

10

**ANÁLISIS**

**DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN LA PRESENTACIÓN  
DE INCIDENTES DE DISMINUCIÓN DE PENSIONES  
ALIMENTICIAS**

## ANÁLISIS

## DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN LA PRESENTACIÓN DE INCIDENTES DE DISMINUCIÓN DE PENSIONES ALIMENTICIAS

## ANALYSIS OF THE CONSTITUTIONALITY OF THE PRESENTATION OF INCIDENTS OF ALIMONY'S REDUCTION

Rommel Israel Arroyo-Benalcázar<sup>1</sup>

E-mail: [riarroyb@ube.edu.ec](mailto:riarroyb@ube.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0003-2063-131X>

Gilda Cecilia Herrera-Herrera<sup>1</sup>

E-mail: [gcherrerah\\_a@ube.edu.ec](mailto:gcherrerah_a@ube.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0009-2576-6313>

Luz Marina Castillo-López<sup>1</sup>

E-mail: [lmcastillol@ube.edu.ec](mailto:lmcastillol@ube.edu.ec)

ORCID: <https://orcid.org/0009-0008-0588-4251>

<sup>1</sup> Universidad Bolivariana. Ecuador.

Cita sugerida (APA, séptima edición)

Arroyo-Benalcázar, R. I., & Herrera-Herrera, L. M. (2025). Análisis de la constitucionalidad en la presentación de incidentes de disminución de pensiones alimenticias. *Revista Metropolitana de Ciencias Aplicadas*, 8(3), 86-95.

**Fecha de presentación:** 16/05/2025

**Fecha de aceptación:** 02/06/2025

**Fecha de publicación:** 01/07/2025

## RESUMEN

En la presente investigación se analizó la conformidad constitucional del artículo innumerado 8 del Título V del Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la exigibilidad de la reducción de la pensión de alimentos a partir de la fecha de la resolución que la declara. Para lo cual se empleó una metodología cualitativa de tipo hermenéutico-jurídico, mediante el análisis doctrinal y documental de fuentes primarias, tales como la normativa nacional y secundarias como artículos científicos indexados de 2019-2024. Los resultados evidenciaron que el derecho más afectado es el del alimentario, ya sea nacido o concebido no nacido, en un marco de la igualdad material. Asimismo, se identificó la necesidad de una reforma normativa que permita al juzgador fijar una pensión provisional reducida ante circunstancias justificadas, sin tener que esperar a la emisión de una sentencia definitiva para modificar la cuantía de la pensión alimenticia primaria. De igual forma, se concluyó, que la actual regulación genera perjuicios en los derechos de los alimentarios, por lo que se recomienda una revisión legislativa para garantizar mayor equidad procesal y protección efectiva de los derechos del alimentario ante la ley y la nueva carga familiar en un proceso judicial.

## Palabras clave:

Igualdad, interés superior del niño, pensión alimenticia.

## ABSTRACT

In this research, the constitutional conformity of Article 8 of Title V of the Code of Children and Adolescents was analyzed with regard to the enforceability of the reduction of alimony as of the date of the resolution declaring it. To this end, a qualitative methodology of a hermeneutical-legal type was used, through the doctrinal and documentary analysis of primary sources, such as national regulations and secondary sources such as indexed scientific articles from 2019-2024. The results showed that the most affected right is that of alimony, whether born or conceived unborn, within a framework of material equality. Likewise, the need for a regulatory reform was identified that allows the judge to set a reduced provisional pension in justified circumstances, without having to wait for the issuance of a final judgment to modify the amount of the primary maintenance. Similarly, it was concluded that the current regulation generates damage to the rights of alimony, so a legislative review is recommended to guarantee greater procedural equity and effective protection of the rights of the alimony recipient before the law and the new family burden in a judicial process.

## Keywords:

Equality, best interests of the child, alimony.

## INTRODUCCIÓN

Uno de los debates fundamentales en torno al incidente de rebaja de pensión alimenticia en Ecuador es el hecho de que la norma establece que solo se exige desde el inicio de la resolución que la declara, a diferencia del incidente de aumento que se debe iniciar a partir de la presentación de la demanda. En la legislación comparada, sobre todo en España, aparece evidente el *factum* de que, por el contrario, tanto el aumento como la disminución de la pensión solo podrá aplicarse a partir de la sentencia que se dicte.

En este sentido, determinados autores (Chaparro, 2015; Falconi & Ramón, 2023; Chango & Rodríguez, 2024) y fuentes jurisprudenciales, que serán analizadas en este artículo coinciden en que la pensión alimenticia no es solo una obligación civil, sino que está vinculada a derechos fundamentales, especialmente el derecho a la vida, integridad y desarrollo de los beneficiarios, por lo general los niños de edad. De igual forma, estos estudios convergen en que el análisis constitucional en los incidentes de disminución de pensiones alimenticias debe garantizar la protección de los derechos fundamentales, el respeto al debido proceso y la seguridad jurídica para evitar la vulneración de los derechos de los alimentarios, principalmente cuando son niños de edad.

En este orden de ideas, investigadores como Chaparro (2015), en su análisis de la jurisprudencia del Tribunal Supremo español, sostiene que las modificaciones en la pensión de alimentos, ya sea un aumento o una reducción, deben aplicarse únicamente a partir de la sentencia que las declare. De igual forma, Chaparro (2015), sostiene que esta postura es lógica y necesaria, dado que en muchos casos las solicitudes de cambio se basan en circunstancias sobrevenidas que no existían al momento de fijar inicialmente la cuantía de la pensión. Además, se resalta la importancia del principio constitucional de irretroactividad, que impide que estas modificaciones tengan efectos retroactivos.

