

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

**LA REGULACIÓN DEL DERECHO AL RÉGIMEN DE
VISITAS PARA LOS PADRES AFINES EN MÉRITO
AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO**

Para optar : El Título Profesional de Abogado

Autor(es) : Bach. Chamorro Leon, Cristhian Wilder
Bach. Marticorena Quispe, Estefany Sharon.

Asesor : Abg. Capcha Delgado, Guillermo.

Línea de investigación : Desarrollo humano y derechos
Institucional

Área de investigación : Ciencias sociales
Institucional

Fecha de inicio y : 08-08-2021 y 08-08-2022
culminación

HUANCAYO – PERÚ

2023

HOJA DE JURADOS REVISORES

DR. LUIS POMA LAGOS

Decano de la Facultad de Derecho

MG. PORRAS SARMIENTO SYNTIA

Docente Revisor Titular 1

MG. LEIVA ÑAÑA CARLOS ENRIQUE

Docente Revisor Titular 2

ABG. GOMEZ ESPLANA LUIS JULIO

Docente Revisor Titular 3

MG. RIVERA PAUCARPURA ANGELA MARIA

Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA:

A Dios, a nuestros padres, y a todas aquellas personas que nos apoyaron en el desarrollo de la presente investigación.

AGRADECIMIENTO

Deseamos agradecer a todas las personas que intervinieron directa e indirectamente para el desarrollo de la presente tesis. Asimismo, deseamos agradecer a todos aquellos que no están aquí, pero que nos impulsaron a que este gran esfuerzo se volviera realidad.



UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES
 FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS
 DIRECCIÓN DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN



CONSTANCIA

TRABAJOS DE INVESTIGACIÓN POR EL SOFTWARE DE PREVENCIÓN DE PLAGIO
 TURNITIN

El Director de la Unidad de Investigación de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, hace constar por la presente, que el informe final de tesis titulado:

“LA REGULACIÓN DEL DERECHO AL RÉGIMEN DE VISITAS PARA LOS PADRES AFINES EN MÉRITO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.”

**AUTOR (es) : CHAMORRO LEON, CRISTHIAN WILDER.
 MARTICORENA QUISPE, ESTEFANY SHARON.**
ESCUELA PROFESIONAL : DERECHO
FACULTAD : DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
ASESOR (A) : ABG. CAPCHA DELGADO GUILLERMO.

Que fue presentado con fecha: **14/02/2023** y después de realizado el análisis correspondiente en el software de prevención de plagio Turnitin con fecha: **17/02/2023**; con la siguiente configuración del Software de prevención de plagio Turnitin:

- Excluye bibliografía.
- Excluye citas.
- Excluye cadenas menores a 20 palabras
- Otro criterio (especificar)

Dicho documento presenta un porcentaje de similitud de **30 %**

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecido en el artículo N° 11 del Reglamento de uso de software de prevención del plagio, el cual indica que no se debe superar el 30%. Se declara que el trabajo de investigación: Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.

Se otorga la presente constancia a solicitud del interesado, para los fines convenientes.

Huancayo, 20 de febrero del 2023.

Dr. Antonio Oscuvilca Tapia

DIRECTOR DE LA UNIDAD DE INVESTIGACIÓN (e)
 DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CC.PP.

CONTENIDO

HOJA DE JURADOS REVISORES.....	ii
DEDICATORIA:	iii
AGRADECIMIENTO	iv
CONSTANCIA DE SIMILITUD	v
CONTENIDO.....	vi
RESUMEN	viii
ABSTRACT	ix
INTRODUCCIÓN.....	x

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática.....	12
1.2. Delimitación del problema.....	13
1.3. Formulación del problema	14
1.3.1.Problema general	14
1.3.2.Problemas específicos	14
1.4. Justificación	14
1.4.1.Social.....	14
1.4.2.Científica – teórica.....	15
1.4.3.Metodológica	15
1.5.Objetivo de la Investigación	16
1.5.1.Objetivo General	16
1.5.2.Objetivos Específicos.....	16
1.6. Hipótesis y variables	16
1.6.1.Hipótesis General.....	16
1.6.2.Hipótesis Específicas:	16
1.6.3.Operacionalización de las variables.....	17

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación.....	20
2.2. Bases teóricas	24

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1.	Método de investigación	59
3.2.	Tipo de investigación	60
3.3.	Nivel de investigación.....	60
3.4.	Diseño de investigación	60
3.5.	Población y muestra	60
	3.5.1.Población.....	60
	3.5.2.Muestra	60
3.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos	61
3.7.	Técnicas de procesamiento y análisis de datos	61

CAPÍTULO IV RESULTADOS

4.1.	Presentación de resultados.....	62
4.2.	Discusión de resultados	66

CONCLUSIONES69

RECOMENDACIONES70

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS71

ANEXOS:

Anexo 1: Matriz de Consistencia

74

Anexo 2: Operacionalización de Variables

76

Anexo 3: Ficha de Análisis Documental.....

78

RESUMEN

Los padres de familiares que mantienen una buena relación con sus hijos y son modelos importantes para el desarrollo integral de sus hijos también pueden solicitar el establecimiento de un sistema de visitas basado en el principio del interés superior de sus hijos.

El principio al que nos referimos está pensado para constituir un empoderamiento basado en la integridad física y psíquica, buscando la evolución y desarrollo de la personalidad en un ambiente agradable y saludable con el objetivo de proporcionar bienestar. Resumidamente, el principio hace referencia al bienestar de los menores, prevaleciendo dicha circunstancia sobre cualquier otra. El problema general de la presente es: ¿de qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias?, siendo su objetivo general: determinar de qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias.

La hipótesis general planteada fue que: el derecho los padres afines al régimen de visitas debe reconocer en función del principio del interés superior del niño y la socio afectividad en las uniones de hecho propias. Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo, enfoque explicativo, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social. Como conclusión de la presente investigación se ha mencionado lo siguiente: se ha establecido que, en el ordenamiento jurídico peruano, se deben reconocer los derechos de los padres interesados al régimen de visitas, con base en el principio del interés superior del niño y su influencia social en la unión de hecho. En el ordenamiento jurídico peruano se pueden reconocer derechos de visita del padre en unión libre en el interés superior del niño y privilegio socio emocional.

En tal contexto, como resultado relevante se plantea que el derecho de los padres afines se debe tutelar de manera expresa en nuestro ordenamiento jurídico, a fin de salvaguardar los derechos de este, y también los derechos del menor, esto dentro del contexto de la institución jurídica del régimen de visitas.

PALABRAS CLAVES: Derecho los padres afines, Régimen de visitas, Comunicación con los hijos.

ABSTRACT

Like-minded parents whose relationship has been maintained on the best terms with like-minded children and at the same time constitutes a very important model for their integral development, can also demand a visitation regime, based on the principle of the best interests of the boy, girl and Teen. It is considered that this principle to which we refer constitutes the enhancement of rights based on mental and physical integrity, seeking the evolution and development of the personality in a pleasant and healthy environment, with the aim of providing well-being. In short, the principle refers to the well-being of minors, with this circumstance prevailing over any other. The general problem of the present is: How should the right of related parents to the visitation regime be recognized in their own de facto unions, in the Peruvian legal system?, being its general objective: to determine how the right should be recognized. parents related to the visitation regime in their own de facto unions, in the Peruvian legal system. The general hypothesis raised was that: The right of parents related to the visitation regime must be recognized based on the principle of the best interest of the child and socio-affectiveness in their own de facto unions, in the Peruvian legal system. The general methods that were used were the inductive-deductive method, a qualitative approach, the type of research being that of a social legal nature, the level of research is explanatory, non-experimental research design and transversal in nature. As a conclusion of the present investigation, the following has been mentioned: 1. It has been determined that the right of related parents to the visitation regime must be recognized based on the principle of the best interest of the child and socio-affectiveness in their own de facto unions, in the Peruvian legal system. In the Peruvian legal system, it is possible to recognize the right to the visitation regime for the related father in de facto unions for the best interest of the child and privileging socio-affectiveness.

In this context, as a relevant result it is proposed that the right of related parents must be expressly protected in our legal system, in order to safeguard the rights of the latter, and also the rights of the minor, this within the context of the institution legal visitation regime.

KEY WORDS: Right of related parents, Visitation regime, Communication with children.

INTRODUCCIÓN

López (2015) argumenta que, de acuerdo con los principios legales, se deben evaluar las condiciones y el contexto en el que surgen tales necesidades. Quienes evalúan un caso deben procurar aplicar los principios del interés superior del niño, niña y joven, teniendo en cuenta sus perspectivas de futuro y necesidades básicas: alimentación, estado emocional, desarrollo biológico, físico, cognitivo, social y afectivo.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos sostuvo que todo niño o niña tiene derecho a planificar su vida, el mismo debe ser promovido y cuidado por el Estado. Para la aplicación del principio del interés superior de la niñez y la adolescencia, se deben considerar ciertos elementos, que son la base para que el principio pueda ser aplicado, estos son: las expresiones y deseos, el entorno familiar y social; y finalmente, la previsibilidad.

La expresión y el deseo se relacionan con la capacidad innata de obrar de los menores y se relacionan con el grado de desarrollo emocional e intelectual que les permite determinar libremente sus deseos y comportamientos; los menores suficientemente maduros, independientemente de su edad, son capaces de ejercer sus derechos y determinar sus deseos; en los casos en que no se pueda esperar la madurez, los menores recibirán la ayuda de especialistas en psicología infantil para determinar sus deseos.

El entorno familiar y social es el conjunto del entorno social, familiar, educativo, cultural, moral, etc. Involucrar a menores de edad, para tomar la decisión adecuada es necesario señalar a cada uno de ellos y, en lo posible, sopesar los derechos en función de las circunstancias y el desarrollo de sus personalidades. Finalmente, la previsibilidad, un intento de predecir condiciones o circunstancias futuras en una situación particular; cualquier decisión administrativa o judicial debe tener previsibilidad.

A nivel metodológico se ha establecido lo siguiente: el problema general de la presente es: ¿De qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias?, siendo su objetivo general: determinar de qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias. La hipótesis general planteada fue que:

el derecho los padres afines al régimen de visitas debe reconocer en función del principio del interés superior del niño y la socioafectividad en las uniones de hecho propias. Los métodos generales que se utilizaron fueron el método inductivo-deductivo, enfoque explicativo, siendo su tipo de investigación la de carácter jurídico social, el nivel de investigación es de tipo explicativo, de diseño de investigación no experimental y de carácter transversal.

Asimismo, la presente tesis se encuentra dividida en cuatro capítulos, siendo su estructura la siguiente:

En el primer capítulo denominado Planteamiento del problema, abordándose diferentes ítems directamente vinculados a la problemática del estudio, su justificación, así como la delimitación correspondiente.

En el segundo capítulo denominado Marco teórico de la investigación, se han planteado aspectos vinculados a las principales corrientes teóricas o dogmáticas, que sobre la materia se han desarrollado.

En el tercer capítulo denominado Metodología de la investigación, se han abordado aspectos vinculados a los elementos relacionados al tipo, nivel, diseño, instrumento, entre otros ítems.

En el cuarto capítulo denominado Resultados de la investigación, se consideran los siguientes ítems: presentación de resultados y la discusión de resultados.

Y finalmente, se han desarrollado elementos propios de las conclusiones y recomendaciones. Así como también se cumple con presentar los anexos de la investigación.

LOS AUTORES.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

López (2015) sostiene que, de acuerdo con los principios jurídicos, es necesario evaluar las condiciones y el contexto en el que surgen tales necesidades. Quienes evalúan los casos individuales deben procurar aplicar el interés superior del niño, niña y adolescente, teniendo en cuenta sus perspectivas de futuro y necesidades básicas: alimentación, estado anímico, desarrollo biológico, físico, cognitivo, social y afectivo.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha sostenido que todo niño o niña tiene derecho a planificar su propia vida, la cual debe ser facilitada y atendida por el Estado. Para aplicar el principio del interés superior del niño y adolescente, se deben considerar ciertos factores, que son la base para la aplicación del principio, y son: las expresiones y deseos, el entorno familiar y social y, por último, la previsibilidad.

La expresión y el deseo se relacionan con la capacidad innata de obrar de los menores, en la medida de su desarrollo afectivo e intelectual para poder determinar libremente sus deseos y acciones; los menores con la madurez suficiente, cualquiera que sea su edad, para poder ejercer sus derechos y determinar los propios deseos; en los casos en que no se pueda esperar la madurez, los menores serán asistidos por especialistas en psicología infantil para determinar sus deseos.

El entorno familiar y social es la suma de los entornos social, familiar, educativo, cultural, moral y otros. Cuando se trata de menores de edad, para tomar las decisiones adecuadas es necesario identificar a cada uno de ellos y, en lo posible, sopesar sus derechos frente a las circunstancias y el desarrollo de sus personalidades. Finalmente, la previsibilidad, el intento de predecir condiciones o circunstancias futuras en una situación dada; cualquier decisión administrativa o judicial debe ser predecible.

Así, por ejemplo, en la legislación argentina, con la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial, si bien ha sido progresiva y ejemplar en introducir la figura del padre relevante y reconocer sus derechos y

obligaciones; en materia de derechos de visita, es diferente a la legislación nacional sobre el derecho de visita, solo es diferente en el nombre legal, que se llama derecho de comunicación, pero es diferente en el contenido del derecho de visita y la persona que tiene el derecho. lo. solicitarlo. tienen el mismo tratamiento que el derecho interno.

De esta manera, la convivencia familiar crea sentimientos de respeto mutuo, afecto, consideración, estima y unión entre los padres e hijos emparentados, lo que redundará en el desarrollo socioemocional entre estos miembros del vínculo familiar mixto, que debe ser para conservar y garantizar su custodia de la separación de la pareja de hecho.

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial

La tesis se ha desarrollado considerando como ámbito espacial a la ciudad de Huancayo.

1.2.2. Delimitación temporal

La tesis planteó como año de estudio, el período comprendido al 2020.

1.2.3. Delimitación conceptual.

- Régimen de visitas
- Patria potestad.
- Padre afín.
- Familia ensamblada.
- Derecho a disfrutar de la relación con sus hijos.
- Continuidad de relaciones con los hijos.
- Adecuada comunicación con los hijos.
- Derecho a la comunicación de los padres.
- Tratamiento legal del régimen de visitas.
- Régimen de visitas razonables.
- Régimen de visitas limitado o fijo.
- Derechos del menor.
- Derecho al desarrollo del menor.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general

¿De qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias?

1.3.2. Problemas específicos

- ¿Cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias?
- ¿Cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines en las uniones de hecho propias?

1.4. Justificación

1.4.1. Social

La presente investigación se justificó a nivel social en el sentido de que beneficiará a los padres e hijos afines, a efectos que exista una regulación que permita que pueda existir el reconocimiento del régimen de visitas en dichas relaciones.

Cabe mencionar que el pro-padre es una figura reconocida por diversos autores, esto se da a través de la jurisprudencia y congresos científicos a nivel internacional, enfatizando el papel que debe jugar en el marco de la familia para el beneficio inmediato de la familia. menor Por lo que se ha venido analizando si es necesaria la regulación legal para fortalecer el vínculo entre el padre o la madre de parentesco y el hijo de parentesco. Cabe señalar que la imagen del padre ha sido reconocida por diferentes legislaciones y jurisprudencia, destacando el papel que juega. En este sentido, el padre o la madre emparentados desarrollan una función paterna sustituta que complementa al padre o la madre biológicos con los que forman una familia mestiza.

