

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

**LA TENENCIA COMPARTIDA DE MANERA
OBLIGATORIA CONTRIBUYE A LA ALIENACION
PARENTAL**

Para optar : El Título Profesional de Abogado

Autor : Bach. Pomalaza Jahuin Gabriel Aurelio

Asesor : Mg. Garcia De La Cruz Ruben Walter

Línea de inv. : Desarrollo Humano y Derechos
Institucional

Área de investigación : Ciencias Sociales
Institucional

Fecha de inicio y : 01-01-2021 – 01-01-2022
Culminación

HUANCAYO - PERU
2023

HOJA DE JURADOS REVISORES

DR. POMA LAGOS LUIS ALBERTO
Decano de la Facultad de Derecho

MG. PAZ VELA MARIANO MAXIMILIANO
Docente Revisor Titular 1

MG. VIVANCO NUÑEZ PIERRE MOISES
Docente Revisor Titular 2

MG. CANCHUMANYA CAMARGO CARLOS JAVIER
Docente Revisor Titular 3

DRA. HUISA AYQUIPA ROSARIO MILAGROS
Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

A mi esposa e hijas que son mi motor mi motivo,
que siempre me inspiraron a seguir luchando.

A mis padres, por su apoyo incondicional, por estar
presentes en los tiempos que siempre los he
necesitado.

AGRADECIMIENTO

Agradecer a Dios por darme la oportunidad de culminar mis estudios y poder seguir perseverando en la obtención de mi título, asimismo agradecer a todas las personas que me apoyaron en la culminación del presente trabajo de investigación.

CONSTANCIA DE SIMILITUD

N ° 0027- FDCP -2024

La Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones, hace constar mediante la presente, que la **Tesis** Titulada:

LA TENENCIA COMPARTIDA DE MANERA OBLIGATORIA CONTRIBUYE A LA ALIENACION PARENTAL

Con la siguiente información:

Con Autor(es) : **BACH. POMALAZA JAHUIN GABRIEL AURELIO**

Facultad : **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

Escuela profesional : **DERECHO**

Asesor(a) : **Mg. GARCIA DE LA CRUZ RUBEN WALTER**

Fue analizado con fecha **16/01/2024** con **110** pág.; en el Software de Prevención de Plagio (Turnitin); y con la siguiente configuración:

Excluye Bibliografía.

Excluye Citas.

Excluye Cadenas hasta 20 palabras.

Otro criterio (especificar)

El documento presenta un porcentaje de similitud de **21** %.

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecidos en el artículo N° 15 del Reglamento de Uso de Software de Prevención de Plagio Versión 2.0. Se declara, que el trabajo de investigación: **Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.**

Observaciones:

En señal de conformidad y verificación se firma y sella la presente constancia.



Huancayo, 16 de enero de 2024

MTRA. LIZET DORIELA MANTARI MINCAMI
JEFA

Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones

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.....	15
1.3. Formulación del problema	15
1.3.1. Problema General.....	15
1.3.2. Problema Específico	15
1.4. Justificación	16
1.4.1. Social.....	16
1.4.2. Teórica	16
1.4.3. Metodológica	16
1.5. Objetivos	16
1.5.1. Objetivo General.....	16
1.5.2. Objetivos Específicos.....	16

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes	18
2.2. Bases teóricas.....	21
2.3. Marco conceptual.....	73

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis General.....	77
3.2. Hipótesis Específicas	77
3.3. Variables	77

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1.	Método de investigación	79
4.2.	Tipo de investigación	79
4.3.	Nivel de investigación.....	79
4.4.	Diseño de investigación	79
4.5.	Población y muestra.....	80
4.6.	Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	81
4.7.	Técnicas de procesamiento y análisis de datos	81
4.8.	Aspectos éticos de la investigación.....	82

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1.	-Descripción de resultados	83
5.2.	Discusión de resultados.....	91
	CONCLUSIONES	96
	RECOMENDACIONES.....	98
	REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	99
	ANEXOS	107
	Anexo 1: Matriz de consistencia.....	107
	Anexo 2: Matriz de operacionalización de variables	109
	Anexo 3: Matriz de operacionalización del instrumento	110
	Anexo 4: Instrumentos de recolección de datos	111
	DECLARACIÓN DE AUTORIA.....	1133

RESUMEN

La presente investigación plantea como objetivo Identificar como la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental. La metodología desarrollada se enfocó en un estudio cuantitativo – explicativo, la muestra se conformó por 30 abogados especialistas en la materia, ejecutando como instrumento el cuestionario para la recolección de datos. Los resultados precisaron que el 37% estar totalmente de acuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior de la menor edad; no obstante, el 17% mantiene un punto de vista neutral; además, el 10% precisa estar en desacuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, por último, el 7% considera estar totalmente en desacuerdo. Se concluye que la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental; no obstante, priorizar el principio de igualdad de los padres puede vulnerar los derechos de los menores. Por lo tanto, una alteración psicológica en el menor que puede presentarse de manera permanente, en la que, se denigra e injuria a uno de sus progenitores, a causa de una constante manipulación del otro progenitor, a través de manipulación y obstrucciones impide la generación del vínculo del menor con su otro progenitor

Palabras claves: tenencia compartida, síndrome alienación parental

ABSTRACT

The objective of this research is to identify how mandatory shared custody can contribute to parental alienation syndrome. The methodology developed was focused on a quantitative-descriptive study, the sample consisted of 30 lawyers specialized in the subject, executing as an instrument the questionnaire for data collection. The results showed that 37% totally agree that shared custody contributes to the protection of the best interests of the minor; likewise, 30% of the specialized lawyers consider that they agree that shared custody contributes to the protection of the best interests of the minor; however, 17% maintain a neutral point of view; furthermore, 10% disagreed that shared custody contributes to the protection of the best interests of the minor; finally, 7% consider that they totally disagree. It is concluded that mandatory shared custody may contribute to parental alienation syndrome; however, prioritizing the principle of parental equality may violate the rights of minors. Therefore, a psychological alteration in the child that can occur permanently, in which one of the parents is denigrated and insulted, due to a constant manipulation of the other parent, through manipulation and obstructions, prevents the generation of the bond of the child with the other parent.

Key words: shared custody, parental alienation syndrome.

INTRODUCCIÓN

En la actualidad ante la presentación y aprobación de los proyectos de ley 1096/2021-CR y 1120/2021-CR, en los que se propone la tenencia compartida de manera obligatoria, y ello ha ocasionado el rechazo de estos proyecto por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, así como la Defensoría Pública y la sociedad civil organizada que promueve los derechos de las mujeres y personas vulnerables. Durante el desarrollo de esta tesis, el 13 de octubre de 2022, el Congreso aprobó la versión final del proyecto de Ley N° 31590, que posteriormente fue oficializada el 26 de octubre de 2022 en el Diario Oficial “El Peruano”. Esta Ley introduce modificaciones en los artículos 81, 82, 83 y 84 del Código de los Niños y Adolescentes, a fin de establecer la tenencia compartida en beneficio del principio del interés superior de los niños y adolescentes. Por ello, se ha puesto en debate la tenencia compartida obligatoria que pretende priorizar derechos de los padres sobre el principio de interés superior del menor, por ende, el objetivo principal de la investigación es identificar como la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental.

Por eso, en el presente estudio de investigación, se pretende determina como problema general ¿Cómo la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental?, por eso, se ha planteado como objetivo de investigación identificar como la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental. Por lo cual, se efectuará una investigación de tipo básica con un enfoque cuantitativo, en la aplicará un método analítico, deductivo – inductivo, con un nivel descriptivo, en el que se efectuará un diseño no experimental; por lo que se tendrá como técnica la encuesta e instrumento el cuestionario.

Por ello, en el primer capítulo se narra el planteamiento del problema, en el que se describe la realidad problemática; así como la delimitación y formulación del problema, incluyendo la justificación y los objetivos. En el segundo capítulo se desarrolló el marco teórico que se divide en los antecedentes internacionales y nacionales, asimismo, se tienen las bases teóricas que se desarrollan de acuerdo a las variables con sus respectivas dimensiones e indicadores, y se culmina con el marco conceptual.

En el tercer capítulo se encuentran establecidas las hipótesis y variables con sus respectivas definiciones y operacionalización. Como cuarto capítulo se tiene la metodología, en el que se describe el método, tipo, nivel y diseño de investigación que se efectuará, así como la población, muestra, la técnica e instrumento que permitirán la recolección de datos, asimismo, se detallan las técnicas de procesamiento y análisis de datos, y los aspectos éticos que se tendrán en cuenta durante la investigación; así como penúltimo capítulo se tiene la administración del plan donde se tienen el presupuesto y cronograma de ejecución; y como último capítulo se tienen las referencias bibliográficas.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

En España como señala Álvarez (2018), uno de cada tres divorcios, se determina la custodia compartida, evidenciándose un incremento al 30% de las separaciones se determina la custodia compartida, y esto se debe al cambio de mentalidad de la población española de manera progresiva, siendo en el 2013, que el Tribunal Supremo consideró norma e inclusive deseable que se aplique la custodia compartida, para que los padres ejerzan la corresponsabilidad al realizarse el 75% de las separación son de mutuo acuerdo.

Pero como señala Calderón (2021), la tenencia compartida forma parte del plan parental que tiene cada persona como progenitor para responsabilizarse de las necesidades del menor, que es evaluado por un magistrado para otorgar la custodia compartida, siendo más desarrollado los requisitos establecidos para el plan parental en Catalán, que el de Madrid. Además, como señala Leoz et al (2021), desde el 2013 al 2020 de los divorcios que se han registrado, sólo el 66% de las madres tiene a cargo a su menor hijo, aumentando el caso de la custodia compartida.

Se ha evidenciado en Uruguay, como indica Santini (2021), se pretende promulgar una ley de tenencia compartida, que no garantiza la protección de los menores en caso de la denuncia por violencia familiar, ya que, se determina que la modificación de la tenencia deberá ser visto en un tribunal para promover las garantías del caso, exponiendo a los menores a pasar tiempo con una persona que violencia a su núcleo familiar. Y como señala Silva (2021), en la ley no se contempla el interés superior del menor, sino que le da importancia a algo que en la práctica sucede; ya que la tenencia compartida y la corresponsabilidad se da en la mayoría de casos; por lo que, al imponerse de manera obligatoria la tenencia compartida, no se está observando la parte fundamental, que es el interés superior del menor.

Después de la aprobación de la Ley N° 31590, la tenencia compartida dejó de ser considerada como una excepción o algo poco común y pasó a ser la norma general en todos los casos en los que los padres están separados. Es importante

destacar que las separaciones de padres y madres, en la mayoría de los casos, no son decisiones ni situaciones pacíficas. Esto es aún más evidente cuando existen factores que llevaron a la ruptura de la convivencia entre los padres y, por lo tanto, a la conclusión de su relación. Por lo tanto, en situaciones de ruptura conflictiva entre padres, la regla general de la tenencia compartida parece estar en desacuerdo con la naturaleza misma de la relación ya terminada entre los padres.

Bottero (2022), en Uruguay la obligatoriedad de tenencia compartida resulta ser una vulneración a todos los convenios internacionales en materia de protección de la infancia, ya que, se afiliará al impulso del síndrome de alienación parental. En el Perú está ocurriendo lo mismo que Uruguay, ya que, se ha presentado un proyecto de ley para la obligatoriedad de la tenencia compartida; y como señala Risco (2022), en el congreso se encuentra tres proyectos de ley, que limitan la protección que se les puede dar a los menores para vivir en un lugar de armonía, aunque, lo preocupante es que todos los proyectos han sido unificados y quienes lo han propuesto tienen denuncias de violencia familiar, y argumentan en el proyecto, que las mujeres producen el Síndrome de Alienación Parental.

Ante la presentación del proyecto de tenencia compartida, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (en adelante MIMP) (2022), significa una grave afectación al principio de interés superior del menor, ya que ambos padres tiene la capacidad de velar por el menor, y tras una separación, se debe evaluar el caso de tenencia de manera particular; y como señala Miloslavich (2022), en el proyecto de ley no se está considerando el riesgo de la violencia hacia los menores por alguno de los padres; por lo que, se debe dejar la elección de la tenencia compartida a decisión de un magistrado o por acuerdo mutuo de los padres.