En el estudio se conoció de la Sentencia No. 250/2013 del Tribunal Supremo de España (2013), que al resolver el Recurso número 988/2012, analizó que el nacimiento de un hijo en una relación posterior del alimentante no podía considerarse por sí solo causa suficiente para modificar el monto de la pensión alimenticia previamente declarada, pues debía indagarse si la capacidad patrimonial del obligado no podía asimilar una nueva necesidad filial. Aunque puede parecer una posición contraria a lo que se ha estimado en casos análogos, en realidad no cambia el hecho de que solo luego de sustanciarse la causa se puede tomar una decisión sobre el fondo del asunto, que es cosa distinta para establecer una medida provisional basada en que lo habitual es que, con idénticos ingresos, el alimentante no puede satisfacer dos obligaciones de la misma dimensión a la previamente impuesta.

En tal sentido, la posición del Tribunal Supremo español es que la primera resolución que fije una pensión alimenticia será la que podrá imponer la obligación al alimentante de pagar a partir de la fecha de la demanda el valor declarado en sentencia, mientras que cualquier decisión posterior determinará su exigibilidad a partir de la fecha en que se adopte y no desde que se interpuso la demanda (Legal Today, 2024). Como se puede apreciar, el criterio es contrario a lo que establece la normativa ecuatoriana.

En este sentido se comprende, que el artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), establece que la pensión de alimentos se debe desde la presentación de la demanda. En caso de aumento, este se aplica desde la presentación del incidente correspondiente, mientras que la reducción solo es exigible desde la fecha de la resolución que la declara. Es loable aclarar, que este artículo no especifica causas concretas para solicitar el aumento o la reducción de la pensión, lo que genera una indeterminación que otorga discrecionalidad al juez, siempre dentro de las reglas generales del Código (Méndez & Reyes, 2023).

Por lo que, esta falta de precisión normativa permite interpretar el caso conforme al espíritu general de la ley, la equidad natural, los casos análogos y los principios generales del derecho universal, según las reglas 6ª y 7ª del artículo 18 del Código Civil (Ecuador. Congreso Nacional, 2005). Por lo que, ante esta laguna jurídica, los operadores jurídicos deben establecer parámetros técnicos que orienten una interpretación adecuada, evitando decisiones arbitrarias. No siempre la reducción de la pensión debe esperar a una resolución definitiva, pues la capacidad del alimentante puede haber disminuido y puede haber otros beneficiarios con derechos equivalentes. Por lo que, el objetivo es equilibrar los derechos tanto del alimentante como de los alimentarios.

Este contexto sugiere un problema jurídico relacionado con la posible vulneración del derecho a la igualdad material y la no discriminación, o bien a conflictos entre principios aplicables que requieren una ponderación estricta para determinar cuál debe prevalecer. Aunque se trate de justicia ordinaria, es relevante recordar que la interpretación constitucional basada en la ponderación sostiene que cuanto mayor sea la afectación de un derecho, mayor debe ser la importancia de proteger el derecho contrapuesto, conforme al artículo 3, numeral 3, de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009a).

Es decir, no escapa el hecho de que alrededor de este problema pueden existir vulneraciones a derechos y/o principios constitucionales que merecen ser debatidos en pro de la justicia. Así, el desarrollo de criterios técnicos claros y estrategias interpretativas promovería una mayor seguridad jurídica y garantizaría la protección efectiva de los derechos. Este enfoque, orientado a fortalecer el

sistema legal ecuatoriano, permitiría abordar de manera más equitativa y justa los retos que plantea la regulación actual de la rebaja de la pensión alimenticia.

El proceso de rebaja de pensión alimenticia busca que las necesidades de los niños beneficiarios se ajusten también a las capacidades de los alimentantes, en correspondencia con las dinámicas familiares y económicas de estos. Estudios como el de Moreira & Morales (2024), dan cuenta de que existe falta de uniformidad al respecto, por lo que son ingentes los cambios que se dirijan al fortalecimiento del sistema jurídico y la promoción efectiva de los derechos de las personas niños de edad en Ecuador.

Siendo, así las cosas, es comprensible entonces que el marco normativo genere discrepancias interpretativas al no incluir causales específicas para modificar las pensiones, lo que no solo deja margen a la discrecionalidad judicial, sino que abre la puerta a interpretaciones basadas en principios más amplios, como los de la equidad y el derecho universal. Precisamente por ello, la consideración de una potencial injusticia al no existir ninguna razón regulada que permita rebajar *ab initio* la pensión alimenticia en función de las circunstancias es un tema que requiere abordaje teórico al menos.

De igual forma, el vacío normativo en este ámbito afecta directamente al principio de igualdad material y no discriminación. La falta de lineamientos claros puede generar situaciones en las que ciertos grupos se vean desfavorecidos, dependiendo del grado de interpretación del juez. Casos donde la capacidad económica del alimentante disminuye o hay otros beneficiarios con igual derecho a recibir alimentos plantean un desafío para garantizar un trato equitativo bajo la ley. En estas situaciones, la interpretación judicial debe encontrar un balance para priorizar los derechos más vulnerables conforme a los principios de justicia y equidad establecidos en la normativa constitucional. Este debate no solo se reduce a una cuestión de la justicia ordinaria, sino que también involucra posibles vulneraciones a derechos constitucionales, lo que subraya la necesidad de un análisis integral. Por consiguiente, se determinó que el objetivo de la investigación es analizar la conformidad constitucional del artículo innumerado 8 del Título V del Código de la Niñez y Adolescencia en cuanto a la exigibilidad de la reducción de la pensión de alimentos a partir de la fecha de la resolución que la declara.

