediera a fijar la pensión alimenticia correspondiente que debía pagarle el padre a su hija, petición que fuera rechazada en el proceso por la jueza de familia. Contra la resolución dictada se interpuso recurso que fue acogido por el juez federal señalando que la jueza de familia, en interés del menor debió fijar la pensión alimenticia y tramitar la petición contenida en la demanda reconvenccional.

En el proceso de contestación de alimentos, en el caso Chandía/Muñoz, en Villa La Ópera comuna “La Pintada” en Chile, el señor Luis Hernán Muñoz Lobos al contestar la demanda de alimentos establecida por Maribel del Carmen Chandía Retamal además de solicitar el rechazo de la misma argumentando que solo puede pagar en concepto de pensión alimenticia la suma de \$195.500, mediante OTROSI, establece demanda reconvenccional interesando que se fije y se acoja el régimen comunicacional con sus dos menores hijos de 13 y 7 años de edad, sustentando su pretensión en el interés superior del niño, niña y adolescente, en el artículo 5 de la Constitución de la República de Chile y en los artículos 222, 229 y 242 del Código Civil (Ilich, 2021).

Es principio básico de la justicia ecuatoriana la protección de niñas, niños y adolescentes en toda la extensión de sus derechos, especialmente en lo relativo a la prestación de alimentos en su favor. Tanto en la Constitución de la República de 2008 en su artículo 69 (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008) como a través del Código Orgánico de la Niñez y de la Adolescencia (Ecuador. Congreso Nacional, 2003) se establece la obligación de los padres de prestar los alimentos a sus hijos, además de la posibilidad de solicitar aumentos o rebajas cuando las circunstancias han variado, en cuyo caso tiene competencias para conocer el incidente el mismo juez que fijó la pensión alimenticia, salvo en aquellos casos en que el alimentado haya cambiado de domicilio.

Una de las problemáticas fundamentales que se producen en la práctica judicial ecuatoriana con motivo de la interpretación que se le ha dado al artículo 154 del COGEP (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015) es la relacionada con la imposibilidad de que el juzgador, pueda resolver en la demanda incidental de aumento de pensión alimenticia establecida por la parte actora, una solicitud de rebaja de la pensión fijada que interesa el demandado, pues como “no es procedente” la reconvencción en alimentos los jueces se limitan a la pretensión de la demandante sin introducirse en otras medidas aunque tengan relación con los hijos, a pesar de comprobarse que han disminuido los ingresos del demandado en el proceso pues este no puede establecer demanda reconvenccional, según la interpretación estricta de la ley, para interesar, más allá de que se desestime la pretensión, que se rebaje la pensión fijada originalmente, en razón de que han variado las circunstancias que dieron lugar a que se estableciera aquella pensión en el proceso de alimentos.

Al respecto, Navarro & La Rosa Abogados (2015), consideran que no es necesaria una demanda reconvenzional en procesos de alimentos, mucho menos en incidentes presentados cuando han variado las circunstancias en virtud de las cuales se fijó una u otra cuantía por este concepto. En su análisis realizan un expreso pronunciamiento en cuanto a la naturaleza de este tipo de procesos, no tan sujetos a la preclusión y al principio dispositivo.

Luego Cano (2024a), al referirse al especial tratamiento en los procesos de familia comentaba acerca de que la naturaleza de la tutela atribuida a la función jurisdiccional en el ámbito familiar amplía los poderes del juez al servicio de los intereses que han de ser tutelados. Si bien en el ámbito del proceso ordinario la función del juez se encuentra estrictamente enmarcada en las pretensiones de las partes, sin que pueda ir más allá de sus peticiones, en el juicio de alimentos, la actuación del juez no está limitada como en el proceso ordinario, ni padecería de incongruencia la sentencia que sobrepase lo que piden las partes.

De manera que una parte de la doctrina considera que en casos de familia se dan elementos no dispositivos, que imponen al juez tener en cuenta circunstancias concurrentes en el caso, que no han sido planteadas por las partes. Recuérdese que, en el proceso de alimentos, las partes poseen incluso prohibiciones, atendiendo a que se trata de obligaciones y características respecto a las cuales, por ejemplo, los padres no pueden pactar la compensación, toda vez que en los derechos de los niños, niñas y adolescentes se exige una sistematicidad que para la ley tiene más importancia que cualquier negocio que hayan tenido o que pretendan realizar los padres. De modo que el juez no puede estar ajeno, sino por el contrario, debe velar por la protección de los menores de edad y el interés superior del niño como principio universalmente reconocido en favor de los infantes.