En cuanto a la Ley N° 31590, la Defensoría del Pueblo emitió una declaración en la que expreso su rechazo total a esta ley, argumentado que no garantiza el interés superior del niño. Además, subrayó la importancia de evaluar la tenencia compartida caso por caso en lugar de considerarla como norma general. En particular, Matilde Cobeña, la adjunta para la Niñez y Adolescente de la Defensoría del Pueblo, cuestionó la aprobación de la ley de la siguiente manera

“Esta situación conlleva numerosas implicaciones y riesgos especialmente para los derechos de los niños y adolescentes, así como para las mujeres, en

particular las madres, y en algunos casos también para los padres. La Defensoría del Pueblo no se opone en principio a la idea de la tenencia compartida ya que, nuestra legislación ya la contempla. Cuando los padres no pueden llegar a un acuerdo extrajudicial sobre quién cuidará al niño, puede recurrir a la vía judicial. En el ámbito judicial, se lleva a cabo una evaluación individualizada en cada caso para determinar lo que es mejor para el niño. Esta evaluación se basa en el interés superior del niño y se considera una prioridad en la resolución del Juez, con la ayuda de un equipo multidisciplinario.

Sin embargo, lo que plantea preocupación es la aprobación de esta propuesta, que da prioridad a la tenencia compartida y pone en riesgo precisamente la evaluación del Juez y su equipo multidisciplinario debe realizar. Este riesgo se ha señalado, pero nuestros legisladores han optado por priorizar los derechos de los adultos, es decir, de los padres, a pesar de que los derechos de los niños deben tener una consideración fundamental. Además, esta propuesta podría generar conflictos entre los padres que deseen compartir la custodia, lo que también puede ser perjudicial para muchas mujeres, especialmente aquellas que han sido víctimas de violencia o que podrían estar en riesgo de serlo” (Defensoría del Pueblo 2022)

La implementación tenencia compartida como una forma de cuidado y responsabilidad conjunta puede ser factible cuando existe un acuerdo mutuo entre padres, siempre y cuando n haya situaciones de violencia involucradas. En este contexto, es fundamental considerar la opinión del niño, niña o adolescente y su interés superior, lo que implica una análisis individualizado en cada caso. Por lo tanto, sostenemos que la actual normativa sobre la tenencia compartida no se adecuada, ya que la Ley N° 31590 la establece como una regla general sin proporcionar el respaldo necesario, como un sistema de mediación respaldado legalmente por los jueces, que incluya medidas educativas para que los padres puedan aprender a ejercer adecuadamente su paternidad y maternidad de manera separada.

Además la Ley N° 31590 se debilita al o considerar la relación intrínseca de la tenencia compartida con otras instituciones importantes del Derecho de Familia. Específicamente, en cuanto al derecho de alimentos, existe el riesgo de que algunos padres opten por la tenencia compartida para evitar o reducir el pago de la pensión

alimenticia. Esto puede conducir a un engaño no solo en el sistema jurídico, sino también en la realidad familiar, incluyendo a los hijos, lo que afectaría negativamente a todos los involucrados y desvirtuaría el propósito fundamental de este tipo de custodia, así como su adecuado ejercicio (Avilés, 2021)

León (2022), señala que la propuesta de los congresistas sobre la tenencia compartida que tiene como fin “brindar una garantía al padre ante una separación”, es innecesaria porque en el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescente contempla la tenencia compartida como un tipo de tenencia, que será aplicada por mutuo acuerdo de los padres o por una decisión judicial, siendo este proyecto arbitrario al querer priorizar a los padres sobre los menores.

García (2021), indica que un divorcio se debe evaluar el contexto familiar para evitar que se genere en el menor, el síndrome de alienación parental (en adelante SAP), considerado como un maltrato psicológico al menor tras la separación de sus padres, evidenciándose este problema cuando ha ocurrido una separación conflictiva de los menores. Y como señala Kohan (2022), la custodia compartida de manera obligatoria expone a las menores víctimas de abuso sexual sigan conviviendo con sus agresores, y también se vulnera el derecho de los menores al no aplicarse de manera particular el interés superior del menor.

1.2. Delimitación del problema

La presente investigación se desarrolla en el debate del proyecto legislativo que pretende proponer la tenencia compartida de manera obligatoria en el Perú, por lo que, se pretende evaluar cómo está obligatoriedad puede contribuir al Síndrome de alienación parental; ya que en la actualidad la tenencia compartida se encuentra regulada para ser evaluada por el magistrado o por acuerdo mutuo de los padres.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema General

¿Cómo la tenencia compartida de manera obligatoria influye en el síndrome de alienación parental?

1.3.2. Problema Específico

¿De qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el principio del interés superior del niño?

¿De qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente?

¿Cómo el ejercicio de la corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental?

1.4. Justificación

1.4.1. Social

La presente investigación pretende estudiar un tema que se encuentra en constante debate por algunos parlamentarios, grupos de la sociedad civil, Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables y la Defensoría del Pueblo, por ello con nuestro estudio se pretende identificar si la obligatoriedad de la tenencia compartida puede contribuir al SAP, vulnerando el principio de interés superior del menor.

1.4.2. Teórica

La tenencia compartida como señala Espinoza (2019), se configura como una forma de materialización de la corresponsabilidad, que consisten en el vínculo de familiaridad que deben tener los padres con su hijo; por ello, en la presente investigación sí generar la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera este vínculo y el interés superior del menor.

1.4.3. Metodológica

La presente investigación de tipo básica, tiene un enfoque cuantitativo, en la que se aplicará un cuestionario para poder determinar como la obligatoriedad de la tenencia compartida contribuye al SAP y vulnera el principio del interés superior del menor.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo General

Explicar cómo la tenencia compartida de manera obligatoria influye en el síndrome de alienación parental.

1.5.2. Objetivos Específicos

- Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño.
- Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida

vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente.

- Explicar cómo el ejercicio de la corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes

Los antecedentes nacionales son los siguientes:

Silva y Távara (2022) tiene como objetivo identificar las ventajas jurídicas que tiene el régimen de la tenencia compartida en el Perú; y para cumplir con el objetivo se aplicó una investigación de tipo básica, con un enfoque cualitativo, efectuado a través de un diseño no experimental durante el período 2019 – 2021, teniendo como población 05 casaciones de tenencia compartida, la normativa internacional y nacional y el informe de Informe de investigación N° 103/2014-2015; por ello, se efectuó el método dogmático – jurídico a la técnica de análisis documental. Al culminar la investigación se determinó que la tenencia compartida el sistema jurídico peruano se fundamenta en el principio de igualdad parental, interés superior del niño y adolescente y prevenir el síndrome de alienación parental.

Deza (2021), tuvo como fin realizar una descripción de los efectos que puede tener la tenencia compartida en la formación psicológica de los menores; por lo que, en desarrollo de la investigación de tipo básica, con un enfoque cualitativo, aplicándose un diseño de teoría fundamentada, que ha sido aplicada a los jueces de familia, especialistas legales, y abogados expertos. Se concluyó que, la tenencia compartida tiene efectos positivos en la relación de los menores con sus padres, contribuyendo a la igualdad parental y el principio de interés superior del niño con un mejor desarrollo psicológico y emocional.

Vela (2019), se planeó como investigación, determinar cómo el síndrome de alienación parental tiene una influencia para que se suspenda la tenencia compartida en la jurisprudencia nacional. Por lo que, en el estudio se aplicó un estudio con enfoque cualitativo, aplicando el diseño no experimental, recolectar

Rojas (2018), en su investigación se propone identificar cómo el artículo 7° de la Ley de Conciliación garantiza el principio del Interés Superior del Niño en el Perú. Por lo que, se ejecutó un diseño no experimental con un nivel descriptivo longitudinal, aplicando un enfoque cualitativo, de tipo básico. Al culminar la investigación se determinó que el artículo 7° de la Ley de Conciliación no efectúa

una garantía para el principio del interés superior del niño, por cuanto no se establece en la conciliación los criterios ni los procedimientos para su aplicación.

Ayala (2018), se propuso realizar un análisis sobre los argumentos de carácter jurídico que regulan el derecho alimentario en el ejercicio de la tenencia compartida de los menores, con el fin de salvaguardar el principio de interés superior del menor. Por lo que, el estudio se realizó con un tipo de investigación descriptiva, en la que aplicó el diseño no experimental, en la que se ejecutó como técnica de recolección de datos la entrevista, encuesta y observación. Al culminar el estudio, se identifica que los criterios que son evaluados por los magistrados con respecto a la tenencia compartida son referentes al principio de interés superior del menor, participación igualitaria entre los progenitores.

Los antecedentes a nivel internacionales son los siguientes:

De la Cruz et al. (2022), en artículo de investigación tuvo como objetivo, determinar si la denigración de un progenitor producido por otro progenitor produce efectos dañinos a los menores, produciendo el síndrome de alienación parental como un trastorno mental en los menores. En desarrollo de la investigación, se revisaron más de 50 sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos para evaluar la presencia de la alienación parental y poder condenar a los padres que vulneren los derechos de los menores, asimismo, se verificó la sentencia 519/2017 sobre la manipulación parental. Por lo que, al culminar la investigación, se determina que el SAP no es aceptado como una clasificación psiquiátrica internacional como trastorno mental.

Berger (2021), en su investigación se aplicó un estudio sobre la situación de los menores cuando uno de los progenitores le niega el contacto con el otro progenitor por el contexto de la separación o divorcio que resultó ser conflictivo. Por lo que, se realizó una revisión sistemática de 16 estudios sobre los casos llevados por médico y tribunales desde 1987, por pedidos del ministerio de justicia de Estados Unidos, Canadá y Francia. Varios de los estudios resaltan que previo al divorcio habido experiencia de violencia doméstica y abuso infantil por parte del padre; por ello, se concluye que, se debe establecer criterios que permita evaluar el rechazo que se genera a unos de los padres, para determinar la existencia de la influencia patológica de uno de los padres.

Clemente y Padilla (2021), en su estudio, se propuso analizar el dilema ético que existe para la defensa de los menores y seguir las órdenes que determina un magistrado a pesar de que existan supuestos de abuso infantil que no ha sido demostrado en el sistema de justicia. Por ello, se tuvo como muestra en el presente estudio que 480 madres no han evidenciado se les ha revocado la custodia, en el que se aplicará el experimento de Milgram, con la aplicación de un cuestionario ad hoc. Al culminar la investigación, se determinó que separar a los menores de sus madres causa graves daños psicológicos y se recomienda no aplicar teorías no científicas para abordar el abuso infantil.

Soo et al. (2020), en su artículo de investigación se propuso identificar cómo se evalúa la custodia en el caso de divorcio de los padres, centrándose en la búsqueda de garantizar el interés superior del niño, con una adaptación saludable. Por lo que, se desarrolla una investigación de tipo cualitativa, de tipo básica, en la que se evalúa el otorgamiento de la custodia en casos de violencia doméstica, determinando diversos temas que debe analizar el magistrado cómo abuso infantil, la capacidad de crianza en presencia de abuso o negligencia, evaluación en casos de VPI, así como la evaluación de custodia en casos de PAS. Por ello, al momento de la evaluación, se incluye la diversidad cultural, así algunos estudios de investigadores sobre el desarrollo del menor; por ende, se concluye que, la evaluación de la custodia en una familia divorciada por profesionales de la salud mental y los magistrados es esencial para garantizar el interés superior del niño, evitando la presencia de violencia doméstica, PAS, IPV o abuso infantil.

Hoon et al (2020), en su artículo de revista, se propuso determinar los estándares y el proceso que realizar para evaluar la custodia de los menores en EE. UU. y proponer esos estándares en Corea. Durante el desarrollo de la investigación, se evaluó como en el proceso de custodia en EE. UU. Se tiene que realizar una evaluación psiquiátrica y psicológicas a los menores y padres de familia que se disputan la custodia del menor, y esto, por cuanto se ha eliminado el concepto de que la custodia es inherente de la madre, asimismo, se establece que especialistas que tienen el rol de evaluadores deben ser neutrales y objetivos en su opinión al tribunal de familia. Se concluye que, la evaluación de custodia se constituye como un proceso en la que se tiene como medio probatorio fundamental la evaluación

psiquiátrica y psicológica de los miembros de la familia, para que el tribunal de familia determine cómo se otorga la custodia, y esto se realiza con la finalidad de velar por el interés superior del menor.

2.2. Bases teóricas

2.2.1. La familia

La familia es considerada como el grupo de personas que se encuentra emparentadas entre sí por lazo de consanguinidad o afinidad, ya sea de manera ascendente, descendiente y colateral; aunque las personas que encabezan pueden o no encontrarse unidos por vínculo jurídico, y presentan características comunes que los hacen diferentes a otros grupos de familia, además pueden encontrarse en una misma casa o diferentes lugares (RAE, 2022).

La etimología de la palabra familia proviene del latín “familiae” que era definida como un conjunto de seres vivos que cuentan con un mismo líder a través de sus gens o características; aunque, también se puede indicar que puede derivar de “*famulus*” que significa esclavo o siervo, además, de “*fames*” que tienen como primera concepción al hambre y se conceptualiza como el grupo de personas que se alimentan de manera armoniosa en un mismo lugar y a través del término “*pater familias*” se atribuye al líder de este conjunto de personas la obligación que se tiene para alimentar y es por eso que se ha incluido como concepto de la conformación de la familia a una esposa e hijo que son los acreedores del derecho a la alimentación, por ello se tiene como concepto integrador a los vínculos civiles que determina la normativa (Oliva & Villa, 2014).