## METODOLOGÍA

La investigación adopta un enfoque eminentemente cualitativo dirigido a analizar la conformidad constitucional del artículo innumerado 8 del Título V del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), en cuanto a la exigibilidad de la reducción de la pensión de alimentos desde la fecha de la resolución que la declara. Para ello, se realizó una interpretación y análisis

sistemático de la normativa vigente, considerando los principios constitucionales y el marco jurídico que rige los derechos de niños, niñas y adolescentes en Ecuador. Se emplea el método de revisión bibliográfica para estudiar exhaustivamente el Código de la Niñez y Adolescencia, los documentos oficiales y la doctrina relevante, identificando las bases legales y constitucionales que sustentan la exigibilidad y reducción de la pensión alimenticia. Además, se aplica el método analítico-sintético para descomponer el artículo en sus elementos esenciales y evaluar su coherencia con los principios constitucionales, especialmente el principio de protección integral e interés superior del niño. Asimismo, se utiliza el método exegético y el hermenéutico para interpretar jurídicamente las normas en cuestión, profundizando en el alcance y las implicaciones del artículo innumerado 8 en relación con la garantía, protección y exigibilidad de los derechos alimentarios, y para detectar posibles contradicciones entre la norma y su aplicación práctica. Esta combinación metodológica permite un análisis riguroso que contribuye a determinar si el mencionado artículo cumple con los preceptos constitucionales y sugiere recomendaciones para asegurar la protección efectiva de los derechos de los niños en materia de pensiones alimenticias.

## DESARROLLO

El estudio se fundamenta en la existencia de un marco jurídico claro y definido a nivel nacional, conformado por el Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Congreso Nacional, 2003) y la Constitución de la República del Ecuador (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Esta normativa ofrece un punto de partida sólido para analizar la conformidad constitucional del artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), en el contexto específico de la reducción de la pensión de alimentos. Además, el respaldo de recientes estudios científico-jurídicos sobre conflictos constitucionales proporcionan una base documental robusta que facilita el análisis profundo y estructurado, apoyado en un enfoque metodológico que integra el estudio de la jurisprudencia y la doctrina tanto nacional como internacional.

Por tal motivo, el análisis resulta altamente pertinente porque aborda el delicado equilibrio entre dos principios fundamentales: el interés superior del niño y los derechos constitucionales de los alimentantes en situaciones de vulnerabilidad. Estas tensiones no solo son objeto de debate en Ecuador, sino que también tienen relevancia en el ámbito internacional, lo que amplía la importancia académica y práctica del tema. Asimismo, el estudio contribuye a clarificar cómo las normativas nacionales pueden armonizarse con los estándares y principios de la justicia constitucional, especialmente en un ámbito que afecta directamente a la sociedad y a grupos vulnerables.

Desde una perspectiva práctica, los resultados de la investigación pueden influir significativamente en el diseño e interpretación de políticas públicas y decisiones judiciales en Ecuador. Al identificar criterios específicos y proponer soluciones constitucionalmente ajustadas, la investigación puede servir como referencia para resolver casos concretos relacionados con la reducción de la pensión alimenticia. Además, al vincular la vulnerabilidad del alimentante con el interés superior del niño, la investigación aporta herramientas para proteger ambos derechos simultáneamente, promoviendo decisiones judiciales más justas y equilibradas.

El estudio epistémico, realizado a partir de la búsqueda de artículos científicos, constató los posibles conflictos de constitucionalidad en torno a la presentación del incidente de rebaja de pensiones alimenticias (ver Tabla 1):

Tabla 1. Artículos científicos sobre posibles conflictos de constitucionalidad en relación con el artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b).

| No. | Título  | Año  | Autor(es)          | Revista Científica  | Núcleo del aporte  |
|-----|---|------|--------------------|---|--|
| 1   | Inobservancia a la tutela judicial efectiva para el alimentante en la rebaja de pensión alimenticia (Original)  | 2024 | Santander & García | Roca: Revista Científico-Educativa                            | Consideran la existencia de una violación al derecho a la tutela efectiva del alimentante y propone establecer devolución posterior de los valores pagados en exceso a partir de la fecha de presentación de la demanda, si se falla a favor de la pretensión de rebaja de la pensión. |
| 2   | Vulneración del derecho de no discriminación e igualdad procesal en las resoluciones de incidentes de rebaja y alza de pensión alimenticias en el Ecuador | 2023 | Falconi & Ramón    | Polo del Conocimiento   | Estiman que el incidente de rebaja de pensión alimenticia vulnera el derecho a la igualdad al determinarse por ley que se haga efectiva la rebaja luego de la resolución que la declare, en lugar de aplicarse al momento de la presentación de la demanda.                            |
| 3   | El principio de igualdad e interés superior del niño en los incidentes de rebaja de pensiones alimenticias  | 2024 | Chango & Rodríguez | Polo del Conocimiento   | Indican que es necesario reformar el artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), para garantizar la igualdad del alimentario cuando existe una nueva carga familiar para el alimentante.         |
| 4   | La consideración de la ayuda a la mujer embarazada como carga familiar en el proceso de determinación de alimentos  | 2023 | Gallegos et al.    | Revista Dilemas Contemporáneos. Educación, Política y Valores | Señalan un vacío legal y una violación del derecho a la igualdad y no discriminación en cuanto a no considerar a la mujer embarazada como una carga familiar.  |
| 5   | La exención del pago de pensiones alimenticias a partir de la interpretación de la constitucional (sic)   | 2020 | Urgilés et al.     | Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas    | Abordan la exención del pago de pensiones alimenticias a partir de la situación de discapacidad y de enfermedad catastrófica o de alta complejidad del alimentante, por lo cual lo consideraron una persona doblemente vulnerable.   |