1.4.2. Científica – teórica

La investigación se justifica teóricamente en tanto plantea los elementos normativos básicos que definen claramente el régimen de visitas para los padres involucrados. Por tanto, se puede argumentar que, en cuanto al reconocimiento del derecho al régimen de visitas, es a favor de los padres involucrados en su propia unión de hecho, se debe cumplir con el artículo 89 de la Ley de Niñez y Adolescencia; restricción o la imposibilidad de ejercer sus derechos puede procesar a cualquier persona que corresponda, adjuntar pruebas y salir como menor de edad.

Por lo tanto, en el artículo 90, relativo al régimen de visitas, los magistrados conceden los referidos derechos a los parientes por consanguinidad hasta el cuarto grado y a los parientes hasta el segundo grado, siempre que sea en el interés superior del niño o persona joven. Los padres, como lo indica la norma, son los únicos titulares que pueden reclamar el régimen de visitas con relación a sus hijos, quienes no se encuentran bajo su protección directa, sin embargo, a juzgar por la interpretación de la norma que regula la materia, podemos estar seguros de que los legisladores testamento.

Esta facultad se extiende a los parientes de cuarto y segundo grado. Entre ellos, el pariente padre o madre cuyo núcleo de la nueva familia tiene su origen en el matrimonio puede solicitar el régimen de visitas para los hijos biológicos del cónyuge en función de la relación de parentesco, por tratarse de la relación de parentesco lineal en línea de primer grado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 237 del Código Civil.

1.4.3. Metodológica

La tesis se ha justificado desde un plano metodológico a la elaboración de un instrumento de investigación, el mismo que se ha construido de acuerdo a las categorías de estudio identificadas previamente.

Dicho instrumento sirve para que en adelante, futuros investigadores puedan tomarlo en cuenta como referencia, a fin de abordar el estudio de las teorías más relevantes al respecto.

1.5. Objetivo de la Investigación

1.5.1. Objetivo General

Determinar de qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias.

1.5.2. Objetivos Específicos

- Establecer cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias.
- Determinar cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines en las uniones de hecho propias.

1.6. Hipótesis y variables

1.6.1. Hipótesis General

El derecho los padres afines al régimen de visitas debe reconocer en función del principio del interés superior del niño y la socioafectividad, en las uniones de hecho propias.

1.6.2. Hipótesis Específicas:

- El derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias debe reconocerse para garantizar un adecuado desarrollo del menor, en las uniones de hecho propias.
- El derecho los padres afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines debe reconocerse para garantizar el bienestar de los menores, en las uniones de hecho propias.

Variables

- Variable independiente:

Derecho los padres afines.

- Variable dependiente:

Principio del interés superior del niño.

1.6.3. Operacionalización de las variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INSTRUMENTO
Derecho de los padres afines.	(Varsi, 2015) considera que “el padre o madre afín desarrolla una función sustitutiva de padre o madre y un rol complementario para el padre o madre biológica con la cual ha instituido su familia ensamblada. La legislación comparada nos muestra que la paternidad afín ha generado un mayor grado de responsabilidad, más que en el tema de filiación. La función sustitutiva hace referencia al silencio que mantiene un de los progenitores con respecto al hijo o hija biológica, cuyo lugar ahora lo ocupa el padre o madre afín” (p. 144).	-Continuidad de relaciones con los hijos -Adecuada comunicación con los hijos.	Ficha de análisis documental.
Principio del interés superior del niño.	“El régimen de visitas es una figura jurídica que permite la continuidad de las relaciones entre los hijos y el padre o la madre que no ejerce la patria potestad. Más que un derecho de los padres, es un derecho de los	-Derecho a la integridad del menor. -Derecho al desarrollo emocional del menor.	Ficha de análisis documental.

	hijos que repercute en su desarrollo emocional.”. (Varsi, 2004, p. 250)		
--	--	--	--

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

A nivel internacional se citan las siguientes investigaciones:

(Castillo, 2016), con su tesis titulada: *“El régimen de visitas determinado mediante resoluciones judiciales y los derechos de los niños, niñas y adolescentes, en el Distrito Metropolitano de Quito, en el año 2016”*.

Sustentada en la Universidad Central del Ecuador, para optar el título profesional de Abogado. En la investigación se usó el método deductivo y el método exegético, de diseño descriptivo, las técnicas utilizadas fueron las entrevistas y las encuestas, en cuanto a instrumentos se usaron el cuestionario, las fichas bibliográficas, fichas textuales y cuaderno de notas. Siendo las siguientes sus conclusiones:

- Esta guía legal brinda a los lectores una mejor comprensión de los derechos de los niños y jóvenes en torno al régimen de visitas.
- Pretende sensibilizar a los padres de familia sobre los derechos de los niños, niñas y adolescentes aplicables al régimen de visitas a fin de evitar que se obstaculice el mismo.

(Emil, 2014), con su tesis titulada: *“El régimen de visitas y su aplicación en los juzgados de la familia, mujer, niñez y adolescencia del Cantón Portoviejo en el Centro de Mediación de la Corte Provincial de Justicia de Manabí – año 2013”*. Sustentada en la Universidad de Guayaquil, para optar el grado de Magister en Arbitraje y Mediación. Se aplicó una investigación de campo, analítica, documental, utilizándose la información existente y se sustentó la relación causa-efecto de la metodología de aplicación. Siendo sus técnicas: la entrevista y la observación, así mismo como instrumentos se usaron la encuesta estructurada, la entrevista no estructurada y las fichas documentales. Señalando las siguientes conclusiones:

A pesar de que, si se aplica a la mediación para dar solución a procesos judiciales del área de la niñez y adolescencia, aún existe carencia de

información al respecto de las ventajas que trae consigo el hecho de someter a mediación este tipo de procesos, lo cual produce que no se sometan ciertos procesos a mediación por temor de las partes y esto dificulta que se ejecute el principio de celeridad que la ley busca darles.

(Jordán & Mayorga, 2018), con su investigación titulada: ***“El régimen de visitas tras la separación de los padres. Casos Ambato”***. Sustentada en la Universidad Nacional de Ecuador, para optar el título profesional de abogado. El estudio se centró en la ciudad de Ambato, el método utilizado fue a partir de reflexiones teóricas y jurídicas sobre las sanciones que aplican los jueces cuando las madres incumplen las visitas, así como también entrevistas y estudio de casos. Menciona las siguientes conclusiones:

- La barrera de acceso al régimen es una figura jurídica que, a pesar de estar plasmada en normas jurídicas nacionales e internacionales, ha sido objeto de constantes violaciones que la ley no ha logrado aplacar.
- Se pueden seguir promulgando leyes que protejan integralmente a los niños, pero poco se logrará si no se hace justicia en los conflictos personales de los padres antes, durante o después de la separación.
- Abusando de la ley para proteger la protección de las mujeres dándoles la custodia total de sus hijos, dándoles la posibilidad de manipularla con impunidad. El poder judicial sigue desconociendo la naturaleza de la administración de justicia en los conflictos familiares, y se dan cuenta de que en muchos casos no se logrará la reducción de la emisión, dado que el proceso judicial aumenta o en muchos casos los padres abdican y renuncian a sus derechos. , y sin saberlo violaron los derechos de sus hijos.

A nivel nacional se pueden referenciar los siguientes antecedentes:

(Sánchez & Ramos, 2020), con su tesis titulada: ***“La necesidad de incorporar el derecho de régimen de visitas de los padres afines a los hijos afines a causa del fallecimiento de los padres biológicos en las familias ensambladas en el Código Civil Peruano”***. Sustentada en la Universidad César Vallejo, para optar el título profesional de Abogado. La investigación fue de tipo cualitativa y de diseño no experimental – descriptiva. Las técnicas que se utilizaron fueron, la encuesta y el análisis de documentos, asimismo el

instrumento usado fue la guía de cuestionario. Planteando las siguientes conclusiones:

- Se ha determinado que el sistema de visitas de los padres integrantes de familias mixtas es fundamental para el desarrollo integral de los menores, ya que permite, protege, garantiza y cumple con sus derechos fundamentales y con ello su pleno desarrollo, ya sea a nivel físico, mental y emocional, y nos muestra en las realidades de nuestra vida que una gran proporción de las familias no tienen padre o madre biológicos, o si los tienen, no asumen la responsabilidad de orientar y dirigir la estabilidad de los menores.
- Debido a los cambios sociales en curso en la estructura familiar tradicional, existe una falta de supervisión para mantener la relación y el intercambio emocional entre los padres, por lo que existe la necesidad de incorporar los derechos de visita de los padres en el propósito de la familia adoptiva.
- Los miembros de esta estructura familiar, dan seguridad jurídica y garantizan el principio del interés superior del niño, y no causarán perjuicios a los menores por la posible ruptura de esta nueva familia. - En derecho comparado, los países que regulan el sistema de familias ensambladas y visitas de padres por fallecimiento de los padres biológicos de las familias ensambladas son Argentina, Estados Unidos, Uruguay, España.

(Guzmán, 2016), con su tesis titulada: ***“Necesidad de regular el otorgamiento del régimen de visitas a padres deudores alimentarios, como una forma de protección del interés superior del niño y del adolescente. Arequipa, 2015”***. Sustentada en la Universidad Nacional de San Agustín, para optar el título profesional de Abogado. Los métodos que se emplearon en el análisis fueron, el método sistemático, el método histórico sociológico y el método inductivo – deductivo. Por otro lado, para la recolección de datos se utilizaron las técnicas de la observación y el análisis documental. Asimismo, como instrumentos de investigación se emplearon las fichas de observación y las fichas bibliográficas y documentales. Siendo las siguientes sus conclusiones:

- Según nuestra legislación, la naturaleza jurídica del régimen de visitas es un derecho familiar subjetivo que permite la continuación de la relación o relación entre padres e hijos, habilitando a ambas partes, padres e hijos, a mantener las relaciones familiares y favorecer el desarrollo de la familia de los menores hombre, cuya constitución descansa en la necesidad de asegurar la unidad de la familia y de proteger los afectos legítimos que emanan de este orden relacional.
- - En nuestro ordenamiento jurídico, la aprobación o establecimiento de un régimen de visitas exige el cumplimiento de determinados requisitos, tales como la relación de parentesco con un menor, el cumplimiento de una obligación alimentaria o, en su defecto, la prueba de su posible insuficiencia material. Brindarlo, fomentar y apoyar las relaciones, es menor, tener en cuenta la opinión del menor, y las cualidades personales de quien lo solicita.
- - Análisis de nuestra legislación, así como de la jurisprudencia de la Corte Suprema y del Tribunal Constitucional, la vigencia del principio del interés superior del niño, niña y adolescente, se puede apreciar que los derechos de visita no son del todo necesarios condicionados a cuestiones económicas, como el cumplimiento íntegro de las obligaciones alimentarias, ya que la imposición de esta condición vulnera el derecho de visita de los menores.

(Guerrero, 2019), con su tesis titulada: ***“Reconocimiento del derecho al régimen de visitas para el padre afín en las uniones de hecho propias”***. Sustentada en la Universidad César Vallejo, optar el título profesional de Abogado. Empleó como método de investigación el método inductivo-deductivo, de nivel de investigación explicativo, de tipo jurídico básico, de diseño no experimental, siendo sus conclusiones las siguientes:

- El investigador validó y validó su hipótesis, pudiendo concluir que, en el interés superior del niño y priorizando el socioemocional, los derechos de visita de los padres interesados deben ser reconocidos en su propia combinación de hechos.

- - En el ordenamiento jurídico peruano se pueden reconocer derechos de visita del padre en unión libre en el interés superior del hijo y privilegio socioemocional. El vínculo socioemocional, es decir, un conjunto de sentimientos de respeto, afecto, consideración, estima y solidaridad familiar, y el interés superior del niño a través del cual se busca asegurar el pleno desarrollo del menor, puede ser utilizado como fundamento jurídico. y constituyen lo que se ha reconocido como motivaciones de la jurisprudencia de los personajes; y en la investigación de doctrina.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. Patria potestad

Para (Josserand, 2010) la patria potestad “es el conjunto de derechos que la ley confiere al padre y a la madre, sobre la persona y sobre los bienes de sus hijos no emancipados, con el fin de asegurar el cumplimiento de las cargas que les incumben” (p. 80), en lo que concierne al sostenimiento y a la educación de dichos hijos.

Por su parte (Messineo, 1995) refiere que “la patria potestad es un conjunto de poderes (a los que corresponde otros tantos deberes), en los cuales se actúa orgánicamente la función confiada a los progenitores, de proteger, de educar, de instruir al hijo menor de edad y de cuidar sus intereses patrimoniales, en consideración a su falta de madurez psíquica (dependiente de la edad) y de su consiguiente incapacidad de obrar” (p. 99).

El artículo 418 del Código Civil de 1984 establece que, conforme a la patria potestad, los padres tienen la obligación y el derecho de cuidar de la persona y los bienes de sus hijos menores; la finalidad de la institución familiar está prevista en el artículo 6, inciso 2 del cual se establece que los padres tienen el deber y el derecho de brindar alimentación, educación y seguridad a sus hijos, mientras que por otro lado, los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres, por lo que es claro que en este sistema familiar, los derechos coexisten

deberes y deberes, generalmente recíprocos, y en algunos casos más aún, los atributos contenidos en la patria potestad se convierten en derechos y deberes, porque se considera derecho del padre y al mismo tiempo es obligación, por ejemplo, este atributo se refiere al derecho de los padres a dirigir el proceso educativo, que se sabe que constituye también la obligación de los padres de educar a sus hijos, y el derecho a la tenencia, que es un atributo de los padres con sus hijos, pero en su ejercicio se incluyen los deberes de los padres, como la tutela, que significa crianza, protección y cuidado de los hijos.

Para nosotros, la patria potestad es una institución del derecho de familia que comprende un conjunto de derechos y deberes mutuos entre padres e hijos, tendientes a su desarrollo y realización integral. Este concepto pretende abarcar “no sólo los derechos y obligaciones de padres e hijos, sino también los fines perseguidos por las instituciones, que también deben ser vistos en dos dimensiones” (Varsi, 2004, p. El desarrollo encuentra su propio cumplimiento, por parte de la manera, recibiendo apoyo, protección, sustento, educación, protección y ejemplos de vida que posibiliten el pleno desarrollo de los niños y niñas y los integren a una sociedad donde la sociedad se encuentre en su mejor momento.

2.2.1.1. Características de la patria potestad

Los aspectos que le dan a la agencia su propia vitalidad ciertamente ayudan a diferenciarla de otras, incluyendo aquellos también situados en el derecho de familia, como la tutela y la administración judicial. Revisemos cuales son estos:

a) Institución exclusiva de los padres:

No sólo tradicionalmente, sino en esencia, la patria potestad se establece en los padres, sólo les afecta a ellos, y no se extiende a los mayores ni a los parientes colaterales, si es para cuidar a parientes

menores, lo harán a nombre de tutores, en lugar de que la patria potestad.

Se ha señalado (Aguilar, 2008) que el deber moral y natural de proteger a los niños corresponde a quienes los trajeron a este mundo, a quienes les dieron la vida, no sólo es un requisito legal sino también un imperativo moral, este es como se sienten los padres, por lo que la institución, en su disposición legal original, como en el derecho romano, corresponde al pater familia, de ahí su nombre que significa padre y potestad que significa pertenencia. Es cierto que en el orden familiar todos deben contribuir a la realización de los intereses comunes de los miembros del núcleo familiar, pero para los padres que son el tronco originario de la familia, este derecho y deber les corresponde sin perjuicio del caso del deber de ayudar a otros miembros de la familia, esta forma de exclusión se acentúa aún más en el caso de las familias nucleares dependientes del vínculo paterno-filial.