Además el término de familia tiene una variedad de modelos y va a depender del conjunto de personas que componen al grupo familiar, ya sea de manera ascendente, descendiente, colaterales; también cumplen con la característica demográfica de conformar una unidad estadística de acuerdo a su contexto socioeconómico, en el cual cohabitan en la misma vivienda y la preparación de alimentos se realiza de manera conjunta; en la especie animal se han catalogado más de 56 especies; pero en los seres humanos se ha determinado que se debe cumplir con una de las siguientes características: a) haber contraído matrimonio, ya sea de manera religiosa o jurídica, b) Encontrarse compuesta por una pareja e hijos nacidos de la unión, adquiriendo un vínculo de manera ascendente y descendente,

además de colateral con otros miembros de la familia, y c) Tener vínculos legales, que les otorga derechos y obligación de tipo económico y social (Valdivia, 2008).

2.2.2.1. El matrimonio

El matrimonio se ha reconocido como la unión legal que tienen una mujer y un hombre para compromisos que les brindan derechos y obligaciones exclusivamente entre ambas partes, en el cual se promueve el respeto mutuo que se desarrollará de manera inherente y muchas veces de esta unión se he efectúa una nueva generación a través de la crianza de manera conjunta de los niños que conformarán su familia; en el aspecto religiosos el matrimonio es un sacramento valioso en el que se incluyen diferentes normas como la fidelidad y monogamia, así como velar por el bienes de menores que se encuentran incluidos en el matrimonio. Asimismo, en el matrimonio en el aspecto normativo es reconocido por el Estado como la unión de dos personas quienes adquiere derechos y obligaciones reguladas por el Estado, con el fin de promover la armonía en la sociedad a través de uniones estables y romántica (Girgis y otros, 2020).

Además, el matrimonio se encuentra determinado en un régimen, ya que algunos juristas lo consideran como un contrato entre dos partes, emitido por acuerdo de voluntades para aceptar los derechos y las obligaciones que determina la norma para ambos cónyuges, y por esos, se les brindan tres regímenes a seleccionar durante y después de la firma de este contrato que es la sociedad conyugal, separación de bienes y mixto. Por eso, en un principio se ha considerado al matrimonio como el vínculo dignísimo y sagrado que adquieren de manera voluntaria dos personas dentro de una sociedad (Castro & Canales, 2020).

2.2.2.1. La unión de hecho

La unión de hecho es aquella acción voluntaria de dos personas de llevar sus vidas juntas sin adquirir derechos y obligaciones que se establecen en el matrimonio, pero mantienen una relación en común y dentro de un mismo lugar como una familia, solo contraen derechos y obligaciones cuando tienen descendencia, y esta unión se diferencia del matrimonio por cuanto los bienes de la sociedad no se encuentran sometido a ningún régimen y son adquiridos de manera personal por lo titulares. Aunque en esta unión de hecho se genera una convivencia afectiva conyugal en la que se genera una dependencia económica para la

generación de bienes patrimoniales por una de las partes de esta unión (Truffello & Weidenslaufer, 2020).

Como indica Zuta (2018), existen tres teorías que hablan de la unión de hecho, siendo la primera teoría denominada institucionalista, que define a la unión como una institución de naturaleza jurídica similar al matrimonio porque las partes manifiestan su voluntad para vivir cumpliendo elementos característicos del matrimonio como la fidelidad, cohabitación y asistencia, siendo esta unión como una base de que la familia es considerada como una institución; la segunda teoría es contractualista, refiere a la unión como un contrato verbal que se materializa con la relación convivencia que se mantiene y en este trayecto se genera un factor de dependencia económica entre la pareja a través de la obligación del deber asistencial y ayuda mutua; y como última teoría lo considera como un acto jurídico familiar que como lo ha señalado el tribunal constitucional esta unión se realiza de acuerdo con la autonomía que tiene las partes para expresar sus voluntad y se realiza de manera informal con el inicio de la convivencia.

2.2.2.1. Tipología familiar

2.2.2.1.1. Familia nuclear

La estructura familiar que tiene esta tipología refiere a que se encuentra conformada por los padres e hijos habitando en un mismo lugar, siendo la estructura más preponderante a nivel nacional e internacional por cuanto es fundamento el cuidado de los menores en este grupo de familia es preponderante, también es considerada como la unidad más pequeña unidad de la familia (Cantoral & Medina, 2020).

2.2.2.1.2. Familia extensa o conjunta

Este tipo de familia se encuentra constituida por miembros o totalidad del núcleo familiar, además de otros parientes considerados de tercera o más generaciones que viven en como abuelos, tíos, primos, sobrinos entre otros, siendo en el Perú el segundo tipo de familia más recurrente según el Plan Nacional de fortalecimiento a las familias, y usualmente este grupo de familia abarca más de dos generaciones que tiene un vínculo de sangre entre los integrantes del grupo familiar que mucho también conforman sus núcleo familiar (Soria-Duarte, 2019).

2.2.2.1.3. Familia adoptiva

La familia adoptiva se encuentra conformada por una pareja o una sola persona que tiene descendientes que no tienen vínculo de sangre y se adquieren derechos y obligaciones de un menor para cumplir con un rol parental y es igual de válido que las obligaciones de las familias biológicas; estas familias que adoptan usualmente presentan problemas de fertilidad y tienen el deseo de cumplir con el rol de parentalidad que significa brindar una adecuada protección a los menores y brindándoles la oportunidad de vivir en una familia con responsabilidad afectiva y le brinden un adecuado bienestar (Aguilar, 2018).

2.2.2.1.4. Familia homoparental

La estructura de la familia homoparental se encuentra constituida por dos personas del mismo sexo que adopta a un hijo, siendo caracterizadas por el afecto que ambas personas se brindan; aunque este tipo de familia se presenta en un amplio debate social por no se ha reconocido la unión de hecho ni el matrimonio de las parejas homosexuales, por lo que, en el Perú es difícil adoptar como parejas homoparentales, lo cual genera una controversia jurídica por la falta de regulación normativa en el Perú, pero a nivel mundial este tipo de familia abre las posibilidades a la diversidad y la pluralidad de las familia. Este tipo de la familia es considera de igual condición que las familias heteroparentales por cuanto cumple dentro de la sociedad el rol de educar y criar de manera satisfactoria a los menores sin importa la orientación sexual de los progenitores para cumplir con la función educadora (Placeres y otros, 2017).

2.2.2.1.5. Familia simultánea o compuesta

La familia simultanea se encuentra estructurada de una pareja que anteriormente se encuentra había tenido un vínculo de unión de hecho o matrimonio en el cual se contrajeron hijos, y ellos vienen a formar parte del grupo familiar, aunque esta nueva familia no tiene hijos en común como pareja; aunque también se puede indicar que solo una de parte de pareja conyugal puede tener hijos, por lo que, ha surgido la división de uniones simple padrastral y madrastral, en la primera división, la mujer es quien aporta su hijo al grupo familiar, y en la segunda es hombre quien efectúa el aporte (Hernández, 2018).

2.2.2.1.6. Familias monoparentales

La familia monoparental se encuentra constituida por uno de los progenitores, ya sea la madre o padre de los hijos, y es la persona encargada del hogar, estas familias muchas veces se deben a causa de divorcios, fallecimiento de uno de los progenitores, ausencia de los cónyuges debido a una situación social, se produjo la conformación de la familia por adopción o reproducción asistida. Por eso, este modelo de familia se caracteriza por estar encabezada por una persona adulta que asume la responsabilidad de manera social y económico (Esteves y otros, 2020).

2.2.2.1.7. Familias ensambladas

Este tipo de familia se encuentra constituido por dos personas que han conformado una familia anterior en la cual tiene hijos y en la nueva unión también tienen hijos, la característica principal de estas parejas es que se encuentran constituida por personas que se han divorciados, su anterior pareja ha fallecido o son padres solteros. En esta familia ensamblada se considera miembros a los hijos de ambas familias anteriores y con el nuevo integrante, por eso, son conocidos como los tuyos, los míos y los nuestros; y de esta manera se unidas ambas familias, donde los progenitores son las personas que están a carga de su familia nuclear se unen a formar otra familia (Chamba-Carpio y otros, 2020).

2.2.2. Instituciones para la protección legal

2.2.2.1. Patria Potestad

La patria potestad es una institución jurídica que tiene origen en el derecho romano y proviene del paterfamilias que era observado como un poder jurídico que tiene los siguientes propósitos (Gómez, 2020):

- Es como una naturaleza jurídica privada que describe el poder que tienen una persona sobre los menores y se deben participar de manera estricta desde un ámbito familiar y la *domus*.
- También es considerado como una institución de naturaleza jurídica pública, que tiene como consecuencias a un efecto jurídico que se encuentra relacionado a la adquisición de la ciudadanía en el derecho romano para formar parte de la colectividad.
- Tiene una naturaleza jurisdiccional por cuanto el termino jurídico paterfamilias, brinda la posibilidad de poder somete a juicios diferentes

actos ilícitos que perjudican en el ámbito civil y penal con la comisión de infracción a la norma de los menores.

- La naturaleza coercitiva que brinda al paterfamilias brinda la potestad a las autoridades correspondientes designadas por cada gobierno de procesal legalmente e imponer sanciones por las infracciones que han cometido.
- La naturaleza jurídica religiosa, permite a las personas tener el derecho de poder decidir la libertad religiosa para participar en los cultos religiosos, así como tener sus propias creencias.
- La naturaleza económica, brinda la posibilidad de que las personas puedan adquirir diferentes tipos de patrimonio que como se indica en el derecho romano son sometido dentro ipso iure al patrimonio del paterfamilias.

Teniendo estos propósitos la patria potestad, se encuentra regulada en el derecho civil, que muchos países lo plasman en el código civil y otros los plasman en el código especial de derecho familiar; siendo estas normas que regulan un conjunto de derechos y obligaciones que tiene los ascendientes derechos sobre los bienes que tiene los hijos no emancipados, así como de las personas responsables que ejercen la patria potestad sobre los descendientes, e inicio con el alumbramiento del descendiente que tiene dependencia biológica y necesita de cuidado por edad temprana y falta de desarrollo de sus capacidades cerebrales y cognitivas, hasta que el menor adquiera la capacidad jurídica de acuerdo a la normativa que cada país (Gómez, 2020).

2.2.2.2. Tutela

Es una institución jurídica que tiene como fin la protección de los menores o adolescentes que no se encuentren bajo la patria potestad de sus progenitores o padres adoptivos, se encuentra regulado dentro del derecho de familia, de esta manera generando un amparo físico y legal al incapaz que entra en defecto de la patria potestad para cuida a la persona y su patrimonio del mismo para garantizar su correcto desarrollo y la oportunidad de valerse por sí mismo. Además, también se brindan la protección a las personas que sufren de alteraciones en las facultades generales y personales, brindándoles un régimen de representación continuo (Coca,

2020).

Esta institución jurídica se ha presentado en diferentes países como en la doctrina francés que es definida como la capacidad de goce que tiene una persona, pero al mismo tiempo se carece de la capacidad de ejercicio, teniendo el concepto de que se puede tener una actuación sobre sus derechos, pero se le atribuye una representación para que supla la voluntad de acuerdo a los intereses. Aunque la doctrina de peruana se diferencia de la francesa porque cuando esta institución se ejerce cuando hay presencia de menores de edad, y la otra doctrina aplica la expresión que debe haber alteraciones graves en las facultades de las personas que se ejercerá la tutela (Coca, 2020).

En la doctrina de argentina se considera a la tutela como una institución que se encuentra dedicada al cuidado y la dirección sobre los menores de edad que no se encuentran sujetos a lo que indica la patria potestad o el fallecimiento de ambos tutores de legales (pueden ser los padres biológicos y adoptivos) o tiene una filiación desconocida por lo que se encuentran privado de la patria potestad, y como el derecho argentino procura la protección de los menores se brinda la tutela a una personas cercana al menor. La doctrina argentina se asemeja a lo que se regula en la doctrina peruana; ya que se atiende a la tutela como una institución del derecho de familia que suple de manera a la patria potestad con el fin de cuidar y velar por los derechos de los menores de edad o las personas con discapacidad poder garantizar la normalidad del desarrollo hasta que se valga por si mismo o logré la mayoría de edad (Coca, 2020).

2.2.2.3. Curatela

Es una institución jurídica que se encuentran dirigida para poder salvaguardar los intereses que tiene una persona que tiene sus facultades de manera limitadas y no puede ejercer su capacidad de obrar en cualquier circunstancia, y se diferencia de la tutela porque tiene una capacidad más restringida y solo es destinada para poder complementar la capacidad que tiene, por lo que es determinado mediante una sentencia, por cuanto se necesita una autorización judicial para ejercer la curatela (Rodríguez & Pérez, 2018).