En relación con la idea anterior, la posición de Santander & García (2024), en cuanto a considerar que se violan derechos del alimentante al no ordenarse por la ley la devolución de los valores pagados por el alimentante una vez que se le concede la demanda de rebaja de pensión alimenticia no es descabellada en su esencia, pero el derecho constitucional indicado no parece ser correcto. La confusión radica en que Santander & García (2024), plantean que *“el derecho a la tutela judicial efectiva no solo debe garantizar el respeto de los derechos, garantías procesales que de él se derivan, sino también garantizar que las decisiones tomadas por los tribunales ordinarios sean justas”* (p. 1097), lo que condiciona (a su criterio) el *“derecho a la validez de las decisiones judiciales”*. (p. 1097)

En relación con la idea anterior, el artículo 75 de la Constitución de la República del Ecuador (Ecuador. Asamblea Nacional *Constituyente*, 2008) reconoce el derecho a la tutela judicial efectiva en el sentido de que *“toda persona tiene derecho al acceso gratuito a la justicia y a la tutela efectiva, imparcial y expedita de sus derechos e intereses”*. Al respecto, la Corte Constitucional del Ecuador (2024), ha desarrollado de manera cuantiosa dicho derecho en su jurisprudencia, como señala la Sentencia No. 961-19-EP/24, de 13 de junio de 2024, dictada en el Caso No. 961-19-EP,

coincidiendo en que *“tiene tres componentes: i) el derecho al acceso a la administración de justicia; ii) el derecho a un debido proceso judicial; y iii) el derecho a la ejecutoriedad de la decisión”*. Por ende, es fácil discernir que la falta de devolución de los valores pagados por el alimentante una vez que se le concede la demanda de rebaja de pensión alimenticia no quebranta el derecho a la tutela judicial efectiva *per se*, ni la inconformidad con la decisión basta para determina la validez de esta.

Por su parte, Falconi & Ramón (2023), proponen que hay violación al derecho a la igualdad cuando se incoa un incidente de rebaja de pensión alimenticia basado en la existencia de una nueva carga familiar para el alimentante, que de esa manera se encuentra en desventaja respecto al primer beneficiario, ya que al establecerse que la disminución se haga efectiva al resolver el incidente, queda notablemente afectada la capacidad del obligado frente al nuevo niño de edad. Es notorio que la falta de celeridad procesal que permea el sistema de justicia genera un sobreendeudamiento para el alimentante, que debe esperar a la decisión de la causa para que sus pagos se ajusten a su real nivel de solvencia.

En este sentido, probablemente el test de igualdad y no discriminación que suele utilizar la Corte Constitucional del Ecuador en sus análisis no sea superado – si bien no es el que usan en dicho artículo –, teniendo en cuenta que este evalúa cuatro elementos: *“i) la legitimidad del objetivo del trato diferenciado; ii) la racionalidad de la causal; iii) el criterio de necesidad; y, iv) la proporcionalidad”* (Corte Constitucional del Ecuador, 2022a), al menos en cuanto al alimentante. Así mismo, para la verificación de un trato discriminatorio, la propia Corte Constitucional del Ecuador (2022a), ha dicho que requiere de tres elementos de análisis: *“la comparabilidad, que implica que tienen que existir dos sujetos de derechos que se encuentren en condiciones iguales o semejantes; (ii) la constatación de un trato diferenciado, por una de las categorías que la Constitución enuncia de manera ejemplificativa en el numeral 2 del artículo 11; y, (iii) la verificación del resultado, producto del trato diferenciado”*.

De hecho, sucede que el alimentante y el alimentado no suelen encontrarse en la misma posición jurídica, pues tratándose de niños, niñas y adolescentes siempre estarán en un plano distinto ya que constituyen un grupo de atención prioritaria, refrendado en el artículo 44 de la Constitución de la República del Ecuador (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008). Sin embargo, si la razón que motiva la solicitud de rebaja de la pensión es que el alimentante tiene un nuevo descendiente, entre este y el anterior alimentado sí existiría, como regla, una situación igualitaria.

Así, cuando no se concede *ab initio* una pensión provisional disminuida, el descendiente más pequeño se coloca en franca desventaja y ello se consideraría una categoría sospechosa de discriminación debido a la filiación, lo

que expresamente está prohibido por el artículo 11 numeral 2 en relación con el artículo 69 numeral 6, ambos de la misma Constitución (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), y en relación con el artículo 6 del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), dado que los fondos destinados a la pensión deben compartirse entre ambos en un plano de igualdad.