Debemos admitir que existen leyes que extienden la patria potestad a los mayores, como la legislación en Ecuador y México, sin embargo, esto no nos parece prudente, más cuando los padres que tienen otras instituciones familiares que cuidan a los menores no son responsables. Esta característica incluye situaciones en las que la patria potestad es ejercida por uno solo de los socios cuando el otro socio fallece, es suspendido de su cargo o desaparece (Arévalo, 2015).

b) Derecho personalísimo:

La institución se concibe como función de los padres, y sólo de ellos, y no puede ser transferida ni delegada. La ley reconoce este derecho a los padres como padres de sus hijos, es de su exclusiva responsabilidad ejercer este derecho, y si los padres no son aptos para estas funciones, o hacen algo malo que causa daño a sus hijos, entonces nos enfrentamos a la posibilidad de retirarlos. ellos de la paternidad

Posibilidad de suplantar en la autoridad, pero no conferirla a otra persona, que cuidaría de la tutela del menor en nombre nominal hasta la apelación de la ley, con función análoga pero no equivalente a la patria potestad.

Un dato anecdótico es que la legislación mexicana establece que en un caso, en circunstancias excepcionales, es posible que un padre renuncie a la patria potestad y no pueda hacerse cargo de su hijo por su edad, lo que no sucede en nuestro país (Be Mudes , 2012).

c) Derecho inalterable, intrasmisible e irrenunciable:

Deriva de su carácter de derecho personalísimo, en el que los padres no pueden cambiar el contenido de la patria potestad ni añadir o restar atribuciones, ya que constituye un todo único cuya transmisión en todo o en parte no es igualmente posible, ya que su transferencia sería una renuncia o un incumplimiento de esos deberes ante los derechos contienen deberes, así mismo es impracticable la renuncia a la patria potestad, ya que nadie puede renunciar a los deberes, recordemos que la patria potestad “existe en la incapacidad la necesidad natural de los que necesitan ser cubiertos, que es por ello que son inalienables, y si esto fuera factible, estaríamos frente a un incumplimiento de la obligación de proteger y asistir a los menores” (Cabrera, 2015, p. 38).

d) Sus normas son de orden público;

Esto quiere decir que es imposible oponerse a ellas, son normas imperativas e ineludibles, y no existe la menor posibilidad de que las partes pretendan oponerse a la institución, porque todo acuerdo es inválido, nulo y no producirá ningún efecto. el control del interés del sistema, “no puede ni debe permanecer en la esfera del individuo, ya que su ejercicio conduce a la formación de familias fuertes, estables y es beneficioso y conveniente para la sociedad” (Castro, 2010, p. 47).

e) Carácter temporal:

Mientras haya un incapacitado que deba ser atendido, la patria potestad tiene sentido, pero cuando es capaz, la patria potestad no tiene sentido, porque el sujeto puede ejercer plenamente sus derechos para proteger sus propios intereses, y la ley dispone que proporciona los medios para hacerlo por sí mismo, de modo que en nuestro país "la potestad de los padres se extiende hasta que cumpla los dieciocho años, con la salvedad de que a los dieciséis años él por matrimonio o el derecho que adquiriera le habilite para seguir un ocupación industrial o comercio" (Chunga, 2016, p. 90).

f) Rango constitucional:

Por su importancia y trascendencia, la patria potestad es tratada por igual en leyes como la Constitución, el alcance de sus normas constitucionales permite que el sistema sea reconocido por el Estado y toda la sociedad, lo que significa que las relaciones jurídicas que se dan dentro de la patria potestad no son mantuvo estrictamente la privacidad, "como si fueran meramente intereses privados, y, por el contrario, intereses ajenos a las filas de la sociedad, y preceptos constitucionales" (Corral, 2005, p. 74).

2.2.1.2. Ejercicio de la patria potestad

Doctrinalmente se distingue entre la titularidad y el ejercicio de la patria potestad, correspondiendo la primera al goce legal de un derecho declarado o reconocido, requiriendo dicha titularidad la confluencia de dos elementos, uno de origen natural conferido por la procreación y otro de origen legal. esencia; en cuanto al ejercicio, es la posibilidad de ejercer el derecho.

El Código Civil y el Código de la Infancia no se detienen en esta distinción, empleando la palabra "ejercicio" para referirse tanto a la propiedad como al ejercicio, pero creemos que existen diferencias, que

surgen en la suspensión temporal de la potestad por parte de los padres, donde se conserva la propiedad. pero no ejercida, “Esto no ocurre en caso de cesación o pérdida de la patria potestad, en cuyo caso desaparecería ciertamente la titularidad, con el consiguiente ejercicio” (Gallegos, 2008, p. 140).

a) Ejercicio de la patria potestad respecto de los hijos matrimoniales:

Cuando el Código Civil se refiere a la disidencia, se da a entender que los sentimientos u opiniones entre los cónyuges no concuerdan, en el tema de la patria potestad, entender las atribuciones y responsabilidades que trae este sistema, por lo tanto, la disidencia no se refiere a la posesión o ejercicio de la patria potestad, el mismo código establece la norma para que los jueces se pronuncien en los casos de impugnación, así tenemos los casos de separación judicial, divorcio y nulidad del matrimonio, supuestos estos en los que el “juez deberá decidir el ejercicio de la patria potestad a favor de uno de los padres, o los casos de suspensión, y extinción de la patria potestad respecto de uno o ambos padres, fijándose causales específicas para cada uno de ellos” (Mejía, 2014, p. 59).

b) Patria potestad en el caso de separación legal, divorcio e invalidación de matrimonio:

Veamos por separado cada uno de estos casos:

- **Separación legal o divorcio:** La separación física, o separación legal, se efectúa mediante la separación tradicional antes conocida como mutuo disenso, y la separación legal por causa.

En la separación tradicional, eso significa un acuerdo de separación libre y voluntario sin especificar las razones, y el cónyuge tiene que adjudicar sobre el sistema alimentario, la liquidación de bienes y la patria potestad, bueno, en el caso de la

patria potestad, lo que acuerden los cónyuges. a, en los términos del artículo 76 de la Ley de Menores, uno de los cónyuges ejerce la custodia del hijo; sin embargo, aunque el progenitor que no haya confiado el hijo al padre o a la madre tiene un derecho reducido para ejercerla, ya que no podrán gozar de tal tenencia, siguen siendo propietarios y ejercen la patria potestad.

En el caso de la separación legal por causal, los criterios fijados para que el juez conceda el ejercicio de la patria potestad a favor de uno de los padres, están señalados en el artículo 340 del Código Civil, siendo el primero de ellos, el de la inocencia, esto es, “ejercerá la patria potestad aquel padre o madre que no dio lugar a la separación, mientras tanto el otro, aquel que incurrió en la causal que provocó la separación quedará suspendido en el ejercicio” (Montoya, 2007, p. 49).

- **Invalidez del matrimonio:** sea por nulidad o anulabilidad del matrimonio, el juez al pronunciarse en la sentencia, deberá igualmente según el artículo 282 del Código Civil, decidir el ejercicio de la patria potestad respecto de los hijos menores de edad, y para ello deberá sujetarse a las reglas establecidas para el divorcio, reglas contenidas en el artículo 340 ya estudiadas; sobre el particular habría que precisar que en este caso, estaríamos ante un matrimonio putativo regulado en el artículo 284, matrimonio invalidado que produce efectos civiles respecto de los cónyuges e hijos si se contrajo de buena fe, como si fuese un matrimonio válido disuelto por divorcio, y en atención a ello, “diremos que si uno de los cónyuges actuó de mala fe, este, no ejercerá patria potestad, sino que la potestad será ejercida por aquel cónyuge que ignoraba el impedimento matrimonial, esto es, actuó de buena fe” (Plácido, 2003, p. 102).

2.2.2. Deberes de los padres para con sus hijos

- a) **Velar por el desarrollo integral de sus hijos:** Al respecto, cabe mencionar que es el artículo 74 de la “Ley de Menores y Niños” el que estipula esta obligación, mientras que el artículo 423 de la “Ley Civil” no confiere la patria potestad. De hecho, el artículo 423 del Código Civil ha sido modificado por el artículo 74 del Código de la Niñez y la Adolescencia, por lo que cuando nos referimos al atributo de la patria potestad, nos referimos a este cuerpo legal por ser el cuerpo legal vigente.

Los padres tienen la responsabilidad primordial de asegurar un nivel de vida para el desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social de sus hijos, ahora bien, dentro de esta responsabilidad surge el concepto de desarrollo integral, que en la Convención sobre los Derechos del Niño aborda normas de supervivencia, incluido un nivel de vida adecuado y acceso a la atención de la salud; normas relativas al desarrollo, incluida la educación, el acceso a la información, la recreación y el tiempo libre, las actividades culturales, la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión; referentes a normas de protección que abarquen a todos de los derechos mencionados, pero también “abarca todas las formas de explotación y crueldad, y finalmente se refiere a las normas de los derechos de participación, que incluyen la libertad de expresión y la capacidad de influir en la vida misma” (Silva, 2006, p. 158).

- b) **Proveer su sostenimiento y educación:** Responsabilidades que están dentro del concepto de las instituciones jurídicas alimentarias, pero es mejor referirlas por separado, por lo que al referirnos a la manutención nos referimos al sustento diario del menor, la habitación, la salud y para el verdadero entretenimiento; ahora bien, en la educación, los padres son sin duda los responsables de este tipo de educación, que significa la transmisión de valores, la formación del espíritu y la moral,

mientras que en cuanto a la transmisión de la cultura y el conocimiento, los padres no son necesariamente educadores o educadoras, “esta función está encomendada al Centro Educativo, pero este no significa que se transfiera parte de los bienes de la patria potestad, ya que, como ya se ha escrito, ésta es intransferible” (Varsi, 2004, p. 23).

- c) Dirigir su proceso educativo y capacitación para el trabajo conforme a su vocación y aptitudes:** “todo ello recae en los padres, y el otro plano se ubica más bien en la educación escolarizada, en la transmisión de cultura y conocimientos, esta última, es tarea propia de profesores, pedagogos, educadores y se lleva a cabo en el colegio, universidad, instituto o ente del saber” (Varsi, 2020, p. 29).

El artículo 13 de la Constitución peruana que a la letra dice: “La educación tiene como finalidad el desarrollo integral de la persona humana. El Estado reconoce y garantiza la libertad de enseñanza. Los padres de familia tienen el deber de educar a sus hijos y el derecho de escoger los centros de educación y de participar en el proceso educativo”.

- d) Darles buenos ejemplos de vida y corregirlos moderadamente:** Cuando predicar con el ejemplo se traduce en una vida recta basada en el respeto, la consideración y el apoyo a nuestras acciones cotidianas, si nuestros hijos lo cumplen, valdrá más que mil palabras sobre moralidad o integridad. En este sentido, esto es cierto cuando los padres tienen la responsabilidad de predicar con el ejemplo en la educación de sus hijos.

En cuanto a la corrección moderada debemos entenderla “como un derecho de los padres en circunstancias en que los hijos no obedecen o respetan su autoridad” (Hinojosa, 2008, p. 62).

e) **Representarlos en los actos de la vida civil mientras no adquieran la capacidad de ejercicio y la responsabilidad civil:**

El artículo 45 del "Código Civil" menciona que el representante legal de una persona sin capacidad de obrar ejercerá los derechos civiles de conformidad con las disposiciones sobre la patria potestad. Pues bien, los padres son los representantes legales de sus hijos, y en virtud de ello, los terceros que contraten o reclaman contra ellos deben hacerlo con los padres. Este derecho de representación ha sido limitado por la Ley de la Infancia y la Adolescencia, “que confiere capacidad civil a los menores económicamente activos, reconociendo su derecho a actuar por cuenta propia” (Cornejo, 2008, p. 41).

2.2.3. Derechos de los padres

a) **Tenencia:** refiere el inciso e) del citado artículo como atributos de la patria potestad “tenerlos en su compañía recurriendo a la autoridad si fuere necesario para recuperarlos”, pues bien, “este es quizás uno de los derechos más importantes que confiere esta institución, y que se traduce en la convivencia de los padres con sus hijos, esta relación fáctica que sirve de base para el ejercicio de los demás derechos, y el cumplimiento de los deberes y que significa la vida en común, el vivir bajo un mismo techo, estas relaciones personales entre padres e hijos constituyen la base para que opere la patria potestad” (Bardales, 2020, p. 29).

Sin embargo, creemos que esto es erróneo ya que la tutela es el atributo, potestad y derecho de los padres de vivir con sus hijos y ahora ha creado la obligación de los padres en el ejercicio de la ley Cuidar niños no es más que cuidarlos, cuidarlos, protegerlos.

“La tenencia es un derecho exclusivo de la patria potestad y no puede extenderse hacia terceros; ahora bien, si fuere el caso

de darse la situación en que los menores no vivan con sus padres y se encuentren en poder de un tercero” (Varsi, 2004, p. 35).

Esos padres o madres que no tienen la patria potestad van a montar un sistema de visitas a su favor, bueno, vale preguntarse de qué está hecho ese sistema, cómo se montó y en qué circunstancias. Intentemos responder a todas estas preguntas.

- b) Régimen de visitas:** refiere el artículo 422 del Código Civil, que en todo caso, los padres tienen el derecho a conservar con los hijos que no estén bajo su patria potestad las relaciones personales indicadas por las circunstancias; este precepto legal es la base del derecho de visitas que igualmente es regulado por el Código de los Niños y Adolescentes, que en su artículo 88 señala que los padres que no ejerzan la patria potestad tienen derecho a visitar a sus hijos; sobre el particular cabe señalar que tanto el Código Civil como el Código de los Niños y Adolescentes, adolecen de un error al pronunciarse sobre este derecho, pues lo fijan para aquellos padres que no ejercen patria potestad, y ello es cierto en parte, pues, “en efecto los que no gozan del ejercicio de la patria potestad tienen derecho al régimen de visitas, pero lo que no dicen es que igualmente tienen este derecho, incluso los padres que ejerciendo patria potestad no gozan de la tenencia de sus hijos” (Bermúdez, 2012, p. 175), verbigracia, el caso de la separación convencional, en que ambos padres siguen ejerciendo la patria potestad, pero solo uno de ellos goza de la tenencia, entonces al otro progenitor se le establece un régimen de visitas; quizás lo más aconsejable hubiera sido establecer este régimen a favor del padre o madre que no ejerce la tenencia de su hijo.

De hecho, el padre que no tiene la custodia del niño debe tener acceso al niño para minimizar el sufrimiento del menor debido a la separación legal, divorcio, anulación del matrimonio o separación de hecho de los padres, los derechos de visita

implican una relación con el niño. y comunicación, de modo que ni siquiera la culpa en el divorcio es causa suficiente para privar de este derecho al cónyuge culpable.

Tradicionalmente, a este derecho se le ha llamado derechos de visita, título que no es del todo adecuado porque la necesidad de comunicación entre padre e hijo significa mucho más que la simple visita regular de los padres de los menores. Por tanto, se incluirán en este derecho otros privilegios, como el derecho a la correspondencia con los menores, un período de convivencia o el derecho a las vacaciones. “El derecho de visita debe ser considerado no sólo un derecho paterno sino una obligación y por tanto un derecho de los menores” (Aguilar, 2008, p. 109).