2.2.2.4. Tenencia

La tenencia es una institución que es considerada como un atributo que se

encuentra incluido en la patria potestad que se ejerce cuando se tiene a los hijos bajo la custodia que tiene el progenitor o padre adoptivo, también puede ser ejercido con una persona que tenga un parentesco consanguíneo para poder proteger el interés superior del menor y asegurar un desarrollo holístico del menor tanto en el aspecto moral, psicológico, espiritual, entre otros. Por eso, es definida como la sana convivencia que tiene los padres con sus hijos para ejercer los derechos y cumplir con las obligaciones que acarrea tener una vida en común teniendo como base la patria potestad que se ejerce durante su proceso educativo (Shinno, 2021).

2.2.2.5. Régimen de visitas

Es una institución legal que se origina ante la ruptura de la convivencia o relación afectiva que se tiene entre los padres como resultado de diferencias irreconciliables, y con el propósito de los conflictos de los progenitores no afecte de manera emocional ni jurídica al menor se debe efectuar una fragmentación de los derechos y deberes que tiene ambos progenitores con los menores, de esta manera se indica que tiene un impacto transversal para el desarrollo de los menores y de esta manera se cumpla con el principio del interés superior del niño y se le permita convivir con ambos progenitores, por cuanto el Estado tiene como propósitos fundamental proteger el núcleo de la familia como institución (Jordán & Mayorga, 2018).

2.2.3. Tenencia

Para que los menores puedan ejercer sus derechos y cumplir con sus responsabilidades, crear una vida en común y crear vínculos personales entre padres y menores, y construir una vida en común con los menores, la tenencia se entiende como la relación que existe entre los hijos y sus padres y supone tener la custodia de los menores (Shinno, 2021). Además, según la RAE (2022), la tenencia es la ocupación o posesión de un objeto en el que se utiliza un cargo u oficio para llevar a cabo derechos y obligaciones.

Asimismo, Varsi (2011), indica que, en el derecho de tenencia se aplica el principio de igualdad para regular la relación que puede tener los progenitores con el menor, pero se denomina tenencia a la posesión legítima de uno de los padres sobre el menor, quien tiene el deber de ser protector del menor, y bajo el principio de igualdad se debe determinar el régimen de visitas para el otro padre que no tiene

la tenencia del menor. Por eso, señala Hermoza y Fernández (2019), que el término de tenencia se aplica cuando los progenitores se encuentran separados y un magistrado determina quien tendrá la posesión del menor.

Según Garay (2021), en Perú se utiliza el término "tenencia", mientras que en otros países se reconoce como "guarda" o "custodia". Esto se refiere a la posesión, convivencia y cuidado diario de un menor, así como a la responsabilidad de garantizar su protección, educación y crianza adecuadas. A pesar de esto, la patria potestad se mantiene, ya que la relación práctica entre los padres y sus hijos es inherente. Por lo tanto, se otorgan los derechos y obligaciones correspondientes a los padres e hijos, tal como se describe en el artículo 74 del Código de Niños y Adolescentes (CNA) promulgado en 1993. Además, numerosas decisiones judiciales confirman que la patria potestad es un deber y un derecho de los padres para cumplir con sus responsabilidades y hacer valer los derechos de los menores. Por esta razón, la designación de la "tenencia" se considera una manifestación de la patria potestad, con el propósito de garantizar la protección de los derechos del menor.

De ahí que la ley establezca que en casos donde uno de los padres no tenga la tenencia, se debe garantizar su derecho a visitar al menor, además de cumplir con las obligaciones alimentarias tal como se estipula en el artículo 88 del Código de Niños y Adolescentes (CNA). Es importante destacar que ninguno de los padres puede condicionar las visitas al cumplimiento de la manutención por parte del progenitor sin tenencia. Esta disposición se fundamenta en el derecho del menor a mantener un vínculo con ambos padres y en la responsabilidad compartida de los padres en la crianza. Además, según Plácido citado por Garay (2021), es relevante considerar que la custodia no se limita únicamente a la custodia absoluta, sino que también puede implementarse la custodia compartida. En este último caso, ambos padres tienen la oportunidad de convivir y ejercer sus derechos y responsabilidades con respecto a los menores. Es por esto que varios expertos han propuesto la custodia compartida como una manera de abordar las discrepancias que puedan surgir entre los progenitores.

2.2.1.1. Tipos de tenencia

En el análisis presentado por Garay en su trabajo del año 2021, se resalta la existencia de tres modalidades distintas de tenencia, cada una de las cuales desempeña un papel fundamental en el contexto de la relación entre padres e hijos. Estos enfoques varían en su alcance y naturaleza, abarcando diversas dinámicas familiares y situaciones legales.

2.2.1.1.1. Tenencia monoparental

El tipo inicial de custodia es denominado como "exclusiva" o "monoparental", de acuerdo con la observación planteada por Varsi (2007). Esta modalidad de custodia se aplica en situaciones en las cuales los padres se encuentran separados o en proceso de separación. La determinación de esta forma de custodia recae en la evaluación llevada a cabo por un magistrado, conforme a lo establecido en los artículos 89 y 92 del Código de Niños y Adolescentes (CNA). En este contexto, la prioridad es salvaguardar el interés superior del menor, en consonancia con el contenido del artículo VIII del título preliminar del CNA. Es importante resaltar que esta modalidad de custodia es la más comúnmente adoptada por los magistrados en sus decisiones.

2.2.1.1.2. Tenencia compartida

En el escenario de la tenencia compartida, tal como señala Herrera en su estudio de 2015, se pone en práctica el principio de corresponsabilidad, donde ambos padres comparten la toma de decisiones relacionadas con los hijos. Esta modalidad busca lograr la efectividad en el bienestar de los menores, contribuyendo de manera óptima a su educación y crianza. De esta forma, se cumple con lo establecido en el artículo 5, 14.2 y 18.1 del preámbulo, así como en el artículo 5 y 12 de la Convención de los Derechos del Niño (CDN).

Un aspecto fundamental de la tenencia compartida radica en permitir que ambos progenitores asuman un rol activo en el desarrollo del menor, derivado de la continua convivencia de ambos padres. Este enfoque se otorga a aquellos padres que, a pesar de su separación, optan por mantener una relación que respalde el vínculo entre los padres y los hijos, incluso cuando la estructura familiar se ha fragmentado. De esta manera, los padres tienen la oportunidad de ejercer su

responsabilidad parental de manera conjunta y colaborativa.

Según la perspectiva de Hermoza y Fernández (2019), la custodia compartida desempeña un papel esencial al resguardar el interés superior del niño y fomentar la implementación del principio de equidad entre los padres, permitiéndoles asumir sus deberes con sus hijos. Esto se logra a través de un acuerdo entre los progenitores y una comunicación efectiva en su rol parental. La adopción de esta modalidad puede ser un acto voluntario, en línea con lo establecido en el artículo 106 del Código de Niños y Adolescentes (CNA), o puede ser decretada por un juez a solicitud de una de las partes.

Sin embargo, como explica Garay en su análisis de 2021, la determinación judicial de la custodia compartida se produce en situaciones donde existe un desequilibrio en las responsabilidades parentales, con el propósito de salvaguardar los derechos de los menores. En este contexto, la custodia compartida se considera una manifestación del principio de igualdad en la responsabilidad parental. En contraposición, el concepto de custodia exclusiva puede considerarse obsoleto, ya que no garantiza una participación activa de ambos padres en la vida del menor.

2.2.1.1.3. Tenencia provisional

El último tipo de tenencia es la temporal, tal como es explicado por Canales (2014), la cual es otorgada por un magistrado en situaciones de claro peligro para la integridad psicológica, económica y física del menor cuando se encuentra conviviendo con uno de los progenitores. Por esta razón, el padre que no posee la tenencia tiene la opción de solicitar la custodia temporal dentro de las 24 horas posteriores a la presentación de una denuncia, con el objetivo de salvaguardar al menor. En esta circunstancia, un magistrado se encarga de emitir una orden en el lapso de 24 horas para la entrega del menor a la persona designada.

De esta manera, la tenencia temporal se considera una medida preventiva que encuentra su fundamento en el artículo 87 del Código de Niños y Adolescentes (CNA). Este artículo establece que es el juez quien evalúa la pertinencia de la medida a partir de un informe elaborado por un Equipo Multidisciplinario, que es solicitado por el padre que no tiene la custodia del menor en cuestión.

La tenencia compartida introduce un enfoque renovado en la gestión de la crianza de los hijos en situaciones de separación o divorcio de parejas. Se

recomienda que ambos padres participen activamente en el ejercicio de la patria potestad, es decir, en sus responsabilidades y derechos en relación con sus hijos. Esto se lleva a cabo considerando los principios del bienestar primordial del menor y el principio de igualdad de género, que está reconocido en nuestras leyes y regulaciones.

En realidad, los niños y los padres mantienen igualmente el derecho a mantener relaciones entre padres e hijos y entre madre e hijo. Estos derechos de los niños y los padres están regulados por los principios fundamentales, que se basan en el beneficio superior del niño, orientado hacia el bienestar del menor. Desde esta perspectiva, la tenencia compartida tiene como objetivo principal conservar en la medida más amplia posible la conexión del niño con ambos padres, con el propósito de reducir al mínimo las alteraciones en el entorno familiar.

La tenencia compartida también destaca la relevancia de promover la igualdad de género. En nuestra nación, varios expertos no logran comprender completamente la amplitud de la custodia compartida. Sin embargo, para incorporar este concepto, es esencial superar el estigma social arraigado de que solo las madres son capaces de atender a sus hijos.

La interacción armónica entre hombres y mujeres y la contribución que cada uno debe hacer a la sociedad mediante la crianza y la formación profesional de los hijos, nos conducirá a encontrar un punto medio y una colaboración efectiva en los aspectos que afectan a la persona, como la unidad familiar.

Además, es posible indicar que la "tenencia compartida" constituye un novedoso marco legal en el ámbito del derecho familiar que se aplica en el sistema anglosajón. Bajo este enfoque, el hijo mantendrá su convivencia con cada uno de sus padres tras la separación, anulación o disolución de hecho del matrimonio, permitiendo que vivan juntos y se centren en su crianza y desarrollo. Este sistema se destaca por otorgar a ambos progenitores, a pesar de su separación, los mismos derechos y responsabilidades sobre sus hijos. Como resultado, la patria potestad no se ve afectada y ambos padres continúan ejerciéndola a través de la práctica de la coparentalidad, que se denomina "tenencia compartida" (Salazar, 2020, p. 39).

Existen quienes destacan la importancia de la autoridad y el respeto que se ejerce en esta institución, así como la relación armoniosa entre los progenitores, con

el propósito de beneficiar al hijo. La tenencia y cuidado compartidos pueden ser definidos como la asunción conjunta de autoridad y responsabilidad por parte de los padres que se encuentran separados, en lo que respecta a todos los aspectos relacionados con sus hijos en común. Esto abarca el reconocimiento del derecho de los niños a mantener una presencia efectiva y real tanto del padre como de la madre, así como el fomento de modelos colaborativos entre exparejas que, no obstante, continúan siendo socios en la crianza parental.

Por lo tanto, podemos concluir que el principio fundamental de la coparentalidad radica en preservar la relación entre padres e hijos y la estructura familiar, evitando que se vean comprometidas debido a la separación o disolución de la relación de los progenitores.

Con el propósito de lograr esta meta, se requiere que ambos padres compartan de manera conjunta la patria potestad. Esta forma de ejercicio de la responsabilidad parental, tras el término de la relación de pareja, implica que los dos progenitores acuerden establecer una relación viable entre ellos, fundamentada en el respeto y la colaboración. El objetivo principal es facilitar a los hijos en común una comunicación frecuente y equitativa con ambos padres, y asegurar una distribución justa y proporcional de la atención a las necesidades materiales de los hijos. Esto se realiza mediante la implementación de un sistema eficiente para resolver posibles desacuerdos que puedan surgir en el futuro.

En resumen, podemos afirmar que la tenencia compartida constituye una innovadora entidad dentro del ámbito del Derecho de Familia. Ante una situación concreta, como la separación de los padres y la presencia de un hijo, se concede a los progenitores la posibilidad de mantener la patria potestad, aun cuando no compartan el mismo hogar. Este enfoque está dirigido en última instancia a proteger el bienestar primordial del niño.

Un punto a destacar en un principio es que la legislación en Perú no está en consonancia en cuanto a la designación de esta entidad legal, empleando no solo la expresión "tutela compartida", sino también una variedad de términos como "tutela conjunta", "tutela subrogada", "residencia subrogada", "alternancia", "responsabilidad compartida", "responsabilidad parental compartida", "tiempo compartido" y "crianza compartida".