En relación con la idea anterior, Chango & Rodríguez (2024), coinciden con la posición anterior, además de sugerir la necesidad de reformar el artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), consideran que cuando es necesario esperar la resolución de la causa para rebajar la pensión, a pesar de la efectiva existencia de una nueva carga familiar, se vulnera el derecho a la igualdad porque en la práctica se está efectuando una prelación de derechos, criterio que se comparte también.

Por su parte, Gallegos et al. (2023), señalan que no es correcto que dentro de las cargas familiares no se incluya a la mujer embarazada con presunción de paternidad a favor del propio alimentante, atendiendo tanto a la legitimidad de la ayuda prenatal que prevé el artículo 148 del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), como a los derechos del *nasciturus*, que a tenor del artículo 63 del Código Civil (Ecuador. Congreso Nacional, 2005), en relación con los artículos 2 y 20 del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), debe gozar de todos los que le sean favorables a condición de que nazca vivo. Este problema jurídico también guarda relación con el derecho a la igualdad entre el hijo ya nacido y el concebido, aunque los autores se inclinan a mencionar tal derecho en conflicto con el progenitor, lo que ya se explicó que no es adecuado por no cumplirse el elemento de la comparabilidad (Corte Constitucional del Ecuador, 2022b).

Es importante notar que el reconocimiento de la ayuda prenatal garantiza, tal como lo exponen Gallegos et al. (2023): *“el derecho al nasciturus de percibir alimentos a nivel judicial, y ii) la fijación de una cantidad justa por pensiones alimenticias respecto de la capacidad económica del alimentante”* (p. 5). Hay que tener en cuenta que no es un beneficio para la madre, sino para el concebido nonato, que si nace después se coloca en la misma posición del alimentario anterior porque los efectos se gozan cual si hubiera existido al tiempo que le correspondieron, tal como establece el artículo 63 del Código Civil (Ecuador. Congreso Nacional, 2005). Esta ayuda está legitimada incluso en el artículo 148 del mismo Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b).

Es por eso que, autores como Urgilés et al. (2020), analizan que la situación de doble vulnerabilidad del alimentante es motivo suficiente para que este sea exonerado de su obligación, sobre todo si se trata de una persona con discapacidad que atraviesa por una enfermedad

catastrófica o de alta complejidad. Para ello, se basan en la Sentencia No. 067-12-SEP-CC, dictada en el Caso No. 1116-10-EP de la Corte Constitucional del Ecuador (2012), donde se realizó un ejercicio de ponderación entre el interés superior del niño en un proceso de alimentos y los derechos a la dignidad y a la libertad de una persona discapacitada y con una enfermedad degenerativa, precisamente debido a que no procedía el test de igualdad ante la diferencia de posición entre ambas partes como titulares de derechos. Lo expuesto es aplicable para el caso de rebaja de pensión alimenticia por tales razones, ya que el grado de afectación del derecho del alimentario es aún niño.

### El interés superior del niño

Un aspecto nuclear, en el que coinciden determinados autores (Falconi & Ramón, 2023; Chango & Rodríguez, 2024) es que debe ser evaluado al momento de considerar cualquier ajuste o decisión que involucre los derechos de niños, niñas y adolescentes es el conocido principio de interés superior del niño, consagrado como tal en el artículo 3, párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño (Organización de las Naciones Unidas, 1989), y que refrenda en el artículo 3 que *“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”*. Dicho principio también aparece en el artículo 11 del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), que expresa que *“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”*.

Lo antes expuesto se relaciona a su vez, con la Observación general No. 14 del Comité de los Derechos del Niño (Organización de las Naciones Unidas, 2013), pues en esta se consagra que el interés superior del niño tiene una naturaleza jurídica tripartita: es un derecho sustantivo y humano de aplicabilidad directa; también, un principio jurídico interpretativo fundamental que condiciona su satisfacción más efectiva y, una norma de

procedimiento, aplicable cada vez que alguna cuestión involucre a un niño, niña o a un grupo de estos.

La condición de vulnerabilidad para cualquier niño, niña o adolescente es objetiva, en razón de la edad, como se plantea en la referida Observación general No. 14 (Organización de las Naciones Unidas, 2023). También aparece reconocida en la Sección 2ª, regla 5 de las Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (en adelante, Reglas de Brasilia), cuando expresa que *“todo niño, niña y adolescente debe ser objeto de una especial tutela por parte de los órganos del sistema de justicia en consideración a su desarrollo evolutivo”*. (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008)

Bajo este principio, resultan coincidente algunos autores (Falconi & Ramón, 2023; Chango & Rodríguez, 2024) pues, ante la presentación de un incidente relacionado con el aumento de la pensión alimenticia, no es irracional disponer que la nueva pensión comience a pagarse a partir de la presentación de la demanda, al igual que la rebaja se haga a partir de la resolución que la declare, porque se presupone que el interés superior del niño justifica esta diferencia como mayor garantía de tutela.