- c) **Corrección moderada:** El artículo 74, inciso d) establece que es deber de los padres dar buen ejemplo de vida a sus hijos y establece el derecho de los padres a las debidas correcciones y recurso a las autoridades competentes cuando su conducta no sea suficiente. Este derecho de corrección nos lleva a preguntarnos si la pena está incluida en la corrección, tal como está previsto en la legislación de países como Chile, Colombia y Ecuador; en ese sentido, tenemos un concepto claro de que debemos tratar la falta de respuesta de los niños. a la situación de que los padres no deben castigar físicamente a sus hijos por ningún motivo, porque si lo hacemos generamos violencia en ellos; y entonces ni golpear ni gritar ni insultar, sino de acuerdo a la edad y circunstancias que rodeen el hecho, privándolos de lo que como; sin embargo, no estamos hablando de encerrarlo en su cuarto o dejarlo sin comida o negarle algo que ha sido otorgado previamente, nos estamos refiriendo a "sin duda nosotros El cariño sigue siendo el mismo, es decir, yo no castigarte por ver la tele, o por no salir, porque está mal que hagas esas cosas, pero no por eso dejé de quererte”

(Varsi, 2004, p. 61 pág.). El párrafo anterior también establece que los padres podrán acudir a las autoridades competentes cuando las modestas correcciones no sean suficientes, entendiendo que en estos casos los padres podrán acudir a los tribunales de familia especializados quienes intervendrán para que puedan formular medidas de protección, que podrán incluir, incluso a los menores de edad, ' participación en programas oficiales o comunitarios de defensa que brinden educación, salud y atención social o atención integrada en establecimientos de protección especial.

d) Recibir ayuda de ellos atendiendo a su edad y condición y sin perjudicar su educación:

Hoy con mayor propiedad, “se señala que los hijos pueden ayudar a sus padres, siempre y cuando ello no implique atentar contra la salud, o perjudicar el proceso educativo de los menores” (Arévalo, 2015, p. 52). Este derecho está en consonancia con el artículo 24 inciso d) del Código de los Niños y Adolescentes, referidos a los deberes de estos, aludiendo al deber de prestar su colaboración en el hogar, de acuerdo a su edad.

2.2.4. Derecho al régimen de visitas

Al respecto, en la STC N.º 01817-2009-PHC/TC (caso J. A. R. R. A. y V. R. R. A) y en la STC N.º 02892-2010-PHC/TC (Caso L. F. H.), se plantea taxativamente que “el niño para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión”, así como en su artículo 9.1, que establece que “los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos”.

Así, queda evidenciado que “el derecho de visitas no solo es una prerrogativa del padre no custodio, sino que además es un derecho del hijo. De este modo, en un conflicto generado sobre este derecho,

no solo se debe de atender a los intereses de los padres, sino que además al interés del hijo; es más, de existir conflicto entre los intereses de los padres y la del menor, se deberá atender prioritaria a este último” (Ferrer, 2020, p. 98).

Para el Tribunal Constitucional, “el derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella es un derecho fundamental implícito que encuentra sustento en el principio-derecho de dignidad de la persona humana y en los derechos a la vida, a la identidad, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y al bienestar, reconocidos en los artículos 1 y 2, inciso 1) de la Constitución” (García, 2019, p. 99).

2.2.5. Variación del régimen de tenencia

En relación a la Casación N. 4311-2015 Lima, “esta contiene un tema relevante consistente en la posibilidad de variar judicialmente un régimen de visitas acordado previamente de manera voluntaria por las partes, al amparo del principio del interés superior del niño. Recordemos que si bien los acuerdos conciliatorios resuelven una situación de controversia entre las partes y evitan la revisión judicial de los hechos, esta premisa de inmutabilidad de los acuerdos en base a los efectos de cosa juzgada que tiene el acta de conciliación extrajudicial no resulta aplicable a los temas de familia que son materias conciliables (alimentos, régimen de visitas y tenencia)” (Buendía, 2020, p. 31), toda vez que en aplicación del principio de revisión de derechos -que opera exclusivamente en estos temas de familia, por oposición al principio de cosa juzgada-los acuerdos son susceptibles de variación ya sea de manera voluntaria o, como ha ocurrido en este caso, de manera forzosa por decisión judicial impulsada por una de las partes.

Debe tenerse presente, además, que la justificación más importante para que se apruebe la variación del acuerdo conciliatorio ha sido la aplicación del principio del interés superior del niño, que ordena a todas las autoridades en su actuación, a decidir tomando en

consideración lo más favorable al menor involucrado en la controversia. En este caso, atendiendo a que el establecimiento de un régimen de visitas se realiza con la finalidad de favorecer a un menor a fin de que mantenga contacto con uno de sus padres que no ejerce la tenencia, de verificarse que ese régimen determinado de manera previa ya no le es beneficioso al haber variado las condiciones que dieron origen a su establecimiento, resulta totalmente válido que dicho régimen de visitas pueda ser modificado con posterioridad, estableciéndose nuevas condiciones que permitan cumplir a cabalidad el mantenimiento de estas relaciones paterno filiales, pero siempre desde la óptica del establecimiento de condiciones más favorables al menor.

La patria potestad es el conjunto de deberes y derechos que tienen ambos padres en relación con sus hijos. Etimológicamente proviene de las voces latinas patria (padres) y potestas (poder, dominio), esto es, el poder que ejercía el padre sobre los bienes y las personas de todo el grupo familiar.

Actualmente:

- Está referida a los hijos.
- Es ejercida por padre y madre, y
- Hay deberes y derechos del padre hacia los hijos y viceversa.

La patria potestad tiene como fundamento el hecho de que todo menor de edad requiere cuidado, asistencia y protección. Es una institución natural que el derecho regula y no solamente implica proveer alimentos sino el desarrollo integral de las personas para contrarrestar un estado natural de indefensión.

Las características de la patria potestad son las siguientes:

- Es una institución que solo se ve en el derecho de familia. Lo que da lugar a la patria potestad es la filiación. En el caso de hijos matrimoniales, el solo hecho del matrimonio establece la filiación, por el contrario, si el hijo es extramatrimonial, necesitará del reconocimiento previo.
- Es una institución exclusiva de los padres.

- Es un derecho irrenunciable. Por naturaleza se debe entender que los padres deben cuidar a los hijos. El hecho de que no se ejerza algunos derechos no significa que se permita su renuncia.
- Tiene carácter temporal, concluyendo con la mayoría de edad de los hijos, en la que cesa la representación legal y el deber de cuidado,

De ordinario, la tenencia es concebida como el derecho preferente ejercido por uno de los padres de encargarse directamente del cuidado de los hijos, cuando los miembros de la pareja se han separado de hecho o de derecho.

La tenencia es el atributo más importante de la patria potestad, y es el derecho que tiene el padre y la madre de tener al hijo viviendo consigo bajo el mismo techo. Si los padres viven juntos, ambos ejercen la tenencia, si se separan, se tendrá que determinar la tenencia, pero los demás deberes persisten. Esto supone una reorganización de los roles en la familia, potenciando el rol parental, ante la desintegración del rol conyugal o convivencial que desaparece como consecuencia de la separación de la pareja y eventual divorcio.

El artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, modificado por la Ley N° 29269, prevé que la tenencia debe ser establecida previa mente de común acuerdo entre ellos o tomando en cuenta el parecer del niño o adolescente, siendo que a falta de acuerdo es el juez quien decide a que progenitor encargará la tenencia, pudiendo disponer la tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente.

En la práctica, la determinación de la tenencia puede darse en dos escenarios:

- Un primer escenario es aquel en el que la tenencia puede ser determinada de mutuo acuerdo por los propios padres, supuesto que puede ser confirmado a través de la realización de una conciliación judicial o extrajudicial.
- En otro escenario, y ante la falta de acuerdo de los padres, vemos que la tenencia será establecida de manera unilateral por el

magistrado. En este caso, el juez debe tener en cuenta los criterios que para el establecimiento judicial de la tenencia precisa el artículo 84 del Código de los Niños y Adolescentes, es decir: teniendo en cuenta que el hijo debe permanecer con el progenitor con el que vivió más tiempo, siempre que le sea favorable; si el hijo es menor de tres años deberá permanecer con la madre; y, para el padre que no obtenga la tenencia o custodia del menor, deberá señalarse un régimen de visitas. En cualquiera de estos supuestos, el juez debe priorizar el otorgamiento de la tenencia al padre que mejor garantice el derecho del menor a mantener contacto con el otro progenitor.

Empero, en algunos casos se llega a sostener que resulta posible que ambos padres puedan ejercer una tenencia compartida con la finalidad de que la separación de los padres cause el menor daño a los hijos, ejerciendo ambos iguales deberes y derechos respecto de los hijos.

El artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, modificado por la Ley N. 29269, ha incorporado la tenencia compartida, lo que supone la posibilidad de atribuir a ambos progenitores el cuidado de los hijos.

Como señala (Pinedo, 2020), “existe un mito respecto a la tenencia compartida, que la considera como un reparto equitativo del tiempo de convivencia del menor con cada uno de sus padres, lo que en realidad es una interpretación simplista de dicha institución, pues ese reparto equitativo está referido a los deberes y derechos de ambos padres para con sus hijos” (p. 83), y no se limita a criterios meramente temporales, sino que es un sistema que consiste en reconocer a ambos padres el derecho a tomar las decisiones y distribuir equitativamente las responsabilidades y deberes inherentes al ejercicio de la responsabilidad parental, según sus distintas funciones, recursos, posibilidades y características personales, lo que supone mucho más que la elección del lugar de residencia. Para ello, la fórmula más idónea

será la que permita al menor un mayor disfrute de la presencia y los cuidados de ambos padres.

Si bien es cierto este modelo ha sido desarrollado en diversos países, no necesariamente encuentra correspondencia en nuestra realidad, donde la tenencia es ejercida por uno de los progenitores y el otro padre tiene derecho a un régimen de visitas, pero con el compromiso de acudir con una pensión de alimentos a favor de sus hijos.

En la práctica, el gran problema que se presenta en sede conciliatoria es el tema referente al cumplimiento de los alimentos durante el ejercicio del régimen de tenencia compartida, pues al ser la tenencia ejercida por ambos padres, la discusión versa respecto al hecho de que sucede con la obligación de acudir con los alimentos dentro del esquema acreedor- deudor alimentario. En este escenario, una de las partes suele proponer que cada progenitor acuda a sus hijos con los alimentos durante el periodo de ejercicio de la tenencia, lo que supone una suspensión de la obligación alimenticia.

Por su parte, los otros progenitores no desean que se suspenda el pago de la pensión alimenticia aun durante el lapso que la tenencia es ejercida por el otro padre. Resulta un tema discutible que deberá ser resuelto por las propias partes tomando en consideración no lo que les conviene a ellas sino a sus menores hijos.

“La idea principal para el establecimiento de un régimen de visitas es que, si uno de los padres no tiene la posibilidad de vivir con su hijo, puede visitarlo en horarios previamente establecidos. Es una modalidad que se establece con el fin de mantener el vínculo emocional de los padres con los hijos y ejercer los deberes y derechos de la patria potestad, menos la tenencia” (Bernales, 2020, p. 30).

Como lo señala (Paredes, 2020), la institución del régimen de visitas, es denominada en la Convención de los Derechos del Niño, como el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con los padres (derecho de relación). Dicha denominación y sus alcances,

resulta la que mejor refleja el derecho del menor a mantener contacto con el padre o madre con quien no convive, a fin de mantener y/o reforzar las relaciones paterno-filiales.

Ante esta situación, se limita o restringe el contenido del régimen de visitas en cuanto se refiere al derecho del padre no custodio (en realidad el hijo) a visitar a su hijo con el fin de fortalecer su relación. Sin embargo, el derecho relacional va más allá de la mera visita, desestimada o no, pues lo que se busca es el "mantenimiento de una relación personal" (familiar filial) para facilitar el pleno desarrollo del menor, que se logra no sólo a través de la visitas, sino también a través de Hablar del derecho a entablar una relación o mantener una relación personal o contacto directo con un progenitor a distancia, por lo que es preferible referirse al "derecho a comunicar".

De sólo se puede pensar que únicamente los padres pueden ejercer el derecho de visitar a sus hijos, pero debe señalarse que inclusive otros familiares como los abuelos y los tíos estarían en aptitud de poder ejercer el derecho de visita, conforme lo señala el artículo 90 del Código de los Niños y Adolescentes, que prescribe que el régimen de visitas decretado por un juez puede extenderse a parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como a terceros no parientes cuando el interés superior del niño lo justifique.

El establecimiento del régimen de visitas puede hacerse de dos formas:

- De manera voluntaria, mediante el acuerdo de voluntades de ambos padres a través de una conciliación extrajudicial o procesal.
- De manera forzosa en sede judicial, cuando uno de los padres haya sido impedido o limitado de ejercer su derecho de visitar a su hijo, para lo cual deberá acreditar el cumplimiento de su obligación alimentaria para con sus hijos o, de ser el caso, la imposibilidad de cumplimiento de la misma. El incumplimiento del régimen de visitas contenido en un mandato judicial podrá originar el pedido de

variación de la tenencia por parte del progenitor perjudicado por el incumplimiento.

El establecimiento del régimen de visitas completo debe incluir el tiempo que se pasará con el hijo, incluido los viajes al interior o exterior. Además, debe contemplar fechas especiales como los cumpleaños, vacaciones y feriados. Otro criterio a considerar es el referido a la edad del menor (es diferente cuando es recién nacido a cuando está en edad escolar), y los horarios y rutinas tanto del menor como del padre que ejerce la tenencia y del padre que va a realizar las visitas.

Por otro lado, si bien es cierto que el artículo 88 del Código de los Niños y Adolescentes señala como condición para que los padres puedan ejercer el derecho de visitas el hecho de cumplir con el pago de alimentos, este criterio es de exclusividad en el ámbito judicial, pues puede ser flexibilizado en el ámbito de las conciliaciones extrajudiciales, en las cuales puede realizarse un acuerdo sobre régimen de visitas sin que necesariamente se tenga que llegar a acuerdos sobre pensión de alimentos.

Si una pensión de alimentos, o un régimen de visitas o la tenencia han sido establecidos a través de una sentencia, no existe ningún impedimento para que en aplicación del principio de revisión de derechos las partes puedan intentar que se modifique ese derecho reconocido en dicho instrumento judicial. En otras palabras, en estos temas de familia, la sentencia no posee la autoridad de cosa juzgada, siendo que, si varían las condiciones para el establecimiento de determinado derecho, las partes pueden solicitar la variación del mismo. Así, en alimentos puede pedirse el aumento o la reducción e incluso la exoneración de la pensión alimenticia. De manera coincidente, puede pedirse la variación del régimen de visitas y la tenencia. “La situación inversa, es decir, una pensión de alimentos, régimen de visitas o tenencia establecido a través de un acuerdo conciliatorio, pueden ser

variados a través de una sentencia o un acuerdo conciliatorio posterior” (Prado, 2020, p. 19).

