



**UNIVERSIDAD LAICA VICENTE ROCAFUERTE
DE GUAYAQUIL**

**FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES
CARRERA DE DERECHO**

**PROYECTO DE INVESTIGACIÓN
PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE
ABOGADA DE LOS JUZGADOS Y TRIBUNALES DE LA REPÚBLICA.**

Título:

**“LA AYUDA PRENATAL COMO CARGA FAMILIAR EN LOS PROCESOS DE
ALIMENTOS.”**

TUTORA:

DRA. VIOLETA BADARACO DELGADO Msc.

AUTORA:

KATTY KARINA SALVATIERRA BRAVO

Guayaquil - Ecuador

2019

| REPOSITARIO NACIONAL EN CIENCIA Y TECNOLOGÍA | |
|---|--|
| FICHA DE REGISTRO DE TESIS | |
| TÍTULO Y SUBTÍTULO: “LA AYUDA PRENATAL COMO CARGA FAMILIAR EN LOS PROCESOS DE ALIMENTOS.” | |
| AUTOR/ES: Katty Karina Salvatierra Bravo | REVISORES O TUTORES: DRA. VIOLETA BADARACO DELGADO Msc. |
| INSTITUCIÓN: Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil | Grado obtenido: Abogado de los Juzgados y Tribunales de la República |
| FACULTAD: Facultad de Ciencias Sociales | CARRERA: DERECHO |
| FECHA DE PUBLICACIÓN: 2019 | N. DE PAGS: 109 |
| ÁREAS TEMÁTICAS: Derecho | |
| PALABRAS CLAVE: Ayuda Prenatal, Alimentos, Feto, Puerperio, Carga Familiar. | |
| RESUMEN: Desde el año 2008, nuestro país se encuentra viviendo un régimen constitucional, convirtiéndose en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que se enmarca en el hecho de que los derechos humanos prevalecerán ante cualquier ley de menor jerarquía que está, lo que se conoce como Pirámide de Kelsen. Nuestra Constitución a partir del 2008, emana de ella derechos constitucionales a favor de cada grupo que esta reconoce, pero a su vez de la misma manera regula los derechos | |

| | | |
|---|---|--|
| <p>y obligaciones que tiene cada grupo con las normativas ordinarias en este caso para nuestro desarrollo y comprensión usaremos el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA).</p> | | |
| <p>N. DE REGISTRO (en base de datos):</p> | <p>N. DE CLASIFICACIÓN:</p> | |
| <p>DIRECCIÓN URL (tesis en la web):</p> | | |
| <p>ADJUNTO PDF:</p> | <p>SI <input checked="" type="checkbox"/></p> | <p>NO <input type="checkbox"/></p> |
| <p>CONTACTO CON AUTOR/ES: Katty Karina Salvatierra Bravo</p> | <p>Teléfono: 0993328243</p> | <p>E-mail: ksalvatierra@proinza.com.ec</p> |
| <p>CONTACTO EN LA INSTITUCIÓN:</p> | <p>Nombre: Mg. Ab. MARCO ORAMAS SALCEDO. Teléfono: 2596500 EXT. 253 Decano de la Facultad de Ciencias Sociales y derecho Carrera de Derecho E-mail: moramass@ulvr.edu.ec</p> <p>Nombre: Mg. Ab. VIOLETA BADARACO DELGADO. Teléfono: 2596500 EXT. 233 Directora de la Carrera de Derecho E-mail: vbadaracod@ulvr.edu.ec</p> | |

URKUND

URKUND

Urkund Analysis Result

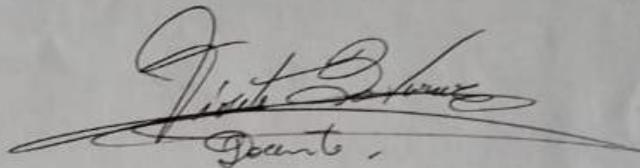
Analysed Document: TESIS KATTY.pdf (D52065358)
Submitted: 5/14/2019 11:36:00 PM
Submitted By: vbadaracod@ulvr.edu.ec
Significance: 7 %

Sources included in the report:

TESIS.pdf (D34591204)
ISLANDIA GALARZA 3.docx (D40188855)
Tesis definitiva.doc (D21102382)

Instances where selected sources appear:

19



Victor Suarez
Guano,

DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES

La estudiante egresada **Katty Karina Salvatierra Bravo**, declara bajo juramento, que la autoría del presente proyecto de investigación, “**La Ayuda Prenatal como carga familiar en los procesos de Alimentos**”, corresponde totalmente a el(los) suscrito(s) y me (nos) responsabilizo (amos) con los criterios y opiniones científicas que en el mismo se declaran, como producto de la investigación realizada.

De la misma forma, cedo los derechos patrimoniales y de titularidad a la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil, según lo establece la normativa vigente.

Autor(es)

Firma:

A handwritten signature in blue ink that reads "Katty Salvatierra Bravo". The signature is written in a cursive style and is enclosed within a hand-drawn oval shape.

KATTY KARINA SALVATIERRA BRAVO

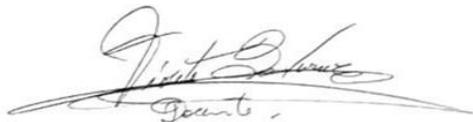
C.I.: 0920901048

CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR

En mi calidad de Tutor del Proyecto de Investigación “**La Ayuda Prenatal como carga familiar en los procesos de Alimentos**”, designado(a) por el Consejo Directivo de la Facultad de Ciencias Sociales Carrera de Derecho de la Universidad Laica VICENTE ROCAFUERTE de Guayaquil.

CERTIFICO:

Haber dirigido, revisado y aprobado en todas sus partes el Proyecto de Investigación titulado: , “**La Ayuda Prenatal como carga familiar en los procesos de Alimentos**”, presentado por la estudiante Katty Salvatiera Bravo como requisito previo, para optar al Título de Abogada de los Juzgados y Tribunales de la República, encontrándose apto para su sustentación.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Violeta Badaraco Delgado', with a long horizontal flourish underneath.

Firma:

Mg. Violeta Badaraco Delgado.

DEDICATORIA

Dedico este trabajo en primer lugar a Dios, quien ha sido mi refugio en los tiempos difíciles, a mis amadas hijas Michelle, Andrea y Sarah.

Con mucho cariño.



KATTY SALVATIERRA BRAVO

Autora

AGRADECIMIENTO

Agradezco primero a Dios, pues sin él nada de este logro hubiere sido posible, a mi Universidad Laica Vicente Rocafuerte de Guayaquil, mi alma Mater, en especial a mi tutora la Dra. Violeta Badaraco, quien me ha apoyado para culminar mi proyecto de investigación a quienes fueron mis docentes en la facultad de Derecho por haberme acompañado desde el inicio hasta el final de esta meta, siendo mi guía y fuente de sabiduría en todos estos años de estudios.

A mis padres, Fe Bravo y Eloy Salvatierra, quienes me dieron la vida y me impulsaron a seguir mis sueños y cumplir mis metas, gracias sin ustedes nada sería posible, me dieron la vida y me motivaron a seguir adelante.

A mí esposo Fabian Ochoa, por estar ahí brindándome su apoyo, amor y paciencia a lo largo de estos años juntos, por animarme a cumplir mis metas y no dejarme desfallecer en el camino, gracias.

Pero sobretodo agradezco a mis hijas Michelle, Andrea y Sarah por ser el motor que guía mi vida, por la fortaleza que me han dado día a día para llegar a ser su mejor ejemplo, gracias por su infinito amor y apoyo para culminar mis estudios, esto es por y para Ustedes mis princesas.



KATTY SALVATIERRA BRAVO

Autora

RESUMEN

Desde el año 2008, nuestro país se encuentra viviendo un régimen constitucional, convirtiéndose en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que se enmarca en el hecho de que los derechos humanos prevalecerán ante cualquier ley de menor jerarquía que está, lo que se conoce como Pirámide de Kelsen.

Nuestra Constitución a partir del 2008, emana de ella derechos constitucionales a favor de cada grupo que esta reconoce, pero a su vez de la misma manera regula los derechos y obligaciones que tiene cada grupo con las normativas ordinarias en este caso para nuestro desarrollo y comprensión usaremos el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA).

Al momento de realizar la reforma del año 2014 en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), los legisladores no consideraron la ayuda prenatal como carga familiar al momento de fijar la pensión alimenticia del menor.

El problema que se presenta dentro del proceso de alimentos para la mujer embarazada es que el juez al momento de fijar la pensión alimenticia toma en consideración el número de hijos nacidos; mientras que la mujer embarazada no es tomada en consideración como elemento probatorio dentro de este proceso, hecho que resulta contradictorio dentro de la normativa legal, pues este en su artículo numero 148 le faculta a demandar la ayuda prenatal por su condición de mujer embarazada y esto da a entender que si se considera a ese niño que está por nacer y por ende debe ser una carga familiar para el demandado manifestando lo siguiente:

“Art. 148.- Contenido.- La mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención del parto, puerperio, y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; si la criatura muere en el vientre materno, o el niño o niña fallece luego del parto, la protección a la madre

subsistirá hasta por un período no mayor a doce meses contados desde que se produjo la muerte fetal o del niño o niña.” (Asamblea Nacional, 2014)

Si bien es cierto la ayuda prenatal no será eterna sino por un determinado periodo de tiempo, pero durante el tiempo que esta dure la mujer en gestación requerida de un sin número de atenciones, cuidados y ayuda de su pareja, ya que debido a su estado no podrá realizar ningún tipo de trabajo forzoso y adicional a esto requerirá cuidados durante y después del parto, puerperio, de esa misma forma también lo necesitara durante el periodo de lactancia mismo que en la ley determina como tiempo estimado el de 12 meses los cuales serán contados desde el día del nacimiento del niño, niña.

Si se diera el caso de que el niño muriese antes, durante o después del parto; a la madre se le subsistirá con la ayuda prenatal durante los siguientes 12 meses después de que se produjera la muerte.

INDICE

Contenido

| | |
|---|-----------|
| REPOSITARIO | ii |
| URKUND | iv |
| DECLARACIÓN DE AUTORÍA Y CESIÓN DE DERECHOS PATRIMONIALES .. | v |
| CERTIFICACIÓN DE ACEPTACIÓN DEL TUTOR | vi |
| DEDICATORIA..... | vii |
| AGRADECIMIENTO | vii |
| RESUMEN | viii |
| INDICE..... | x |
| TABLA DE GRAFICOS..... | xiii |
| TABLA DE TABLAS | xiv |
| TABLA DE ANEXOS | xiv |
| CAPÍTULO I..... | 1 |
| 1.- Tema.-..... | 1 |
| 1.1.- Planteamiento del Problema.- | 1 |
| 1.2.- Formulación del Problema.- | 7 |
| 1.3.- Sistematización del Problema.- | 7 |
| 1.4.- Objetivos: | 7 |
| 1.4.1.- Objetivo General.-..... | 7 |
| 1.4.2.- Objetivos Específicos.- | 8 |
| 1.5.- Delimitación o Alcance de la Investigación.-..... | 10 |
| 1.5.1.- Objeto de Estudio: | 10 |
| 1.5.2.- Campo de Acción | 10 |
| 1.5.3.- Lugar: | 10 |

| | |
|--|----|
| 1.5.4.- Tiempo:..... | 10 |
| 1.6.- Hipótesis de la Investigación o Idea a Defender.- | 11 |
| 1.7.- Variables.- | 11 |
| 1.7.1.- Variable Independiente (Causa).- | 11 |
| 1.7.2.- Variables Dependientes (Consecuencias).-..... | 11 |
| CAPÍTULO II..... | 12 |
| MARCO TEORICO | 12 |
| 2.- DERECHOS DE ALIMENTOS..... | 12 |
| 2.1.- CONCEPTO DE DERECHO A ALIMENTOS..... | 13 |
| 2.2.- IMPORTANCIA DE LOS ALIMENTOS | 16 |
| 2.3.- CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ALIMENTOS..... | 17 |
| 2.3.1.- INTRANSFERIBLE | 17 |
| 2.3.2.- INTRANSMISIBLE | 18 |
| 2.3.3.- IRRENUNCIABLE | 18 |
| 2.3.4.- IMPRESCRIPTIBLE..... | 20 |
| 2.4.- PRINCIPIOS | 21 |
| 2.4.1.- Principio del Interés Superior del Menor | 21 |
| 2.4.2.- Principio de Corresponsabilidad Parental | 23 |
| 2.5.- DERECHO DE ALIMENTOS PARA MUJER EMBARAZADA | 24 |
| 2.5.1.- La capacidad económica del obligado.-..... | 27 |
| 2.5.2.- Necesidad del Alimentante. - | 28 |
| 2.6.- AYUDA PRENATAL EN ECUADOR | 28 |
| 2.7.- PENSIÓN ALIMENTICIA PARA MUJER EMBARAZADA | 30 |
| 2.7.1- Alimentos.- dentro de este punto es importante destacar el criterio jurídico de la Doctora Violeta Badaraco Delgado Msc., quien manifiesta la definición de alimentos en su libro “La Obligación Alimenticia” a través de lo siguiente: | 31 |

| | |
|---|----|
| 2.8. MARCO CONCEPTUAL | 36 |
| 2.9. MARCO LEGAL | 39 |
| 2.9.1.- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR..... | 39 |
| 2.9.1.1.- ANALISIS | 41 |
| 2.9.2.- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA | 41 |
| 2.9.3.- CÓDIGO CIVIL | 45 |
| 2.9.3.1.- ANALISIS | 46 |
| 2.10.- DERECHO COMPARADO | 47 |
| 2.10.1.- DERECHO DE ALIMENTOS EN ARGENTINA | 47 |
| 2.10.2.- DERECHO DE ALIMENTOS EN ESPAÑA | 49 |
| 2.10.3.- Pensión para mujer embarazada en chile..... | 50 |
| 2.10.4. DERECHO DE LA MUJER EMBARAZADA EN OTROS PAISES | 51 |
| 2.11.- Porque debe ser carga familiar la Mujer Embarazada..... | 54 |
| CAPITULO III | 56 |
| 3. MARCO METODOLÓGICO..... | 56 |
| 5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN | 57 |
| 5.2. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN | 58 |
| 5.3. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN | 58 |
| 6. POBLACIÓN Y MUESTRA..... | 59 |
| 6.1.- POBLACIÓN..... | 59 |
| 6.2.- MUESTRA | 60 |
| 6.3.- Fórmula para calcular el tamaño de la muestra | 60 |
| 6.4.- Resultado del Tamaño de la Muestra de Abogados del Guayas. -..... | 62 |
| 3.7.- INTERPRETACIÓN DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS A JUECES | 80 |
| CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES | 83 |

| | |
|----------------------|----|
| CONCLUSIONES | 83 |
| RECOMENDACIONES..... | 85 |
| PROPUESTA..... | 86 |
| Bibliografía..... | 88 |
| ANEXOS | 90 |

TABLA DE GRAFICOS

| | |
|---|----|
| Gráfico 1.- Tabla de pensiones alimenticias..... | 27 |
| Gráfico 2.- Tamaño de la muestra de Abogados..... | 61 |
| Gráfico 3.- Derechos de alimentos | 63 |
| Gráfico 4.- la Ayuda prenatal..... | 64 |
| Gráfico 5.- Consideración como cargar familiar..... | 65 |
| Gráfico 6.- Pensión Considerativa..... | 66 |
| Gráfico 7.- Derechos del demandado..... | 67 |
| Gráfico 8.- Vulneración de derechos | 68 |
| Gráfico 9.- Pensión alimenticia | 69 |
| Gráfico 10.- derecho de alimentos..... | 70 |
| Gráfico 11.- ayuda prenatal..... | 71 |
| Gráfico 12.- alimentos para mujer embarazada | 72 |
| Gráfico 13.- alimentos para el hijo no nacido | 73 |
| Gráfico 14.- Vulneración de derechos | 74 |
| Gráfico 15.- ayuda prenatal | 75 |
| Gráfico 16.- ayuda prenatal como derecho..... | 76 |
| Gráfico 17.- la ayuda prenatal como carga familiar | 77 |
| Gráfico 18.- hijos no nacidos en tabla de pensión alimenticia | 78 |
| Gráfico 19.- Vulneración de derechos | 79 |

TABLA DE TABLAS

| | |
|---|----|
| Tabla 1.- derechos de la mujer embarazada en el mundo..... | 51 |
| Tabla 2.-Tabla de Población..... | 60 |
| Tabla 3.-derechos de alimentos | 63 |
| Tabla 4.- Ayuda prenatal | 64 |
| Tabla 5.- consideración para carga familiar | 65 |
| Tabla 6.- tabla considerativa..... | 66 |
| Tabla 7.- derechos del demandado | 67 |
| Tabla 8.- Violación de derechos | 68 |
| Tabla 9.- Valor por pensión alimenticias..... | 69 |
| Tabla 10.- derecho de alimentos..... | 70 |
| Tabla 11.- ayuda prenatal | 71 |
| Tabla 12.- alimentos para mujer embarazada..... | 72 |
| Tabla 13.- tabla de pensión alimenticia | 73 |
| Tabla 14.- Vulneración de derechos | 74 |
| Tabla 15.- ayuda prenatal | 75 |
| Tabla 16.- ayuda prenatal como derecho..... | 76 |
| Tabla 17.- la ayuda prenatal como carga familiar | 77 |
| Tabla 18.- hijos no nacidos en tabla de pensión alimenticia | 78 |
| Tabla 19.- Vulneración de derechos | 79 |

TABLA DE ANEXOS

| | |
|--|----|
| Anexo 1- MATRIZ DE ENTREVISTA PARA JUECES | 91 |
| Anexo 2.- MATRIZ DE ENCUESTA PARA ABOGADOS..... | 93 |
| Anexo 3.- MATRIZ DE ENCUESTA PARA DEMANDADOS | 94 |
| Anexo 4.- MATRIZ DE ENCUESTA PARA MUJERES EMBARAZADAS..... | 95 |

CAPÍTULO I

1.- Tema.-

“LA AYUDA PRENATAL COMO CARGA FAMILIAR EN LOS PROCESOS DE ALIMENTOS.”