Existen excepciones a la reconvección que se encuentran de forma explícita en el COGEP y otras que se encuentran implícitamente instituidas. En ocasiones, la naturaleza misma del proceso indica que no cabe en tales supuestos la reconvección, en otros como en el de los alimentos, se prohíbe expresamente. El artículo 154 mencionado anteriormente constituye una muestra de las salvedades que realiza el COGEP para prohibir la reconvección en los procesos de alimentos. En otros supuestos, se admite la reconvección condicional, es decir, se podrá realizar una demanda reconvenzional si es conexas como es el caso de los procesos sumarios en que se exige que exista una conexidad entre los hechos para que pueda reconvenirse.

En un primer análisis realizado por Cano (2024b), sobre la reconvección en procesos de alimentos advierte la posibilidad de que se presente una demanda reconvenzional ante los jueces, pero en todo caso, si no se hubiere pedido formalmente, señala que los *“singulares principios*

*que los inspiran deben llevar al órgano judicial a entender que el incumplimiento de esta formalidad no puede acarrear una consecuencia jurídica tan desproporcionada como tenerla por no formulada, para así dejar sin juzgar las peticiones implícitas”*. (p. 2)

*“Lo razonable es interpretar esa exigencia en el sentido de que corresponde al juez de familia velar porque los escritos de contestación se ajusten a la misma, estando entre sus facultades detectar las posibles peticiones de naturaleza reconvenzional pero implícitamente deducidas, a fin de que se pueda dar traslado de ellas a la parte demandante y con ello evitar posibles indefensiones. Esta interpretación se compadece con la doctrina constitucional sobre cómo han de entenderse los requisitos formales en aras de garantizar la tutela judicial efectiva y respecto de la posibilidad de subsanar los defectos formales”*. (Cano, 2024b, p. 4)

La reconvección, según Cano (2024b), que resulta un acto procesal complejo “solo es exigible” en los casos civiles derivados de procedimientos matrimoniales en los cuales no deba el tribunal pronunciarse de oficio. Es plausible el razonamiento a partir del cual no debe exigirse ni pedirse un acto procesal reconvenzional en procedimientos relacionados con la guarda, cuidado de menores o de alimentos, ni se produce incongruencia porque el juez en un proceso o incidente de pensión alimenticia decida finalmente pronunciarse sobre lo más conveniente para el menor, porque en estos casos existe la necesidad, más allá de las pretensiones de las partes, de proteger el derecho de un tercero, que es el niño, niña o adolescente. Por supuesto, siempre teniendo especial cuidado de que no se realicen pronunciamientos en la sentencia que sean sorpresivos, es decir, se hace necesario que hayan sido debatidos o discutidos o informados para que las partes realicen sus alegaciones, sobre todo en la audiencia.

En tal sentido, se puede sostener el criterio de que el juzgador puede darle un tratamiento y solución a un pedimento, incluso cuando no haya sido explícitamente solicitado en los escritos de las partes. Las posiciones diversas que pueden adoptar las partes en un proceso de alimentos no constituyen reconvección propiamente dicha, aunque el juez decida resolver las situaciones no expresamente planteadas que puedan derivarse de una demanda relacionada con los derechos de alimentos. Al asumir una postura en torno a la temática relacionada con la posibilidad o no, de reconvección en procesos de alimentos se coincide con el criterio de Cano (2024b), el cual deja claramente definido del modo siguiente: *“Las cuestiones inherentes a los menores nunca pueden ser objeto de reconvección, pues son medidas sobre las que el juez puede actuar de oficio e incluso en contra del acuerdo de las partes. Por tanto, el demandado puede hacer en su contestación a la demanda (sin necesidad de presentar demanda reconvenzional) cuantas peticiones estime oportunas relativas a materias en las que el*

*Juzgado deba pronunciarse de oficio, como por ejemplo en lo referente a la pensión alimenticia de los hijos menores de edad”.*

Consolidan este criterio algunas de las consideraciones jurídicas expuestas en la Resolución No. 04-2018 que evacua la consulta acerca del abandono de la demanda de alimentos cuando se ha fijado una pensión provisional. La Corte Nacional de Justicia de Ecuador (2018), fundamenta que el Ecuador ha ratificado la Convención de los Derechos del Niño de 1990 y, en ese ámbito, ha asumido un posicionamiento ético y político de reconocimiento de los niños como sujetos de derechos bajo la “Doctrina de la Protección Integral” como paradigma de protección en todos sus aspectos.