En este sentido, la variación a la que hemos hecho referencia puede realizarse de dos maneras:

- De manera forzosa, a través de la interposición de la demanda respectiva, para que sea el juez el que decida si ampara la pretensión de variación (de los alimentos, tenencia o régimen de visitas), emitiendo una sentencia que en términos prácticos-reemplaza a la anterior.
- De manera voluntaria, a través de un acuerdo conciliatorio. En este supuesto, la conciliación puede ser extrajudicial o judicial.

Al no exigirse la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, puede ser que las partes intenten un acuerdo conciliatorio en sede extrajudicial, haciendo referencia en el procedimiento “-y en la eventual acta con acuerdo- que existe una sentencia que de manera previa ha establecido la pensión de alimentos, el régimen de visitas o la tenencia, y que a través del acuerdo al que se ha llegado, se procede a la variación” (Valencia, 2020, p. 19).

En el caso de la conciliación judicial, esta se dará al interior de un proceso de aumento, reducción o exoneración de alimentos, o de variación de la tenencia o régimen de visitas. En estos procesos, el juez se encuentra obligado a convocar a la realización de una audiencia de conciliación procesal, tal como lo exigen las pautas que respecto del proceso único señala el Código del Niño y del Adolescente, específicamente su artículo. De llegar a un acuerdo, se hace innecesaria la expedición de una sentencia y el acuerdo conciliatorio suscrito ante el juez reemplaza a la anterior sentencia.

En este orden de ideas, vemos que una sentencia sobre alimentos, régimen de visitas o tenencia puede ser variada por una sentencia posterior; y es perfectamente posible que un acta de conciliación -judicial o extrajudicial- también pueda modificar esa misma sentencia previa.

La conciliación extrajudicial es una herramienta sumamente útil en el manejo de conflictos de familias separadas que han pensado en acudir a ella antes que judicializar sus controversias relativas a alimentos, visitas y tenencia. Pero también ha demostrado su eficacia en aquellos casos en los que la pareja matrimonial ha decidido acudir al procedimiento de divorcio rápido, para solucionar de mutuo acuerdo el tema de la disolución del vínculo matrimonial en sede notarial o municipal.

“Nótese que el hecho de acudir a la vía del divorcio rápido supone una serie de actos previos en la pareja, pues en primer lugar habrán tenido que dialogar respecto de la necesidad de poner fin a su relación matrimonial, luego de lo cual tendrán que transitar necesariamente por un centro de conciliación extrajudicial para que el conciliador los ayude a plasmar en un acta todos los temas referidos al acuerdo que regulará el establecimiento de una pensión de alimentos a favor de sus hijos (y eventualmente a favor de uno de los cónyuges)” (Ferrer, 2020, p. 99), el régimen de visitas y la tenencia, así como la liquidación de la sociedad de gananciales.

Es decir, cuando la pareja acude a la municipalidad o a la notaría, tendremos que todos estos temas han sido resueltos previamente por ellos con la ayuda del conciliador, siendo que el notario o el alcalde a cargo del procedimiento de divorcio rápido únicamente se limitará a formalizar dichos acuerdos y finalmente declarar la disolución del vínculo matrimonial al final del referido procedimiento.

El artículo 74, inciso d) establece que es deber de los padres dar buen ejemplo de vida a sus hijos y establece el derecho de los padres a las debidas correcciones y recurso a las autoridades competentes cuando su conducta no sea suficiente. Este derecho de corrección nos lleva a preguntarnos si la pena está incluida en la corrección, tal como está previsto en la legislación de países como Chile, Colombia y Ecuador; en ese sentido, tenemos un concepto claro de que debemos tratar la falta de respuesta de los niños. a la situación de que los padres

no deben castigar físicamente a sus hijos por ningún motivo, porque si lo hacemos generamos violencia en ellos; y entonces ni golpear ni gritar ni insultar, sino de acuerdo a la edad y circunstancias que rodeen el hecho, privándolos de lo que como; sin embargo, no estamos hablando de encerrarlo en su cuarto o dejarlo sin comida o negarle algo que ha sido otorgado previamente, nos estamos refiriendo a "sin duda nosotros El cariño sigue siendo el mismo, es decir, yo no castigarte por ver la tele, o por no salir, porque está mal que hagas esas cosas, pero no por eso dejé de quererte" (Varsi, 2004, p. 61 pág.). El párrafo anterior también establece que los padres podrán acudir a las autoridades competentes cuando las modestas correcciones no sean suficientes, entendiendo que en estos casos los padres podrán acudir a los tribunales de familia especializados quienes intervendrán para que puedan formular medidas de protección, que podrán incluir, incluso a los menores de edad. ' participación en programas oficiales o comunitarios de defensa que brinden educación, salud y atención social o atención integrada en establecimientos de protección especial.

Esto no quiere decir que un conciliador siempre tendrá acuerdos conciliatorios al finalizar todos los procedimientos conciliatorios a su cargo, pero en los temas relacionados con el divorcio rápido hay mayor probabilidad de que se logren acuerdos al existir una intención previa de las partes de lograr acuerdos que les permita obtener la declaración de disolución del matrimonio apelando al mutuo acuerdo. Además, en los casos que el diálogo entre las partes presente problemas, la labor del conciliador consistirá en restablecer y fortalecer ese proceso de comunicación.

En este orden de ideas, el empleo de la conciliación extrajudicial persigue que los acuerdos a los que puedan llegar las partes sean producto del consenso, lo que les otorga una mayor vocación de cumplimiento respecto de una solución judicial dada en una sentencia, la cual es impuesta a las partes y genera un esquema en el que una parte gana y la otra pierde.

Los acuerdos conciliatorios no son impuestos a las partes, pues son producto de su ánimo de conciliar, razón por la que las partes consideran que esos acuerdos conciliatorios representan perfectamente la satisfacción de sus intereses de manera mutua, y por ello mismo son conscientes de que deben ser cumplidos a cabalidad, siendo el valor del acta de conciliación como título ejecutivo garantía de su cumplimiento ante la actitud de alguna parte de no querer cumplir lo libremente acordado.

Pero el tema de la conveniencia de la conciliación extrajudicial reposa también en la posibilidad de ayudar a los miembros de la familia a reorganizar sus relaciones familiares. Así, el conciliador ayudará a las partes a que entiendan que, si bien es cierto que el rol conyugal ha fenecido, esto no debe significar que el rol parental deba desvanecerse. Por el contrario, a través de la coparentalidad debe hacerse notar a los padres que ese rol debe potenciarse a fin de que sea cumplido de una mejor manera. En otras palabras, “si la relación de pareja no funcionó, deben seguir esforzándose por ser los mejores padres, y ese sentido, entender que debe seguir existiendo un grado de relacionamiento entre los progenitores, pero únicamente a nivel del cuidado y atención respecto de los hijos” (García, 2020, p. 91).

Además, el programa ofrece un escenario en el que un mediador extrajudicial guía el proceso de mediación para ayudar a ambas partes a encontrar una solución que no pasa necesariamente por la posibilidad de restablecer las relaciones familiares, sino más bien por una solución que brindan los tribunales es menos traumática. Programa judicial, como obtenido en un procedimiento caracterizado por la economía (en relación con el costo del procedimiento judicial) y la rapidez (porque su duración rara vez supera los 30 días naturales). Las solicitudes respectivas se pueden presentar en un centro de mediación (privado o gratuito), no existen obstáculos para las reclamaciones por alimentos acumulados, régimen de visitas, posesión y liquidación de bienes gananciales, estas solicitudes se tramitarán en

un solo procedimiento y serán la fuente respectiva. Un acto de mediación con convenio, que servirá como requisito para el posterior procedimiento no contencioso de separación tradicional y posterior divorcio ante el municipio y ante notario. Asimismo, cabe recordar que en el artículo 28 del derogado Reglamento de la Ley de Mediación aprobado por Decreto Supremo N. artículo 575 del Código de Procedimiento Civil, las partes, en materia de derecho de familia, podrán incluir una propuesta de acuerdo de separación convenida que las partes pueden posteriormente someter a un juez. En el caso de una demanda de divorcio, se puede adjuntar a la demanda una copia certificada de la ley de mediación. La firma legal del cónyuge se requiere solo en el caso de liquidación de una empresa conjunta para una lista valiosa de bienes cuyo título se reconoce.

Independientemente de que la conciliación extrajudicial en temas de familia tenga un carácter facultativo respecto de su empleo, no debe ser visualizada únicamente como un requisito administrativo a ser empleado por algunas parejas que hayan decidido separarse de manera definitiva, sino que debe recalcarse su utilidad, a fin de que pueda ser vista también como una posibilidad de resolución pacífica de los innumerables problemas familiares que se presentan en la realidad, los mismos que pueden ser apreciados en un ambiente menos litigioso y más humano.

Los efectos de cosa juzgada son propios de los acuerdos conciliatorios en temas civiles—tanto a nivel procesal como extrajudicial— y también son similares a los de una sentencia firme y consentida que pone fin de manera definitiva al proceso y que posee autoridad de cosa juzgada. El régimen de cosa juzgada tiene un gran impacto en los acuerdos de mediación, tanto como una forma especial de cierre de los procesos civiles—refiriéndose a la mediación procesal o intraprocesal— como como una forma de evitar la iniciación de juicios en los casos en que los acuerdos se alcanzan a través de la mediación extrajudicial, lo que hace innecesario empezar el mismo.

Complementando lo anterior, se debe precisar que en la construcción de los acuerdos conciliatorios hay una manifestación de voluntad coincidente que es producto de acuerdos, “en los que prima la autonomía de la voluntad de las partes orientada a poner fin a controversia través de actos de concesión unilateral o bilateral, mientras que en la sentencia tenemos la decisión unilateral de un juez que, al resolver la controversia, impone su criterio a las partes” (Fuentes, 2020, p. 111).

Queda claro que ambos instrumentos (las sentencias firmes y las actas de conciliación) tienen un punto de contacto cuando analizamos las consecuencias que generan: i) la resolución definitiva de la controversia, ii) la imposibilidad de revisión y decisión en sede judicial de los hechos controvertidos, y iii) la decisión jurisdiccional o los acuerdos, según corresponda, deben ser cumplidos voluntariamente por la parte obligada, y será ante un incumplimiento que la parte perjudicada por esta inacción podrá recurrir ante el órgano jurisdiccional para hacer valer las obligaciones incumplidos a través del proceso de ejecución de resoluciones judiciales.

Pero debemos poner énfasis en que estos efectos de inmutabilidad de la cosa juzgada no son absolutos toda vez que, como veremos luego, hay un ámbito donde el acto resolutorio de la controversia puede ser objeto de una modificación posterior, ya sea por acto de voluntad de las partes o por una nueva decisión del juzgador, al variar las condiciones por las que reconoció un derecho, y que es muy propia del derecho de familia (expresado, por ejemplo, en las acciones de aumento, reducción o exoneración de pensión alimenticia, así como en el establecimiento de un régimen de visitas y la determinación de la tenencia de los hijos) en las que las sentencias ni los acuerdos conciliatorios pueden ser considerados como inmutables ni mucho menos se podrá afirmar que se encuentran protegidos por el manto protector de la cosa juzgada.

El principio de cosa juzgada es muy común en el derecho procesal, empero en el derecho de familia encontramos al principio de

revisión de derechos, el mismo que se opone a la cosa juzgada y que podríamos de finirlo como la posibilidad de que los términos de un acuerdo conciliatorio o de una decisión judicial que establecen obligaciones para las partes puedan ser modificados posteriormente por las partes, ya sea de manera consensuada o a través del inicio de la acción correspondiente, si es que han variado las circunstancias de hecho “o la situación de las partes que dieron origen y justificaron el reconocimiento de determinado derecho. Recalcamos que este principio lo apreciamos exclusivamente en el derecho de familia y que se materializa en temas como los de pensión de alimentos, régimen de visita y tenencia, los que pueden ser variados posteriormente a su determinación” (Salas, 2020, p. 111).

En este orden de ideas, resultaría un contrasentido afirmar que las sentencias o los acuerdos conciliatorios que resolvieron previamente una controversia en temas de alimentos, visitas o tenencia poseen autoridad o efectos de cosa juzgada y no pueden ser variados posteriormente, ya sea a través de una nueva acta de conciliación o un nuevo proceso de aumento, reducción o exoneración (para el caso de alimentos) o de variación (para la tenencia o visitas).

En este sentido, si existe una sentencia o un acuerdo conciliatorio previo que ha determinado el establecimiento de una pensión alimenticia, o una tenencia o un régimen de visitas, no se puede afirmar que dicho instrumento tiene efectos de cosa juzgada, pues si bien es cierto posee las características de impugnabilidad y coercibilidad, no posee la inmutabilidad; pues contenido puede variar-sea de manera unilateral por nueva decisión jurisdiccional, sea de manera bilateral y consensuada por un acuerdo conciliatorio-, “con lo cual no podría proceder una defensa procesal del demandado alegando que el instrumento que ha establecido la pensión alimenticia de manera previa es inmutable y deviene en cosa juzgada, justamente porque esta ausencia de inmutabilidad es la que habilita a cualquiera de las partes a solicitar un aumento” (Ferrer, 2020, p. 19), (para el caso del acreedor

alimentario) o una reducción o exoneración (en el caso del deudor alimentario), o una variación (para la tenencia o régimen de visitas).

Al respecto la casación N. 2511-2004-Ica establece que:

“[...] Atendiendo a la naturaleza del derecho alimentario, éste se encuentra sujeto a las variaciones en la situación legal de las partes en el tiempo, además es un principio universalmente aceptado que no existe cosa juzgada en materia de fijación de pensiones alimentarias”.

Por su parte, la casación N° 4670-2006-La Libertad señala que:

“A diferencia de la generalidad de las sentencias que tienen la calidad de consentidas o ejecutoriadas, la recaída en un proceso de alimentos no tiene la calidad de cosa juzgada, en razón de que los alimentos pueden ser sujetos de aumento, disminución, exoneración, cese, entre otros, según sean las necesidades del alimentista o la capacidad del obligado, por lo tanto, los procesos de los cuales derivan permanecen siempre abiertos y no se consideran concluidos”.

En definitiva, es posible conciliar la reducción o exoneración de alimentos, así como la variación de tenencia y del régimen de visitas no solamente cuando estos temas han sido definidos de manera voluntaria mediante un acta de conciliación previa. “Si esto es posible, entonces no debería existir impedimento legal alguno para que las partes que deseen intentar resolver estas controversias puedan hacerlo mediante el empleo de la conciliación extrajudicial evitando el inicio del proceso” (Puente, 2020, p. 92).

Debemos disipar la creencia entre los profesionales de la justicia de que el expediente de la mediación es lo mismo que la sentencia, y esta creencia está muy arraigada, sobre todo por la práctica de la mediación extrajudicial: este discurso es eficaz para explicar a las partes en el proceso y en la mediación. de vía judicial, El acuerdo resultante de la mediación es plenamente válido, obligatorio y, lo que es más importante, exigible ante los tribunales, pero el análisis teórico desde el punto de vista procesal no es válido.

Lo correcto es afirmar que las sentencias y los escritos de mediación son instrumentos con características propias y diferenciadas, aunque sin perjuicio de este punto, no se puede negar la existencia de algunos elementos comunes a los autos de mediación y sentencias, básicamente a nivel de efecto de cosa juzgada, y son tres: para resolver el fondo de la disputa, es imposible resolver la disputa de antemano a través de la revisión judicial, y la compulsión de cumplir el acuerdo se refleja en el hecho de que si el acuerdo no se cumple, es posible emprender el camino del dictamen judicial.