1.1.- Planteamiento del Problema.-

Nuestro país ha ido evolucionando día a día y con ello nos hemos visto en la necesidad de seguir creciendo y continuar con la evolución en la que nos hemos envuelto, razón por la cual podemos, es necesario reformular nuestras leyes.

El 20 de octubre del 2008, entra en vigor la Constitución de la República del Ecuador, la cual fue emanada por la Asamblea Nacional Constituyente, en la ciudad Alfaro, Montecristi Manabí, en su articulado 43 hace referencia al derecho que tienen las mujeres embarazadas manifestando lo siguiente:

“Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.

2. La gratuidad de los servicios de salud materna.

3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.

4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.” (Asamblea Nacional, 2008)

Mientras que en el articulado 44 y 45 del mismo cuerpo legal se hace referencia al derecho del cual gozan los niños, niñas y adolescentes de nuestro país haciendo la siguiente referencia:

“Art. 44.- El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes, y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.

Las niñas, niños y adolescentes tendrán derecho a su desarrollo integral, entendido como proceso de crecimiento, maduración y despliegue de su intelecto y de sus capacidades, potencialidades y aspiraciones, en un entorno familiar, escolar, social y comunitario de afectividad y seguridad. Este entorno permitirá la satisfacción de sus necesidades sociales, afectivo-emocionales y culturales, con el apoyo de políticas intersectoriales nacionales y locales.” (Asamblea Nacional, 2008)

“Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas.” (Asamblea Nacional, 2008)

Desde el año 2008, nuestro país se encuentra viviendo un régimen constitucional, convirtiéndose en un Estado Constitucional de Derechos y Justicia, que se enmarca en el hecho de que los derechos humanos prevalecerán ante cualquier ley de menor jerarquía que está, lo que se conoce como Pirámide de Kelsen.

Nuestra Constitución a partir del 2008, emana de ella derechos constitucionales a favor de cada grupo que esta reconoce, pero a su vez de la misma manera regula los derechos y obligaciones que tiene cada grupo con las normativas ordinarias en este caso para nuestro

desarrollo y comprensión usaremos el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA).

El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), en el articulado 148 nos hace la siguiente referencia sobre nuestro tema a tratar:

“Art. 148.- La mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención del parto, puerperio, y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; si la criatura muere en el vientre materno, o el niño o niña fallece luego del parto, la protección a la madre subsistirá hasta por un periodo no mayor a doce meses contados desde que se produjo la muerte fetal o del niño o niña.” (Asamblea Nacional, 2014)

Al momento de realizar la reforma del año 2014 en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), los legisladores no consideraron la ayuda prenatal como carga familiar al momento de fijar la pensión alimenticia del menor.

El problema que se presenta dentro del proceso de alimentos para la mujer embarazada es que el juez al momento de fijar la pensión alimenticia toma en consideración el número de hijos nacidos; mientras que la mujer embarazada no es tomada en consideración como elemento probatorio dentro de este proceso, hecho que resulta contradictorio dentro de la normativa legal, pues este en su artículo número 148 le faculta a demandar la ayuda prenatal por su condición de mujer embarazada y esto da a entender que si se considera a

ese niño que está por nacer y por ende debe ser una carga familiar para el demandado manifestando lo siguiente:

“Art. 148.- Contenido.- La mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención del parto, puerperio, y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; si la criatura muere en el vientre materno, o el niño o niña fallece luego del parto, la protección a la madre subsistirá hasta por un período no mayor a doce meses contados desde que se produjo la muerte fetal o del niño o niña.” (Asamblea Nacional, 2014)

Este articulado nos deja ver que la mujer embarazada puede tomar medidas legales en contra del padre o presunto padre del hijo que lleva en su vientre, tal cual lo manifiesta el articulado 149 de la misma norma legal:

“Art. 149.- Obligados a la prestación de alimentos.- Están obligados a la prestación de alimentos el padre del niño o niña, el presunto padre en el caso del artículo 131, y las demás personas indicadas en el artículo 129.

Si la paternidad del demandado no se encuentra legalmente establecida, el Juez podrá decretar el pago de alimentos, provisional y definitiva, desde que en el proceso obren pruebas que aporten indicios precisos, suficientes y concordantes para llegar a una convicción sobre la paternidad o maternidad del demandado.

Una vez producido el nacimiento, las partes podrán solicitar la práctica de las pruebas biológicas a que se refiere el artículo 131, con las consecuencias señaladas en el mismo artículo.” (Asamblea Nacional, 2014)

Si bien es cierto la ayuda prenatal no será eterna sino por un determinado periodo de tiempo, pero durante el tiempo que esta dure la mujer en gestación requerida de un sin número de atenciones, cuidados y ayuda de su pareja, ya que debido a su estado no podrá realizar ningún tipo de trabajo forzoso y adicional a esto requerirá cuidados durante y después del parto, puerperio, de esa misma forma también lo necesitara durante el periodo de lactancia mismo que en la ley determina como tiempo estimado el de 12 meses los cuales serán contados desde el día del nacimiento del niño, niña.

Si se diera el caso de que el niño muriese antes, durante o después del parto; a la madre se le subsistirá con la ayuda prenatal durante los siguientes 12 meses después de que se produjera la muerte.

Existen derechos diferentes, el derecho al cuidado de la madre, después del puerperio, del derecho del hijo recién nacido, por lo tanto, son reclamados; es la necesidad de la madre que dé a las necesidades del hijo recién nacido y el obligado que se encuentra en la obligación de cumplirlo, los legisladores ha dejado en desventaja al demandado (hombre), es aquí donde surge también la interrogante ¿Y si la madre demandara alimentos para el que acaba de nacer mientras aun recibe ayuda prenatal? Como actuaría nuestra justicia en este caso en particular.

1.2.- Formulación del Problema.-

¿De qué manera podría incidir la ayuda prenatal como carga familiar en los procesos de alimentos?

1.3.- Sistematización del Problema.-

¿Cuál es la importancia que tiene la ayuda prenatal para la mujer embarazada?

¿Se vulnera el derecho a la defensa del demandado (hombre) en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal?

¿Al no ser considerada carga familiar la ayuda prenatal se está dejando de potenciar un medio probatorio para la defensa del demandado (hombre) en los procesos de alimentos?

1.4.- Objetivos:

1.4.1.- Objetivo General.-

Análisis jurídico sobre la incidencia de la ayuda prenatal como carga familiar, donde al demandado (hombre) no se le considera como carga familiar la ayuda prenatal, generando la violación a los derechos y garantías constitucionales.

1.4.2.- Objetivos Específicos.-

Realizar un análisis jurídico y doctrinario sobre la ayuda prenatal y los procesos correspondientes a alimentos.

Analizar el procedimiento de las demandas por ayuda prenatal y su afectación a los derechos y garantías del demandado o alimentante.

Analizar la legislación nacional sobre el procedimiento de ayuda prenatal, con relación a la normativa Constitucional.

Analizar la tabla de pensiones alimenticias mínimas con la finalidad de no vulnerar los derechos del menor de edad.

1.5.- Justificación e Importancia del Problema.-

En el articulado 43 de la Constitución de la República del Ecuador (CRE) se manifiesta lo siguiente con respecto al derecho que tienen las mujeres embarazadas:

“Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.

2. La gratuidad de los servicios de salud materna.

3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.

4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia.” (Asamblea Nacional, 2008)

Nuestra actualidad nos deja entrever la existencia del vacío legal que han dejado nuestros legisladores, al no considerar como carga familiar a la ayuda prenatal, la Constitución de la República del Ecuador (CRE) y el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), son cuerpos legales que se orientan a la protección especial del niño, niña, adolescente y mujer embarazada, partiendo del hecho de que el mismo código menciona el derecho de la mujer embarazada a exigir alimentos desde el momento de la concepción hasta 12 meses después del parto para satisfacer las necesidades básicas durante y después del embarazo.

Una vez que existe la concepción, nace la obligación del padreo presunto padre, tal y como lo establece el articulado 149 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), y es por ello que se debe considerar a la mujer embarazada como medio probatorio (carga familiar) a favor del demandado o alimentante al momento de ser demandado por alimentos o cualesquiera de los incidentes que este tipo de proceso acarrea.

Si se considera como carga familiar la ayuda prenatal, ya no se estaría vulnerando el derecho a la igualdad de todos los hijos, con lo cual no se intenta decir que a los alimentados se les está vulnerando sus derechos; sino que se está promoviendo una justa repartición para el goce de sus necesidades básicas; y de la misma manera se trata de no vulnerar el derecho al alimentante con una repartición injusta para este.

Nuestro Estado, como garantista de derechos no puede proteger uno violentando otro; partiendo de este hecho la ley ordena al padre o presunto padre que cumpla con sus obligaciones y la consecuente pensión alimenticia, misma que servirá de sustento para la mujer durante y después de su embarazo; para calcular el monto mensual que se pagara por concepto de ayuda prenatal se deberá considerar la capacidad económica del alimentante, y esta se deberá desde el momento del inicio de la demanda.

Me he topado con algunos casos en los que se me ha manifestado que es necesaria la regulación de este hecho, pues hoy en día es muy complicado tener un trabajo estable y poder cubrir las necesidades básicas, del niño que ya ha nacido y de aquel que aún está dentro del vientre materno.

1.5.- Delimitación o Alcance de la Investigación.-

1.5.1.- Objeto de Estudio: Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia.

1.5.2.- Campo de Acción: Unidad Judicial de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia Florida Norte en la ciudad de Guayaquil.

1.5.3.- Lugar: Provincia del Guayas, cantón Guayaquil

1.5.4.- Tiempo: 2017.

1.6.- Hipótesis de la Investigación o Idea a Defender.-

Si se reforma el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), en relación a la ayuda prenatal; considerándosela como carga familiar dentro de los procesos de alimentos, se evitaría violar el Derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado o alimentante.

1.7.- Variables.-

1.7.1.- Variable Independiente (Causa).-

Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA)

1.7.2.- Variables Dependientes (Consecuencias).-

Evitar violar el Derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado o alimentante.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.- DERECHOS DE ALIMENTOS

Según el tratadista Juan García Arcos, en su obra Teoría y Práctica de Derecho de Familia refiere lo siguiente:

“El derecho de alimentos es aquél que le asiste a una persona para reclamar de quien está obligado legalmente a dálos, lo necesario para su subsistencia, cuando no está en capacidad de procurársela por sus propios medios.” (García Arcos, 2007)

Lo que significa que el derecho de alimentos es primordial para la subsistencia del ser humano, para lo cual el tratadista Juan Larrea Holguín manifiesta lo siguiente:

“Que son todos aquellos medios que son indispensables para que una persona pueda satisfacer todas sus necesidades básicas, según la posición social de la familia. Esta alimentación comprende los alimentos propiamente dichos, educación, transporte, el vestuario, la asistencia médica entre otros.” (Larrea Holguín, 2005)

Según lo antes expuesto puedo indicar que el derecho a recibir alimentos comprende todas las necesidades básicas de un individuo entre las que se incluyen además de los alimentos, la vestimenta, educación, vivienda, transporte, medicina, etc.

Para el tratadista Guillermo Cabanellas en su diccionario Jurídico de Derecho Usual hace la siguiente referencia sobre los alimentos:

“Las necesidades que por ley; contrato o testamento se da a algunas personas para su manutención y subsistencia, esto es, para alimentación, vestido, vivienda, salud, educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad.” (Cabanellas Torres, 1997)

2.1.- CONCEPTO DE DERECHO A ALIMENTOS

Los derechos de dar y recibir alimentos también lo encontramos contemplados en el Código Civil Ecuatoriano, este derecho ocupa un lugar privilegiado, por ser de carácter social, razón por la cual se les concede una importancia de tal naturaleza. Esto conlleva a que en la práctica los alimentos, son aquellos que se regulan por la situación económica del alimentante, esto es, tanto tiene, tanto paga, pues todos los alimentarios por mandato constitucional son ciudadanos con igualdad de oportunidades sin discriminación social alguna por lo que no se toma en cuenta el “rango” al que pertenezca.

El derecho de alimentos consiste en la potestad que tiene el hijo o hija, sin excluir a la mujer embarazada, la misma que reclama a través de una demanda porque ellas no son capaces de auto sustentarse por sí mismas y lamentablemente necesitan el apoyo continuo de sus alimentantes por esa razón son mantenidos económicamente, a falta del obligado principal entran, hermanos, tíos y finalmente sus abuelos, una vez que se ha comprobado y justificado que los alimentantes antes mencionados no tienen ingresos económicos y no tienen trabajo.

Para mejor entendimiento tenemos la opinión de algunos autores en derecho de alimentos como son:

Conceptualmente Ramos René en su libro "Derecho de Alimentos" indica que:

“Es lo que la ley otorga a una persona para demandar a otra, que cuenta con los medios para proporcionárselos, lo que necesita para subsistir de un modo correspondiente a su posición social, que debe cubrir a lo menos el sustento, habitación, vestido, salud, movilización, enseñanza básica y media, aprendizaje de alguna profesión u oficio.” (Ramos, 2000).

El Código de la Niñez y Adolescencia conceden derechos a las personas que no pueden solventarse por sí solas, los mismos que hacen efectivo planteando una demanda contra sus progenitores principales, con la finalidad de que se le suministre una pensión acorde a la situación económica del posible padre, ya que mediante esa consignación que recibe el alimentado y sirve para solventar sus gastos necesarios.

Para el Doctor Víctor Hugo Bayas, quien dice con mucha claridad, siguiendo a Laurent, en su libro derecho de alimentos habla de una reseña sobre:

“La palabra alimentos tiene en derecho un sentido técnico, pues comprende, no solo la nutrición, sino todo lo necesario para la vida, como el vestido y la habitación, debiendo agregarse los gastos accidentales que son los de enfermedad”. (Bayas, 1863)

Los alimentos son indispensables y necesarios para el crecimiento y desarrollo del niño, sin alimentos no tendría una vida digna y decorosa, hablando jurídicamente los alimentos son

necesarios para la sustentación de los grupos de atención prioritaria, ya que necesariamente ellos siempre van a necesitar protección de sus padres, por ser sus representantes legales y subsidiarios.

En su libro titulado Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado Tomo 3, Claro Luis dice:

“Con la palabra alimento se designa en su sentido legal, todo lo que es necesario para la conservación de la vida: la comida, la bebida, el vestido, la habitación, los remedios en caso de enfermedad.” (Solar, 1950)

Este autor habla en un sentido más explícito de lo que es alimentos estrechamente relacionados al derecho, lo cual podemos decir jurídicamente que alimentos es una asistencia en dinero, que una persona puede reclamar conforme la ley, para así poder sustentar necesidades básicas y de esa forma asegurar la preservación la vida de los grupos más vulnerados.

En el Código de la Niñez y Adolescencia claramente manifiesta en su TITULO V, artículo 2 manifiesta lo siguiente.

“Artículo 2.- Del derecho de alimentos: El derecho a alimentos es connatural a la relación parento-filial y está relacionado con el derecho a la vida, la supervivencia y una vida digna. Implica la garantía de proporcionar los recursos necesarios para la satisfacción de las necesidades básicas de los alimentarios que incluye: Alimentación nutritiva, equilibrada y suficiente, Salud integral: prevención, atención médica y provisión de medicinas, Educación, Cuidado, Vestuario

adecuado, Vivienda segura, higiénica y dotada de los servicios básicos, Transporte, Cultura, recreación y deportes; y, Rehabilitación y ayudas técnicas si el derechohabiente tuviere alguna discapacidad temporal o definitiva”. (Asamblea Nacional, 2014)

2.2.- IMPORTANCIA DE LOS ALIMENTOS

Los derechos de alimentos de los niños, niñas, adolescentes y mujer embarazada son garantizados por el Estado y hará efectivo el cumplimiento de aplicar la norma conforme a derecho, el derecho de alimentos es un derecho humano que tiene la sociedad y la familia estos derechos fundamentales se encuentra garantizados por la Constitución de la República del Ecuador, de la misma manera por los Tratados y Convenios Internacionales.

Estos derechos primordiales son: el derecho a la vida, educación, alimentación, salud, al agua, identidad, libertad, protección. Nuestra Carta Magna es la que asegura el cumplimiento pleno de estos derechos, y claramente establece que se dará prioridad al principio de interés superior del niño y este derecho prevalecerá sobre las demás personas.

De igual manera el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia protege el derecho de los alimentados a tener un desarrollo integral, en el crecimiento, madurez, en su intelecto y capacidades, en el ambiente, familiar, escolar y social, el mismo que permite satisfacer las necesidades, afectivas u emocionales y culturales esta ley es la que vela los derechos de los menores.

2.3.- CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE ALIMENTOS

Las características de los alimentos se dividen en cinco grupos y tenemos los siguientes:

- Intransferible
- Irrenunciable
- Imprescriptible
- Inembargables

2.3.1.- INTRANSFERIBLE

Para Guzmán Simón en su obra titulada "Derecho de Alimentos" enuncia lo siguiente:

“El derecho es personal por lo mismo que se confiere a la persona; como; persona, comienza en ella y termina en ella.” (Guzmán, 1976).

Este autor deduce que este derecho Intransferible o personalísimo, y como su propia palabra dice es inherente a la persona que está reclamando alimentos, solo el alimentario es el único que tiene derecho a disfrutarlo y gozarlo. Por lo mismo no puede traspasar de una persona a otra por ser exclusivo, tampoco se puede ceder ni vender, este derecho esta fuera del comercio, no es comerciable.