La utilización de esta denominación se considera inapropiada y confusa. En este contexto, "compartir" implica tener, usar o consumir uno de varios elementos, lo cual implica simultaneidad o ejercicio conjunto de un componente, que contradice la naturaleza de esta forma de tutela. La patria potestad puede ser compartida debido a que es un derecho no fundamentado en circunstancias concretas. Las decisiones sobre los hijos pueden ser tomadas en colaboración sin requerir que los padres estén presentes en el mismo espacio o tiempo. Sin embargo, esta situación no aplica aquí. Para ser considerada compartida, debe ser ejercida en el mismo lugar y momento, requiriendo que el objeto y el sujeto estén en simultaneidad. La custodia se comparte cuando se comparte la vivencia: cuando ambas personas comparten la experiencia de vivir juntas, lo cual contradice el propósito que se busca con esta figura legal, que es precisamente la separación del titular.

En cuanto a esta temática, nuestras normativas presentan falta de coherencia en la manera en que se aborda la disposición de bienes compartidos. El Código Civil no respalda la tenencia compartida y determina que uno de los padres asume la responsabilidad de ejercer la patria potestad sobre el hijo, mientras que la otra parte suspende su rol en la tutela.

El Código de la Niñez y la Adolescencia da importancia destacada a los convenios entre los padres que pueden optar por ejercer la tenencia compartida si lo estiman adecuado, considerando la perspectiva del niño, niña o adolescente.

Desde octubre de 2008, está en vigor la Ley N° 29269, se encuentra en vigencia, la cual realizó cambios en los 81 y 84 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia con el propósito de introducir la tenencia compartida. Además, la Ley N° 31590, que entro en vigor posteriormente, realizó modificaciones en los artículos 81, 82 83 y 84 del Código de los Niños y Adolescentes, con el objetivo de establecer la tenencia compartida como una medida que busca promover el principio del interés superior de los niños y adolescentes.

De acuerdo a lo expresado por (Aguirre, 2020), este proceso no es simplemente un camino que los niños víctimas atraviesan. Más bien, se trata de un mecanismo empleado por uno de los padres para desacreditar al otro progenitor, lo que resulta en que el niño desarrolle un rechazo hacia el otro padre al que se le

asigna la responsabilidad de la separación. Esto es repetidamente inculcado por el progenitor que promueve la alienación. (p.39)

La dificultad con el sistema de visitas reside en su ejecución. En numerosas situaciones, el padre que detenta la tenencia del hijo no facilita ni otorga el permiso necesario para que el otro progenitor pueda interactuar con su hijo. Esto obstaculiza la formación de la relevante conexión entre padre e hijo, dando paso a lo que se conoce como el síndrome de alienación. El Síndrome de Alienación Parental (PAS, por sus siglas en inglés) genera malestar tanto en los padres afectados como en los niños involucrados.

2.2.1.2. Criterios para otorgar la tenencia

2.2.1.2.1. Principio el interés superior del menor

Según lo mencionado por Riveros en 2019, cuando los padres no pueden ponerse de acuerdo sobre quién tendrá la custodia del niño, es necesario recurrir a un juez especializado para determinar esta cuestión. Esta custodia puede ser exclusiva para uno de los progenitores o compartida, todo con el objetivo de proteger el bienestar superior del menor. Este proceso está enmarcado en el artículo 84 del Código Nacional de la Familia, que considera factores como la afinidad y el tiempo de convivencia con cada progenitor. En el caso de que el niño tenga menos de tres años, se presume que deberá quedarse con la madre, a menos que exista evidencia de violencia u otras circunstancias que pongan en peligro su seguridad. Además, se establece un régimen de visitas para el padre que no tenga la custodia del niño.

Para Chávez (2018) “el interés superior del niño, niña y adolescente se ha ido forjando a través de diversos textos internacionales emitidos por la OEA y la ONU, la jurisprudencia y la doctrina, que han servido de guía para regular este concepto en el ordenamiento jurídico nacional. Su introducción en el ámbito legal surgió por la necesidad de proporcionar a los menores de edad una protección especial para promover el goce efectivo de sus derechos” (p.13).

Una de las doctrinas que promueve, defiende y respalda el enfoque prioritario en el bienestar del niño como un principio universal es la Teoría de la Protección Integral de la Infancia. Esta teoría reconoce derechos individuales,

cumple una serie de roles esenciales y se conecta con principios como el de favor hacia el ser humano (Pro Homine).

En cada sociedad democrática, es crucial aplicar el principio del bienestar primordial del menor como guía. Esto sirve para destacar que las épocas dictatoriales han quedado en el pasado en todas las circunstancias, ya sea en instituciones educativas, grupos sociales o núcleos familiares. Si esto no ocurre así, los ciudadanos se verán privados de ejercer sus derechos en su plenitud.

El La Organización de las Naciones Unidas (2020) define el principio fundamental y universal del bienestar superior del niño como el enfoque que las entidades públicas o privadas deben adoptar para llevar a los niños y adolescentes ante la justicia, garantizando su desarrollo integral debido a su condición de vulnerabilidad.

Este principio asegura la igualdad de tratamiento para todos los menores y también impulsa un cambio en la concepción de la justicia juvenil, que se fusiona con los preceptos de la Declaración de la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, estableciendo a los individuos menores de 18 años como titulares de derechos y responsables de sus acciones.

Ruiz (2020) indica que a pesar de ser identificado como un asunto de alta prioridad y mandatorio en la legislación y en las decisiones legales del tribunal constitucional, en ocasiones, no se le otorga la debida consideración al interés principal de los menores al tomar resoluciones judiciales. Se explicó que esto surge de la equivocada noción de que el principio debe ajustarse según lo establecido en circunstancias específicas, en lugar de que las circunstancias se ajusten en función de dicho principio.

La Convención sobre los Derechos del Niño establece el principio del bienestar primordial del niño con el fin de asegurar un tratamiento especial para los niños.

El bienestar fundamental de los niños y adolescentes constituye un derecho individual que busca promover y fortalecer su consciencia acerca de sus propios derechos. Asimismo, es un principio de salvaguardia debido a su falta de madurez en la toma de decisiones y su consecuente vulnerabilidad.

Este concepto realiza diversas funciones dentro de directrices de políticas tanto a nivel nacional como internacional relacionadas con la infancia y la adolescencia. En esencia, el Estado, como ente legal interno, está obligado a proteger y garantizar el completo logro del interés supremo del niño.

El principio hermenéutico de interpretación se aplica cuando se trata de los derechos de los niños y adolescentes, implicando que se deben considerar dos derechos y que su interpretación debe favorecer sus intereses. Además, este principio se aplica incluso en situaciones donde la legislación es incompleta.

El bienestar principal del niño adquiere gran relevancia dado que es reconocido tanto a nivel internacional como nacional. Este concepto se caracteriza por su interdependencia, no es absoluto y busca armonizar todos los derechos y principios que trabajan en conjunto para salvaguardar a los niños y adolescentes. Es vital resaltar su importancia crítica en términos de reconocimiento y prioridad incluso en situaciones inesperadas.

Gardner (2004), mencionado por Escudero, Aguilar y de la Cruz (2008), sostiene que se pueden identificar síntomas o criterios para diagnosticar el Síndrome de Alienación Parental (SAP) en niños. Algunos de estos síntomas incluyen actitudes notables de desprecio hacia el progenitor sin custodia, llegando incluso al extremo de mostrar odio, lo que se interpreta como una campaña de desprestigio. Lamentablemente, esta campaña de desprestigio en ocasiones lleva a acusaciones infundadas de abuso sexual. Una vez más, se nota que este desprecio carece de sentido y está marcado por argumentos que caen en lo ilógico y lo irracional. La ambivalencia, que es una característica normal en cualquier relación, está ausente; es decir, para el niño, uno de los padres es considerado como completamente bueno y el otro como absolutamente malo. Surge un fenómeno de pensamiento independiente, donde los niños afirman con un aire de arrogancia y orgullo que este rechazo es una elección personal y no está influenciado por el otro progenitor.

La investigación realizada por Vaccaro y Barea (2009) ilustra que muchas de estas disputas ocurren entre parejas con un historial de violencia y abuso, incluso si no habían informado sobre ello anteriormente a las autoridades judiciales. Es frecuente que una de las partes crea que presentando una solicitud de divorcio obtendrá ventajas exclusivas.

Algunos signos de alerta incluyen desacuerdo entre los progenitores en cuanto al cuidado del niño, conflictos entre los cónyuges o padres del niño, cambios abruptos en el comportamiento de uno de los padres, y la aparición de problemas relacionados con factores económicos.

De acuerdo con las observaciones de Gardner (1985), tal como se menciona en la cita de Ávalos (2019), el síndrome de alienación parental es una situación que tiende a surgir en el contexto de la tenencia exclusiva. En caso de que esto ocurra, el juez debe considerar esta circunstancia al tomar una decisión en la disputa. Los padres que padecen alienación parental provocan que sus hijos desarrollen sentimientos de odio y hostilidad hacia el progenitor que está distanciado. Además, determinadas conductas por parte del niño o adolescente pueden ser indicativas de la presencia de este síndrome.

O'Donnell (2004) destaca que la primacía del interés superior del niño radica en asegurar la provisión integral para el crecimiento físico, psicológico, moral y social del infante, contribuyendo a la formación de su identidad. Se enfatiza la necesidad de una protección adecuada y oportuna en todos los momentos, en aras de fortalecer los lazos familiares solidarios y las responsabilidades esenciales de los padres, la comunidad y la nación. Este enfoque no solo se fundamenta en el principio del bienestar principal del niño para la familia, sino también para el país y la sociedad en su conjunto, con la meta de criar individuos con un desarrollo completo. A través de esta perspectiva, los principios previamente mencionados resguardan el papel esencial y altruista de la familia dentro de nuestra sociedad.

La perspectiva de los menores constituye una parte integral del derecho a la participación otorgado a los individuos con capacidad legal para interpretar y validar otros derechos establecidos en marcos legales internacionales y nacionales. Estos derechos deben ser ejercidos en situaciones donde los padres se han separado y no pueden ponerse de acuerdo, y buscan resolver la situación a través de procesos judiciales o de mediación. Estas determinaciones tienen la capacidad de influir directa o indirectamente en el niño, por lo que es imperativo que su voz sea considerada.

A pesar de que se tiende a pensar que los niños carecen de madurez mental en la mayoría de los casos, resulta esencial y valioso considerar sus puntos de vista

al tomar medidas o decisiones que los afectan directamente. De ahí la importancia de dar espacio a sus opiniones, que pueden ser captadas por medio de dibujos, entrevistas y otros métodos apropiados según su edad.

El enfoque de protección integral hacia la infancia establece que la acción estatal ocupa una posición central en todo momento. La responsabilidad de respetar los derechos fundamentales garantiza la salvaguardia para el ejercicio de estos derechos, con el propósito de llevarlos a cabo, aplicarlos o restablecerlos en función de las circunstancias (Cardozo y Michalewicz, 2017).

Esta perspectiva representa una teoría del desarrollo humano que abarca las dimensiones biológicas, sociales, culturales, económicas, políticas, cognitivas y emocionales de los niños, niñas y adolescentes. Además de reconocer su estatus como individuos plenamente capaces de ejercer derechos, también permite abordar cuestiones legales, lo que revela sus condiciones de vida, autonomía, identidad, manifestación de deseos y vida en el entorno familiar. Se fundamenta en la búsqueda de una vida prolongada, saludable y con los recursos esenciales para llevar una existencia digna (Prieto, 2012).

La salvaguardia completa de los niños se basa en el bienestar principal de los niños y busca su resguardo en todas las situaciones.

La concepción de la teoría de la protección integral implica un enfoque legal que abandona la utilización del término "menor" para referirse a los infantes y adolescentes, reconociéndolos como individuos con derechos y garantías.

Esto hace referencia a marcos conceptuales en los que se fundamentan los principios de implementación, tales como la dignidad, la equidad y la justicia social, que forman parte de la condición intrínseca e innegable de la humanidad presente en niños, niñas y adolescentes (Valdiviezo, 2017).

La Convención sobre los Derechos del Niño representa un instrumento esencial y de gran importancia para que las legislaciones nacionales adopten sus regulaciones, siempre y cuando estas sean de obligatorio cumplimiento. En este contexto, el artículo 4 de dicha Convención establece que los Estados signatarios deben implementar estrategias legales y administrativas eficientes y, en casos necesarios, destinar la mayor cantidad de recursos posible para asegurar el

cumplimiento, otorgando una prioridad indiscutible a este objetivo.