Pero más importante es reconocer que el principio de cosa juzgada no puede ser aplicado a las actas o a las sentencias que reconocen derechos alimentarios, de tenencia o de visitas puesto que carecen de inmutabilidad. Así, el principio de revisión de derechos se opone al principio de cosa juzgada y habilita a cualquiera de las partes a solicitar una variación de ese derecho -sea de manera dialogada o a través de la decisión del juez- si es que variaron las condiciones que originaron ese reconocimiento. “Este argumento de inmutabilidad de los conciliatorios y de las sentencias en temas de familia debe ser descartado de plano, ya sea que se emplee como argumento de defensa por parte del demandado o como fundamento para rechazar una demanda por parte del juez” (Fuentes, 2020, p. 39).

Creemos que el sistema de lista mixta para los asuntos de familia tiene una importante relevancia, puesto que debemos entender que los conflictos y, en particular, los familiares no solo tienen un origen o alcance legal, sino humano y social, y a diferencia de una controversia civil de deuda o desalojo que se extingue con el cumplimiento de la deuda o con la desocupación del inmueble; los conflictos familiares surgen de relaciones humanas vinculadas en el tiempo, puesto que los padres e hijos tienen una vinculación de por vida, y los padres del menor estarán vinculados a través de sus hijos, más allá de la existencia del divorcio o separación legal, pues la relación parental y paterno filial es indisoluble.

En este sentido, es relevante comentar y analizar la procedencia o no de la variación de la tenencia fijada en un acuerdo conciliatorio a partir de lo señalado en la Casación N. 2538-2014-Lima, emitida por la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema de Justicia, así como las condiciones y mecanismo de procedencia que harían viables la variación.

La tenencia de los hijos es un atributo de la patria postead y, por ende, un derecho de los padres de tener y criar a sus hijos cuando están separados de hecho o de derecho. Empero, la tenencia también es un deber de los padres, pues su finalidad es la custodia y cuidado de los hijos, garantizando su desarrollo integral y bienestar, así como el de sus bienes -de haberlos por uno de los padres. Por consiguiente, la tenencia de un menor como institución jurídica familiar es un derecho deber de los padres respecto de sus hijos.

De otro lado, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 81 del Nuevo Código de los Niños y Adolescentes (en adelante, CNA) la Tenencia es una facultad que tienen los padres separados de hecho para determinar libremente quien de ellos se quedará a cargo del cuidado de los hijos, y solo a falta de acuerdo entre ellos o si el acuerdo resulta perjudicial para los hijos, será el juez especializado quien resolverá la tenencia.

Empero, según la Casación N. 1769-2015-La Libertad: "La tenencia es una institución jurídica creada por el derecho no en favor de los padres sino en interés de los hijos no emancipados, para que, a través de ellos, se cumpla con la obligación constitucional de asegurar la protección y desarrollo armónico e integral del menor, y se garantice la vigencia de sus derechos entre los que se destaca el derecho a tener una familia y no ser separado de ella [...]". Por consiguiente, es importante destacar que la determinación de la tenencia de un menor debe estar enfocada a que es lo mejor para el menor en congruencia con su desarrollo integra y armónico dentro del núcleo familiar que va integrar, sea del padre de la madre.

Es importante señalar en palabras del profesor Aguilar (2019), que:

[...] Este derecho de acceso no debe considerarse únicamente como un derecho de los padres, y debe considerarse importante que sus puntos de vista (si pueden hacerlo) se tengan en cuenta al otorgar a los niños el derecho a vivir con sus hijos. padres, incluso si El desarrollo evolutivo de los seres humanos no les permite formarse una opinión propia, y sus intereses deben ser considerados fundamentalmente antes de que puedan expresar sus opiniones.

2.2.6. Criterios a tener en cuenta para la tenencia de menores

Al respecto debemos señalar que, para la aplicación de los tres criterios, será necesaria una interpretación sistemática de las normas legales del derecho de familia y en especial de los menores, debiendo tener en cuenta entre otras, el principio transversal del interés superior del niño o adolescente, y en ningún caso deben tomarse en cuenta estos criterios si su aplicación taxativa vulnera dicho principio, por ende, al desarrollo integral y bienestar de los niños o adolescentes. Más aun cuando el último párrafo del artículo comentado señala que el juez priorizará el otorgamiento de la tenencia o custodia a quien mejor garantice el derecho del niño, niña o adolescente a mantener contacto con el otro progenitor.

Debemos tener presente que en concordancia con el artículo IX del CNA es un deber de las autoridades y la sociedad el considerar el interés superior del niño y adolescente en las medidas que adopten, en consecuencia, en las decisiones de tenencia del menor que tomen sus padres o en la facilitación de negociación de acuerdos de tenencia que ejerce el conciliador extrajudicial debe tenerse presente que estos criterios legales señalados en el CNA deben ser interpretados siempre en concordancia con el intereses superior del menor. “Esto no solo porque se trata de un deber legal del conciliador, sino también porque es un deber moral del cual no podemos apartarnos, en aras de que las

decisiones que afecten a menores se adopten siempre para su bienestar integral” (Salas, 2020, p. 49).

El principio de interés superior del menor está contemplado en nuestra Constitución Política, Código del Niño y Adolescente, en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia, así como en la propia ley y reglamento de conciliación como hemos manifestado precedentemente. Por ello, debemos entender a este principio como un conjunto de acciones tendientes a garantizar las condiciones materiales, afectivas que permitan un desarrollo y bienestar integral del menor para una vida digna en la sociedad".

El interés superior del menor tiene un concepto triple porque es un derecho, un principio y una norma de procedimiento que se constituye en una garantía de orden internacional para la protección de los niños y niñas. El Tribunal Constitucional ha precisado que "...en todo proceso judicial en el que deba verificarse la afectación de los derechos fundamentales de niños o menores de edad, los órganos jurisdiccionales deben procurar una atención especial y prioritaria en su tramitación".

En consecuencia, los conciliadores extrajudiciales especializados y acreditados en asuntos familiares por la DCMA para atender y facilitar la resolución de conflictos familiares como la tenencia de menores, están en el deber de ayudar a las partes para que las decisiones que adopten como padres sobre la tenencia de sus hijos constituya una decisión para el bienestar de ellos, atendiendo a las necesidades de los menores de cada caso en particular.

Como hemos manifestado precedentemente la tenencia de menores constituye un derecho disponible de naturaleza extrapatrimonial y, por tanto, una materia conciliable en un Centro de Conciliación Extrajudicial o ante una Defensoría del Niño y Adolescente, pudiendo las partes-padres del menor- arribar acuerdos de forma consensual con la ayuda de un tercero llamado conciliador y atendiendo al interés superior de los niños y adolescentes.

Es así, que cuando los padres del menor en ejercicio de su autonomía de voluntad recurren a un Centro de Conciliación Extrajudicial o Defensoría del Niño y Adolescente, puede ser porque están formalizado una situación de hecho donde uno de ellos ya está ejerciendo la tenencia, o porque es la audiencia de conciliación el espacio que los ayudará a tomar la decisión sobre la tenencia de su hijo. “En cualquiera de los casos, los padres están buscando establecer la tenencia de derecho, es decir, formal y legal, que garantice el respeto y cumplimiento futuro de la misma. Sin embargo, más allá de la existencia del acuerdo al que puedan arribar las partes y que se manifieste en una tenencia de derecho, los padres del menor tienen libertad, siempre que el acuerdo resulte más favorable para los hijos, en decidir por una tenencia provisional o indeterminada, unilateral o compartida” (Flores, 2020, p. 22).

Hoy en día el derecho procesal de familia se concibe como aquel des tinado a solucionar con prontitud los conflictos que surjan dentro de la esfera de las relaciones familiares y personales, ofreciendo protección a la parte perjudicada, de ahí que se diferencia del proceso civil". Es así que cuando en un proceso judicial está en juego derechos de los niños, niñas o adolescentes es necesario que los jueces cumplan un rol tuitivo no solo respecto a la familia sino para la protección de los derechos de los menores.

La incorporación del principio de flexibilidad a través del Tercer Pleno Casatorio en los procesos judiciales que resuelven conflictos familiares y que sobre todo involucran a menores resulta ventajosa y fundamental para preservar los derechos fundamentales de los niños y niñas. La naturaleza del derecho de familia permite al juez o jueces competentes evitar trámites innecesarios, siempre que brinden las garantías del debido proceso a las partes en igualdad de condiciones.

Por ello, es importante que los jueces y conciliadores tengan en con sideración que los casos de familia son problemas humanos inherentes a la dignidad de la persona involucrada, “por lo que todo

proceso judicial o extrajudicial debe ser tuitivo orientado a resolver conflictos inter personales, por tanto, debe ser una prioridad el dar solución inmediata a estas controversias y, en la medida de lo posible evitar judicializar el conflicto familiar, en tanto ello no favorece la coparentabilidad, ni las relaciones paterno-filiales" (Salas, 2020, p. 39).

La variación de la tenencia de un menor fijado en un acta de conciliación se puede producir en vía extrajudicial, cuando las partes de mutuo consenso deciden modificar su acuerdo conciliatorio con una nueva acta, al considerar que existen razones justificadas que motiva la variación de la tenencia a favor del otro padre, o para variar la tenencia unilateral a una compartida, atendiendo por ejemplo a la edad del menor.

De otro lado, la variación de la tenencia en vía judicial se puede presentar atendiendo a dos supuestos:

1. Cuando a través de un proceso judicial de ejecución de acta se demanda la variación de la tenencia del menor, al haberse contemplado expresamente en el acta de conciliación la variación de la tenencia a favor del otro padre/madre por incumplimiento del régimen de visitas.
2. Cuando no existiendo en el acta de conciliación acuerdo expreso de variación de tenencia, pero sí de régimen de visitas, se incumple, obstaculiza o dificulta su cumplimiento. Ante este supuesto, coincidimos con la posición plasmada por la Sala Civil Suprema en la Casación que es materia de comentario y análisis en el presente artículo, que la procedencia de "la variación de la tenencia fijada en acuerdo conciliatorio, tiene sustento legal, en tanto la ley permite la variación de la tenencia", conforme a lo dispuesto en el artículo 91 del CNA, que establece la variación de la tenencia.

Sin embargo, debemos precisar que la variación de la tenencia también tiene sustento legal en el artículo 82 del CNA que dispone la variación de la tenencia por orden del juez, cuando resulte necesaria; la misma que debe efectuarse en forma progresiva de manera que no le

produzca daño o trastorno al menor, y sólo cuando las circunstancias lo ameriten por encontrarse en peligro la integridad del menor, el juez, por decisión debidamente motivada, ordenará que su fallo se cumpla de forma inmediata. “En este mismo sentido, el artículo 86 del CNA dispone que la resolución sobre tenencia puede ser modificada por circunstancias debidamente comprobadas y la acción debe de interponerse cuando hayan transcurrido seis meses de la resolución originaria, salvo que esté en peligro la integridad del niño o del adolescente. En ambos preceptos legales podemos observar que la decisión de la variación de la tenencia del menor debe privilegiar su protección y bienestar en concordancia con el principio de interés superior del niño o adolescente” (Flores, 2020, p. 91).

Teniendo en cuenta que el acta de conciliación con acuerdos totales y parciales que cumple con los requisitos señalados en el artículo 16 de la ley de conciliación tiene mérito de título de ejecución y se ejecuta conforme lo dispone el artículo 18 de la ley de conciliación en un proceso de ejecución de resolución judiciales; es decir, que los acuerdos contenidos en el acta de conciliación, al igual que lo dispuesto en una sentencia firme es de obligatorio cumplimiento; en el supuesto de variación de la tenencia fijada en un acta de conciliación.

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. Método de investigación

a) Métodos generales:

La investigación utilizó como método de investigación, el método inductivo-deductivo.

(Sánchez, 2015) sobre el método inductivo refiere “que va de los hechos particulares a afirmaciones de carácter general. Permite analizar casos particulares a partir de los cuales se extraen conclusiones de carácter general. Es muy importante por cuanto fundamenta la formulación de las hipótesis, la investigación de leyes científicas y las demostraciones” (p. 53).

En tanto que para (Garret, 2016) en relación al método deductivo considera “que parte de un marco general de referencia hacia algo en particular. Este método se utiliza para inferir de lo general a lo específico, de lo universal a lo individual” (p. 86).

b) Métodos particulares:

- Método exegético:

Según (Valderrama, 2015) el método exegético “es el estudio de las normas jurídicas artículo por artículo, dentro de éstos, palabra por palabra buscando el origen etimológico de la norma, figura u objeto de estudio, desarrollarlo, describirlo y encontrar el significado que le dio el legislador” (p. 180).

– Método sistemático:

Para (Valderrama, 2015) este método “introduce la idea de que una norma no es un mandato aislado, sino que responde al sistema jurídico normativo orientado hacia un determinado rumbo en el que, conjuntamente con otras normas, se encuentra vigente” (p. 17).

– Método teleológico:

Para (Carruitero, 2014) este método “pretende llegar a la interpretación de la norma a través del fin de la misma, buscando en su espíritu, que es la

finalidad por la cual la norma fue incorporada al ordenamiento jurídico” (p. 45)

3.2. Tipo de investigación

La presente investigación es de tipo básico, que según (Sáenz, 2012) “busca el descubrimiento de leyes o principios básicos que constituyen el punto de apoyo en la solución de alternativas sociales. Se orienta a la profundización y clarificación de la información conceptual de una ciencia” (p. 56).

3.3. Nivel de investigación

La investigación es de carácter explicativo, que según (Sánchez, 2015), consiste “en llegar a conocer las situaciones, costumbres y actitudes predominantes a través de la descripción exacta de las actividades, objetos, procesos y personas. Su meta no se limita a la recolección de datos, sino a la predicción e identificación de las relaciones que existen entre dos o más variables” (p. 193).

3.4. Diseño de investigación

El diseño de investigación que se empleó en la presente tesis es de carácter no experimental, porque las variables no se manipularán deliberada e intencionalmente las variables de estudio. Asimismo, el diseño será de tipo transversal o transeccional, porque los datos de estudio serán recolectados en un determinado momento.

3.5. Población y muestra

3.5.1. Población

Por el carácter explicativo de la investigación no se ha empleado un número determinado para fijar la población.

3.5.2. Muestra

Por el carácter explicativo de la investigación no se ha empleado un número determinado para fijar la muestra.

3.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.6.1. Técnicas de recolección de datos

En la presente investigación se utilizó la observación como técnica de recolección de datos:

(Salazar, 2010) enuncia que la observación como técnica de recolección de datos “busca establecer relaciones entre el objeto analizado y lo que se pretende conocer o verificar de él. Para ello el investigador se vale de sus cinco sentidos, y puede utilizar elementos y maquinarias que amplíen su capacidad de análisis y que brinden mayor cantidad y calidad de datos” (p. 34).

3.6.2. Instrumentos de recolección de datos

El instrumento de recolección de datos que se utilizó la ficha de análisis documental, que de acuerdo a (Carrasco, 2015) es definida como:

“un conjunto de preguntas diseñadas para generar los datos necesarios para alcanzar los objetivos propuestos del proyecto de investigación. El cuestionario permite estandarizar e integrar el proceso de recopilación de datos. Un diseño mal construido e inadecuado conlleva a recoger información incompleta, datos no precisos de esta manera genera información nada confiable.” (p. 92).

3.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Respecto del procesamiento y análisis de datos que se empleó en la presente investigación, se consideró utilizar sólo un tratamiento descriptivo para su desarrollo, a partir de los criterios dogmáticos que se han esbozado sobre este aspecto problemático en el Derecho de Familia.