### Las situaciones vulnerables del alimentante

Dada la prevalencia del principio del interés superior del niño ya explicada, es claro que no cualquier situación del alimentante podría justificar que se aplicara la reducción cautelar antes de la decisión definitiva, sino que este debe encontrarse también en una situación de clara vulnerabilidad. Retomando entonces las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), tenemos que otras condiciones de vulnerabilidad a evaluar pueden ser:

- a. La propia edad del alimentante, como cuando a condición de su envejecimiento se encuentra en dificultades por la afectación de sus capacidades funcionales (Regla 6 de las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), en relación con el artículo 36 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), que determina a las personas adultas mayores de sesenta y cinco años como un grupo de atención prioritaria).
- b. La discapacidad, que en ciertos casos limita la posibilidad de ejercer actividades de trabajo (Regla 7 de las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), en relación con el artículo 47 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), que incluye a estas personas también como un grupo de atención prioritaria).
- c. Las personas víctimas de infracciones penales que, a consecuencia de estas, hallen limitaciones significativas para el trabajo o la obtención de medios de vida (Regla 11 de las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), en relación con el artículo 78 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), donde

consta la obligación de darles protección especial a estas por parte del Estado).

- d. Personas desplazadas, ya sea hacia fuera de su país de origen o dentro del propio Estado, a consecuencia de situaciones de violencia generalizada, violaciones de sus derechos humanos o desastres naturales o antrópicos (Reglas 13 y 14 de las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), en relación con el artículo 42 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), que también los incluye como grupo de atención prioritaria).
- e. Personas con enfermedades catastróficas o de alta complejidad, a consecuencia de las cuales enfrenten limitaciones para el empleo remunerado o para proporcionarse medios de sustento (aunque no aparece recogida de manera expresa en las Reglas de Brasilia (Cumbre Judicial Iberoamericana, 2008), la Regla 3 establece que el estado físico o mental de una persona puede ser condición de vulnerabilidad, además de que el artículo 50 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), las coloca entre los grupos de atención prioritaria y se corresponde con la Sentencia No. 067-12-EP de la Corte Constitucional del Ecuador (2012).

Hay que añadir a lo anterior otras situaciones debidamente calificadas como de “doble vulnerabilidad”, siempre que comprometa de manera sustancial la capacidad del alimentante para cumplir la obligación de prestar alimentos. Esta se relaciona con el artículo 35 de la Constitución de la República (Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente, 2008), donde se destaca la especial protección de las personas con tal condición y una situación así ya se analizó en la Sentencia No. 067-12-SEP-CC de la Corte Constitucional del Ecuador (2012), antes comentada.

### Posible modulación constitucional

La Corte Constitucional del Ecuador no necesariamente declara la inconstitucionalidad lisa y llana de una norma jurídica, pues tiene la facultad de modular sus sentencias al garantizar la armonía del ordenamiento jurídico en función de principios como “unidad, concordancia práctica, eficacia integradora, fuerza normativa y adaptación” (artículo 3 numeral 8 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009a).

Por lo que, esta sería una solución más viable para el análisis actual, considerando que la prevalencia del interés superior del niño no determina que el artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), sea, en principio, contrario a la Constitución, sino que la normativa internacional de derechos humanos y la jurisprudencia de la propia Corte se inclinan a reconocer que pueden existir excepciones a la regla de que la rebaja de

la pensión alimenticia se disponga a partir de la resolución que la adopte.

En efecto, como quiera que el juzgador debe pronunciarse sobre la pensión provisional al calificar la demanda conforme al artículo 9 del Código de la Niñez y Adolescencia (Ecuador. Asamblea Nacional, 2009b), nada se opone a que razonadamente acuerde una rebaja provisional dentro de los límites legales – es decir, nunca inferior a la Tabla de Pensiones Alimenticias Mínimas del Ministerio de Inclusión Económica y Social – siempre dentro de los parámetros de la posibilidad efectiva a la que llegaría una rebaja posterior y sin prejuzgar el fallo definitivo. Para ello habría que considerar situaciones evidenciadas de manera clara en las pruebas propuestas por el solicitante y que no requirieran de análisis más profundos, pues en un estado preliminar de la causa no es posible que el juez adelante criterios que puedan comprometer su imparcialidad, ya sea que se mantengan o se modifiquen como resultado de la actividad probatoria.

Por ejemplo, si bien la discapacidad o la enfermedad del obligado puede ser limitante para el trabajo, al no existir en la ley de la materia un grado o porcentaje específico para medir esto, se requiere profundizar en el caso concreto. Ante lo que, Subía & Proaño (2022), han señalado que *“las limitaciones y barreras que afectan a una persona con discapacidad para su inclusión únicamente dependen de las sociedades en las que conviven”* (p. 15), por lo cual un análisis apriorístico del juzgador en este punto podría ser erróneo y afectar los intereses del alimentario. Análogos razonamientos pueden establecerse de la mera edad del alimentante, de su condición de víctima de un proceso penal, las situaciones de desplazamiento o, inclusive, alguna situación de doble vulnerabilidad que requiera ser demostrada.

*Contrario sensu* ocurre con la existencia de un nuevo descendiente del alimentante o la ayuda prenatal con presunción de paternidad directa, pues en ambos casos existe un plano de igualdad entre el primer alimentario y el subsiguiente que no justifica un trato desigual, por lo que no reconocerlo desde la primera providencia traería consigo una afectación clara a los derechos de estos que no tiene justificación frente a un test de igualdad. Cualquier otro ejercicio que implique jurídicamente la ponderación de derechos no puede hacerse *in limine*, sino luego del debido proceso judicial.