Implica el acatamiento y la validación de los derechos relacionados con la sobrevivencia, la salvaguardia, la participación, el crecimiento y el resguardo de la salud, así como la resolución de problemas como la anemia, la malnutrición y la educación, entre otros. Estos problemas representan cuestiones de gran magnitud en la actualidad, no solo en nuestro país sino también a nivel global. Políticas que tienen como base los derechos humanos con el objetivo de promover y difundir el avance infantil. Las mismas normativas que deben ser seguidas, dado que están legalmente vinculadas al Estado como parte integral de un análisis minucioso de los aspectos particulares de cada niño. Estos niños deben contar con planes y acciones destinados a llevar a cabo estas medidas.

La solidaridad, un principio con alcance supranacional que se encuentra establecido en el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, demanda que las familias, las sociedades y el Estado proporcionen a los niños una serie de mecanismos, garantías y salvaguardias. Estos tres componentes son elementos esenciales para permitir que los niños alcancen el disfrute máximo de sus derechos y fomenten su desarrollo (Pérez, 2012).

Este principio coloca a los niños, niñas y adolescentes en el núcleo de la protección, y es un esfuerzo colaborativo entre los Estados, las familias y las naciones para facilitar un desarrollo pleno de sus derechos.

Como es ampliamente conocido, el principio del interés superior del niño y el adolescente conlleva dar prioridad y preeminencia al máximo beneficio global de un menor en cualquier medida adoptada por diversas entidades, tanto públicas como privadas, en las que un niño, niña o adolescente se vea afectado o involucrado. Esto se fundamenta en su innata vulnerabilidad.

La innata fragilidad característica de todos los menores ha resultado en la urgente necesidad de proteger de manera excepcional sus derechos, al punto de darles preeminencia ante cualquier choque de derechos respaldados e intereses que se manifiesten y busquen prevalecer.

Esto proporciona una justificación sólida para la formulación y aplicación concreta del principio del interés superior del niño y el adolescente en todos los

asuntos en los cuales los menores estén involucrados, sea de manera directa o indirecta. En realidad, “en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los gobiernos regionales, gobiernos locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el principio del interés superior del niño y del adolescente y el respeto a sus derechos” (Vargas, 2020, p. 28), de acuerdo con lo estipulado en el artículo IX de la sección introductoria del Código de los Niños y Adolescentes, en consonancia con lo señalado en el artículo 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Además, es importante añadir que “El Estado garantiza un sistema de administración de justicia especializada para los niños y adolescentes. Los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que estén involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos”, De acuerdo con lo estipulado directamente en el artículo X de la sección introductoria del Código de los Niños y Adolescentes (2020).

Lo expuesto encuentra también eco en el ámbito jurisprudencial, donde en clara referencia al principio de interés superior del niño y el adolescente se establece que “el interés superior es un principio que garantiza la satisfacción de los derechos del menor, y como estándar jurídico implica que dicho interés deberá estar presente en el primer lugar de toda decisión que afecte al niño o adolescente” (Salas, 2020, p. 87).

Además, en cuanto al aspecto constitucional de dicho principio central en el ámbito de los derechos de los menores, el Tribunal Constitucional, en consideración a su carácter especial y primordial en los procedimientos familiares, establece claramente:

“En anterior oportunidad el Tribunal Constitucional [STC Exp. N° 02132-2008-PA/TC] ha precisado que el principio constitucional de protección del interés superior del niño, niña y adolescente constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4 de la Norma Fundamental, en cuanto establece que ‘la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, (...)’. Tal contenido es reconocido, a su vez, por la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de

noviembre de 1989 y ratificada por el Estado peruano mediante Resolución Legislativa N.º 25278 del 3 de agosto de 1990, publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990. El texto de la mencionada Convención se publicó en Separata Especial el 22 de noviembre de 1990 y mediante Ley N.º 25302, publicada el 4 de enero de 1991, se declaró de preferente interés nacional la difusión de la Convención sobre los Derechos del Niño” (Fundamento Jurídico Nro. 19).

(Álvarez, 2017) lo conceptualiza como: “el principio del interés superior del niño es un concepto jurídico indeterminado, se considera que es una directriz vaga, y sujeta a múltiples interpretaciones, tanto de carácter jurídico como psicosocial, que constituiría una especie de excusa para tomar decisiones al margen de los derechos reconocidos en razón de un etéreo interés superior de tipo extrajurídico” (p.64).

En ese contexto, se sostiene que “usualmente, se considera que el ISNA es una norma indeterminada que puede ser sometida a diversas interpretaciones, que pueden ser de naturaleza jurídica como psicosocial, que permitiría la formulación de pretextos para la toma de decisiones en favor de los derechos en base de un abstracto interés” (Cillero, 1998, p.27).

De la propia normativa fundamental (artículo 4) se puede deducir que esta atención ofrecida por la jurisdicción debe ser singular y distinta, puesto que el infante o joven involucrado en el proceso ya no es solo una de las partes, sino que se encuentra en una posición única y especial en relación con otras características. Por lo tanto, en el transcurso del procedimiento se debe enfocar en salvaguardar y honrar sus derechos, independientemente del desenlace del caso.

Una vez más, esta prioridad debe ser central, dado que el bienestar principal de los niños, niñas y adolescentes está en juego en las decisiones judiciales en las que sus derechos fundamentales pueden quedar comprometidos. Esto no se limita únicamente a la esfera local, sino que se refleja en la acción a nivel nacional.

Sin embargo, el valor primordial del interés superior de los niños y adolescentes se refleja especialmente en la importancia otorgada a los derechos fundamentales de los menores y, además, a su dignidad como seres humanos. Esto se aplica no solo en la creación o ajuste de regulaciones, sino también en su aplicación práctica.

Este enfoque primordial en los intereses de los menores encuentra respaldo en la protección consagrada de manera específica en el artículo 4 de la Constitución Política, que establece: “La comunidad y el Estado otorgan protección especial a los niños, niñas, adolescentes, madres y ancianos en estado de abandono”. Además, respaldan a la familia y fomentan el matrimonio, al cual identifican como una institución natural y esencial en la sociedad; así como el artículo 6 de la Constitución, que afirma: “La política nacional de población tiene como objetivo la divulgación y promoción de la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el poder de decisión de las familias y de los individuos. Por lo tanto, el Estado asegura programas educativos, información adecuada y acceso a medios de comunicación que no pongan en riesgo la vida ni la salud. Los padres tienen la responsabilidad y el derecho de proveer a sus hijos con alimentación, educación y seguridad.

(Cillero, 1998) menciona que:

“Existen diversos autores que señalan la naturaleza indeterminada de ISNA, como la principal causa de que no exista una interpretación homogénea ocasionando que las medidas que se adopten no garanticen una seguridad jurídica. Asimismo, existen teoristas que no se encuentran de acuerdo con que la Convención estableciera el ISNA, ya que bajo la salvaguardia de este principio se permitiría una discrecionalidad abusiva de los encargados de adoptar las medidas y se afectaría la protección efectiva de los derechos que establece la Convención” (p.27).

Mirando hacia el pasado, el principio del interés superior del niño surgió con anterioridad a la Convención sobre los Derechos del Niño, y su significado no siempre se alinea con la visión del niño como titular de derechos, y mucho menos con la doctrina de protección integral.

Igual que cualquier principio, el interés superior del niño no opera en aislamiento, sino que su función depende de cómo se relaciona con otros principios, regulaciones e instituciones que buscan avanzar en el contexto de un sistema legal específico. En este contexto, lo que puede ser determinado en un principio, como en el caso del interés superior del niño, está condicionado por su interacción con otros componentes del marco legal al cual pertenece.

Por lo tanto, en ausencia de principios, normas o instituciones en el marco legal que reconozcan a los niños como titulares de derechos, el principio del interés

superior del niño solo justificará decisiones arbitrarias basadas en nociones de justicia, paternalismo o tutela. El agente involucrado tomará acciones desde su propia perspectiva con la intención de determinar lo que considera más beneficioso para el niño.

De acuerdo con nuestra Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño, los niños, niñas y adolescentes son considerados sujetos de derechos y, en consecuencia, se les otorga un estatus igualitario y se les concede derechos fundamentales al igual que cualquier otro individuo con derechos. Las diferencias basadas en su nivel de madurez biológica y psicológica pueden justificar una protección adicional, pero nunca deberían ser una razón para ejercer discriminación.

En este contexto, al aplicar el principio del interés superior del niño, es esencial hacerlo en base a este motivo; sin embargo, debido a la naturaleza incierta que caracteriza a cualquier principio jurídico, esto ha llevado a muchos agentes a interpretarlo desde un ángulo particular, desviándose de los criterios establecidos en nuestra constitución y convenciones.

En esta línea, Pardo (2019) afirma: “por ello, muchos autores han subrayado que la incertidumbre del concepto impide una interpretación unificada, por lo que permitir que se dicten resoluciones basadas en él no satisface adecuadamente los requisitos de seguridad. Es legítimo. Es lamentable que el Pacto lo incluye porque, protegido por el interés superior” (p. 39), esto resultaría en la posibilidad de que las autoridades tengan un margen de decisión amplio y reduciría la salvaguardia real de los derechos enunciados en el propio Pacto.

Así, esta amplia margen de decisión motiva a nuestros jueces a asignar una gama diversa de interpretaciones, e incluso, en situaciones peores, a ignorar el interés superior del niño, lo que resulta en una implementación que se asemeja más a una tutela que a la aplicación del principio de protección integral.

“Este principio se convierte en una frase cliché y referencial utilizada al momento de adoptar alguna medida concerniente al niño, sin embargo, esta no es empleada cabalmente para resolver de un modo que favorezca en mayor medida a este sector vulnerable, sino que los conflictos son resueltos sin un fundamento sólido, solo con criterios indeterminados o motivaciones donde no se toma en cuenta el verdadero significado del ISNA” (López, 2015, p.28)

El derecho del niño a que su interés superior sea una prioridad primordial, que se examine y considere al ponderar los diversos intereses al tomar decisiones acerca de asuntos controvertidos, y la garantía de que este derecho siempre se aplicará en la práctica cuando se tomen decisiones que afecten a los niños.

Cuando una disposición legal admita múltiples interpretaciones, se debe optar por aquella que mejor promueva el interés superior del niño. Los derechos establecidos en el Pacto y sus Protocolos Facultativos establecen el marco para la interpretación.

En situaciones en las que se deba tomar una determinación que tenga repercusiones en un niño en particular, en un grupo específico de niños o en los niños en general, el proceso de toma de decisiones debe incorporar una evaluación del probable impacto (positivo o negativo).

De esta forma, “este principio, a pesar de establecerse como aquel criterio rector al momento de resolver sobre un conflicto donde se encuentre involucrado un menor, su sola mención no puede establecer argumento suficiente para la toma de la decisión ni puede ser empleada para un acto de arbitrariedad” (p.28).

“Obtener una definición precisa del Interés Superior del Niño y Adolescente (ISNA) es complicado, ya que, como hemos señalado, su naturaleza jurídica vaga permite una interpretación global. Esto implica que no se presta a una comprensión uniforme, sino que tiende a ser dinámica y adaptable (Ravetllat, 2012, p.60).

Cuando se analiza un caso en particular y sus circunstancias, los elementos que conforman la evaluación del interés superior pueden entrar en conflicto. Por ejemplo, la preservación del entorno familiar puede contraponerse a la necesidad de proteger a los niños de riesgos como la violencia o el abuso por parte de los padres. En estas instancias, es necesario ponderar diversos factores entre sí para determinar la solución que sea más beneficiosa para el interés superior del niño o niña.

Tal como se mencionó previamente, estas directrices interpretativas que aplican el principio del interés superior del niño exigen que tratemos al niño como un sujeto de derecho y que ejerzamos sus derechos en la medida en que pueda hacerlo por sí mismo. Asimismo, cuando se presente un conflicto de derechos, nosotros mismos debemos sopesarlos y decidir cuál de los derechos prevalece en

última instancia para resolver un caso específico.

De ahí que se haga referencia a este principio “es un precepto jurídicamente indeterminado del cual es difícil encontrar una conceptualización homogénea que pueda ser aplicable a todos los casos en donde se vea involucrado un menor, esto debido a las diferentes situaciones en las que puede estar presente el titular de este derecho” (Torrecuada, 2006, p.28).

“Esta característica indeterminada tiene como consecuencia que el principio del ISNA pueda ser aplicada ante cualquier situación en la que se encuentre presente este sector vulnerable de la población” (Torrecuada, 2006, p.28).

(Lopez, 2015) menciona que:

“Este principio forma parte del sistema de protección de los derechos de la niñez, el cual goza de reconocimiento universal desde la Declaración de Ginebra sobre los Derechos de los niños, aprobada por la Sociedad de Naciones el 26 de diciembre de 1924, hasta la Convención sobre los Derechos de los niños y niñas adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 20 de noviembre de mil 1989. Esta última Convención se caracteriza por ser el Tratado Internacional que más Estados han ratificado, dentro del contexto de las Naciones Unidas, con lo que se demuestra el amplio grado de reconocimiento y aceptación de las normas de Derechos Humanos a favor de los niños, niñas y adolescentes” (p.63).