El Código Orgánico de la Niñez y de la Adolescencia, por su parte, desarrolla ampliamente el “Principio del Interés Superior del Niño” en su artículo 11, en el que se impone a todas las autoridades administrativas, judiciales y demás instituciones el deber de ajustar sus decisiones y acción 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”.* (Ecuador. Congreso Nacional, 2003)

La necesidad de fijar un régimen de visitas en demandas establecidas solo para solicitar alimentos constituye un mandato legal del COGEP en su artículo 146 donde se plantea expresamente que *“en materia de niñez y adolescencia, la o el juzgador fijará provisionalmente la pensión de alimentos y el régimen de visitas”* (Ecuador. Asamblea Nacional, 2015). Aunque el precepto legal en este aspecto indica la provisionalidad, el sentido común indica que se encuentran estrechamente ligadas las medidas dirigidas a fijar la pensión de alimentos y lo relativo al régimen de visitas, particular que constituye un buen precedente para indicar que, en los procesos de alimentos, el juez debe tener en cuenta las medidas que deben adoptarse para completar el derecho de los padres sobre los hijos y el de los propios hijos, sin que se obligue constantemente a través de varios procesos a los padres a accionar ante los jueces para realizar peticiones que pueden resolverse de una vez, y, como estas medidas pueden modificarse cuando varían las circunstancias que dieron lugar a la decisión, pues las partes si esto ocurriera pueden hacerlo dentro de los marcos legales .

## CONCLUSIONES

La reconvencción es, en definitiva, una demanda establecida por la persona que ha sido demandada en juicio contra quien le ha demandado. La acción de reconvencción es una acción del demandado que se dirige a obtener un resultado en su favor, en el mismo litigio promovido por el actor, en el mismo proceso en que el actor le ha demandado, constituye un contraataque del demandado

e impone que se tramiten dos demandas simultáneamente y se resuelvan por el juzgador, en una sola sentencia.

Si bien la reconvencción en el procedimiento ordinario civil sustenta y consolida el principio de economía procesal pues impone al juez resolver en una sola sentencia dos pretensiones distintas, una contenida en la demanda y la otra en la reconvencción, lo cual constituye un supuesto de acumulación y evita que las partes tengan que iniciar otro u otros procesos para dar respuesta a las pretensiones de las partes, no sucede exactamente así cuando en alimentos se acepta la tramitación de una reconvencción, no obstante, el legislador ecuatoriano, quizás no debió consignar en el artículo 154 “La reconvencción no procede en materia de alimentos” sino debió establecer que “ no es exigible la reconvencción en procesos de alimentos” o al menos dejar en claro que cuando se trate de derechos y de la protección de los hijos menores de edad, las partes dentro de esos términos pueden realizar sus alegaciones de forma amplia sin que tengan que realizar una demanda reconvenccional.

Dada la naturaleza de los derechos que se discuten en materia de familia, los cuales no pueden ser evaluados conforme al principio dispositivo y al de congruencia en el mismo sentido en que se realiza respecto a los derechos civiles, la posición de los jueces en representación del Estado debe estar más centrada en la protección del interés superior del niño, niña y adolescente que en el grupo de ritos y formalidades que ha instituido el COGEP, pues la tutela judicial efectiva en materia de alimentos exige a los juzgadores extenderse más allá de las formas y, resolver sin tanta dilatación y demora temáticas relacionadas con las medidas de guarda, alimentos, cuidado y comunicación de los padres con los hijos menores.

A partir de este estudio se ha considerado que la interpretación que debe observarse respecto a lo preceptuado en el artículo 154 debe centrarse en que en los procesos de alimentos “no es exigible” o “no debe exigirse” la reconvencción para dar solución a problemáticas que pudieran ser planteadas tanto en el escrito de contestación como en la audiencia oral a la que acudan las partes. Lo que no puede ocurrir es que la sentencia sorprenda a alguna de las partes pero si en la demanda de solicitud de fijación de pensión alimenticia la contraparte contesta y solicita que se establezca un régimen de visitas y de comunicación entre padres e hijos de una forma determinada, el juez puede y debe dar paso al debate en audiencia o notificar al demandante con la formulación del demandado y resolver en sentencia una cuestión directamente asociada a los derechos y obligaciones entre padres e hijos.