2.3.2.- INTRANSMISIBLE

Según escritor Álvarez Patricio en su "Manual Teoría y Práctica de Derecho Procesal Civil Ecuatoriano" "Expresa el derecho es Intransmisible:

"Porque no puede transmitir ese derecho a ninguna otra persona" (Álvarez, 2009).

Le derecho de alimentos es intransmisible debido a que el derecho a solicitar alimentos es personal de acuerdo como lo tipifica la ley, y si es menor de edad demandara alimentos a través de sus representantes legales y nunca por quienes pretendan reemplazar el derecho a pasar y de recibir alimentos se extingue con la muerte del alimentado y del obligado.

2.3.3.- IRRENUNCIABLE

El libro titulado el Derecho de Familia con Mención a Mediación, el autor Juricic Daniel, se refiere al derecho Irrenunciable que:

"Renunciar al derecho de pedir alimentos o disponer de él significa o puede significar, en definitiva, abdicar o desprenderse de lo necesario para vivir, lo que a la luz de las normas de nuestro ordenamiento jurídico no es aceptable."

(Juricic, 2005)

Este derecho es irrenunciable por ser de orden público, es decir, los alimentos pedidos con anterioridad a un juicio pasan a formar parte fundamental de una base social, están dentro de un grupo que no solo se perjudica el alimentado sino también está perjudicando a los demás alimentados, por ley dispuesta este derecho es prohibido renunciar a los alimentos; sin embargo, puede ser posible renunciar

cuando se trate de pensiones alimenticias atrasadas. Ya que indudablemente el derecho de recibir alimentos es innato a la persona porque con ella nace y muere.

Como lo manifiesta Meza Barros los derechos alimentos son irrenunciables:

“En la obligación alimenticia interfiere el interés general que no consiente que el obligado se libere de su obligación. Puede decirse que la renuncia del derecho no mira al interés particular del renunciante. La renuncia y la consiguiente liberación del deudor haría gravitar la obligación sobre otras personas o sobre la colectividad, haciendo más gravosa la carga de las instituciones de beneficencia, sean públicas y privada. El sustento de una persona, en suma, no es un problema de índole particular; es un derecho que la ley protege por motivos de interés público.” (Meza, 1979, pág. 706).

En nuestra legislación la renuncia a los alimentos tendría un gran significado que sería terminar con la existencia de la vida de un ser humano que está aprendiendo a vivirla de forma que este derecho se encuentra tutelado por leyes nacionales, tratados y convenios internacionales, este autor tampoco lo deduce de la siguiente forma, que renunciar al derecho de alimentos es inconcebible no lo consiente por que el obligado se liberaría de una responsabilidad muy importante, el renunciante no mira el interés personal de la renuncia, si en un caso el sustentado llegara a renunciar los alimentos, perjudica a las demás personas, en si el alimentado no es un problema individual, ya que estos derechos siempre han sido protegidos por la ley por ser de orden público es decir un problema social, lo que podrían hacer es

suspender la causa hasta que ellos decidan continuar y nuevamente corre la pensión alimenticia en favor del beneficiario.

2.3.4.- IMPRESCRIPTIBLE

El autor Rossel Enrique en su libro titulado Manual de Derecho de Familia expresa:

“La imprescriptibilidad se refiere al derecho mismo, o sea a la facultad de pedir alimentos, pero no a las pensiones alimenticias decretadas y devengadas, las que si no se cobran prescriben en favor del deudo conforme a las reglas generales.” (Rossel, 1954)

Los alimentos que ya han sido decretadas y adquiridas durante un juicio son imprescriptibles, solamente se pueden prescribir los alimentos que no han sido pedido previo a un proceso de alimentos y las que ya han sido establecidas por la una autoridad competente y no se cobraron se prescriben, para el sustentado, día a día nacen las necesidades, educación, alimentación, vestido, entre otras necesidades.

Para el jurista chileno Antonio Vodanovic el derecho de alimentos es imprescriptible, siendo la finalidad del mismo la subsistencia y el mantenimiento de la vida de un ser, no sería concebible que este prescriba, siempre y cada vez que concurren en un determinado sujeto las condiciones para que tal derecho legal se haga actual y exigible, puede demandarlo.

“No importa que haya transcurrido años sin ejercerlo, a pesar de haber estado en condiciones de hacerlo, resignándose mientras tanto a vivir de la generosidad de los amigos o de la caridad pública, respecto de ese pasado no

podrá cobrar alimentos, de acuerdo con el principio "nadie se alimenta para el pretérito, no se vive para el pretérito" pero si podrá solicitar para el futuro, desde que los demande." (Vodanovic Haklicka, 1994)

El derecho de alimentos es una similitud al sustento y manutención de la vida del alimentado, por lo cual, pasa a ser una necesidad de inmediata solución, este derecho se reclama para el futuro, por cuanto no se prescriben, pero cuando haya transcurrido algunos años sin ejercer ese derecho, teniendo la capacidad de hacerlo no lo hizo, y decide depender de la voluntad de los amigos y de la solidaridad pública, con respecto a los alimentos que no se ha cobrado.

2.4.- PRINCIPIOS

2.4.1.- Principio del Interés Superior del Menor

Cuando hacemos referencia al interés superior del menor el mismo que está legislado en nuestra Constitución, si lo visualizamos desde la perspectiva de la doctrina de la protección integral esta elimina los prejuicios que se han ido obteniendo a través del tiempo; dando como resultado que cada niño, niña y adolescente tenga los mismos cuidados y derechos que le corresponden a cada individuo por el hecho de ser un ser humano, teniendo en cuenta en grado de prioridad aquellos que por la edad que estos tienen son correspondientes a su edad debido a su condición especial.

Cabe destacar que si entre las normas mencionadas con anterioridad se contraponen las unas con las otras siempre se priorizara la que más favorezca al niño, niña o adolescente de

quien se trate, los cuales tienen derechos que se deben respetar, así como también tienen obligaciones que deben ser apoyadas por un adulto responsable, que en este caso serían “Los Padres” y a falta de estos “Los Consanguíneos más cercanos”.

En conclusión, podemos decir acerca de este tema que tiene como objetivo principal el cuidado y protección de los miembros más pequeños de la familia como son los niños, niñas y adolescentes, debido a su falta y carencia de adultez para ejercer y diferenciar ciertos actos que pueden afectarlos, y por ello estos requieren de cuidados especiales, los mismos que serán ejecutados por sus padres o consanguíneos más cercanos según sea el caso.

En nuestro país tenemos este tema ya legislado como norma jurídica en la Constitución de la República del Ecuador, la misma que es la carta magna o también llamada carta suprema, así mismo se encuentra este principio en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia.

“Art. 11.- El interés superior del niño.- 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.”
(Asamblea Nacional, 2014)

2.4.2.- Principio de Corresponsabilidad Parental

Cuando hablamos de corresponsabilidad parental, hacemos referencia al reparto justo e igualitario de los deberes y derechos de los progenitores en relación a su hijo, lo cual se armoniza la igualdad entre el padre y la madre, sin entorpecer el derecho que tiene el menor de edad a relacionarse, compartir y comprenderse con sus padres.

Este principio se encuentra reconocido en el artículo 18 de la Convención Internacional de los Derechos de los Niños y Adolescentes en el cual manifiesta lo siguiente:

“**Art. 18 numeral 1.-** Los Estados partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño (...).” (Tratado Internacional de la Asamblea General de Naciones Unidas, 1989)

Para este tema es importante enunciar al tratadista Moran Gonzales quien habla referente a la custodia compartida en la que se manifiesta que los progenitores deberán asumir la responsabilidad del nacido de manera conjunta y equitativa.

2.5.- DERECHO DE ALIMENTOS PARA MUJER EMBARAZADA

Para el tratadista Guillermo Cabanellas de las Cuevas, la mujer embarazada es conceptualizada de la siguiente manera:

“Mujer en cinta o como la maternidad futura, ya real el embarazo. Y por ello concede a la mujer protección jurídica especial que conduce con la sagrada función que la naturaleza le ha encomendado”. (Cabanellas, 1976)

Es necesario destacar la importancia de lo manifestado por el tratadista en su Diccionario acerca de la mujer embarazada, la cual tiene derecho preferente por llevar dentro de su vientre a un nuevo ser que se empieza a formar (feto o neonato), por lo que deberá ser considerada en un estado de vulnerabilidad ante la sociedad.

La ayuda prenatal está destinada a proporcionar los alimentos para la mujer que está embarazada, por razón de su estado no puede trabajar, por lo cual no podrá generar ingresos durante este periodo, y de esa manera lograr satisfacer sus necesidades y las que el nuevo ser requiere.

La mujer sin importar cual fuere su edad podrá solicitar a un juez de la familia, mujer niñez y adolescencia a través de una demanda de pensión alimenticia, los alimentos tanto para el hijo ya nacido, como para el que está por nacer; si la madre fuere menor de edad, el juez de familia, mujer niñez y adolescencia deberá velar para que la menor se encuentre debidamente representada. Por tanto, es importante dejar claro que la mujer embarazada tiene derecho a pedir pensión alimenticia incluso antes del nacimiento.

Así, se cumple el mandato previsto en el párrafo primero del artículo 45 de la Constitución de la República del Ecuador, al disponer lo siguiente:

“Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”. (Asamblea Nacional, 2008)

Este es el fundamento legal del derecho de alimentos del nasciturus, de manera que el juez ha de tomar, a petición de cualquier persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra. Por lo demás, el deber de proporcionar alimentos en tal caso, resulta una justa contrapartida, a la circunstancia de extenderse la patria potestad sobre los derechos eventuales del que está por nacer.

No obstante, esto se presenta algunos inconvenientes de orden práctico sobre todo cuando no existe matrimonio. Efectivamente, si la mujer no está casada con el supuesto padre, no existe presunción de paternidad respecto del hijo que está por nacer (es decir no es posible presumir legalmente de que él sea el padre) y por tanto mientras no se produzca el nacimiento y se puedan realizar los exámenes de ADN de rigor el inconveniente que se presenta es si puede el juez decretar la pensión alimenticia. Teóricamente podría hacerlo y si posteriormente resulta que no es el padre dichos alimentos tendrían que regresarse, pero en nuestra legislación no se contempla repetición de los alimentos.

La ayuda prenatal es un derecho reconocido en nuestra legislación tanto en la Constitución de la República del Ecuador como en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia y como norma fundamental, tenemos el Código Civil, los alimentos que garanticen el buen desarrollo del que está por nacer, pues este es un factor importante para el desarrollo del mismo, es que la mujer embarazada cuenta con el apoyo del padre del hijo que está por nacer.

El derecho de alimentos radica en el alimentante, quien es el que deberá sacrificar parte de su capacidad económica para garantizar la supervivencia y el desarrollo del alimentado, esta obligación alimentaria se establece sobre 2 requisitos indispensables como son los siguientes:

- 1.- La capacidad económica del obligado.
- 2.- La Necesidad de alimentante.

2.5.1.- La capacidad económica del obligado.-

La capacidad económica del demandado corresponderá probar al mismo demandado u obligado, en el término que el Juez le conceda para la contestación de la misma este deberá acompañarla con sus roles de pago o documentación que probare la cantidad económica que percibe mensualmente para poder pagar una pensión alimenticia justa.

2.5.1.1.-Tabla alimenticia

www.EcuadorLegalOnline.com

| NIVEL 1 | | |
|--|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 1 SBU HASTA 1.25 SBU | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 hijo/a | 28.12% del ingreso | 29.49% del ingreso |
| 2 hijos/as | 39.71% del ingreso | 43.13% del ingreso |
| 3 o más hijos/as | 52.18% del ingreso | 54.23% del ingreso |

| NIVEL 2 | | |
|---|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 1.25003 SBU HASTA 3 SBU | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 hijo/a | 34.84% del ingreso | 36.96% del ingreso |
| 2 o más hijos/as | 47.45% del ingreso | 49.51% del ingreso |

| NIVEL 3 | | |
|---|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 3.00003 SBU HASTA 4 SBU | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 o más hijos/as | 38.49% del ingreso | 40.83% del ingreso |

| NIVEL 4 | | |
|---|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 4.00003 SBU HASTA 6.5 SBU | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 o más hijos/as | 39.79% del ingreso | 42.21% del ingreso |

| NIVEL 5 | | |
|---|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 6.50003 SBU HASTA 9 SBU | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 o más hijos/as | 41.14% del ingreso | 43.64% del ingreso |

| NIVEL 6 | | |
|---|--------------------------------------|---------------------------|
| SI LOS INGRESOS DEL DEMANDADO SON DE 9.00003 SBU EN ADELANTE | | |
| | Edad del/la alimentado/a | |
| Derechohabientes | 0 a 4 años (11 meses 29 días) | 5 años en adelante |
| 1 o más hijos/as | 42.53% del ingreso | 45.12% del ingreso |

Gráfico 1.- Tabla de pensiones alimenticias
Fuente: Consejo de la Judicatura

2.5.2.- Necesidad del Alimentante. -

El alimentante se debe encontrar en una situación de necesidad en la que carezca de los medios suficientes para poder subsistir, siempre y cuando dicha situación se deba a una causa que no le sea imputable. Es decir, que la posición en la que se encuentra no ha sido culpa suya, por ejemplo: haberse autolesionado para no ir a trabajar, y como consecuencia no tener un mínimo sustento. Para comprender cuando una persona realmente necesita de una prestación alimenticia, creo que sería interesante hacer alusión a la Sentencia del Tribunal Supremo de 1 de marzo de 2001, donde dos hijas mayores de edad ya licenciadas solicitan que continúe produciendo efectos la obligación alimenticia efectuada por el padre. Sin embargo, el Tribunal Supremo dictamina que “no hay base suficiente para que siga vigente tal obligación alimenticia.

Se dice lo anterior porque dos personas, graduadas universitariamente, con plena capacidad física y mental y que superan los treinta años de edad; no se encuentran, hoy por hoy, y dentro de una sociedad moderna y de oportunidades, en una situación que se pueda definir de necesidad, que les pueda hacer acreedoras a una prestación alimentaria, lo contrario sería favorecer una situación pasiva de lucha por la vida, que podría llegar a suponer un parasitismo social”.

2.6.- AYUDA PRENATAL EN ECUADOR

En Santo Domingo de los Colorados y sus zonas de influencia, como en ninguna otra parte del país, no se ha hecho conciencia del amparo que se debe dar a la mujer embarazada; es tanta la irresponsabilidad del padre de la criatura que está por nacer, que al menor indicio

de embarazo ciertas personas sin conciencia los abandonan, sin pensar siquiera el estado calamitoso y desesperante en que queda la madre y de quien está por nacer; muchas veces despreciadas por su propia familia y además por la del padre de la criatura que está por venir al mundo. Muchas de las ocasiones las madres no pueden ejercer actividades laborales por la naturaleza misma de su estado de gestación que, en unas madres, es más, en otras menos, no deja de ser un verdadero problema, si no tienen el apoyo de quienes tienen su responsabilidad.

Pero ahora, el nuevo Código de la Niñez y Adolescencia, ya más tecnificado, ha encontrado la fórmula legal para aquellas madres desamparadas; pues la mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención al parto, puerperio; y durante el periodo de lactancia por un tiempo de 12 meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; de igual manera, este Código considera en caso de fallecer la criatura en el vientre materno o luego del parto, la protección a la madre subsistirá hasta un tiempo no mayor a 12 meses contados desde que se produjo la muerte fetal del niño o niña.

No hay necesidad de que la mujer sea casada para pedir estos alimentos; pues el juez podrá decretar el pago desde que en el proceso obren pruebas que aporten indicios precisos, suficientes y concordantes para llegar a una convicción sobre la paternidad del demandado. El trámite es sencillo, toda vez que este Código es proteccionista y de carácter social, cuyo requisito de la demanda es una certificación médica que asegure el embarazo de la reclamante, para que el juzgador con una prueba muy sencilla pero eficaz imponga al responsable en forma inmediata una pensión alimenticia.

El mensaje que contiene esta opinión es para solucionar o paliar la situación de la mujer ecuatoriana en proceso de gestación, y no para buscar embarazarse al propósito, si no está segura de que su pareja le pueda brindar estabilidad, confianza y ayuda para los niños y niñas que no han pedido venir al mundo, no sin antes expresar que los valores morales y éticos deben mantenerse incólumes.

2.7.- PENSIÓN ALIMENTICIA PARA MUJER EMBARAZADA

La pensión alimenticia es aquella obligación legal impuesta a uno de los progenitores para que se cumpla con esta un grupo de obligaciones a un determinado ser, la pensión alimenticia es un derecho para una de las partes y una obligación para la otra parte.

Si la pareja opta por una separación y estos tienen hijos en común, el progenitor que no quede con el cuidado del o de los menores de edad deberá ser quien pague una determinada cantidad económica por concepto de pensión alimenticia lo cual cubrirá los gastos de los menores concernientes en lo siguiente:

- Alimentación
- Educación
- Vestimenta
- Salud
- Recreación

Es necesario destacar que el derecho a percibir alimentos no tiene únicamente por titular a los hijos menores de edad, sino que este también es un derecho para él o la cónyuge salvo que existiere un divorcio de por medio.

La obligación de pagar alimentos nace desde la presentación de la demanda, es de suma importancia que la pensión de los alimentos deberá quedar regulada a raves de la resolución de un juez de la niñez.

La Pensión alimenticia debe demandarse ante un Juzgado de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia correspondiente al domicilio del demandante (cuando existieren hijos menores de edad) o del demandado (mujer embarazada y alimentos congruos), a elección y siempre con patrocinio de abogado. En el caso de aumento de pensión de alimentos el tribunal competente es el mismo tribunal que decretó en su oportunidad la pensión en cuestión o el del nuevo domicilio del alimentario (de la persona que solicita alimentos) a elección de este.