CAPÍTULO IV RESULTADOS

4.1. Presentación de resultados

De acuerdo a la doctrina revisada y los casos jurisprudenciales considerados, se debe indicar que es importante mencionar que la violencia sea cual sea la forma en la que se manifieste siempre tiene repercusiones en la personalidad de quien es víctima, teniendo problemas sobre la salud física y mental.

- **Agresividad y rebeldía en los niños:** “Los niños víctimas de violencia, en este caso víctimas de violencia familiar por omisión, se vuelven agresivos y rebeldes, pues dicha conducta ha sido aprendida por imitación u observación, ya que la mayoría de los niños entre dos y seis años y la adolescencia, quiere hacer lo que él considera que es correcto, siendo estos periodos o épocas en la que los padres deben acompañar a sus hijos al ritmo de sus cambios” (Varsi, 2020, p. 66)

Bien se dice que “los padres somos el ejemplo de los hijos y los hijos son el vivo reflejo de lo que son los padres. Anteriormente a la mujer se le educaba para un comportamiento pasivo, aceptando dependencia emocional y también la violencia en su contra, mientras los hombres tenían un comportamiento activo, haciendo ejercicio de su poder a través de la violencia” (Aguilar, 2020, p. 63).

- **Trastorno de estrés postraumático:** “El estrés postraumático se presenta después de un evento estresante, en este caso el menor espera la visita de su padre y sin embargo este no viene a visitarlo, incluso la madre le dijo: hoy viene tu padre, el niño espera y espera y nunca se apareció el padre, es este evento que el menor lo considera espantoso emocionalmente, son recuerdos de una mala experiencia” (Fuenzalida, 2020, p. 88)

Esta condición por lo general “mejora después de los tres meses, sin embargo, algunos menores tienen efectos a largo plazo y se sienten muy a menudo crónica y emocionalmente entumecidos, teniendo como síntomas falta de afectuosidad o problemas en la escuela (dificultad para concentrarse),

actuar más joven de la edad que tiene o síntomas físicos” (Fernández, 2020, p. 89)

- **Baja autoestima:** Para un niño o adolescente, tener autoestima significa que se valora a sí mismo, lo cual es importante porque la autoestima permite la identidad, lo que ayuda a resolver problemas y convertirse en quien realmente quiere ser. El entorno familiar es uno de los factores que inciden en la autoestima del niño, lo que significa que la familia es transmisora de valores, conocimientos, roles, actitudes y hábitos que se transmiten de generación en generación.

La familia “con su ejemplo forma la personalidad del menor, infundiendo modos de pensar y actuar los cuales se vuelven habituales. Entonces podemos deducir que la baja autoestima es tener poca valoración de sí mismo, dañando de esta manera su bienestar. Los menores con autoestima baja retienen información negativa de sí mismos, en vez de retener la positiva, es decir se toman todo más a pecho y ven las reacciones de los demás como un ataque, en el ámbito académico”.

Varsi (2019) nos dice que “el derecho que tienen los padres es también de los hijos, es decir, ambos se deben visitar, para tener una adecuada comunicación, con la finalidad de fortalecer lazos afectivos de ambos, evitando la desintegración de la familia, además hace mención que el incumplimiento de régimen de visitas es un daño familiar” (p. 88), es un daño provocado al niño, pues sufre una pérdida de identidad, no siente la pertenencia a un grupo social, lugar, familia, etc.

Bermúdez (2020) considera que tanto “la disminución parental (síndrome de alienación parental) como la obstrucción del vínculo, son figuras autónomas que se complementan para generar un perjuicio en las relaciones paterno-filiales, siendo este perjuicio invisible para la ley, porque ese perjuicio, generado ahora en su infancia, serán problemas en los hijos a futuro” (p. 31).

Y son muy graves, porque el menor al estar “emocionado”, “feliz”, “contento”, “por la llegada de su padre, se cambia de ropa, se hecha colonia y lo espera ansioso, simplemente el padre no se aparece, sea por las razones

que sea, no se aparece, ¿Cómo se siente el menor después de esta situación?, sencillamente el menor se siente mal emocionalmente, después de esa situación, no quiere comer, se siente triste, dice: mi papá no me quiere, etc., manifestando este mal momento, a través de sus juegos” (Aguilar, 2020, p. 44), como ya se mencionó líneas arriba.

“Creemos como adultos que esta situación ya pasará, es pasajera, típica de su edad cuando algo malo le pasa, pero esto no es así debido a que el menor guarda ese sentimiento para después, porque puede volver a comer, ya no está triste, estar alegre frente a una situación determinada” (Espinoza, 2019, p. 55).

Por esta razón “es importante tener contacto físico con los hijos, así participaremos activamente en su proceso de desarrollo, crecimiento y maduración, los progenitores debemos tener relaciones emocionalmente y legalmente correctas, anteponiendo los derechos y bienestar de los hijos, frente a sus intereses personales” (Cárdenas, 2020, p. 21).

Se examinaron diversos ordenamientos jurídicos a nivel latinoamericano basados en el interés superior de los niños, niñas y adolescentes, con referencia al derecho comparado relacionado con el tema de seguimiento de los derechos de visita familiar. En la República Argentina, el artículo 555 del Código Civil establece que se permite a los menores la comunicación con sus mayores y descendientes, hermanos solteros y dobles y parientes en primer grado.

Extiende los derechos a las personas que demuestren un interés emocional legítimo, como se describe a continuación. Asimismo, el artículo 557 establece la facultad de los magistrados de velar por la promulgación de las leyes, situación que habilita la imposición de sanciones por su efectivo cumplimiento. Según el artículo 555, en caso de separación o divorcio, los padres interesados tienen derecho a contactar con los hijos del conviviente o del cónyuge. El conviviente debe demostrar un interés afectivo legítimo a favor del menor. El Código Civil argentino fue uno de los primeros ordenamientos jurídicos en reconocer tales derechos a los padres interesados, otorgándoles el derecho a comunicar; todas las situaciones posibles deben ser

en el interés superior del menor, incluyendo la satisfacción de sus diversas necesidades, donde los vínculos afectivos ocupan un lugar preponderante.

Zannoni (2001) afirma que lo que se busca es el fortalecimiento del derecho a la personalidad ya que representa una conexión profunda y así también favorece el derecho a la identidad en el contexto de los rostros dinámicos. El derecho de familia en la República de Uruguay sigue un camino similar al de Argentina; el artículo 38 del Código de la Niñez y la Adolescencia de ese país establece que todo menor tiene derecho a una relación preferente con los padres, abuelos y parientes; y el derecho a Derechos de visita; también considerar la intervención de un magistrado, que puede incluir a otros con quienes haya establecido un vínculo afectivo estable; todo en el mejor interés del menor; esto satisfará su equilibrio emocional.

En la República del Ecuador, el artículo 122 del Código de la Niñez y la Adolescencia establece que cuando un juez local decida sobre la guarda o patria potestad sobre uno de los padres, también deberá precisarse el régimen de visitas del otro, sin embargo, este artículo considera los lazos de sangre. El magistrado suspende el régimen de visitas si hay denuncias que involucren violencia, sin embargo, no hay una referencia específica a la crianza socioemocional, esto no se tiene en cuenta en sus términos.

En Paraguay, establecemos en el artículo 95 de su Código de la Niñez y la Adolescencia que, si se desea mantener contacto con un familiar que ha dejado de convivir, se considera la posibilidad de regulación judicial, siempre que las circunstancias lo justifiquen. El sistema debía ser realizado por los tribunales y aplicado dentro del cuarto y segundo grado de consanguinidad, teniendo en cuenta también a los terceros no emparentados cuando el interés del menor lo justificase.

En esta parte final, encontraremos el soporte legal para la filiación. Además, incluye regímenes de acceso que pueden aplicarse a los denominados terceros no relacionados. En Francia lo obtuvimos por la ley del 4 de marzo de 2002; que establece el derecho de los convivientes o cónyuges a tener relaciones sexuales con los hijos propios; de ella se deriva la categoría de los llamados parentesco o terceros; el principio jurídico es Confiere

competencias que beneficien el desarrollo físico y mental de los menores, incluida su salud.

El hecho de que la legislación francesa considere que un menor puede tener una relación con un padre relevante es importante. En Alemania, según el artículo 1626° de su Código Civil; el artículo 3 se establece para el bienestar de los menores cuya relación se determina no sólo con sus padres sino también con otras personas, siempre que dicha relación contribuya al bienestar humano. . Asimismo, el Código de la Niñez y la Adolescencia establece que los menores de edad podrán mantener relaciones comunicativas no sólo con sus familiares, sino también con las personas que consideren importantes y contribuyan a su desarrollo.

4.2. Discusión de resultados

El fundamento fundamental del orden constitucional es la protección de la célula básica de la sociedad: la familia, institución responsable del desarrollo de la persona. Cabe señalar que cuando hablamos de la familia en nuestro objeto surge una imagen de familia tradicional: padre, madre e hijos, esta estructura corresponde al modelo clásico o también conocido como núcleo. En términos prácticos, sin embargo, dejamos de lado el modelo de familia reconstruida (también conocida como familia mixta); aunque no la institución de la nueva institución, nuestra Carta Magna aún no lo ha tenido en cuenta.

El modelo de familia prolifera en el medio social actual, pero no se le ha prestado la atención y protección que merece para su desarrollo. Hace algunos años la Corte Constitucional resolvió mediante Oficio N° 09332-2006-PA/TC, cuestiones relativas a familias mixtas en el caso del señor Reynaldo Armando Shols Pérez, afectado por la decisión de no otorgamiento de la cédula de identidad del Centro Naval del Perú a su hija en cuestión, para que pudiera disfrutar de los beneficios del centro, argumentando que la menor estaba a su cargo por ser hija de su pareja. La Corte Constitucional falló a favor de la actora, ordenando al Centro Naval del Perú la expedición de los

referidos documentos de identidad y el tratamiento de la hija solicitados en la demanda.

Esta situación hace que este órgano supremo interprete la constitución peruana para reconocer a la familia padrastro, lo cual no está reflejado directamente en el estatuto. Las familias mestizas, al igual que las familias tradicionales, tienen conflicto porque el conflicto es parte de la convivencia; solo la sabiduría y la comprensión pueden ayudar a superar los desacuerdos que puedan surgir dentro del núcleo familiar; sin embargo, no todos desarrollan o poseen esta capacidad para resolver su propio conflicto; muchas veces se busca la justicia para poder llegar a una solución que de alguna manera satisfaga sus necesidades frente a las expectativas de resolver los problemas familiares.

En el caso de familias ensambladas, si el nuevo cónyuge establece una relación que no funciona adecuadamente o no es del interés de ambas partes, pueden volver a dividirse, viendo los lazos afectivos que florecieron en la nueva estructura de la estructura 2. destruido. Es aquí donde encontramos un vacío legal que no es reconocido ni siquiera en nuestros estatutos por las disposiciones del Código de los Niños, Niñas y Adolescentes, especialmente en lo que se refiere al régimen de visitas.

El artículo 89 de la Ley establece: Se restringe o impide el ejercicio del derecho del padre o de la madre a visitar al hijo, quien viole sus derechos puede ser demandado y se debe adjuntar a la demanda un certificado de nacimiento. Asimismo, el artículo 90 establece que este derecho a visitar a los menores corresponde también a los familiares de cuarto y segundo grado. El artículo 90 puede agregar padres afines. Nuestras leyes no reconocen la paternidad afectiva en el contexto de las familias combinadas o reorganizadas en el ámbito nacional, el padre o la madre interesados no pueden reclamar legalmente el régimen de visitas de los parientes, por no ser el padre o la madre biológicos.

Sin embargo, para aquellas familias combinadas que han constituido un matrimonio, normativamente adquieren el parentesco por parentesco. El artículo 237 del Código Civil Peruano establece que el sistema matrimonial crea parentesco a través del parentesco entre los cónyuges y las familias de ambos contrayentes; Es importante recalcar que los lazos de afinidad no terminan con el matrimonio. Los parientes de segundo grado predominan en las líneas colaterales hasta el segundo grado siempre que existan cónyuges divorciados.

Según el artículo 237 del Código Civil Peruano, se puede concluir que los hijos de parientes se relacionan únicamente en virtud de la institución del matrimonio con el padre o madre social, únicamente a nivel de la línea recta, continuando dicho vínculo aun después de la ruptura del matrimonio. Esta condición es un mecanismo jurídico que da validez y legitimidad a los derechos del padre interesado para ejercer el régimen de visitas al hijo interesado. Sin embargo, como ya se ha dicho, este derecho sólo puede adquirirse a través del matrimonio; en el caso de familias mestizas nacidas de su propia unión de hecho, su situación jurídica no genera relación de parentesco y, por tanto, no pueden aplicarse las condiciones previstas en el régimen de visitas.

De acuerdo con el párrafo anterior, el vacío legal que analizamos tiene que ver con tratar de dar una solución viable al problema ya señalado, que podría incorporarse al artículo 90 de la Ley de la Niñez, la Niña y la Adolescencia, que establece que si Es un régimen justo de Visitas que se pueden otorgar a terceros no relacionados por razones que redunden en el interés superior del niño, niña o joven. Desde este punto de vista, es el magistrado quien decide si existe necesidad, sustentado en una declaración del padre o madre biológicos del menor. Esto dependerá de poder demostrar que el vínculo socioemocional desarrollado entre el niño y el padre relevante ha creado una dependencia socioemocional muy fuerte.

CONCLUSIONES

1. Se ha determinado que el derecho los padres afines al régimen de visitas debe reconocerse en función del principio del interés superior del niño y la socioafectividad en las uniones de hecho propias, en el ordenamiento jurídico peruano. En el sistema jurídico peruano si resulta posible reconocer el derecho al régimen de visitas para el padre afín en las uniones de hecho propias aras del interés superior del niño y privilegiando la socioafectividad.
2. Se ha establecido que el derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones debe reconocerse para garantizar un adecuado desarrollo del menor, en las uniones de hecho propias, en el ordenamiento jurídico peruano. La vinculación socio afectiva, esto es, ese conjunto de sentimientos de estima, afecto, consideración, respeto y solidaridad familiar, así como el interés superior del niño, mediante el cual se busca garantizar el desarrollo integral del menor, puede estatuirse como fundamentos jurídicos que constituyen la motivación de la jurisprudencia donde ya fue reconocida a figura; así también en la doctrina y en las encuestas aplicadas.
3. Se ha determinado que el derecho los padres afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines, debe reconocerse para garantizar el bienestar de los menores, en las uniones de hecho propias, en el ordenamiento jurídico peruano. En la unión de hecho propia surgen los mismos derechos entorno a la patria potestad tan igual como sucede en el matrimonio. En relación con el reconocimiento de régimen de visitas a favor del padre afín en las uniones de hecho propias, existe un trato desigual y discriminatorio, ya que el juzgador al pretender otorgarle el régimen de visitas en calidad de tercero no pariente mengua la personalidad parental de la figura del padre.