Se sugiere que "Es de suma relevancia para lograr una interpretación y aplicación lógica de este conjunto de regulaciones. En relación a esto, se indica que “el comité de Derechos del niño, ha establecido que el interés superior es uno de los principios generales de la Convención, llegando a considerarlo como principio rector guía de ella” (Freedman, 2005, p.65)

(Freedman, 2005), agrega que: "cualquier análisis sobre la Convención no podrá dejar de hacerse cargo de esta noción, pero, a su vez, quien pretenda fundamentar una decisión o medida en el 'interés superior del niño' deberá regirse por la interpretación que se desprende de las disposiciones de la Convención" (p.65)

Por lo tanto, se argumenta que este principio "debe servir como orientación en la toma de cualquier elección tanto en el ámbito público como privado, y especialmente en el contexto judicial; no obstante, su simple enunciado no

constituye base ni justificación adecuada para la decisión; incluso más grave, no debe ser empleada como medio de arbitrariedad." (Alva, 2013, p.130)

“El interés superior del niño resulta indisociable del derecho a ser escuchado. La Observación General (OG) N°14 precisa los términos del artículo 12 de la Convención sobre la libertad de expresión, estableciendo la metodología para incluir a los niños en todos los asuntos que los afecten y escuchar sus opiniones”. (Alegre, 2014, p.67)

Como lo ha manifestado, (López, 2015) el “ISN tiene como finalidad garantizar el bienestar de todo niño, niña o adolescente, haciendo énfasis en la primacía de su interés sobre cualquier otro”.

“La experiencia ha denotado que el ISN es un principio que se fundamenta en una frase muy utilizada con muy poco sustento doctrinario y jurisprudencial; a raíz de ello, se hace indispensable su tratamiento desde la capacidad natural del sujeto menor de edad, orientado a coadyuvar al establecimiento de dicho principio eludiendo aspectos que tiendan a afectar la decisión” (Álvarez, 2017, p.67)

“La teoría garantista es una corriente del constitucionalismo que tiene como principal apreciación los mecanismos empleados para hacer eficaces los derechos fundamentales” (Torres & García, 2007, p.107)

Además, según la definición de (Varsi, 2020), el interés superior del niño se establece como un principio protector, con la siguiente formulación:

“(…) un principio que obliga a diversas autoridades e, incluso, a instituciones privadas a estimar el “interés superior del niño” como una consideración primordial para el ejercicio de sus atribuciones, no porque el interés del niño sea un interés considerado socialmente como valioso, o por cualquier otra concepción del bienestar social o de bondad, sino que, y en la medida que, los niños tienen derechos que deben ser respetados, o dicho de otro modo, que los niños tienen derecho a que antes de tomar una medida respecto de ellos se adopten aquellas que promuevan y protejan sus derechos y no las que los conculquen”. (Torres y García, 2007, p. 107).

2.2.1.2.2. Principio de igualdad entre los progenitores

También, según las observaciones de Canales (2014), al considerar la

asignación de la tenencia, se pondera conforme al principio de igualdad entre los padres, sin tener en cuenta el género, siempre examinando las aptitudes para el cuidado del menor. No obstante, en la legislación peruana, se establece que si ambos padres contribuyeron a la separación, los hijos mayores de 7 años pueden quedar bajo la custodia del padre y las hijas con la madre. En el caso de ser menores de 7 años, pueden quedarse con la madre a menos que el juez disponga lo contrario de acuerdo con el artículo 340 del Código Civil (en adelante, CC). Aunque, tal como señala Varsi, no se debe favorecer automáticamente a la madre en la tenencia, ya que el principio de igualdad debe ser aplicado.

2.2.1.2.3. Principio de responsabilidad parental

En la contemporaneidad, en el territorio peruano, también se está implementando la opción de la tenencia compartida para que ambos progenitores asuman sus deberes parentales. No obstante, con frecuencia se sigue la directriz estipulada en el artículo 84 del Código de los Niños y Adolescentes (CNA). Sin embargo, se brinda la posibilidad al juez de determinar la custodia, con el fin de salvaguardar el interés superior del menor. En este sentido, se valora como sumamente relevante dar voz al menor durante el procedimiento. Además, en la evaluación se considera la falta de consenso entre los padres, la disolución de la relación de los progenitores y otros criterios jurisprudenciales para establecer y conceder la tenencia, como el interés superior del niño, que está reconocido en el ámbito del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y en la Declaración de los Derechos del Niño. Todos estos aspectos deben ser tenidos en cuenta para promulgar legislación y emitir decisiones judiciales. A nivel nacional, el interés superior del niño también es reconocido en el CNA y se alinea con el artículo 4 de la Constitución peruana, lo cual implica que todos los órganos y entidades del Estado tienen la responsabilidad de garantizar la protección del menor, según lo apunta Canales (2014).

2.2.4. Síndrome de alienación parental

El término acuñado por Richard Gardner, conocido como el Síndrome de Alienación Parental (SAP), se caracteriza por el hecho de que un padre que ostenta la custodia de un niño o adolescente crea deliberadamente una imagen distorsionada y

degradante del otro progenitor en ellos, lo que desencadena un rechazo hacia este último. Considerado como una forma de maltrato infantil, este síndrome causa perjuicios en el desarrollo psicológico y emocional del niño, generando sentimientos de ansiedad, impotencia, complejo de inferioridad y la consecuente alienación del padre no custodio (Pereda, 2009).

El síndrome es considerado "puro" debido a que no se trata de un trastorno clínico en sí mismo, sino más bien de una dinámica familiar distorsionada que impacta negativamente en los niños y tiene implicaciones legales significativas debido a sus graves consecuencias para los menores. En este contexto, uno de los padres logra influir en el niño para que este manifieste un rechazo infundado hacia el otro progenitor, lo cual resulta en una ruptura en la relación filial (Escudero, Aguilar & De la Cruz, 2008).

Villavicencio y Rodríguez (2019) destacaron que, a pesar de la existencia reconocida del síndrome de alienación parental, persiste un nivel significativo de desconocimiento entre el personal judicial, psicólogos y trabajadores sociales, ya que su diagnóstico anticipado y prevención resultan desafiantes. Por lo tanto, abogan por su inclusión en la legislación ecuatoriana para establecer sanciones que eviten la desintegración de la relación entre padre e hijo. Además, sugieren fomentar las relaciones familiares a través de los derechos de visita, lo que permitiría a las familias sin custodia supervisar el bienestar de los menores.

Para facilitar la mitigación de las tensiones en las relaciones parentales, varios países como España, México, Chile y Colombia han incorporado conceptos relacionados con los derechos de visita en sus sistemas legales.

En consecuencia, es imperativo considerar el síndrome de alienación parental como una forma de violencia psicológica y contemplar su inclusión en el artículo 67 de la Ley Orgánica de la Niñez y la Adolescencia Ecuatoriana. Esto, a su vez, podría requerir reformas judiciales para abordar de manera efectiva esta problemática y sus impactos en las relaciones familiares.

Adicionalmente, se puede contemplar el síndrome de alienación parental como un fundamento para la suspensión de la patria potestad del progenitor que perpetra tal conducta. No obstante, si esta conducta persiste y se repite, debe ser tratada como un delito y sometida a un proceso judicial.

Pineda (2018) presenta el argumento de que este síndrome ejerce un impacto negativo en la dinámica familiar, la relación filial y la comunicación entre padres e hijos. Las disputas entre progenitores por la custodia de sus hijos generan barreras significativas.

Este trastorno infantil, en su mayoría, surge en el contexto de las disputas por la custodia de los hijos. Se origina a través de una campaña de desacreditación de los niños hacia uno de sus padres, sin justificación alguna. Las manifestaciones de este fenómeno pueden observarse de diversas maneras:

Los padres que tienen la custodia impiden que el niño tenga contacto con el otro progenitor, expresan insultos o muestran desprecio hacia el otro padre en presencia del niño, entorpecen las visitas programadas, fomentan o premian al niño por rechazar al otro padre e intentan influir en el niño mediante la emisión de falsedades al otro padre.

Podemos confirmar que la alienación parental tiene un impacto negativo en la relación entre los hijos y los padres que no viven con ellos, generando consecuencias psicológicas graves en los hijos. Esto afecta su derecho a mantener una relación saludable y equilibrada con sus padres. Además, la alienación vulnera el derecho de los niños a la libertad, ya que su capacidad de decisión se ve influenciada por el progenitor que los aliena, y las decisiones que toman no son el resultado de un proceso de pensamiento independiente.

De acuerdo con Linares (2015), los seres humanos poseemos la capacidad de amar, lo cual es esencial para nuestro desarrollo personal saludable. Sin embargo, cuando se introduce un elemento dominante que perturba este sentimiento, se puede llevar a cabo un proceso de abuso, en este caso, refiriéndose a la manipulación de los padres para alienar al otro. Linares también sostiene que la alienación parental ocurre cuando las relaciones familiares se deterioran y se convierten en abusivas desde el punto de vista psicológico.

La alienación de los padres es un resultado directo de las disputas conyugales, lo que impacta negativamente en su capacidad de ejercer sus roles como padres. En otras palabras, cuando uno de los padres busca obtener supremacía sobre el otro, el bienestar del niño se ve perjudicado. Esto puede llevar a trastornos como la manipulación, así como a condiciones como neurosis y psicosis en padres que se

han separado (Linares, 2015).

Según Bolaños (2001), es fundamental destacar la valiosa labor que desempeñan los jueces forenses y los psicólogos al identificar situaciones de alienación parental. Un juez es una figura encargada de tomar decisiones y ofrecer soluciones en casos donde se prioriza el bienestar superior del niño.

De acuerdo con Linares (2015), la alienación parental surge a raíz del conflicto entre los padres por obtener el control sobre la influencia en el hijo. Por lo general, los jueces no consideran las opiniones de los niños al emitir veredictos y rara vez colaboran con los terapeutas.

Según Gardner (2004), propuso que los jueces deberían basar sus decisiones en la orientación de expertos y, cuando sea apropiado, aplicar sanciones como multas, pérdida de la custodia o penas de prisión para los padres que están separados.

En línea con Garrido (2004), citado por Escudero, Aguilar y de la Cruz (2008), se señala que hay síntomas o criterios que pueden emplearse para identificar si un niño está experimentando el Síndrome de Alienación Parental (SAP). Estos incluyen actitudes intensas de aversión hacia el padre no custodio, que se manifiestan como una campaña de difamación. En muchos casos, esta campaña de difamación da lugar a acusaciones infundadas de abuso sexual. Se observa que esta hostilidad es irracional y carece de coherencia en sus argumentos, lo que va en contra de la naturaleza ambivalente de las relaciones normales. Los niños muestran un patrón de pensamiento independiente, afirmándolo con confianza y orgullo, indicando que el rechazo es una elección propia y no influenciada por el otro progenitor.

La experiencia de Vaccaro y Barea (2009) demuestra que un porcentaje importante de estas disputas se originan en parejas con un historial previo de violencia y abuso, incluso si no habían informado previamente de estos incidentes ante los tribunales. Es común que una de las partes piense que, al solicitar el divorcio, obtendrá todas las ventajas.

La realidad pone de manifiesto que el proceso de divorcio no solo mantiene, sino que también agudiza la violencia previa a la etapa de litigio en los tribunales.

Algunos signos de advertencia incluyen desacuerdo entre los padres acerca del cuidado del niño, conflictos entre el cónyuge o progenitor del niño, cambios repentinos en uno de los padres, problemas vinculados a la situación económica, falta de responsabilidad parental por parte de uno de los progenitores, presencia de resentimiento, ira y disputas en relación a la custodia del niño, así como interferencia negativa por parte de uno de los padres en el desempeño o el rol del otro progenitor.

De acuerdo con Gardner (1985), citado por Ávalos (2019), el síndrome de alienación parental tiende a manifestarse durante el proceso de asignación de la custodia exclusiva. En caso de que esto ocurra, el juez debe tomar en consideración esta situación al resolver el conflicto. Los padres alienantes incitan a sus hijos a desarrollar sentimientos de odio y hostilidad hacia el progenitor distanciado. Además, ciertas conductas por parte del niño o adolescente pueden servir como señales indicativas de la presencia de este síndrome.

Cambios sociales diversos en los últimos tiempos han dado lugar a reformas legislativas, tales como el reconocimiento de la igualdad legal entre los cónyuges, la integración de la mujer en el ámbito laboral, nuevos enfoques en la educación y una variedad de factores que subrayan la necesidad de una participación activa de ambos padres en los cuidados, la atención y la educación de los hijos.