### CONCLUSIONES

Los estudios jurídicos recientes sobre posibles conflictos de constitucionalidad en torno al incidente de rebaja de la pensión de alimentos en Ecuador coinciden mayoritariamente en que la decisión de que la pensión rebajada se pague a partir de la fecha de la resolución que la acuerde, es jurídicamente discutible en base a principios generales del derecho. La mayoría de los autores consideran que así se transgreden derechos como los de

igualdad y no discriminación o el de tutela judicial efectiva. No obstante, algunos análisis de constitucionalidad se dirigen a confrontar la situación del alimentante con el alimentario, quienes no pueden considerarse nunca en plano de igualdad y, en el mismo sentido, un ejercicio de ponderación de normas o principios entre ambos no es viable porque hay normativa nacional y convencional, doctrina y jurisprudencia sentada sobre la primacía del interés superior del niño frente a otros derechos de las personas adultas.

Por ello, al margen de que se identifican situaciones de vulnerabilidad del alimentante como un estado de discapacidad, el padecimiento de enfermedades catastróficas o de alta complejidad o, inclusive, situaciones diversas que configuran presupuestos de doble vulnerabilidad, no hay bases críticas suficientes que determinen incluirlas como supuestos para que modifiquen la exigibilidad de la rebaja de pensión a partir de la fecha de calificación de la demanda.

Parecen viables, sin embargo, posibles interpretaciones de inconstitucionalidad que se dirijan a que la Corte Constitucional del Ecuador module los efectos del artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código de la Niñez y Adolescencia, a fin de que, al calificar la demanda de rebaja de pensión alimenticia, el juzgador se pronuncie sobre la pensión provisional durante la sustanciación de la causa y se pueda reducir dentro de los límites legales cuando existan circunstancias presuntamente dables como: (a) nacimiento o preexistencia de un descendiente niño de edad del alimentante o (b) ayuda prenatal con presunción de paternidad directa del alimentante, pues en ambos existe un plano de igualdad entre el primer alimentario y el/los subsiguiente/s que no justifica un trato desigual, por lo que no reconocerlo desde la primera providencia traería consigo una afectación clara a los derechos de estos que no tiene justificación frente a un test de igualdad.

Finalizada la investigación se pudo concluir, que existe la posibilidad, de una reforma parcial al artículo innumerado 8 del Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia, sobre la disminución de la pensión alimenticia provisional, siempre que exista una nueva carga familiar y se justifique con el debido certificado de nacimiento, para que el/la Juez/a califique a trámite el incidente de disminución y ordene cancelar la pensión alimenticia mínima, conforme lo establece el nivel 1 de la tabla de pensiones alimenticias, que se encuentra regida por el Ministerio de Inclusión Económica y Social, de igual manera para evitar una eventual vulneración de derechos el/la Juez/a en audiencia única, previo a su resolución deberá ordenar la compensación de los valores que han sido y no cancelados por el alimentante, durante el tiempo que tardo el proceso.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Organización de las Naciones Unidas. (1989). Convención sobre los derechos del niño, Resolución 44/25. <https://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CRC.aspx>
- Ecuador. Asamblea Nacional Constituyente. (2008). Constitución de la República del Ecuador. Registro Oficial 449. <https://www.defensa.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2021/02/Constitucion-de-la-Republica-del-Ecuador-act-ene-2021.pdf>
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2009b). Ley Reformatoria al Título V, Libro II del Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia. <https://docs.ecuador.justia.com/nacionales/leyes/ley-reformatoria-al-titulo-v-del-libro-segundo-del-codigo-de-la-ninez-y-adolescencia.pdf>
- Chango Meneses, D. I., & Rodríguez Salcedo, E. R. (2024). El principio de igualdad e interés superior del niño en los incidentes de rebaja de pensiones alimenticias. *Polo del Conocimiento*, 9(4), 2416-2434. <https://doi.org/10.23857/pc.v9i4.7068>
- Chaparro Matamoros, P. (2015). Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS Núm. 162/2014, de 26 de marzo (RJ 2014,2035). *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (19), 546-561. [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2070-81572015000100024](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572015000100024)
- Ecuador. Congreso Nacional. (2005). Código Civil. Registro Oficial Suplemento 46. <https://bde.fin.ec/wp-content/uploads/2021/02/CODIGOCIVILultmodif08jul2019.pdf>
- Ecuador. Congreso Nacional. (2003). *Código de la Niñez y Adolescencia. Ley No. 2002-100*. Ley 100 Registro Oficial 737. [https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2018-09/Documento\\_C%3%B3digo-Ni%3%B1ez-Adolescencia.pdf](https://www.gob.ec/sites/default/files/regulations/2018-09/Documento_C%3%B3digo-Ni%3%B1ez-Adolescencia.pdf)
- Corte Constitucional del Ecuador. (2022b). Sentencia No. 39-18-IN/22, 39-18-IN. [https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2Nhc-nBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic2NzY2NzQz-ZS0xYjVlLTQ5NWEtOGNmOC0wYTc5NmRINzM3O-DYucGRmJ30=](https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2Nhc-nBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic2NzY2NzQz-ZS0xYjVlLTQ5NWEtOGNmOC0wYTc5NmRINzM3O-DYucGRmJ30=)
- Corte Constitucional del Ecuador. (2024). Sentencia No. 961-19-EP/24, 961-19-EP. [https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2Nhc-nBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic0Mjc-4M2Y0Ny02NzdiLTQ1ZmYtYW12Ni05OTkMGI2ZDI-5OTlucGRmJ30=](https://esacc.corteconstitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2Nhc-nBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOic0Mjc-4M2Y0Ny02NzdiLTQ1ZmYtYW12Ni05OTkMGI2ZDI-5OTlucGRmJ30=)
- Cumbre Judicial Iberoamericana. (2008). Reglas de Brasilia sobre Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad. <https://www.acnur.org/leadadmin/Documentos/BDL/2009/7037.pdf>