2.7.1- Alimentos.- dentro de este punto es importante destacar el criterio jurídico de la Doctora Violeta Badaraco Delgado Msc., quien manifiesta la definición de alimentos en su libro “La Obligación Alimenticia” a través de lo siguiente:

“De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas. Se describen en este título las personas que tienen derecho a recibir alimentos, de cuantas clases sean estos, cuáles son sus caracteres, como se reclaman, en qué forma se garantizan, cuando se extinguen, y finalmente, se hace referencia también a los alimentos cuya obligatoriedad no deriva directamente de la ley sino de la voluntad privada de las personas de todo esto, se desprende que los

alimentos legales son auxilios de carácter económico que unas personas estas obligadas a dar a otras necesitadas, para que cúbranlas principales exigencias de la vida”. (Badaraco Delgado, 2015)

De lo manifestado por la Doctora Badaraco, se entiende que los alimentos se deben, de dar a todos aquellos que requieran de ellos, dentro de este proyecto de tesis hacemos referencia a los alimentos para mujer embarazada.

Dentro de este punto se entiende que los alimentos son para la mujer que se encuentra embarazada, para los gastos que el estado de gestación le generan, los cuales se encuentran contemplados en la ley.

Para este punto la Dra. Badaraco en su libro antes mencionado nos habla sobre el hecho de que el pago por pensión alimenticia para la mujer embarazada es un pago único, el cual se hará de manera mensual durante el periodo de gestación con el cual se contribuirá para los gastos que el embarazo genere manifestando en su texto lo siguiente:

“La madre tiene derecho a que el padre o presunto padre del ser que se ha concebido le pague por una sola vez, una cantidad fija para la atención de todos los gastos de embarazo hasta el parto, es decir, pago de consultas, ecosonografías, medicinas, ropa adecuada, atención hospitalaria o clínica particular, etc., hasta el nacimiento”. (Badaraco Delgado, 2015)

Una vez que el menor fuere separado del cordón umbilical de su madre será considerado como un nacido vivo, quien gozará de los alimentos de manera

separada de su madre; de la misma manera durante un periodo de 12 meses contados a partir del nacimiento del menor la madre gozará de una pensión alimenticia dada por el padre o presunto padre del menor, la misma que no caducará, aunque el feto muera dentro del vientre materno a través de lo siguiente:

“La pensión de doce meses posteriores al parto es una pensión alimenticia durante los doce meses de la lactancia, contados desde que el niño o niña ha sido separado del vientre materno, desde el nacimiento del hijo, independientemente si el niño muere en el vientre materno o después del nacimiento.

Durante el periodo de lactancia la madre tiene derecho a una pensión de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija, algunos estudios del derecho confunden que esta pensión es fijada al menor recién nacido, cuando por el contrario este hijo tiene derecho a reclamar alimentos si no es reconocido por su padre, a lo que nosotros llamamos “alimentos presuntivos”, con declaratoria de paternidad...” (Badaraco Delgado, 2015)

2.7.2.- Educación.- Cuando hacemos referencia a la educación nos referimos al menor de edad, pero en este caso no nos enfocaremos en este tema por cuanto estamos hablando de los alimentos para la mujer embarazada, sin embargo, revisaremos la definición de educación que definición.de nos da:

“La educación puede definirse como el proceso de socialización de los individuos. Al educarse, una persona asimila y aprende conocimientos. La educación también implica una concienciación cultural y conductual, donde

las nuevas generaciones adquieren los modos de ser de generaciones anteriores.” (definicion.de, 2018)

2.7.3.- Vestimenta.- Con respecto a este tema nos referimos a la vestimenta que requerirá la mujer en estado de gestación, mas no, a la vestimenta que requerirá el nacido vivo, ya que este tendrá derecho a una alimentación propia.

2.7.4.- Salud.- Cuando hacemos referencia a este tema hablamos de la salud de madre de la necesidad de los medicamentos que su estado requieren, así como las ecografías, ecosonografías, entre otros que su estado propio requiera.

2.8. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL DEMANDADO.

El Dr. Ramiro Ávila Santamaria define las garantías constitucionales de la siguiente manera:

“Si los derechos son aplicables directamente, las garantías, que son las herramientas para su efectividad, también deben de serlo...” (ÁVILA SANTAMARÍA, 2009)

Es necesario destacar que no debemos confundir entre garantías constitucionales y derechos constitucionales, ambos hechos son diferentes en el ámbito jurídico debido a que las primeras son medios jurídicos que se usan para efectivizar y hacer respetar los segundos a través del siguiente enunciado del Dr. Ávila.

“Sin duda, la mera enunciación de los derechos carece de valor si no viene acompañada por instrumentos que permitan defenderlos y hacerlos efectivos.”

(ÁVILA SANTAMARÍA, 2009)

El tratadista español Guillermo Cabanellas define las garantías constitucionales de la siguiente manera:

“Conjunto de declaraciones, medios y recursos con que los textos constitucionales aseguran a todos los individuos el disfrute y ejercicio de los derechos públicos y privados fundamentales que se reconocen”. (Cabanellas, 1976)

Cuando nos referimos a garantías constitucionales hablamos de respeto, protección, seguridad, vigencia, efectividad de los derechos humanos por parte del Estado, con especial y estricto cuidado de la dignidad, la libertad y la igualdad entre los individuos de la comunidad.

Las garantías constitucionales deberán abstenerse a no establecer límites a los derechos de los individuos, estos derechos se encuentran garantizados

Los derechos humanos se encuentran garantizados mediante normas que tienen rango constitucional, pero a la vez debemos tener presente que las garantías constitucionales no solo se crean o regulan solamente desde óptica jurídica sino que son construidas y dirigidas desde el perspectiva axiológica; por lo que este conjunto de valores depende de cada sociedad, y por ende las garantías constitucionales dependerán del valor que les de esa misma sociedad en la constitución

2.8. MARCO CONCEPTUAL

Parentesco. - El Código Civil argentino lo define como “el vínculo subsistente entre todos los individuos de los dos sexos que descienden de un mismo tronco”. Esta definición ha sido justamente criticada por la doctrina, ya que presenta un carácter de parcialidad, por cuanto omite la relación parental entre afines. Tampoco ese concepto resultará aplicable en aquellos países que tradicionalmente reconocían por la ley la institución del parentesco por adopción, sin que tampoco resulte ya válido para la legislación argentina, desde el momento en que el rechazo de la adopción por el codificador ha sido modificado por las leyes que la instituyen.

Para perspectiva general clasificatoria, y sin perjuicio de algunas ampliaciones posteriores, además de mantener con ello la sistemática general de esta obra en las especies de las voces principales, se expresa que, según sea su origen, puede calificarse el parentesco de natural o de civil, y dentro de aquél puede presentar diversos caracteres. Puede ser legítimo cuando entre las personas existe un vínculo legalmente establecido procedente de padres unidos en matrimonio; ilegítimo, cuando el vínculo de legitimidad matrimonial no existe, lo que da origen a las diversas clases de hijos extramatrimoniales (v.); directo, el que existe entre ascendientes y descendientes, y colateral, el que se da entre personas que, sin descender unas de otras, tienen un tronco común. Entre los parientes directos en línea descendente, se encuentran los hijos, los nietos, los bisnietos, los tataranietos y así sucesiva e ilimitadamente, y entre los de línea ascendente, los abuelos, los bisabuelos, los tatarabuelos, etc. En el parentesco colateral se incluyen los hermanos, los tíos, los sobrinos, los primos, etc.

Dentro de cada uno de esos vínculos de parentesco existen diversos grados, según la mayor o menor proximidad del vínculo. En la línea directa se cuentan por las generaciones existentes entre las dos personas de cuya determinación se trate. Así, el hijo será pariente en primer grado con respecto al padre, en segundo con respecto al abuelo, en tercero con respecto al bisabuelo, en cuarto con respecto al tatarabuelo, y así sucesivamente. El cómputo se hace igual en sentido inverso para la línea descendente.

En la línea colateral, el grado se determina contando todos los que existen hasta llegar al tronco común por ambas ramas de ascendencia y descendencia. De ahí que los hermanos sean parientes en segundo grado; el tío y el sobrino, en tercer grado; los primos hermanos, en cuarto grado.

Parentesco por afinidad, llamado también de alianza, es el que une a cada uno de los esposos con los parientes consanguíneos del otro. / Se deriva, por lo tanto, de la ley, y no de la sangre.

Los vínculos del parentesco ofrecen repercusiones diversas en el orden jurídico, sobre todo en materia de matrimonio, alimentos, sucesiones, patria potestad, tutela, curatela y contratos, no solo por los recíprocos derechos y obligaciones que de tales instituciones se derivan, sino igualmente porque los parentescos de determinados grados (incluso, a veces, los de afinidad) pueden representar una limitación para la validez de algunos actos jurídicos, por lo cual resulta importante el cómputo de esos grados.

Sirvan de ejemplo a lo dicho la prohibición del matrimonio entre determinados parientes, que origina su nulidad; la eliminación en la sucesión ab intestato de los que vayan más allá, según las legislaciones, del cuarto o del sexto grado; la privación entre determinados

parientes de celebrar algunos contratos. (V. AFINIDAD, AGNACIÓN. ALIMENTOS, COGNACIÓN. CONSANGUINIDAD, IMPEDIMENTO, MATRIMONIO, PATRIA POTESTAD, TUTELA) Con respecto al Derecho Penal, también el parentesco repercute en lo que se refiere a de terminados delitos, ya que algunos de ellos se configuran precisamente por él, como el adulterio, el aborto, el infanticidio y otros, en que constituye circunstancia modificativa de la responsabilidad, ya sea para agravarla, como en los casos de homicidio, lesiones, violación, abuso deshonesto, ya sea para atenuarla, como sucede en los precitados casos del aborto y del infanticidio, e incluso para eximir de responsabilidad, como sucede en el encubrimiento.

Finalmente, influye también el parentesco en el Derecho Procesal, Civil o Penal, puesto que, en ciertos casos y dentro de algunos grados de aquél, pueden servir de excusa para la prestación de testimonio o de impedimento para prestarlo. (Cabanellas Torres, 1997)

Alimentos. – “De los alimentos que se deben por ley a ciertas personas. Se describen en este título las personas que tienen derecho a recibir alimentos, de cuantas clases sean estos, cuáles son sus caracteres, como se reclaman, en qué forma se garantizan, cuando se extinguen, y finalmente, se hace referencia también a los alimentos cuya obligatoriedad no deriva directamente de la ley sino de la voluntad privada de las personas de todo esto, se desprende que los alimentos legales son auxilios de carácter económico que unas personas estas obligadas a dar a otras necesitadas, para que cúbranlas principales exigencias de la vida. (Badaraco Delgado, 2015)

Alimentos.- “Con la palabra alimento se designa en su sentido legal, todo lo que es necesario para la conservación de la vida: la comida, la bebida, el vestido, la habitación, los remedios en caso de enfermedad.” (Claro, 1950).

Educación.- “La educación puede definirse como el proceso de socialización de los individuos. Al educarse, una persona asimila y aprende conocimientos. La educación también implica una concienciación cultural y conductual, donde las nuevas generaciones adquieren los modos de ser de generaciones anteriores.” (definicion.de, 2018)

Imprescriptible.- “La imprescriptibilidad se refiere al derecho mismo, o sea a la facultad de pedir alimentos, pero no a las pensiones alimenticias decretadas y devengadas, las que si no se cobran prescriben en favor del deudo conforme a las reglas generales.” (Rossel, 1954)

Renunciabilidad de Derechos.- “Renunciar al derecho de pedir alimentos o disponer de él significa o puede significar, en definitiva, abdicar o desprenderse de lo necesario para vivir, lo que a la luz de las normas de nuestro ordenamiento jurídico no es aceptable.” (Juricic, 2005)

2.9. MARCO LEGAL

2.9.1.- CONSTITUCIÓN DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR

“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”. (Asamblea Nacional, 2008)

“Art. 43.- El Estado garantizará a las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia los derechos a:

1. No ser discriminadas por su embarazo en los ámbitos educativo, social y laboral.
2. La gratuidad de los servicios de salud materna.
3. La protección prioritaria y cuidado de su salud integral y de su vida durante el embarazo, parto y posparto.
4. Disponer de las facilidades necesarias para su recuperación después del embarazo y durante el periodo de lactancia”. (Asamblea Nacional, 2008)

“Art. 45.- Las niñas, niños y adolescentes gozarán de los derechos comunes del ser humano, además de los específicos de su edad. El Estado reconocerá y garantizará la vida, incluido el cuidado y protección desde la concepción.

Las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica; a su identidad, nombre y ciudadanía; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria; a la participación social; al respeto de su libertad y dignidad; a ser consultados en los asuntos que les afecten; a educarse de manera prioritaria en su idioma y en los contextos culturales propios de sus pueblos y nacionalidades; y a recibir información

acerca de sus progenitores o familiares ausentes, salvo que fuera perjudicial para su bienestar.

El Estado garantizará su libertad de expresión y asociación, el funcionamiento libre de los consejos estudiantiles y demás formas asociativas”. (Asamblea Nacional, 2008)

2.9.1.1.- ANALISIS

Podemos apreciar que la constitución de la República del Ecuador hace referencia a la garantía que da el estado para la mujer embarazada ya que esta se encuentra en estado de doble vulnerabilidad, la mujer embarazada tiene como derecho exclusivo el recibir los alimentos por parte del padre o presunto padre del menor, esta no es una mera pensión alimenticia como ciertos tratadistas lo manifiestan; y de ello se habla en las leyes complementarias a la constitución.

Todo niño que ha nacido o que está por nacer goza de los derechos de su estado a través de la representación de su madre.

2.9.2.- CÓDIGO ORGÁNICO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Art. 23.- Protección prenatal.- Se sustituirá la aplicación de penas y medidas privativas de libertad a la mujer embarazada hasta noventa días después del parto, debiendo el Juez disponer las medidas cautelares que sean del caso.

El Juez podrá ampliar este plazo en el caso de madres de hijos con discapacidad grave y calificada.

por el organismo pertinente, por todo el tiempo que sea menester, según las necesidades del niño o niña.” (Asamblea Nacional, 2014)

“Art. 25.- Atención al embarazo y al parto.- El poder público y las instituciones de salud y asistencia a niños, niñas y adolescentes crearán las condiciones adecuadas para la atención durante el embarazo y el parto, a favor de la madre y del niño o niña, especialmente tratándose de madres adolescentes y de niños o niñas con peso inferior a dos mil quinientos gramos.

El responsable de la aplicación de esta norma que viole esta prohibición o permita que otro la contravenga, será sancionado en la forma prevista en este Código.” (Asamblea Nacional, 2014)

“Art. 148.- Contenido.- La mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención del parto, puerperio, y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; si la criatura muere en el vientre materno, o el niño o niña fallece luego del parto, la protección a la madre subsistirá hasta por un periodo no mayor a doce meses contados desde que se produjo la muerte fetal o del niño o niña.” (Asamblea Nacional, 2014)

“Art. 149.- Obligados a la prestación de alimentos.- Están obligados a la prestación de alimentos el padre del niño o niña, el presunto padre en el caso del artículo 131, y las demás personas indicadas en el artículo 129.

Si la paternidad del demandado no se encuentra legalmente establecida, el Juez podrá decretar el pago de alimentos, provisional y definitiva, desde que en el proceso obren pruebas que aporten indicios precisos, suficientes y concordantes para llegar a una convicción sobre la paternidad o maternidad del demandado.

Una vez producido el nacimiento, las partes podrán solicitar la práctica de las pruebas biológicas a que se refiere el artículo 131, con las consecuencias señaladas en el mismo artículo.” (Asamblea Nacional, 2014)

“**Art. 150.- Normas aplicables.-** En lo que respecta al orden de los obligados, criterios y formas de fijación de esta prestación, apremios, medidas cautelares, subsidios, competencia, procedimiento y más compatibles con la naturaleza de este derecho, se aplicarán a favor de la madre embarazada las normas sobre el derecho de alimentos en favor del hijo o hija.” (Asamblea Nacional, 2014)

“**Art. 10.- Obligación del presunto progenitor.-** El Juez/a fijará la pensión de alimentos a favor del niño, niña o adolescente a una persona cuya filiación o parentesco en el caso de los demás parientes consanguíneos no ha sido legalmente establecida, de acuerdo con las siguientes reglas:

a) En el evento de existir negativa por parte del demandado o demandada a someterse a las pruebas científicas de ADN que el Juez/a disponga, se presumirá de hecho la filiación o relación de parentesco en el caso de los demás parientes consanguíneos, con el alimentario y en la misma providencia se fijará la pensión provisional, la cual será exigible desde la presentación de la demanda.

b) Si el resultado del examen de ADN es positivo, el Juez/a declarará la filiación y la correspondiente paternidad o maternidad y dispondrá la inscripción de la respectiva Resolución en que así lo declare en el Registro Civil; o la relación de parentesco en el caso de los demás parientes consanguíneos.

En la misma providencia fijará la pensión definitiva de alimentos, la cual será exigible desde la fecha de presentación de la demanda.

c) Si el demandado o demandada funda su negativa para la práctica del examen de ADN en la circunstancia de carecer de recursos para sufragarlo, el Juez/a dispondrá que el Ministerio de Salud Pública, a través de una Unidad de Investigación Genética, realice el examen de ADN en forma gratuita.

Se admitirá la demostración de la carencia de recursos del presunto padre, madre o pariente consanguíneo obligado a sufragar los gastos que demande el examen de ADN, así como las costas procesales y los gastos del estudio social, cuando del estudio de la oficina técnica se probare dicho particular y de conformidad con la prueba que se actúe en la audiencia respectiva.