RECOMENDACIONES

1. Se recomienda reformar y/o sustituir el artículo 90 del Código de los Niños y Adolescentes, que establece que el derecho a visitar a los menores corresponde también a los familiares de cuarto y segundo grado al cual puede agregar padres afines. De esta manera reconocer la paternidad afectiva en el contexto de las familias combinadas o reconstruidas. Esta es la necesidad para el desarrollo plausible de un niño y/o adolescente.
2. Actualmente, se observa que los padres no cumplen con el régimen de visitas, incluidas las decisiones judiciales. A veces se utilizan niños como trofeos. Estas acciones fueron finalmente condenadas ante los fiscales penales por cargos de trata de niños. Estos comportamientos deben ser reducidos a través del entrenamiento, hablar, etc. Que los padres entiendan que son los menores de edad los más afectados por estas conductas.
3. Proponer la inclusión de una disposición que reconozca en la legislación peruana el ejercicio del derecho al régimen de vista de padres afines, acordándose este derecho solo en casos enfáticos bajo los mismos privilegios legales que confieren nuestras normas a los padres biológicos.

- Aguilar., B. (2008). *La familia en el Código Civil Peruano*. Lima: Ediciones Legales
- Arteaga, J. (2005). Perturbación psíquica, análisis psiquiátrico-forense. *Revista Colombiana de Psiquiatría, Suplemento No. 1*, 73-81.
- Castex, M. (2003). *El daño en psicopsiquiatría forense*. Buenos Aires: Autoeditado.
- Castro R., J. (2010). *Manual de Derecho Civil*. Lima: Jurista Editores.
- Chunga, F. (2016). *Comentarios al Código de Los niños y Adolescentes*. Lima: Editorial Grijley
- Cornejo, H. (1998). *Derecho Familiar Peruano*. (9º ed.). Lima: Gaceta Jurídica.
- Ferreiro, X. (2005). *La víctima en el proceso penal*. Madrid: Editorial La Ley
- Gamarra R., F. (2004). *Código de niños y Adolescentes Comentado*. Lima: Editorial Pontificia Universidad Católica del Perú.
- García, A. (2015). *Violencia familiar y régimen de visitas para el agresor en el ordenamiento peruano*. Piura: Universidad de Piura.
- Gherzi, C. (2000). *Valuación económica del daño moral y psicológico: daño a la psiquis*. Buenos Aires: Editorial Astrea.
- Guzmán, N. (2016). *Necesidad de regular el otorgamiento del régimen de visitas a padres deudores alimentarios, como una forma de protección del interés superior del niño y del adolescente. interés superior del niño y del adolescente. Arequipa, 2015*. Arequipa: Universidad Nacional De San Agustín.
- Jordán, J., & Mayorga, N. (2018). El régimen de visitas tras la separación de los padres. *Verba Iuris*, 49-63.
- Manayay, V. (2019). *Análisis en torno al incumplimiento del régimen de visitas y su implicancia con la violencia familiar psicológica por omisión*. Chiclayo: Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo.
- Mejía, P. y Ureta, M. (2014). *Tenencia y Régimen de Visitas*. Lima: editorial Librerías y ediciones jurídicas.
- Plácido, A. (2003). *Filiación y patria potestad*. Lima: Gaceta Jurídica
- Porrás, L. (2001). *Investigación científica*. Bogotá: Themis.

- Reynoso, M. (2010). *Investigación Científica*. Lima: San Marcos.
- Romero, L. (2019). *El incumplimiento del Régimen de visitas en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de 2016-2017*. Huancayo: Universidad Continental.
- Sánchez, L. (2003). Breves notas sobre la patria potestad: especial problemática de los supuestos de separaciones. Sevilla: Editorial ASTIG
- Varsi, E. (2004). Divorcio, filiación y patria potestad. Lima: Editorial GRIJLEY E.I.R.L
- Villavicencio, R. (2016). *Establecer como causal de revocatoria de la tenencia de los hijos cuando el padre o madre ha incumplido la sentencia, como medio que conserva las relaciones familiares*. Loja: Universidad Nacional De Loja.
- Zurita, A. (2016). *El régimen de visitas y el derecho a conocer a los progenitores y mantener relaciones con ellos*. Ambato: Universidad Técnica de Ambato.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de Consistencia

Título: LA REGULACIÓN DEL DERECHO AL RÉGIMEN DE VISITAS PARA LOS PADRES AFINES EN MÉRITO AL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO.

PROBLEMAS	OBJETIVOS	HIPÓTESIS	VARIABLES	DIMENSIONES	METODOLOGÍA
<p>GENERAL:</p> <p>¿De qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias?</p> <p>ESPECÍFICOS:</p> <p>-¿Cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias?</p> <p>-¿Cómo debe reconocerse el derecho los padres</p>	<p>GENERAL:</p> <p>Determinar de qué manera debe reconocerse el derecho los padres afines al régimen de visitas en las uniones de hecho propias.</p> <p>ESPECÍFICOS:</p> <p>- Establecer cómo debe reconocerse el derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias.</p> <p>- Determinar cómo debe reconocerse el derecho los padres</p>	<p>GENERAL:</p> <p>El derecho los padres afines al régimen de visitas debe reconocer en función del principio del interés superior del niño y la socioafectividad, en las uniones de hecho propias.</p> <p>ESPECÍFICAS:</p> <p>-El derecho los padres afines para permitir la continuidad de relaciones con los hijos afines en las uniones de hecho propias debe reconocerse para garantizar un adecuado desarrollo del menor, en las uniones de hecho propias.</p>	<p>INDEPENDIENTE:</p> <p>Derecho de los padres afines.</p> <p>DEPENDIENTE:</p> <p>Principio del interés superior del niño.</p>	<p>-Continuidad de relaciones con los hijos.</p> <p>-Adecuada comunicación con los hijos.</p> <p>- Derecho a la integridad del menor.</p> <p>-Derecho al desarrollo emocional del menor.</p>	<p>MÉTODO DE INVESTIGACIÓN: Inductivo-deductivo</p> <p>TIPO DE INVESTIGACIÓN: Investigación básica.</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACIÓN: Nivel explicativo.</p> <p>DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN: Diseño transversal, no experimental.</p> <p>POBLACIÓN Y MUESTRA: POBLACIÓN Por el carácter explicativo de la investigación no se ha empleado un número determinado para fijar la población.</p>

<p>afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines en las uniones de hecho propias?</p>	<p>afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines en las uniones de hecho propias.</p>	<p>-El derecho los padres afines para mantener una adecuada comunicación con los hijos afines debe reconocerse para garantizar el bienestar de los menores, en las uniones de hecho propias.</p>			<p>MUESTRA Por el carácter explicativo de la investigación no se ha empleado un número determinado para fijar la población.</p> <p>TÉCNICAS DE RECOPIACIÓN DE DATOS: La Observacion.</p> <p>INSTRUMENTO DE INVESTIGACIÓN Ficha de análisis documental.</p>
---	---	--	--	--	--

Anexo 2: Operacionalización de Variables

VARIABLE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	INDICADORES	ESCALA	INSTRUMENTO
Derecho los padres afines al régimen de visitas.	(Varsi, 2015) considera que “el padre o madre afín desarrolla una función sustitutiva de padre o madre y un rol complementario para el padre o madre biológica con la cual ha instituido su familia ensamblada. La legislación comparada nos muestra que la paternidad afín ha generado un mayor grado de responsabilidad, más que en el tema de filiación. La función sustitutiva hace referencia al silencio que mantiene un de los progenitores con respecto al hijo o hija biológica, cuyo lugar ahora lo ocupa el padre o madre afín” (p. 144).	-Continuidad de relaciones con los hijos -Adecuada comunicación con los hijos.	Escala.	Ficha de análisis documental.
	“El principio del interés superior del niño o niña, también conocido como el interés superior del menor, es un conjunto de acciones y procesos tendentes a garantizar un	-Derecho a la integridad del menor. -Derecho al desarrollo emocional del menor	Escala.	Ficha de análisis documental.

Principio del interés superior del niño.	desarrollo integral y una vida digna, así como las condiciones materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y alcanzar el máximo de bienestar posible a las y los menores” (Gamio, 2020, p. 19),			
--	--	--	--	--

Anexo 3: Ficha de Análisis Documental

TEXTO ANALIZADO	FUNDAMENTO JURÍDICO RELEVANTE	OPINIÓN DE LOS AUTORES	FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA
<p>Reconocimiento del derecho al régimen de visitas para el padre afín en las uniones de hecho propias.</p> <p>Autora.</p> <p>Oblea Guerrero, Olga Elizabeth.</p>	<p>La presente investigación denominada “Reconocimiento del derecho al régimen de visitas para el padre a fin en las uniones de hecho propias”; es un estudio con enfoque mixto. Además, el estudio se caracterizará por tener un diseño no experimental de tipo transversal, esto quiere decir que las variables que han sido determinadas por el investigador no serán objeto de manipulación, sólo serán observadas y descritas desde su forma natural, descriptivo con un diseño cualitativo; en el cual se analiza dos variables muy importantes como lo es: hijos afines En las familias reconstituidas con origen en uniones de hecho, reconocimiento a los padres sociales el derecho a un régimen de visitas. Los métodos utilizados</p>	<p>Incorporar el derecho a un régimen de visitas a favor del padre afín en las uniones de hecho propias en el Código del Niño y el Adolescente, en el artículo 90° que hace referencia a la extensión del régimen de visitas a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como a terceros no parientes cuando el interés superior del niño o del adolescente así lo justifique.</p>	<p>Constitución Política del Perú. Art. 4 “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio” Señala la promoción del matrimonio y principalmente la protección de la familia independientemente de su origen convivencial o matrimonial, esto es el caso de las familias monoparentales, ensambladas, nuclear, extendida, compuesta etc.</p>

	<p>en el análisis de datos han sido: análisis y síntesis, hipotético deductivo, estadístico inferencial. Las técnicas empleadas para la recolección de datos en este estudio fueron la encuesta y la entrevista, ambas instrumentalizadas en un cuestionario, el mismo que ha pasado por un proceso de validación y que se encuentra acorde a los indicadores considerados en el estudio.</p>		
--	---	--	--

TEXTO ANALIZADO	FUNDAMENTO JURÍDICO RELEVANTE	OPINIÓN DE LOS AUTORES	FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA
<p>CRITERIOS JURÍDICOS PARA REGULAR LA TENENCIA DE LOS HIJOS AFINES EN LOS CASOS DE LAS FAMILIAS ENSAMBLADAS EN EL PERÚ.</p> <p>Autor Changanaqui Romero, Ana Valeria</p>	<p>La presente tesis tuvo como objetivos específicos el examinar los fundamentos jurisprudenciales del Tribunal Constitucional que reconoce a las familias ensambladas, analizar la naturaleza jurídica y el tratamiento del proceso de tenencia en favor del padre afín y su relación con la familia ensamblada, analizar la legislación comparada de las familias ensambladas, respecto al interés superior del niño, en el marco de proceso de tenencia y finalmente analizar las posturas del personal jurisdiccional especializado en derecho de familia de la CSJC Callao sobre las familias ensambladas y la tenencia.</p>	<p>Cuando los niños, niñas y adolescentes se encuentren siendo parte de una familia ensamblada, donde el padre o madre afín por voluntad propia quiera ejercer la tenencia de sus menores hijos afines, el juez especializado evaluará y analizará si es pertinente dicha situación, así mismo se debe de evaluar el perfil psicológico del padre y/o madre afín, y la del niño, niña y adolescente con la asesoría del equipo multidisciplinario, salvaguardando el interés superior del niño, niña y adolescente.</p>	<p>Código Civil (Decreto Legislativo N° 295) Art. 237, “El matrimonio produce parentesco entre cada uno de los cónyuges, con los parientes consanguíneos del otro. Cada cónyuge se halla en igual línea y grado de parentesco por afinidad que el otro por consanguinidad. La afinidad en línea recta no acaba por la disolución del matrimonio que la produce. Subsiste la afinidad en el segundo grado de la línea colateral en caso de divorcio y mientras viva el ex_cónyuge”.</p>

TEXTO ANALIZADO	FUNDAMENTO JURÍDICO RELEVANTE	OPINIÓN DE LOS AUTORES	FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA
<p>DELEGACIÓN DE LA PATRIA POTESTAD AL PADRE AFÍN DENTRO DE LA FAMILIA ENSAMBLADA EN EL SISTEMA LEGISLATIVO PERUANO.</p> <p>Autor:</p> <p>Montesinos Quispe, Sergio</p>	<p>El Perú, a través de su Constitución, garantiza la protección y promoción de la familia, por lo que, a favor de la jurisdicción, es necesario abordar las brechas regulatorias que se convierten en objeto de un debate digno de atención, contribuyendo a garantizar todos los derechos fundamentales. Asimismo, el reconocimiento explícito de los derechos fundamentales de las llamadas “familias ensambladas” debe incluirse en la legislación nacional, ya que, la institución judicial del menor en cuestión goza de protección legal, como una declaración judicial de responsabilidad parental que puede ser autorizada por el padre</p>	<p>Es necesario como urgente solicitar la incorporación de un artículo, de forma que en la legislación peruana se reconozca el ejercicio de la patria potestad del padre afín, consintiendo a este derecho exclusivamente en rotundas y especiales circunstancias y bajo las mismas prerrogativas legales que nuestras normas han otorgado a los padres biológicos.</p>	<p>Constitución Política del Perú. Art. 4 “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio” Señala la promoción del matrimonio y principalmente la protección de la familia independientemente de su origen convivencial o matrimonial, esto es el caso de las familias monoparentales, ensambladas, nuclear, extendida, compuesta etc.</p>

	<p>y también el reconocimiento de los derechos. La ejecución en la legislación nacional permitirá el reconocimiento de derechos a los hijos y padres afines para que puedan tener los mismos derechos que sus hijos biológicos. Es en ese sentido, en el desarrollo de la presente investigación, se busca explicar y describir los fundamentos jurídicos y fácticos que sustentan la delegación de la patria potestad al padre afín.</p>		
--	---	--	--

TEXTO ANALIZADO	FUNDAMENTO JURÍDICO RELEVANTE	OPINIÓN DE LOS AUTORES	FUNDAMENTACIÓN NORMATIVA
<p>“EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD EN LAS FAMILIAS ENSAMBLADAS”.</p> <p>Autor: Calderón Pérez, Jacquelyn Marissa</p>	<p>La investigación titulada “EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD EN LA FAMILIA ENSAMBLADA” se ha elaborado con el fin de determinar la necesidad de regular la patria potestad a favor de los padres afines cuando uno de los progenitores falleció, lo cual garantiza el interés superior del niño y fortalece a la familia ensamblada. Para ello se analiza el origen y características de la familia ensamblada, organización familiar común y representativa en nuestra realidad social actual. Identificando las funciones y responsabilidades que de forma espontánea, pública y frecuente asumen el padre o madre afín respecto de su hijo/a afín conjuntamente con el padre o madre biológico.</p>	<p>Se plantea incorporar a nuestra normatividad civil el ejercicio de la patria potestad a favor de los padres/madres afines cuando uno de los cónyuges haya fallecido, precisando las funciones de los miembros que la integran, por ende las acciones de los padres afines como de representación, protección y cuidados respecto de sus hijos afines tengan legitimidad frente a terceros.</p>	<p>Código Civil (Decreto Legislativo N° 295) Art. 237, “El matrimonio produce parentesco entre cada uno de los cónyuges, con los parientes consanguíneos del otro. Cada cónyuge se halla en igual línea y grado de parentesco por afinidad que el otro por consanguinidad. La afinidad en línea recta no acaba por la disolución del matrimonio que la produce. Subsiste la afinidad en el segundo grado de la línea colateral en caso de divorcio y mientras viva el ex_cónyuge”.</p>