- Falconi Romero, L. D., & Ramón Merchán, M. E. (2023). Vulneración del derecho de no discriminación e igualdad procesal en las resoluciones de incidentes de rebaja y alza de pensión alimenticias en el Ecuador. *Polo del Conocimiento*, 8(3), 754-771. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/9252115.pdf>
- Gallegos Gallegos, S. B., Gallegos Salazar, C. S., Montecé Giler, S. A., & Hermoza Aguilar, F. E. (2023). La consideración de la ayuda a la mujer embarazada como carga familiar en el proceso de determinación de alimentos. *Revista Dilemas Contemporáneos. Educación, Política y Valores*, (Edición Especial), 1-25. <https://doi.org/10.46377>
- Legal Today. (2024). El Supremo establece doctrina sobre cuándo se considera cuantificada una pensión de alimentos y sobre qué resoluciones judiciales puede decretarse su aumento. Portal jurídico de Aranzadi, por y para profesionales del Derecho: <https://www.legaltoday.com/actualidad-juridica/noticias-de-derecho/el-supremo-establece-doctrina-sobre-cuando-se-considera-cuantificada-una-pension-de-alimentos-y-sobre-que-resoluciones-judiciales-puede-decretarse-su-aumento-2014-04-08/>
- Méndez Yagual, M. M., & Reyes Tomalá, B. A. (2023). Indeterminación de incidencias en la disminución de pensiones alimenticias. *Maestro y Sociedad*, 20(2), 517-525. <https://maestrosociedad.uo.edu.cu/index.php/MyS/article/view/6080>
- Moreira, M., & Morales, S. (2024). Igualdad e interés superior del niño ante la exigibilidad del incidente de rebaja y aumento de pensión alimenticia en Ecuador. *593 Digital Publisher CEIT*, 9(5), 454-473. <https://doi.org/10.33386/593dp.2024.5.2614>
- Organización de las Naciones Unidas. (2013). *Observación general N° 14. sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial*. <https://www.refworld.org/es/ref/pol/legal/crc/2013/es/95780>
- Santander Erazo, M. L., & García Segarra, H. G. (2024). Inobservancia de la tutela judicial efectiva para el alimentante en la rebaja de pensión alimenticia. *Roca*, 20(4), 1088-1104. <https://revistas.udg.co.cu/index.php/roca/issue/view/156>
- Subía Cabrera, A. C., & Proaño Tamayo, D. S. (2022). La capacidad jurídica de las personas con discapacidad en el Ecuador. *Ius Humani. Revista de Derecho*, 11(2), 12-29. <https://doi.org/10.31207/ih.v11i2.299>
- Tribunal Supremo de España. (2013). Sentencia No. 250/2013, Recurso No. 988/2012. <https://www.iberley.es/jurisprudencia/modificacion-medidas-nacimiento-hijos-relacion-posterior-fija-doctrina-sentencia-t-s-30-04-2013-num-250-2013-seccion-1-rec-num-988-2012-11965981>
- Urgilés Amoroso, M. L., Erazo Álvarez, J. C., Narváez Zurita, C. I., & Vázquez Calle, J. L. (2020). La exención del pago de pensiones alimenticias a partir de la interpretación de la constitucional. *Iustitia Socialis. Revista Arbitrada de Ciencias Jurídicas*, 5(9), 287-313. <http://dx.doi.org/10.35381/raji.v5i9.761>
- Corte Constitucional del Ecuador. (2012). Sentencia No. 067-12-SEP-CC, 1116-10-EP. [https://esacc.corte-constitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcBldGE6J2FsZnJlc2NvJywgXVpZDonODEX-Njk2ZDUtMDIkMS00NzQxLWExYWQzMjMGI-zYzAyLnBkZid9](https://esacc.corte-constitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J2FsZnJlc2NvJywgXVpZDonODEX-Njk2ZDUtMDIkMS00NzQxLWExYWQzMjMGI-zYzAyLnBkZid9)
- Ecuador. Asamblea Nacional. (2009a). Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Ley 0. Registro Oficial No. 52. [https://www.presidencia.gob.ec/wp-content/uploads/2018/04/a2\\_7\\_LOGJCC\\_mar\\_2018.pdf](https://www.presidencia.gob.ec/wp-content/uploads/2018/04/a2_7_LOGJCC_mar_2018.pdf)
- Corte Constitucional del Ecuador. (2022a). Sentencia No. 791-21-EP/22, 791-21-EP. [https://esacc.corte-constitucional.gob.ec/storage/api/v1/10\\_DWL\\_FL/e2NhcBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOidjY-2FjZTBkYy1mMmNhLTRkMWUuOWJjZC00YjY4YT-gwNjY0OWUucGRmJ30=](https://esacc.corte-constitucional.gob.ec/storage/api/v1/10_DWL_FL/e2NhcBldGE6J3RyYW1pdGUUnLCB1dWlkOidjY-2FjZTBkYy1mMmNhLTRkMWUuOWJjZC00YjY4YT-gwNjY0OWUucGRmJ30=)