Se prohíbe practicar los exámenes de ADN al que está por nacer; sin embargo, se lo puede hacer en personas fallecidas, cuando ello sea necesario para establecer la relación parentofilial.” (Asamblea Nacional, 2014)

2.9.2.1.- ANALISIS

Dentro de este cuerpo legal podemos ver la existencia de la protección a la mujer embarazada, que tanto la norma suprema como las leyes conexas le respaldan y le garantizan los derechos que su estado de gestación requiere.

El estado garantizara que se le dé una atención medica correcta y adecuada a la mujer embarazada durante y después del embarazo; es decir, el parto mucho más si aquella que estuviere embarazada fuere menor de edad.

El padre o presunto padre del que está por nacer deberá de cubrir los gastos que el embarazo requiera; este pago no se encontrara sujeto a devolución en caso de que una vez que naciere el menor se demostrara que este no es hijo suyo.

En el innumerado 10 del mismo cuerpo legal se establece que se prohíbe realizarle una prueba de ADN al niño que está por nacer, sin embargo, este mismo cuerpo legal manifiesta que se permitirá prueba de ADN a quien hubiere fallecido para determinar la relación filial con el que ha nacido.

2.9.3.- CÓDIGO CIVIL

“Art. 243.- Muerto el marido, la mujer que se creyere embarazada podrá denunciarlo a los que, no existiendo el póstumo, serían llamados a suceder al difunto.

La denuncia deberá hacerse dentro de los treinta días subsiguientes al día en que tuvo conocimiento de la muerte del marido.” (Congreso Nacional, 2005)

“Art. 244.- La madre tendrá derecho para que de los bienes que han de corresponder al póstumo, si nace vivo y en el tiempo debido, se le asigne lo necesario para su subsistencia y para el parto. Y aunque el hijo no nazca vivo, o resulte no haber habido preñez, no estará obligada a restituir lo que se le hubiere asignado; a menos de probarse que ha procedido de mala fe, pretendiéndose embarazada, o que el hijo no fue del marido.” (Congreso Nacional, 2005)

“Art. 351.- Los alimentos se dividen en congruos y necesarios.

Congruos, son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente, de un modo correspondiente a su posición social.

Necesarios, los que le dan lo que basta para sustentar la vida.

Los alimentos, sean congruos o necesarios, comprenden la obligación de proporcionar al alimentario menor de dieciocho años, cuando menos, la enseñanza primaria.” (Congreso Nacional, 2005)

2.9.3.1.- ANALISIS

El Código civil hace referencia a la existencia de los alimentos, también nos dice que estos se encuentran divididos en dos clases los necesarios y los congruos dentro de nuestro proyecto nos referiremos a los necesarios, los cuales enmarcan lo necesitado para la mujer embarazada.

De la misma manera este cuerpo legal manifiesta que si el que estuviere por nacer muriere dentro del vientre materno o a su vez no existiere embarazo lo que se hubiere pagado por

concepto de alimentos para la mujer embarazada no se podrá pedir restitución por parte del padre o presunto padre.

2.10.- DERECHO COMPARADO

2.10.1.- DERECHO DE ALIMENTOS EN ARGENTINA

La pensión de alimentos es una obligación a la que deben responder determinadas personas, respecto de los hijos. Sobre esto, la ley dice que hay que financiar la alimentación, la educación, la salud, la vivienda, el vestuario de las personas y los gastos necesarios para adquirir una profesión y oficio.

El juicio de pensión por alimentos, como tiene por objeto cubrir las necesidades más inmediatas, tiene un proceso rápido y no puede ser obstaculizado por ningún otro juicio. Una vez presentada la demanda, en solo 10 días se llama a una audiencia y en ese mismo momento el juez fija el monto de la pensión alimentaria o bien la establecen entre las partes, y en ese momento comienza a regir. Esta cantidad varía en cada caso, y está en función del nivel socioeconómico y de ingresos del padre.

Los alimentos deben satisfacerse hasta la mayoría de edad, esto es a los 21 años. Para estar exento de la responsabilidad, se tendrá que acreditar que el hijo mayor de edad puede ganarse la vida y si el hijo quiere estudiar, habrá que pasar alimentos hasta los 25 años.

Si esto no ocurre así, la ley prevé sanciones civiles y penales. La sanción civil está dada por la posibilidad de que el alimentado o un tutor legal soliciten al juez la suspensión del régimen de visitas. Esta medida será tomada únicamente por el juez y no por la madre, ya que ella puede incurrir en el delito de impedimento de contacto (es decir de obstaculizar el

derecho del padre a mantener contacto con sus hijos). En lo penal por incumplimiento de la pensión la ley establece pena de prisión o multa.

La pensión de alimentos puede satisfacerse de dos formas:

- Mediante el pago de una pensión mensual
- Manteniendo en casa del obligado a prestarlos a quien los solicite, en los casos en los que esto sea posible

El Nuevo Código Civil de la República Argentina establece:

“Lo que rige es el principio de vulnerabilidad”, explica Marisa Herrera, investigadora del Conicet y una de las juristas que participó en la redacción del texto que se está debatiendo en el Congreso. “Es una norma que busca proteger a la mujer que se encuentra en una situación de vulnerabilidad. La demanda sólo la puede hacer ella porque lo que se está resguardando es la mujer y no al niño por nacer”, señala Herrera quien asegura que el hombre deberá también “garantizar el cuidado de la mujer durante el embarazo”.

Tanto Herrera como el abogado de familia Osvaldo Ortemberg señalan que esta obligación del “padre presunto” era algo que estaba en la jurisprudencia, es decir, que ya hubo fallos que así lo determinaron.

Para redactar esta norma, los autores de la reforma tomaron los antecedentes de Francia, Suiza, El Salvador y Ecuador, donde ya existe la obligación del padre de proveer alimentos durante el embarazo.

“Es obvio que es una norma correcta, adecuada y moral”, señala Ortemberg. En el código actual, la mujer sólo puede reclamar alimentos después del nacimiento. Por eso, esta norma busca sobre todo proteger a las madres solteras.

2.10.2.- DERECHO DE ALIMENTOS EN ESPAÑA

En España, el marco legal se caracteriza por ser avanzado, pero sí es cierto que, en comparación con los países del norte de Europa, nos encontramos todavía algo rezagados en esta materia. Varias leyes avalan en nuestro país los derechos de la mujer embarazada y regulan la situación de los padres tras la maternidad:

Entre otras, la Ley General de Sanidad de 1986; la Ley 31/1995 de Prevención de Riesgos Laborales; la Ley 39/1999 para la conciliación de la vida laboral y familiar de las personas que trabajan; el Real Decreto 1251/2001 por el que se regulan las prestaciones de la Seguridad Social por maternidad y riesgo durante el embarazo, y la Ley 3/2007 de Igualdad efectiva de mujeres y hombres.

Mujer Embarazada

Si aún no has tenido a tu hijo o hija, debes tener presente que cuentas, según la Organización Internacional del Trabajo, con unas prohibiciones obligatorias:

- Las mujeres no pueden trabajar en la reducción o manipulación de algunos materiales químicos.
- Limitación del transporte manual de carga. Prohibición durante el embarazo y las 10 semanas siguientes.

- Prohibición a las mujeres embarazadas o lactantes del trabajo nocturno y horas extraordinarias, así como los trabajos que impliquen levantar o empujar grandes pesos, que exijan un esfuerzo físico excesivo, un equilibrio especial, o la utilización de máquinas de trepidación. En caso de estar empleada habitualmente en un trabajo considerado peligroso o que el médico así lo certifique, debe ser transferida, sin reducción de salario, a otro que no sea perjudicial para su estado.

Por último, si tu trabajo es a tiempo parcial, disfrutarás igualmente de los permisos, en función de tu jornada laboral. Para más información, el siguiente enlace te detalla más a fondo cada cuestión.

2.10.3.- Pensión para mujer embarazada en Chile

Según el portal de Abogados del Maule en la ciudad de Chile se ha podido extraer el siguiente texto acerca de la mujer embarazada y sus derechos que se encuentran en la ley número 14.908.

“La pensión alimenticia debe demandarse en el Juzgado de Familia correspondiente al domicilio de la demandante o del demandado, a elección y siempre con patrocinio de abogado. La mujer embarazada tiene derecho a pedir pensión de alimentos tal y como lo señala el artículo 1º, inciso 4º, de la Ley número 14.908.

Así, se cumple el mandato previsto en el número 1 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, al disponer que "La ley protege la vida del que está por nacer", fundamento legal del derecho de alimentos del nasciturus. Se trata asimismo de una derivación del principio consagrado en el artículo 75 del Código Civil, en cuanto dispone que la ley protege la vida del que está por nacer, de manera que el juez ha de tomar, a

petición de cualquier persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligra. Por lo demás, el deber de proporcionar alimentos en tal caso, resulta una justa contrapartida, a la circunstancia de extenderse la patria potestad sobre los derechos eventuales del que está por nacer (artículo 243, inciso 2º del Código Civil).

No obstante a esto se presentan algunos inconvenientes de orden práctico sobre todo cuando no existe matrimonio. Efectivamente, si la mujer no está casada con el supuesto padre, no existe presunción de paternidad respecto del hijo que está por nacer (es decir no es posible presumir legalmente de que él sea el padre) y por tanto mientras no se produzca el nacimiento y se puedan realizar los exámenes de ADN de rigor el inconveniente que se presenta es si puede el juez decretar la pensión alimenticia. Teóricamente podría hacerlo y si posteriormente resulta que no es el padre dichos alimentos tendrían que regresarse, no obstante la verdad es que existen serias discusiones al respecto”. (Maule, 2019)

2.10.4. DERECHO DE LA MUJER EMBARAZADA EN OTROS PAISES

Podemos apreciar que en la ciudad de Argentina, Chile y España se respeta el derecho de alimentos a la mujer embarazada, así como los derechos propios de la maternidad, lactancia y demás que su condición requiere; podemos apreciar que en estos tres países existe el derecho a demandar alimentos al padre o presunto padre, sin embargo podemos apreciar que el pago de alimentos para mujer embarazada varía por la cantidad de meses después del nacimiento del menor de la manera que podemos apreciar en el siguiente cuadro:

Tabla 1.- derechos de la mujer embarazada en el mundo

| | |
|----------------|---|
| España: | La baja por maternidad es de 16 semanas ininterrumpidas, siendo obligatorias al menos 6 de ellas después del parto. La embarazada percibe su sueldo íntegro en este período de baja maternal. También |
|----------------|---|

| | |
|-------------------------|---|
| | <p>tiene derecho a ausentarse del trabajo para las visitas médicas y para las clases de preparación al parto y puede optar por la reducción de jornada durante los 6 primeros años del niño.</p> |
| <p>México:</p> | <p>En México son 12 semanas de baja por maternidad, siendo 6 semanas antes del parto y 6 semanas después del parto con el sueldo íntegro. Durante el periodo de lactancia tiene derecho a dos descansos al día durante su jornada laboral. También tiene derecho a no realizar durante el embarazo tareas que pongan en riesgo su salud la del bebé.</p> |
| <p>Colombia:</p> | <p>En Colombia la mujer embarazada tiene derecho a 14 semanas de licencia por maternidad. Durante los 6 primeros meses del bebé y con motivo de la lactancia, puede acogerse a 1 hora diaria repartida en dos descansos de 30 minutos cada uno. El despido de una mujer embarazada es nulo si se produce antes de los 3 meses tras su reincorporación al trabajo.</p> |
| <p>EEUU:</p> | <p>La Ley de Ausencia Familiar y Médica (FMLA) es de las que menos protegen a la mujer embarazada, quien tiene 12 semanas de baja maternal pero no es obligatoria la remuneración durante ese</p> |

| | |
|--------------------------|--|
| | <p>periodo. Las leyes dependen de cada estado y también de la empresa en la que trabaje, según el número de trabajadores y el tiempo que lleve en ella.</p> |
| <p>Argentina:</p> | <p>La baja por maternidad es de 90 días, siendo 30 días anteriores al parto. Según la antigüedad de la trabajadora en la empresa, puede optar a una prórroga de entre 3 y 6 meses pero sin sueldo, en lo que sería una especie de excedencia por maternidad. Durante el periodo de lactancia también tiene derecho a dos descansos de 30 minutos cada uno.</p> |
| <p>Brasil:</p> | <p>La mujer embarazada en Brasil tiene derecho a 17 semanas de licencia por maternidad colocándose como uno de los países latinoamericanos más volcados en la protección de la embarazada. Además tiene derecho a dos descansos diarios de 30 minutos durante el periodo de lactancia.</p> |
| <p>Perú:</p> | <p>La mujer embarazada en Perú dispone de descansos de 45 días antes del parto y otros 45 días después del nacimiento del bebé, aunque puede distribuirlos de otra manera y acumularlos todos tras el parto si así lo desea. Durante el período de lactancia también tiene derecho a dos descansos de</p> |

| | |
|-------------------|--|
| | 30 minutos cada uno. |
| Chile: | En Chile la mujer embarazada goza de un fuero maternal que impide el despido hasta un 1 año después del parto. La lactancia puede prolongarse hasta los 2 años del niño con derecho a dos descansos diarios de 30 minutos. Y la baja maternal se distribuye en 12 semanas tras el parto y 42 días antes de la fecha prevista de parto. |
| Venezuela: | El descanso por maternidad es de 18 semanas, distribuidas en 6 semanas anteriores al parto y el resto tras el nacimiento del bebé. Durante el período de lactancia, la mujer embarazada tiene derecho a dos descansos diarios de 1 hora cada uno y no puede ser despedida hasta 1 año después del parto |

Fuente: Información recuperada de la Guía infantil. (Guía Infantil, 2019)

2.11.- Porque debe ser carga familiar la Mujer Embarazada

La mujer embarazada debe ser considerada como carga familiar dentro de un proceso de alimentos, pues la misma es considerada dentro de un grupo de doble vulnerabilidad por el hecho de ser mujer y por el estado de gestación en el que se encuentra.

La ley no hace diferencia entre las mujeres embarazadas que sean solteras, casadas, menores de edad o no; por lo cual este Título VI del derecho de la mujer embarazada a alimentos a pensar personal se encuentra incompleto y con la necesidad no de una reforma

si más bien de una ampliación del tema, podemos apreciar en el artículo 148 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA) que dice lo siguiente:

“Art. 148.- Contenido.- La mujer embarazada tiene derecho, desde el momento de la concepción, a alimentos para la atención de sus necesidades de alimentación, salud, vestuario, vivienda, atención del parto, puerperio, y durante el período de lactancia por un tiempo de doce meses contados desde el nacimiento del hijo o hija; si la criatura muere en el vientre materno, o el niño o niña fallece luego del parto, la protección a la madre subsistirá hasta por un período no mayor a doce meses contados desde que se produjo la muerte fetal o del niño o niña”. (Asamblea Nacional, 2014)

Podemos apreciar en el articulado en mención que los requerimientos de la mujer embarazada para la subsistencia de ella y del mismo feto que lleva en su interior requiere de gastos que necesitan ser costeados por padre y madre del producto; en este caso cuando la demanda recae sobre el padre o presunto padre del feto, y este se encuentra demandado por alimentos en otro proceso judicial y con un sueldo básico no alcanzaría el sueldo para cubrir los gastos de tres pensiones alimenticias que es te caso serían enumeradas de la siguiente manera:

- 1.- Alimentos para hijos menores de edad, durara hasta que cumplan los 18 años de edad o a su vez hasta los 21 años de edad si cumplen con los requisitos establecidos en el artículo innumerado 4 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia.
- 2.- Alimentos para mujer embarazada, durara hasta por doce meses de producido el nacimiento o la muerte del niño o niña.
- 3.- Alimentos para el recién nacido, iniciara en su nacimiento y terminara cuando cumpla los 18 años o a su vez según los requisitos del articulo innumerado 4 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia.

Como podemos apreciar en los tres puntos superiores existirán en un determinado momento tres demandas, las cuales serán difíciles de sostener debido a que su pago se cruzara y el deudor que en muchos casos se mantiene de un sueldo básico.

CAPITULO III

3. MARCO METODOLÓGICO

Es necesario reconocer que para llegar a las conclusiones de nuestro tema de investigación debemos partir de la observación, orden de ideas, clasificación de las ideas obtenidas y el uso de una metodología critica participativa, que nos permitirá interrelacionar a personas con diferentes criterios y puntos de vista acerca de un mismo hecho, empleando métodos, técnicas e instrumentos científicos.

Los métodos científicos empleados representan la metodología que define el conocimiento, será la metodología subjetiva, a través de los métodos inductivo y subjetivo; el cual se caracteriza por partir en lo general hasta culminar en lo particular en las investigaciones.

Método Deductivo.- Este método será utilizado a través de los principios, conceptos y ayuda bibliográfica de las leyes nacionales e internacionales.

Método Inductivo.- Este método será utilizado en las áreas científicas, donde recolectaremos datos de hechos, casos para poder demostrar nuestra hipótesis, empleando este método de manera general, a partir de la observación para obtener los datos que fueren necesarios para llegar a una conclusión general del tema a investigar.

Toda vez que hemos definido los métodos científicos que se emplearan para el desarrollo de nuestra tesis, debemos destacar que el único objetivo de nuestra investigación es obtener, conocer, analizar y concluir el proyecto de investigación de la mano de los conocimientos de juristas, profesionales del derecho en el tema de “La Ayuda Prenatal como carga familiar en los procesos de Alimentos”.

Aplicaremos los métodos analíticos, descriptivos con la finalidad de lograr una mejor comprensión de los diferentes aspectos relevantes de la investigación que se está desarrollando.

5.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN

Este punto se lo desarrollara por el contenido de la naturaleza de los diferentes objetivos a analizar, y en cuanto al nivel de conocimiento que la investigación desea alcanzar.