Lo que no debe ocurrir en los procesos de familia es que a pesar de las alegaciones de los padres en el juicio, el juzgador deje pendientes medidas que puede adoptar en interés de los menores bajo pretexto de que en los procesos de alimentos no procede demanda reconvenccional, teniendo en cuenta que no solo transgrede el principio de

economía procesal al imponerle a las partes la realización de una nueva petición, sino que contradice la necesidad de tutelar a los menores de edad que se encuentran en una situación no definida en cuanto a las medidas que deberían adoptarse en las relaciones entre padres e hijos.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Cano, O. (2024a). *El Especial Tratamiento de la Reconvencción en los Procesos de Familia*. <https://www.oscar-cano.com/el-especial-tratamiento-de-la-reconvenccion-en-los-procesos-de-familia/>
- Cano, O. (2024b). *La Reconvencción en los Procesos de Familia*. <https://www.oscar-cano.com/la-reconvenccion-en-los-procesos-de-familia/>
- Echandía, D. (2013). *Teoría General del Proceso*. Universidad .
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial No. 449. [https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4\\_ecu\\_const.PDF](https://www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_ecu_const.PDF)
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2009). Código Orgánico de la Función Judicial. Registro Oficial Suplemento 544. <https://www.registroficial.gob.ec/index.php/registro-oficial-web/publicaciones/suplementos/item/4134-suplemento-al-registro-oficial-no-544>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2015). Código Orgánico General de Procesos. Registro Oficial Suplemento 506. <https://www.ces.gob.ec/lotaip/2021/Marzo/a2/C%-C3%B3digo%20Org%C3%A1nico%20General%20de%20Procesos.%20COGEP.pdf>
- Ecuador. Congreso Nacional. (2003). Código Orgánico de la Niñez y de la Adolescencia. Registro Oficial 737. [https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/12/codigo\\_ninez\\_adolescencia\\_nov2019.pdf](https://www.igualdad.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2019/12/codigo_ninez_adolescencia_nov2019.pdf)
- Ecuador. Corte Nacional de Justicia. (2018). *Resolución 04-2018*. <https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/resoluciones/2018/18-04%20Fijacion%20de%20alimentos.pdf>
- Ecuador. Corte Nacional de Justicia. (2020). *Absolución de Consultas. Criterio no Vinculante*. [https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas\\_absueltas/No\\_Penales/Procesal/188.pdf](https://www.cortenacional.gob.ec/cnj/images/pdf/consultas_absueltas/No_Penales/Procesal/188.pdf)
- Estados Unidos Mexicanos. Suprema Corte de Justicia de la Nación. (2011). *Juicios Sumarios de Desocupación en el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Jalisco. No está previsto el derecho a reconvenir*. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/ejecutoria/23108>
- Ilich Ignacio, L. (2021). *Contestacion de Alimentos con Reconvencciónal*. Chandía Muñoz. <https://es.scribd.com/document/510590264/contestacion-de-alimentos-con-reconvenccional-CHANDIA-MUNOZ-1>
- López Ochoa, M. (2023). Naturaleza Jurídica de La Reconvencción. *Novedades Jurídicas*, (199), 6-18. <https://edicioneslegales.com.ec/wp-content/uploads/2023/01/REVISTA-NJ199.pdf>
- Mendoza Medina, J. G., Bravo Castro, H., Falcones Ferrin, I. A., Buenaventura Navas, J. C., & Macías Párraga, J. O. (2017). *Caso Civil que sigue Palma Palma Delly Beatriz contra Palma Palma José Virgilio: "Vulneración al derecho a la garantía básica del debido proceso en la sentencia dictada dentro la causa 13204-2014-4454"*. (Trabajo de titulación). Universidad de San Gregorio de Portoviejo.
- Montero Aroca, J., & Chacón Dorado, M. (2019). *Manual de Derecho Procesal Civil*. Tirant lo Blanch.
- Morán Sarmiento, R. (2011). *Derecho Procesal civil práctico*. VLEX.
- Morán Sarmiento, R. (2003). *Derecho Procesal Civil*. Publisher.
- Navarro & La Rosa Abogados. (2015). ¿Es necesaria la reconvencción para la modificación de la pensión alimentos? <http://nlabogadosalicante.com/divorcio-reconvenccion-modificacion-pension-alimentos/>
- Palomo Vélez, D. (2008). *La Oralidad en el Proceso Civil: El Nuevo Modelo Español*. Librotecnia.
- Quisbert, E. (2010). *Apuntes de derecho procesal civil boliviano*. USFX.
- Rendón Garnica, V. (2016). Reconvencción en demanda de alimentos para menor de tres años. <https://www.youtube.com/watch?v=vZlob3HOzdk>