Para este punto desarrollaremos los siguientes tipos de investigación:

- **Exploratoria.-** Se considera como un acercamiento científico al problema suscitado en la investigación, por no estar regulado en la normativa legal.
- **Descriptiva.-** se considera de esta manera por dirigirse a la descripción de los componentes que la hacen existente dentro de la norma jurídica así como su regulación como tal.
- **Correlacional.-** la investigación busca la relación entre los conceptos y las variables establecidas.
- **Explicativa.-** Con relación causal por avanzar a más de una simple descripción acerca del problema, busca las causas y consecuencias que se ha generado a raíz de este.
- **Sincrónica.-** determinada de esta manera por la relación que tiene con el tiempo en el que será efectuada, el cual se desenvolverá en el periodo 2017.

5.2. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN

El enfoque que le daremos a este proyecto de investigación se dará por la naturaleza de la misma investigación, que se encarga de la recolección de datos e información para dar una solución a la problemática que fue hallada.

Siendo el caso, desarrollaremos el enfoque de la investigación de manera cuantitativa, que se encargara de la especificidad de los datos estadísticos proporcionados por el Consejo de la Judicatura del Guayas; y cualitativa, que se encargara de la especificidad de los pensamientos y conocimientos de los profesionales del derecho capacitados en el área.

- **CUANTITATIVA.** - Existe una predominante información cuantitativa referente a la existencia de procesos referentes a alimentos y a ayuda prenatal, pero es ahí donde podemos darnos cuenta de que existe la igualdad entre uno de los progenitores; el padre.
- **CUALITATIVA.** - Existe una predominante información cuantitativa referente a la existencia

5.3. TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN

Para este trabajo de investigación se emplearán diferentes técnicas para lograr un mejor desarrollo de nuestra tesis.

- **Técnicas de Diálogo.** -Tiene como objetivo llegar a una mejor interrelación con los profesionales que serán encuestados y entrevistados.

Esta técnica de investigación nos ha permitido obtener información valiosa y necesaria sobre diferentes detalles importantes los mismos que contribuyen a una mejor definición de nuestras conclusiones obteniendo y logrando diseñar de mejor manera la propuesta legal de nuestro trabajo de investigación.

- **Técnica de la Encuesta.-** En esta técnica se elabora un formulario que contiene preguntas dirigidas a los profesionales del derecho con la única finalidad de recabar información; las misma que será aplicada a una muestra del universo.
- **Estudio de Casos.-** Cuando nos referimos a casos hablamos de la práctica de lo que ya ha recibido una resolución por parte de un juez, logrando de esta manera evidenciar el problema tanto en la normativa legal nacional, así como en la normativa legal extranjera.

6. POBLACIÓN Y MUESTRA

6.1.- POBLACIÓN.

Nuestro Universo de investigación está construido por los diferentes Abogados de la ciudad de Guayaquil; profesionales del derecho como son los Abogados del libre ejercicio acreditados debidamente por el Foro Nacional de Abogados, dentro de la provincia del Guayas se encuentran registrados 11.728 abogados, de los cuales 9.896 pertenecen al Cantón Guayaquil.

Aplicaremos la fórmula siguiente:

Tabla 2.-Tabla de Población

| COMPOSICIÓN | CANTIDAD | PARTICIPACION |
|---|----------|---------------|
| Abogados del Cantón Guayaquil. (Fuente Consejo de la Judicatura del Guayas 2017) | 9.896 | 100 % |
| Padres demandados de Juicios de Pensiones alimenticias para mujer embarazada (Fuente Consejo de la Judicatura del Guayas 2017) | 125 | 100 % |
| Madres actoras en juicios de Pensiones alimenticias para mujer embarazada (Fuente Consejo de la Judicatura del Guayas 2017) | 125 | 100 % |

Fuente: Consejo de la Judicatura del Guayas

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

6.2.- MUESTRA

El tamaño de la muestra lo verificaremos de la siguiente manera con la fórmula que indicaremos a continuación:

6.3.- Fórmula para calcular el tamaño de la muestra

Para lograr el cálculo del tamaño de la muestra vamos a utilizar la siguiente fórmula:

$$n = \frac{N\sigma^2 Z^2}{(N - 1)e^2 + \sigma^2 Z^2}$$

6.4.- Significado de las variables usadas en la fórmula para el cálculo de la muestra:

n = el tamaño de la muestra.

N = tamaño de la población.

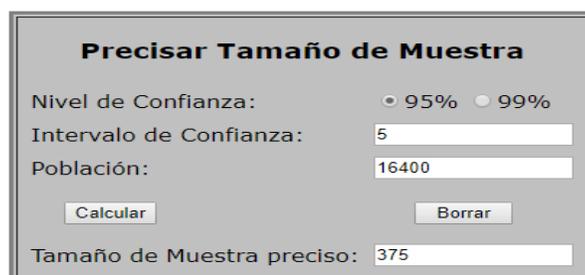
σ = Desviación estándar de la población que, generalmente cuando no se tiene su valor, suele utilizarse un valor constante de 0,5.

Z = Valor obtenido mediante niveles de confianza. Es un valor constante que, si no se tiene su valor, se lo toma con relación al 95% de confianza equivale a 1,96 (como más usual) o con relación al 99% de confianza equivale 2,58, valor que queda a criterio del investigador.

e = Límite aceptable de error muestra que, generalmente cuando no se tiene su valor, suele utilizarse un valor que varía entre el 1% (0,01) y 9% (0,09), valor que queda a criterio del encuestador.

En uso de las técnicas e instrumentos de comunicación la tecnología nos permite acudir al cálculo en línea de la muestra como hemos procedido.

TAMAÑO DE MUESTRA DE LA POBLACION DE ABOGADOS



The image shows a web form titled "Precisar Tamaño de Muestra". It contains the following elements:

- Nivel de Confianza:** Radio buttons for "95%" (selected) and "99%".
- Intervalo de Confianza:** A text input field containing the value "5".
- Población:** A text input field containing the value "16400".
- Buttons:** "Calcular" and "Borrar".
- Tamaño de Muestra preciso:** A text input field containing the value "375".

Gráfico 2.- Tamaño de la muestra de Abogados.
Fuente: <http://www.surveyssoftware.net/sscalce.htm>

6.4.- Resultado del Tamaño de la Muestra de Abogados del Guayas. -

La página <http://www.surveyssoftware.net/sscalce.htm> nos dio el resultado del tamaño de nuestra muestra que en este caso es el de 375.

3.6.- INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A LOS ABOGADOS

PREGUNTA 1.- ¿Conoce usted sobre el derecho de alimentos para mujer embarazada, establecido en la Constitución de la República del Ecuador; así como en el Código de la Niñez y Adolescencia?

Tabla 3.-derechos de alimentos

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 259 | 70 % |
| <i>B</i> | 88 | 24 % |
| <i>C</i> | 23 | 6 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

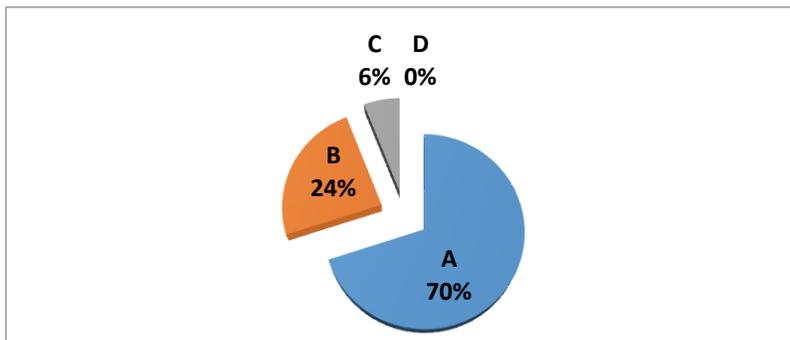


Gráfico 3.- Derechos de alimentos

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 1.- En esta pregunta podemos apreciar el conocimiento que tienen los abogados sobre derecho de familia, en este instrumento aplicado a 370 profesionales, en el mismo en donde el 70% han contestado que se encuentran totalmente de acuerdo y el 24% se encuentran de acuerdo, es decir que ambas respuestas conocen sobre el tema; mientras que un 6% de la población encuestada manifestó en estar en desacuerdo con este hecho.

PREGUNTA 2.- ¿Considera usted que la ayuda prenatal es un derecho fundamental para la subsistencia del feto?

Tabla 4.- Ayuda prenatal

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 233 | 63 % |
| <i>B</i> | 74 | 20 % |
| <i>C</i> | 41 | 11 % |
| <i>D</i> | 22 | 6 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

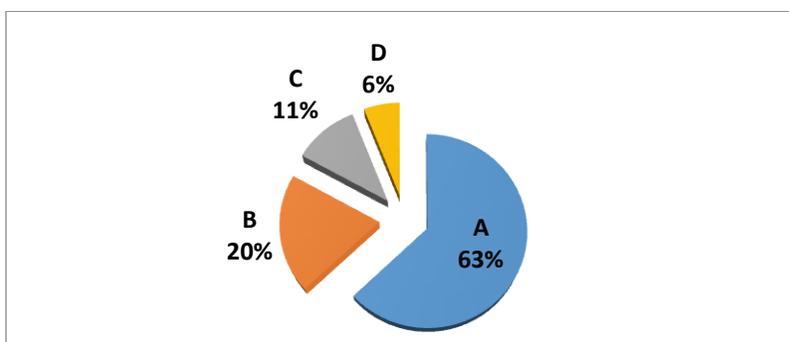


Gráfico 4.- la Ayuda prenatal

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 2.- En esta pregunta el 63% está totalmente de acuerdo con la necesidad de que el feto y la madre necesitan del pago de una pensión como ayuda prenatal, el 20% está de acuerdo con este mismo hecho manifestando que más que una necesidad es una obligación por parte del padre o presunto padre; de la misma manera existe un grupo minoritario que se encuentra en desacuerdo con este hecho debido a que consideran que la pensión de alimentos o la ayuda prenatal es entera para la mujer que se encuentra en estado de gestación.

PREGUNTA 3.- ¿Considera usted que la pensión de mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos como carga familiar?

Tabla 5.- consideración para carga familiar

| ALTERNATIVAS | DATOS | PORCENTAJES |
|---------------------|--------------|--------------------|
| A | 233 | 63 % |
| B | 74 | 20 % |
| C | 41 | 11 % |
| D | 22 | 6 % |
| TOTAL | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

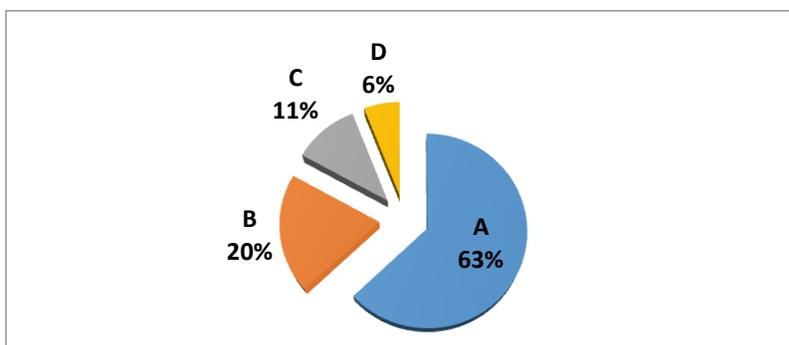


Gráfico 5.- Consideración como cargar familiar

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 3.- El 63% de los encuestados está totalmente de acuerdo con el hecho de que la pensión de mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos como carga familiar; mientras que un porcentaje menor manifiesta sobre este hecho el estar en desacuerdo ya que la única manera de que esta se considere como carga familiar dentro de un proceso de alimentos sería que existiera una demanda de ayuda prenatal.

PREGUNTA 4.- ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos?

Tabla 6.- tabla considerativa

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 233 | 63 % |
| <i>B</i> | 74 | 20 % |
| <i>C</i> | 41 | 11 % |
| <i>D</i> | 22 | 6 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

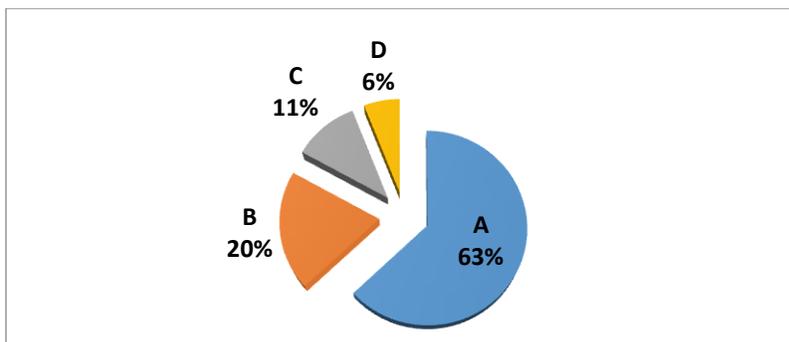


Gráfico 6.- Pensión Considerativa

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 4.- El 34% están totalmente de acuerdo con que la debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos en la tabla de pensiones alimenticias y un 23% está de acuerdo con la misma premisa, mientras que el 58% en desacuerdo y el 6% totalmente en desacuerdo quienes han manifestado que la tabla de pensiones alimenticias es referencial para la toma de decisiones en las resoluciones emitidas por los jueces.

PREGUNTA 5.- ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal?

Tabla 7.- derechos del demandado

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 233 | 63 % |
| <i>B</i> | 74 | 20 % |
| <i>C</i> | 41 | 11 % |
| <i>D</i> | 22 | 6 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

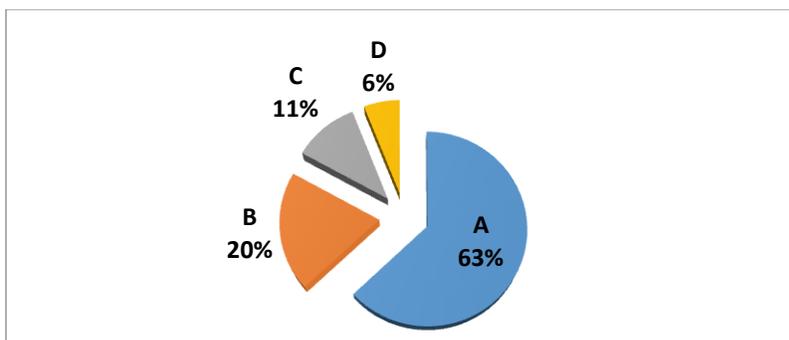


Gráfico 7.- Derechos del demandado

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 5.- Los encuestados determinaron lo siguiente el 63% estar totalmente de acuerdo con este hecho, el 20% están de acuerdo, el 11% están en desacuerdo y el 6% totalmente en desacuerdo. Un porcentaje mayoritario de los encuestados apoyaron el hecho de que los procesos de ayuda prenatal son necesarios para la defensa del demandado, ya que al no permitirse esto se está vulnerando el derecho del demandado vulnerando su defensa, pues este no puede correr con los gastos de procesos separados de alimentos, debido a que la ayuda prenatal consiste en un proceso de pago de alimentos para la mujer que se encuentra en estado de embarazo; mientras que el porcentaje negativo manifiesta que no se vulnera ningún derecho si el demandado por pensión alimenticia a un menor de edad no se encuentra demandado por alimentos para mujer embarazada.

PREGUNTA 6.- ¿Está usted de acuerdo que se está violando el derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal?

Tabla 8.- Violación de derechos

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 233 | 63 % |
| <i>B</i> | 74 | 20 % |
| <i>C</i> | 41 | 11 % |
| <i>D</i> | 22 | 6 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

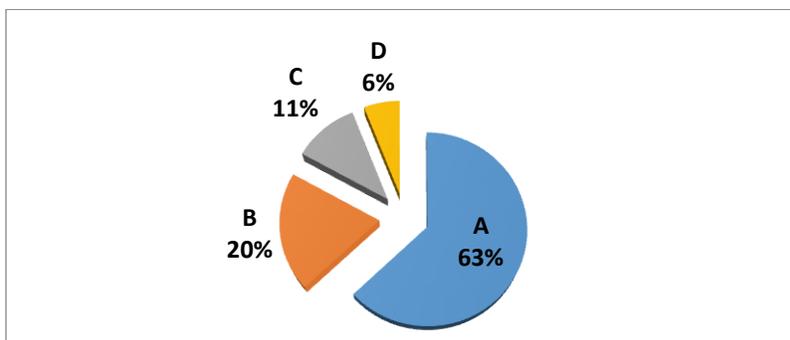


Gráfico 8.- Vulneración de derechos
Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 6.- El 63% de los encuestados están totalmente de acuerdo, el 20% está de acuerdo en que se está violando el derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal; mientras que el 11% está en desacuerdo y el 6% en total desacuerdo, este grupo de encuestados manifiesta que no se vulnera ningún derecho si el demandado por pensión alimenticia a un menor de edad no se encuentra demandado por alimentos para mujer embarazada.

PREGUNTA 7.- ¿Considera usted que el valor a pagar por concepto de ayuda prenatal debería estar regulado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia?

Tabla 9.- Valor por pensión alimenticias

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 22 | 6% |
| <i>B</i> | 41 | 11% |
| <i>C</i> | 74 | 20 % |
| <i>D</i> | 233 | 63 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

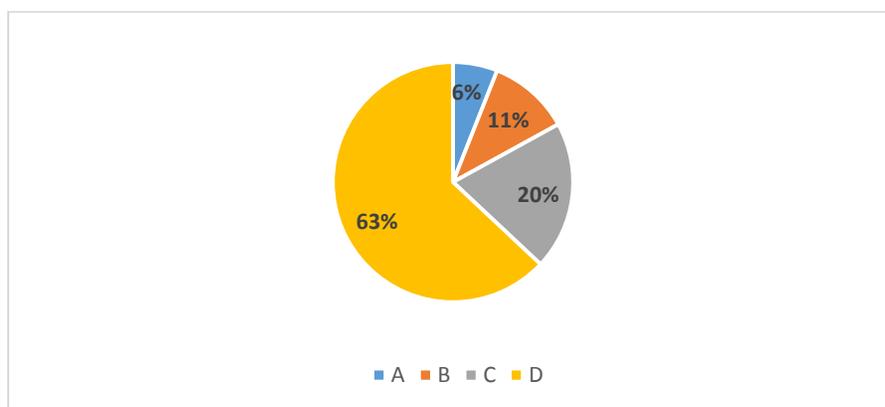


Gráfico 9.- Pensión alimenticia

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 7.- El 63% de los abogados encuestados manifiestan estar totalmente de acuerdo, el 20% estar de acuerdo en que el valor por concepto de pago de la pensión por ayuda prenatal no se encuentra regulada en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia la ayuda prenatal o la pensión de alimentos para mujer embarazada si se encuentra regulada como tal, mientras que el 11% está en desacuerdo y el 6% totalmente en desacuerdo, debido a que la tabla de pensión de alimentos es referencial para el cálculo de las pensiones alimenticias.

3.7.- INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A LOS DEMANDADOS

PREGUNTA 1.- ¿Conoce usted sobre el derecho de alimentos para mujer embarazada?

Tabla 10.- derecho de alimentos

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 125 | 100 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

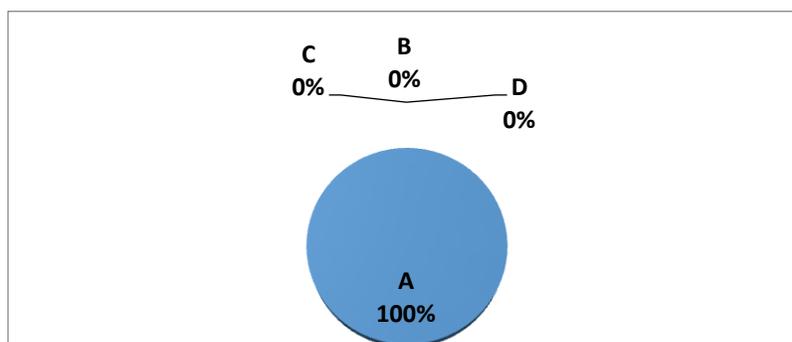


Gráfico 10.- derecho de alimentos

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 1.- En esta pregunta podemos apreciar que el 100% de los encuestados (padres de familia demandados) tienen el conocimiento sobre el derecho de las mujeres a percibir pensión alimenticia por concepto de embarazo o ayuda prenatal, en este instrumento aplicado a 125 demandados en la ciudad de Guayaquil correspondiente a la Unidad Judicial Florida Norte, han contestado que se encuentran totalmente de acuerdo en el conocimiento de este derecho.

PREGUNTA 2.- ¿Considera usted que la ayuda prenatal es un derecho fundamental para la subsistencia del feto?

Tabla 11.- ayuda prenatal

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 69 | 55 % |
| <i>B</i> | 35 | 28 % |
| <i>C</i> | 21 | 17 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

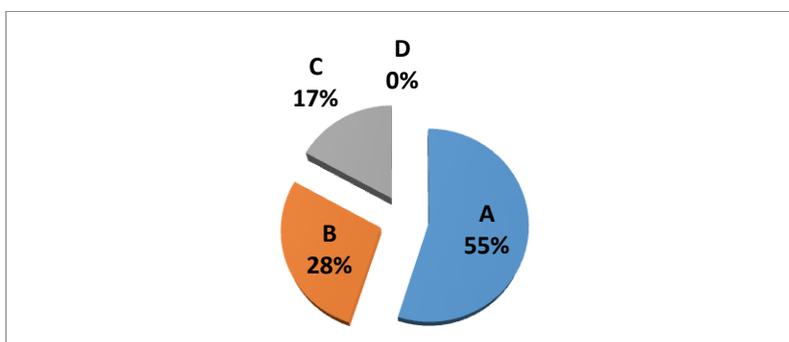


Gráfico 11.- ayuda prenatal

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 2.- En esta pregunta el 55% de los encuestados está totalmente de acuerdo con la necesidad de que el feto y la madre necesitan del pago de una pensión alimenticia como ayuda prenatal, así como el 28% está de acuerdo con este mismo hecho manifestando que no es simplemente la pensión alimenticia necesaria para la subsistencia del feto sino también el cuidado de la madre durante el embarazo; mientras que el 17% de los encuestados manifiestan que más que una pensión de alimentos el cuidado de la madre durante el periodo de gestación es lo más importante.

PREGUNTA 3.- ¿Considera usted que la pensión alimenticia para mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos como carga familiar?

Tabla 12.- alimentos para mujer embarazada

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 125 | 100 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

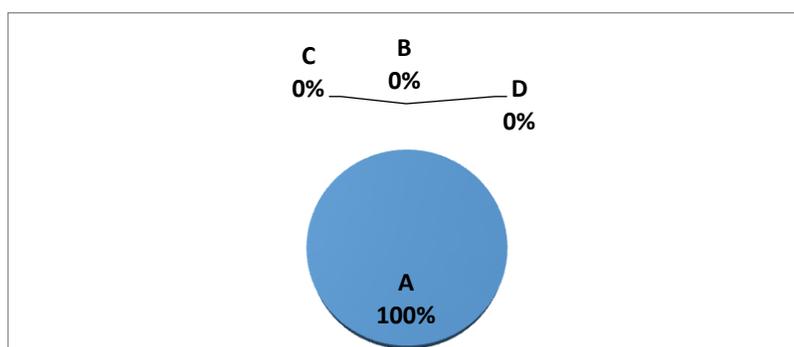


Gráfico 12.- alimentos para mujer embarazada

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 3.- En esta pregunta podemos apreciar que el 100% de los encuestados (padres de familia demandados) están totalmente de acuerdo con el hecho de que la pensión alimenticia para mujer embarazada debe ser considerada como carga familiar en un proceso de alimentos; caso contrario como esta sucediendo llega un momento en el que se le juntas las pensiones de alimentos y de mujer embarazada y es un caos para ellos que en su mayoría de casos sobreviven con un salario básico unificado, este instrumento fue aplicado a 125 demandados en la ciudad de Guayaquil correspondiente a la Unidad Judicial Florida Norte.

PREGUNTA 4.- ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos?

Tabla 13.- tabla de pensión alimenticia

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 125 | 100 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

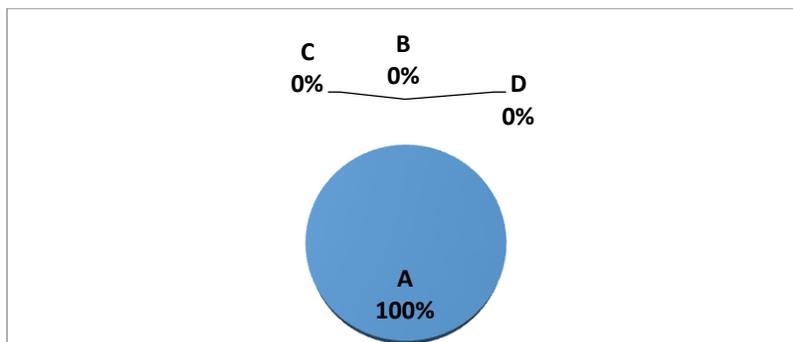


Gráfico 13.- alimentos para el hijo no nacido

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 4.- El 100% de los encuestados han manifestado que están totalmente de acuerdo con que se debe considerar los alimentos para los hijos no nacidos en la tabla de pensiones alimenticias ya que ellos están pagando una pensión de alimentos y ore lo se le debe considerar en la tabla como un pago de alimentos a un hijo más y de esta manera le sea ubicado en la tabla de pensiones alimenticias por la cantidad de hijos que este tuviere incluyéndole al que estuviere por nacer.

PREGUNTA 5.- ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal en los procesos de alimentos?

Tabla 14.- Vulneración de derechos

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 125 | 100 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | <i>125</i> | <i>100%</i> |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

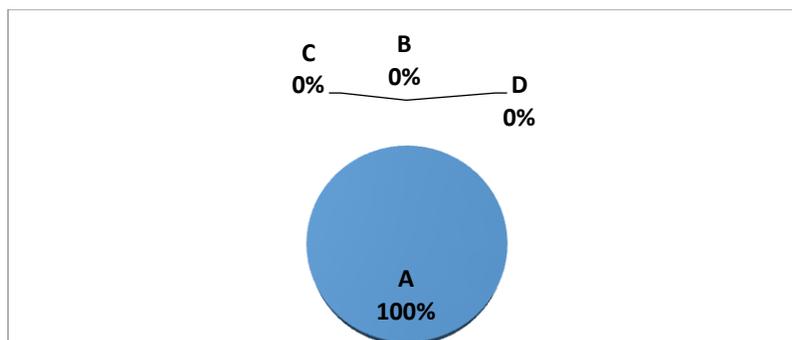


Gráfico 14.- Vulneración de derechos

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 5.- La totalidad de los encuestados han determinado estar totalmente de acuerdo en que los procesos de ayuda prenatal son necesarios para la defensa del demandado, ya que al no permitirse el uso de este hecho para su defensa se está vulnerando sus derechos; pues estos manifiestan no poder solventar los gastos que acarrear los procesos separados de alimentos, debido a que la ayuda prenatal consiste en un proceso de pago de alimentos para la mujer que se encuentra en estado de embarazo y el otro el pago de alimentos para los hijos nacidos, lo cual resulta en dos pensiones de alimentos con distintos valores económicos.

3.8.- INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS DE LAS ENCUESTAS REALIZADAS A MUJERES EMBARAZADAS

PREGUNTA 1.- ¿Está usted de acuerdo en que exista el derecho de alimentos para mujer embarazada?

Tabla 15.- ayuda prenatal

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 125 | 100 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 370 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

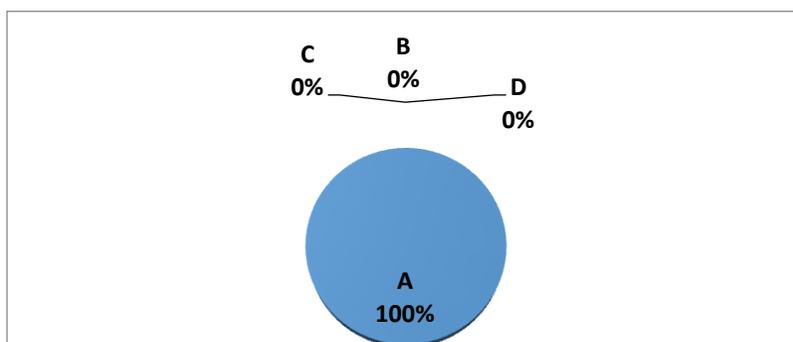


Gráfico 15.- ayuda prenatal

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 1.- En esta pregunta podemos apreciar que el 100% de las mujeres encuestadas han manifestado conocer sobre el derecho de alimentos para mujer embarazada, en este instrumento aplicado a 125 mujeres que son actoras dentro de los procesos de ayuda prenatal.

PREGUNTA 2.- ¿Considera usted que la ayuda prenatal o alimentos para mujer embarazada es un derecho fundamental para la subsistencia del feto?

Tabla 16.- ayuda prenatal como derecho

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 89 | 71 % |
| <i>B</i> | 36 | 29 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

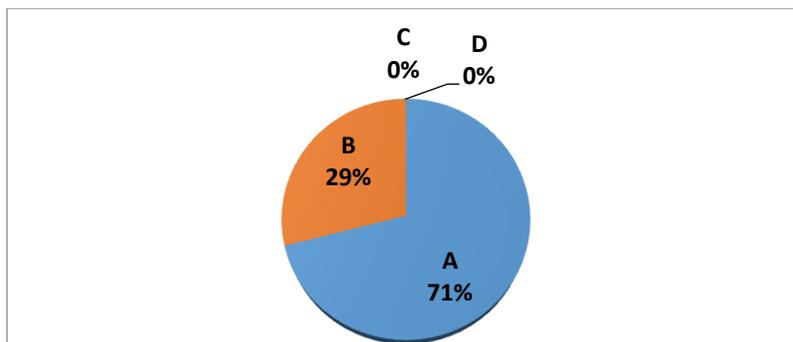


Gráfico 16.- ayuda prenatal como derecho

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 2.- En esta pregunta el 71 % de la población encuestada está totalmente de acuerdo con la necesidad de que el feto y la madre necesitan del pago de una pensión como ayuda prenatal, pues este valor que es cancelado por el padre del producto es significativo para la cobertura de los exámenes médicos que se requieren para la subsistencia del embarazo; mientras que el 29% ha manifestado estar de acuerdo con este hecho declarando que más que una necesidad es una obligación por parte del padre o presunto padre; debido a que consideran que la pensión de alimentos o la ayuda prenatal es mínima para los verdaderos gastos que la madre realizada durante el periodo de embarazo que la pensión dada es necesaria pero no es la justa.

PREGUNTA 3.- ¿Considera usted que la pensión de mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos como carga familiar?

Tabla 17.- la ayuda prenatal como carga familiar

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 0 | 0 % |
| <i>B</i> | 36 | 29 % |
| <i>C</i> | 89 | 71 % |
| <i>D</i> | 0 | 0 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

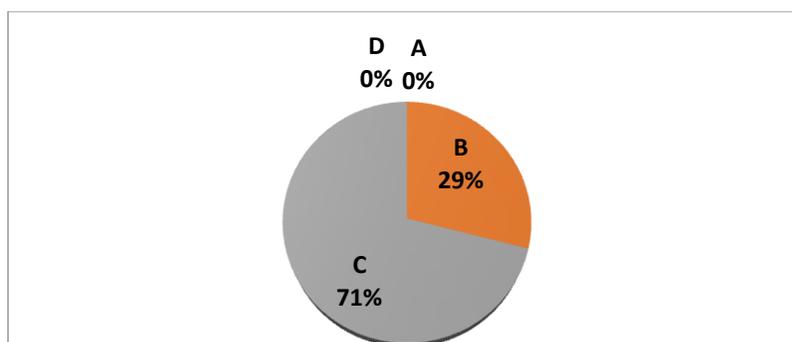


Gráfico 17.- la ayuda prenatal como carga familiar

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 3.- El 29 % de las mujeres encuestados está de acuerdo con el hecho de que la pensión para mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos como carga familiar; debido a que es necesario ser consciente que el padre (demandado) tiene otros hijos y que necesitan de la ayuda económica del padre para subsistir y que por ello es comprensible; mientras que un porcentaje del 71% de las mujeres encuestadas manifiestan estar en desacuerdo con este hecho ya que se debe priorizar el pago de las pensiones por separado y que el padre (demandado) debe ser responsable de sus actos y del sustento económico de sus hijos y de la mujer embarazada.

PREGUNTA 4.- ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos?

Tabla 18.- hijos no nacidos en tabla de pensión alimenticia

| ALTERNATIVAS | DATOS | PORCENTAJES |
|---------------------|--------------|--------------------|
| A | 125 | 100 % |
| B | 0 | 0 % |
| C | 0 | 0 % |
| D | 0 | 0 % |
| TOTAL | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

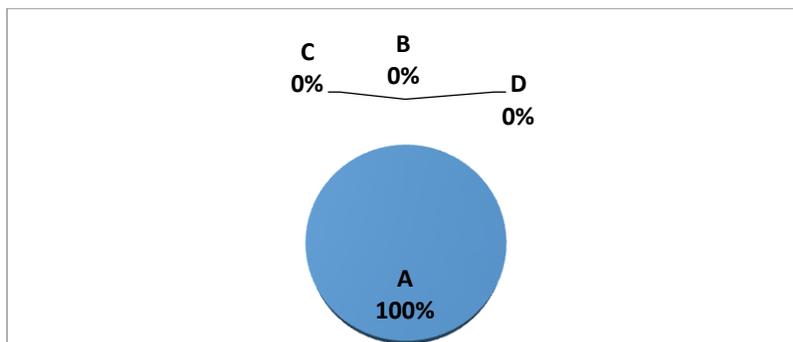


Gráfico 18.- hijos no nacidos en tabla de pensión alimenticia

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 4.- El 100% de las mujeres encuestadas han manifestado que están totalmente de acuerdo con que se debe considerar los alimentos para los hijos no nacidos en la tabla de pensiones alimenticias ya que estos también son hijos y merecen un cálculo de pensión alimenticia según el salario del padre y no una pensión que sea a discrecionalidad de un Juez.

PREGUNTA 5.- ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal en los procesos de alimentos?

Tabla 19.- Vulneración de derechos

| <i>ALTERNATIVAS</i> | <i>DATOS</i> | <i>PORCENTAJES</i> |
|---------------------|--------------|--------------------|
| <i>A</i> | 0 | 0 % |
| <i>B</i> | 0 | 0 % |
| <i>C</i> | 0 | 0 % |
| <i>D</i> | 125 | 100 % |
| <i>TOTAL</i> | 125 | 100% |

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

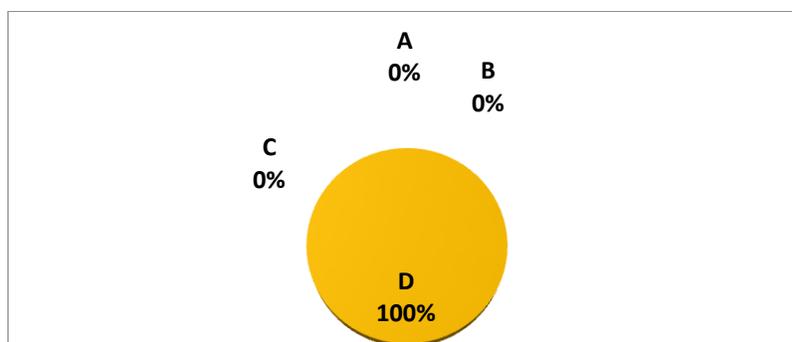


Gráfico 19.- Vulneración de derechos

Elaborado por: Salvatierra Bravo, K. (2019)

ANÁLISIS DE LA PREGUNTA N° 5.- Las mujeres encuestadas han determinado de manera unánime a través del 100% que se encuentran totalmente en desacuerdo con este hecho, ya que no consideran que al padre (demandado) se le esté vulnerando algún derecho, pues es responsabilidad del mismo demandado los gastos económicos que ambos procesos generen y el pago no debe ser considerado como carga familiar, debido a que las madres son diferentes y la pensión de alimentos en su necesidad y uso será para diferentes destinos.

3.7.- INTERPRETACIÓN DE LAS ENTREVISTAS REALIZADAS A JUECES

A: Ab. Juan Pablo de la Rúa - Juez de la Niñez y Adolescencia

B: Ab. Carlos Díaz Briones - Juez de la Niñez y Adolescencia

C: Ab. Rodolfo Franco - Juez de la Niñez y Adolescencia

1.- ¿Considera usted que, al establecerse una tabla para fijar la pensión alimenticia y al no considerarse los hijos no nacidos se vulnera el derecho de alimentos de estos? ¿Por qué?

A.- Los alimentos son necesarios para una mujer que se encuentra en estado de gestación, sin embargo la tabla de pensiones alimenticias es meramente referencial por lo cual, no se vulnera derecho alguno.

B.- La tabla de pensiones alimenticias es un hecho referente, sin embargo si se debería considerar este establecer un nivel para los hijos no nacidos, dejando a la ley y no a la discrecionalidad del Juez la pensión para la mujer en gestación.

C.- El derecho de alimentos para la mujer embarazada se encuentra establecido en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia así como en la Constitución por lo cual no existe vulneración de este derecho por parte de la ley.

2.- ¿Está usted de acuerdo en que, al no ser considerado como carga familiar a los hijos no nacidos, no se tutela de manera efectiva el derecho de alimentos para la mujer embarazada? ¿Por qué?

A.- Se deberá de considerar como carga familiar al hijo no nacido cuando el padre se encuentre demandado por los alimentos del que está por nacer.

B.- Si bien es cierto, al accionar una demanda de pensión alimenticia por los hijos nacidos, y el accionado contesta en su demanda que no posee recursos económicos como para pasar lo que establece la tabla de pensiones por cuanto tiene otra carga familiar, que es en efecto

la mujer embarazada, pues de este modo no se está tutelando los alimentos para la mujer embarazada y se estaría violentando inclusive la Constitución de la República dejando sin alimentos y todo lo concerniente a una vida digna del que está por nacer.

C.- Para que no se vulnere derechos estos deberán hacerse ejercer en primer lugar con una presentación de demanda de alimentos para mujer embarazada, si este hecho no se da no se puede suponer que existe una vulneración de derechos.

3.- ¿Considera usted que por no estar regulado en el Código de la Niñez y de la Adolescencia que para fijar la pensión alimenticia el Juez debe considerar como carga familiar a la mujer embarazada, se afecta el derecho del demandado? ¿Por qué?

A.- Si se afecta el derecho de los demandados pero los Jueces solo podríamos considerar a la mujer embarazada siempre que esta hubiese demandado los alimentos para la mujer embarazada.

B.- Por supuesto que afecta el derecho del demandado en todas sus partes y formas, ya que él hijo que está por nacer, tiene los mismos derechos de los hijos nacidos. No lo digo yo, lo dice la Constitución de la República en que se garantiza la vida desde la concepción.

C.- Considero que si se vulnera el derecho del demandado pues llegara un momento en el que o podrá solventar los gastos, este hecho es similar a los incidentes de rebaja de pensión alimenticia.

4.- ¿Considera usted que el monto a pagar de la ayuda prenatal debería estar regulada en el Código de la Niñez y Adolescencia? ¿Por qué?

A.- Si ciertamente se regulara este hecho no existiría un vacío legal en este tema.

B.- Si debería estar regulada, ya que al momento de accionar una demanda de alimentos de ayuda prenatal se debe fijar los alimentos en base a la tabla de pensiones; de esta manera el

juez debería tomar el número total de hijos nacidos y del que está por nacer y fijar una pensión alimenticia en igual proporción para todos.

C.- La ayuda prenatal se encuentra regulada en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia, sin embargo no está regulado el monto a pagar por parte del demandado, ni tampoco se está considerado este hecho como carga familiar, lo cual es importante en casos de demandados con sueldos básicos.

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

CONCLUSIONES

Habiendo realizado el presente trabajo de investigativo, presento las siguientes conclusiones y recomendaciones:

1. Dentro del análisis de nuestra tesis y de los resultados que han arrojado las encuestas que se realizó a los abogados en el libre ejercicio de la profesión, siendo que los resultados de esta indican que están de acuerdo con el hecho de que el pago por concepto de pensión alimenticia es necesario que se regule y no como institución, lo cual ya está establecido en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia; alcanzando una aceptación del 82% del grupo de los encuestados; esta pregunta se logra fortalecer con la respuesta dada por los mismos encuestados, quienes manifiestan que “Estar de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar un proceso de ayuda prenatal”. De esta manera los resultados de las encuestas realizadas se inclinan al cuestionarnos “si se considerara como carga familiar a la ayuda prenatal se lograría una mejor defensa de los derechos de los demandados”, alcanzando un resultado de un 82% de aceptación; lo cual nos da como resultado la confirmación del hecho a través de la implementación de un rubro o porcentaje destinado dentro de la tabla de pensiones alimenticias uno destinado para la mujer embarazada. No obstante, de ello el resultado de las entrevistas realizadas a los jueces especializados en materia de menores refuerza el pronunciamiento de los abogados en el libre ejercicio manifestando que si es necesario una mediación previa a la presentación de la demanda.
2. De la misma manera hemos visto que los resultados de las encuestas en la pregunta 2 que hace referencia a que la ayuda prenatal es un derecho fundamental para la subsistencia del feto, los abogados en el libre ejercicio de la profesión han manifestado su aceptación a este hecho a través del 82%, la misma pregunta se fortalece con la pregunta cuatro del mismo instrumento de investigación, que hace referencia a la necesidad de considerarse los alimentos para los hijos no nacidos en

la tabla para fijar la pensión alimenticia misma que alcanza un 83% de la población en total acuerdo.

3. Podemos apreciar que en las entrevistas que se ha realizado a los jueces especializados en materia de niñez y adolescencia, quienes nos dan a entender que la tabla de pensiones alimenticias es referencial, sin embargo, manifiestan también que existe un vacío jurídico dentro de este hecho pues el mismo queda a discrecionalidad de los jueces y no hay un hecho referencial para todos y por ende existe la necesidad de incrementar un nivel en la tabla para las mujeres embarazadas si se reforma el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), en relación a la ayuda prenatal; considerándosela como carga familiar dentro de los procesos de alimentos, se evitaría violar el Derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado o alimentante; con este resultado logramos demostrar que nuestro objetivo general ha sido satisfecho por completo.

RECOMENDACIONES

Una vez que hemos analizado las conclusiones que nos dieron como resultado las diferentes técnicas de investigaciones podemos llegar a las siguientes recomendaciones:

1. Dentro de las recomendaciones que es importante dar en este tema debemos reconocer y recordar la existencia de un adagio que dice lo siguiente: “Todo lo que se hace en derecho debe deshacerse en derecho”; por lo cual es necesario que se regule la ayuda prenatal de manera más detallada en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA).
2. Dentro del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA) se deberá aumentar un inciso que establezca que los juicios de ayuda prenatal deberán ser considerados como carga familiar dentro de los procesos de alimentos, de esta manera no se vulneraría el derecho del demandado a la legítima defensa.
3. El Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), estable los parámetros en los cuales se puede establecer la demanda de ayuda prenatal, pero al encontrarnos con la vulneración de los derechos del demandado al tener que pagar una pensión de alimentos por hijos menores de edad y a su misma vez una pensión de alimentos para mujer embarazada que posterior a ello será una nueva demanda de alimentos para un hijo menor de edad; considerando estos factores podemos apreciar que existe una vulneración de derechos al demandado, aun mas si este se encuentra en una situación de desempleo o con un trabajo que no le da la posibilidad de cancelar los valores que le acarrearía esta situación.

PROPUESTA

Quedando la reforma de la siguiente manera:

El articulado que hace referencia a los incidentes para aumento o disminución de pensión del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), el cual hace referencia a lo siguiente:

Art. ... (4). -- Incidentes para aumento o disminución de pensión. - (Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009).- Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este capítulo. Será competente para conocer este incidente el mismo Juez/a que fijó la pensión alimenticia salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado. (Asamblea Nacional, 2014)

Se aumentará un inciso en el Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia (CONA), el cual hará la siguiente referencia:

“Si se hubiere iniciado un proceso de ayuda prenatal el demandado podrá presentar un incidente de disminución de pensión alimenticia, siempre que se probare la existencia de dicho hecho, lo cual durará por el tiempo del embarazo y hasta los doce meses que establece el articulado 148.”

Quedando el artículo innumerado 4 del Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia de la siguiente manera:

Art. ... (4). -- Incidentes para aumento o disminución de pensión. - (Agregado por el Art. Único de la Ley s/n, R.O. 643-S, 28-VII-2009). - Si cualquiera de las partes demostrare que han variado las circunstancias y hechos que sirvieron de base para la resolución que fija la pensión alimenticia, el Juez/a, podrá revisar y modificar la resolución, previo el procedimiento establecido en este capítulo.

Si se hubiere iniciado un proceso de ayuda prenatal el demandado podrá presentar un incidente de disminución de pensión alimenticia, siempre que se probare la existencia de dicho hecho, lo cual durará por el tiempo del embarazo y hasta los doce meses que establece el articulado 148.

Será competente para conocer este incidente el mismo Juez/a que fijó la pensión alimenticia salvo los casos de cambio de domicilio del alimentado.

Bibliografía

- Asamblea Nacional. (2008). *Constitución de la República del Ecuador*. Montecristi-Manabí - Ecuador: Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2014). *Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia*. Ecuador: Registro Oficial.
- Asamblea Nacional. (2015). *Código Orgánico General de Procesos*. Ecuador: Registro Oficial.
- ÁVILA SANTAMARÍA, R. (2009). *Los Principios de Aplicación de los Derechos, Nuevas Instituciones del Derecho Constitucional Ecuatoriano*.
- Badaraco Delgado, V. (2015). *La obligación Alimenticia*. Guayaquil - Ecuador: Biblioteca Jurídica.
- Bayas, V. H. (1863). *Derecho de Alimentos para un Hijo Ilegítimo*. Quito- Ecuador.
- Cabanellas Torres, G. (1997). *Diccionario Jurídico de Derecho Usual*. Buenos Aires - Argentina: Ediciones Heliasta.
- Cabanellas, d. I. (1976). *Diccionario de Derecho Usual*. Buenos Aires: Heliasta S.R.L.
- Congreso Nacional. (2005). *Código Civil*. Ecuador : Registro Oficial.
- Congreso Nacional. (2006). *Ley de Arbitraje y Mediación*. Ecuador : Registro Oficial .
- definicion.de. (5 de Noviembre de 2018). *Definicion.de*. Obtenido de <https://definicion.de/educacion/>
- García Arcos, J. (2007). *Manual Teórico y Práctico del Código de la Niñez y la Adolescencia*. Cuenca - Ecuador: Del Arco Ediciones.
- Guía Infantil. (21 de marzo de 2019). www.guiainfantil.com. Obtenido de <http://www.guiainfantil.com/articulos/embarazo/derechos-de-la-mujer-embarazada-segun-el-pais/>

- Juricic, A. M. (2005). *Derecho de Familia con mención a Mediación*. . Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- Larrea Holguín, J. (2005). *Manual Elemental Derecho Civil del Ecuador Volumen I*. Quito - Ecuador.
- Maule. (25 de marzo de 2019). *www.abogadosdelmaule.com*. Obtenido de <http://www.abogadosdelmaule.cl/pension-alimenticia-madre-antes-nacimiento/>
- Rossel, E. S. (1954). *Manual de Derecho de Familia*. Santiago de Chile: Etral. Jurídica de Chile.
- Solar, L. C. (1950). *Explicaciones del Derecho Civil Chileno y Comparado Tomo III*. Santiago de Chile: Editorial Juridica de Chile.
- Tratado Internacional de la Asamblea General de Naciones Unidas. (2 de Noviembre de 1989). *Convención Internacional sobre los derechos de los Niños y Adolescentes*. Obtenido de https://www.unicef.org/ecuador/convencion_2.pdf
- Vodanovic Haklicka, A. (1994). *Derecho de alimentos*. Chile: Libromar.

ANEXOS



Anexo 1- MATRIZ DE ENTREVISTA PARA JUECES

**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE
GUAYAQUIL**

FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO

OBJETIVO:

Análisis jurídico sobre la incidencia de la ayuda prenatal como carga familiar, donde al demandado (hombre) no se le considera como carga familiar la ayuda prenatal, generando la violación a los derechos y garantías constitucionales.

RESPONDER LAS SIGUIENTES PREGUNTAS DE MANERA PERSONAL

1.- ¿Considera usted que, la tabla que fija la pensión alimenticia al no considerar los hijos no nacidos se vulnera el derecho de alimentos del que esta por nacer? ¿Por qué?

2.- ¿Considera usted que por no estar regulado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia que para fijar la pensión alimenticia el Juez debe considerar como carga familiar a la mujer embarazada, se afecta el derecho del demandado? ¿Por qué?

3.- ¿Considera usted que el demandado debería alegar rebaja de pensión de alimentos por tener una mujer embarazada? ¿Por qué?

4.- ¿Considera usted que la ayuda prenatal debería estar regulada en la tabla de pensiones alimenticias? ¿Por qué?

FIRMA: _____

NOMBRE: _____



**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

OBJETIVO:

Análisis jurídico sobre la incidencia de la ayuda prenatal como carga familiar, donde al demandado (hombre) no se le considera como carga familiar la ayuda prenatal, generando la violación a los derechos y garantías constitucionales.

RESPONDER LAS SIGUIENTES PREGUNTAS DE MANERA PERSONAL

A = TOTALMENTE DE ACUERDO
B = DE ACUERDO

C = EN DESACUERDO
D = TOTALMENTE EN DESACUERDO

| Nº | PREGUNTA | A | B | C | D |
|----|---|---|---|---|---|
| 1 | ¿Conoce usted sobre el derecho de alimentos para mujer embarazada, establecido en la Constitución de la República del Ecuador; así como en el Código de la Niñez y Adolescencia? | | | | |
| 2 | ¿Considera usted que la ayuda prenatal es un derecho fundamental para la subsistencia del feto? | | | | |
| 3 | ¿Considera usted que la pensión de mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos? | | | | |
| 4 | ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos? | | | | |
| 5 | ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal? | | | | |
| 6 | ¿Está usted de acuerdo que se está violando el derecho al debido proceso y las Garantías Constitucionales del demandado al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal? | | | | |
| 7 | ¿Considera usted que el valor a pagar por concepto de ayuda prenatal debería estar regulado en el Código Orgánico de la Niñez y Adolescencia? | | | | |



Anexo 3.- MATRIZ DE ENCUESTA PARA DEMANDADOS

**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE
GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

OBJETIVO:

Análisis jurídico sobre la incidencia de la ayuda prenatal como carga familiar, donde al demandado (hombre) no se le considera como carga familiar la ayuda prenatal, generando la violación a los derechos y garantías constitucionales.

RESPONDER LAS SIGUIENTES PREGUNTAS DE MANERA PERSONAL

A = TOTALMENTE DE ACUERDO
B = DE ACUERDO

C = EN DESACUERDO
D = TOTALMENTE EN DESACUERDO

| Nº | PREGUNTA | A | B | C | D |
|----|--|---|---|---|---|
| 1 | ¿Conoce usted sobre el derecho de alimentos para mujer embarazada? | | | | |
| 2 | ¿Considera usted que la ayuda prenatal es un derecho fundamental para la subsistencia del feto? | | | | |
| 3 | ¿Considera usted que la pensión de mujer embarazada debe considerarse en un proceso de alimentos? | | | | |
| 4 | ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos? | | | | |
| 5 | ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal en los procesos de alimentos? | | | | |



Anexo 4.- MATRIZ DE ENCUESTA PARA MUJERES EMBARAZADAS

**UNIVERSIDAD LAICA “VICENTE ROCAFUERTE” DE GUAYAQUIL
FACULTAD DE CIENCIAS SOCIALES Y DERECHO**

OBJETIVO:

Análisis jurídico sobre la incidencia de la ayuda prenatal como carga familiar, donde al demandado (hombre) no se le considera como carga familiar la ayuda prenatal, generando la violación a los derechos y garantías constitucionales.

RESPONDER LAS SIGUIENTES PREGUNTAS DE MANERA PERSONAL

A = TOTALMENTE DE ACUERDO

C = EN DESACUERDO

B = DE ACUERDO

D = TOTALMENTE EN DESACUERDO

| Nº | PREGUNTA | A | B | C | D |
|----|---|---|---|---|---|
| 1 | ¿Está usted de acuerdo en que exista el derecho de alimentos para mujer embarazada? | | | | |
| 2 | ¿Considera usted que la ayuda prenatal o alimentos para mujer embarazada es un derecho fundamental para la subsistencia del feto? | | | | |
| 3 | ¿Considera usted que en la tabla para fijar la pensión alimenticia debe considerarse los alimentos para los hijos no nacidos? | | | | |
| 4 | ¿Está usted de acuerdo en que se vulnera el derecho a la defensa del demandado en los procesos de alimentos al no considerarse como carga familiar la ayuda prenatal? | | | | |
| 5 | ¿Está usted de acuerdo en que el valor a pagar por concepto de ayuda prenatal es justo? | | | | |