En este contexto, un enfoque novedoso en el ámbito del derecho familiar, la custodia compartida, prevalece en situaciones de conflicto o separación, al otorgar prioridad al interés superior del niño. Esto implica que el niño conviva de manera alternada, transitoria y equilibrada con ambos padres, con el objetivo de asegurar su formación y desarrollo integral.

No obstante, subsiste el desafío de que los padres, aun cuando no compartan el mismo hogar, mantienen la plenitud de la patria potestad sobre sus hijos. En otras palabras, ambos padres tienen la misma capacidad para educar, proporcionar apoyo económico y cuidar de sus hijos. Por supuesto, este enfoque es exitoso cuando existe una comunicación efectiva entre los progenitores.

A continuación, profundizaremos en estos elementos, basándonos en la regulación establecida por la legislación vigente en Perú.

(Rodríguez, 2017) Hace mención de que este síndrome en particular se refiere al “lugar donde se inicia que es la familia donde vive, el hogar donde ha de permanecer el niño luego de la separación de sus padres; segundo, cómo se inicia, a través de una campaña de difamación sin justificación alguna; cual es el objeto, el lavado de cerebro es decir internalizar en el menor una imagen negativa del otro progenitor y cuarto, que desea lograr el padre/madre alienante, la denigración del otro a efectos de impedir contacto personal y restringir todo tipo de comunicación con el hijo” (p.37).

La custodia es un concepto dentro del ámbito del derecho familiar que implica que uno de los padres retiene la responsabilidad legal sobre un niño. Al respecto, el artículo 74 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia (CNA) establece que los padres que ejercen la patria potestad tienen el deber y el derecho de acompañar a sus hijos y, en caso necesario, recurrir a la autoridad para garantizar su restitución.

De acuerdo con el informe de esta consulta, los padres de la menor se encuentran separados y la acusada ha establecido un nuevo hogar en el cual la hija se ha integrado. Sin embargo, no se llegó a un acuerdo entre la demandante y la acusada en relación a la custodia de la niña, la cual ambas partes desean ejercer. En este contexto, se deberá aplicar lo estipulado en el artículo 81 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de la República Popular China. Dicho artículo establece que, en casos de separación de hecho de los padres, la tutela será decidida por ambas partes mediante consulta, considerando las opiniones de los menores. En caso de falta de acuerdo o de objeción por parte del menor, la decisión sobre la custodia será tomada por un juez de tiempo completo.

El juez debe considerar los hechos y pruebas presentados durante el proceso, con el fin de tomar una decisión justa y coherente, siempre en el interés superior del menor. Tres criterios son particularmente decisivos para establecer la custodia: la edad del menor, el estado emocional tanto de los padres como del menor y cómo la decisión afectaría al bienestar del menor.

Primero que nada, es importante señalar que esta niña tiene 8 años. Hasta la fecha, es posible que no haya tenido contacto con su madre biológica. Esto se debe a que la niña fue entregada a su padre cuando tenía 2 años y, desde entonces, no ha

tenido oportunidad de volver a ver a su madre. Por lo tanto, dado que la niña está en una etapa en la que puede influir en la decisión de tener o no contacto con su madre durante su desarrollo, el juez debe considerar este aspecto al determinar la custodia.

Como segundo factor, el juez deberá ordenar evaluaciones psicológicas para determinar la salud mental de ambos padres y su capacidad para cuidar a la niña. Además, se llevarán a cabo exámenes psicológicos en la niña para identificar posibles problemas relacionados con su madre. Adicionalmente, se ha dispuesto una visita social para evaluar las condiciones en las que la niña vive con su padre.

Es fundamental que el juez tome en cuenta la situación actual de la niña. Esto se debe a que el padre está intentando eliminar todos los recuerdos y vínculos con la madre biológica, al mismo tiempo que intenta establecer una imagen materna en la niña con su nueva pareja. Estas acciones atentan contra el derecho de la niña a su identidad y a conocer su origen biológico, así como su derecho a experimentar una relación madre-hija normal. Si esta situación persiste en el tiempo, podría dar lugar a problemas conductuales graves. La influencia negativa ejercida por los padres sobre la niña es una manifestación evidente del síndrome de alienación parental.

Indudablemente, no se puede pasar por alto que la influencia negativa ejercida por el padre biológico sobre la niña afecta la noción de maternidad, reemplazándola con la figura de la actual pareja del padre. Esta situación claramente no respeta el derecho de la hija menor a mantener relaciones y contacto con su madre biológica, lo cual contradice lo establecido en el artículo 9(3) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

En el transcurso del crecimiento de la niña, la madre ha estado ausente durante muchos años y no ha mantenido contacto con ella. Sin embargo, independientemente de este hecho, es crucial que el juez se centre en el estado psicológico actual de la menor y busque mitigar los diversos obstáculos psicológicos que puedan afectar su vida. Con esto en mente, el juez deberá aplicar el artículo 84 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia (CNA) y dictaminar la custodia compartida, siempre en consideración del interés superior de la menor, para permitir el desarrollo de una relación auténtica y significativa entre madre e hija.

Se hace referencia a que este término fue “introducido por primera vez, en el derecho de familia y sobre todo en la legislación específica de protección de los niños, por el psiquiatra norteamericano Richard Gardner en el año de 1985, quien lo define como el trastorno que surge en el contexto de las disputas por la guarda y custodia de los niños, y cuya primera manifestación es una campaña de difamación contra uno de los padres por parte del hijo, campaña que no tiene justificación”. (Gardner, 2020 p.31).

El ámbito óptimo para el desarrollo integral de todos es la familia. En este contexto, la relación con los padres aporta rasgos especiales e irremplazables que resultan fundamentales para la formación y el crecimiento completo de cada individuo.

Es innegable que la situación ideal tanto para los niños como para la sociedad es que el matrimonio evolucione en condiciones propias. Sin embargo, en algunas ocasiones, surgirán circunstancias de conflicto insoluble entre esposo y esposa, y a pesar de todos los esfuerzos infructuosos por reconciliarse, la separación puede ser la única vía. Para un hijo, es crucial tener la oportunidad de amar y establecer una relación con ambos padres para experimentar el afecto y la atención de ambas partes. Esta cuestión resulta crítica para su sano desarrollo como un individuo completo.

En relación a este tema, la Corte Constitucional del Perú indicó que “Los niños tienen derecho a tener una familia y vivir con ella para satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, por ser ésta la institución básica, natural y fundamental de la sociedad”, para todos los integrantes, especialmente para los niños.

El desarrollo y el bienestar del niño son de máxima importancia. Por lo tanto, compartir la convivencia entre padre e hijo se convierte en un componente esencial de la vida familiar y representa la concreción del derecho del niño a tener una familia y a no ser separado de ella. Esto requiere que, incluso si los padres e hijos están separados, se debe asegurar la convivencia familiar, excepto en casos donde exista un ambiente familiar estable y feliz.

Siguiendo esta línea de pensamiento, se puede deducir que la familia tiene la responsabilidad primordial de garantizar al niño la mejor protección contra el

abuso, la negligencia y la explotación. Además, debe implementar y aplicar medidas directas para brindar el apoyo más amplio posible al desarrollo y bienestar de los niños. Por lo tanto, cualquier decisión familiar que imponga limitaciones en el ejercicio de algún derecho debe tener en cuenta el interés superior del niño. “Y, la autoridad reconocida por la familia no significa que ésta pueda tener autoridad sobre el niño Ejercer un control arbitrario que pueda ser perjudicial para su bienestar, desarrollo, estabilidad, integridad y salud” (Palacios, 2020, p. 38).

No obstante, esto no implica que el Estado deba obligar a los padres a cohabitar o mantener una relación conjunta como la única forma de salvaguardar a los niños. Lo que sí implica es que si la relación entre los padres se rompe y no hay consenso entre ellos, el Estado puede intervenir para asegurar la estabilidad del entorno familiar del niño. Esto se lograría mediante el establecimiento de la custodia y un programa de visitas, de acuerdo con los procedimientos establecidos para tal propósito.

En otras palabras, cuando la relación entre los padres conduce a actos de violencia doméstica, el enfoque más adecuado y conveniente para proteger el interés superior del niño podría ser la separación de los padres, lo que permitiría al niño crecer en un ambiente libre de conflictos y con menor impacto. Sin embargo, esto no excluye ni restringe su interacción regular ni su contacto directo con el padre que no convive con él

Existen dos principios fundamentales que pueden disminuir el impacto perjudicial de estas rupturas en los padres. En primer lugar, está la personalización de las soluciones, evitando enfoques artificiales. Lo que podría ser beneficioso para algunos individuos podría resultar perjudicial para otros. La legislación se vuelve más efectiva al permitir un abanico más amplio de opciones para abordar la situación, lo que aumenta las probabilidades de encontrar soluciones adecuadas para cada caso.

En segundo lugar, está el principio de inmunización. Para los niños, lo más crucial para superar las dificultades derivadas de la separación de sus padres es recibir y aceptar el amor de ambas partes. Esto implica evitar la participación en disputas y rivalidades, y se sustenta en la percepción de un nivel de unidad en la actitud de los padres hacia ellos. En resumen, la clave es fomentar una atmósfera de

solidaridad y colaboración.

Dentro de este contexto, se hace alusión a que “defiende la existencia de una programación mental consciente y situaciones menos explícitas inconscientes, sistema de adoctrinamiento siendo más susceptible de producirse en las relaciones madre/ hijo. También existen padres alienantes que si bien no gozaron de la tenencia y custodia se valen del régimen de visitas para manipular a los hijos” (Gardner, 2020, p.33).

En la época del antiguo Imperio Romano, el concepto de paternidad involucraba lo que se conocía como el ejercicio patriarcal o patrilineal del control sobre sus propiedades, cónyuges, hijos y esclavos, lo que confería un poder absoluto dentro de la estructura familiar. En otras palabras, el padre ostentaba la titularidad legal sobre todos los miembros de su familia, gozaba de prerrogativas legales sobre ellos y, en consecuencia, actuaba como su representante ante las instancias políticas. De esta manera, en las antiguas leyes, la patria potestad no solo era un privilegio, sino un ejercicio de poder (en función de la jerarquía en las relaciones familiares), estableciendo una autoridad paterna de naturaleza autoritaria e inclusive la capacidad para dictaminar sobre cuestiones de vida y muerte bajo su dominio.

Luego, el derecho consuetudinario francés modificó esta orientación autoritaria y, inclusive, con la Revolución Francesa, reformuló la dinámica de la patria potestad, eliminando cualquier tipo de opresión y abuso de poder por parte de los padres hacia los integrantes de la familia. A medida que el tiempo transcurrió, este sistema evolucionó, incorporando conceptos como el habeas corpus y los derechos humanos, además de ejercer la autoridad estatal para proteger la familia (ya no limitada al padre, sino con un enfoque estatal de protección).

Es evidente que la versión original de la patria potestad derivada de la Roma antigua, tal como se ha descrito, difiere significativamente de cómo se interpreta en la actualidad. En la actualidad, la patria potestad consiste en un conjunto de derechos y responsabilidades de los padres (incluyendo a ambos progenitores), y no únicamente prerrogativas y deberes del padre.

Siguiendo lo establecido en el artículo 74 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia, y en concordancia con lo indicado en el artículo 419 del Código Civil sobre Propiedad Conjunta, se establece la regulación “derechos y deberes que

emanan de la potestad de los padres” para sus hijos que son menores de edad.

Esta responsabilidad de los padres en relación a sus hijos menores tiene una contraparte (una relación recíproca) según lo señalado en el artículo 454 del Código Civil, donde se establece de manera explícita la obligación de los hijos de “obedecer, respetar y respetar a sus padres”. Más adelante, esta noción fue expandida por medio del artículo 24 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia, el cual definió las responsabilidades de los niños, niñas y adolescentes de manera más exhaustiva, en consonancia con el principio del interés superior del menor. Este principio establece que se debe respetar y obedecer a los padres o tutores, siempre y cuando sus directrices no afecten los derechos del menor ni infrinjan la legislación.

La patria potestad es definida por el artículo 418 del Código Civil de la siguiente forma: “Según la patria potestad, los padres tienen la obligación y el derecho de cuidar de la persona y los bienes de sus hijos menores de edad.” 2, el cual señala claramente: “Los padres tienen el deber y el derecho a brindar a sus hijos alimentación, educación y seguridad. Los hijos están obligados a respetar y ayudar a sus padres. De acuerdo con el artículo 454 del citado Código Civil y el artículo 454 del Código de la Niñez y la Adolescencia La última premisa del derecho constitucional declaración se limita a las obligaciones y deberes del niño y de sus padres y tutores, según el artículo 24 5.

Al respecto, la jurisprudencia nacional de nuestro país dispone lo siguiente:

“El patriarcado surge como un conjunto de deberes y derechos correspondientes a quienes pretenden producir descendencia y exige la representación de los hijos cuando sean menores de edad, la administración de sus bienes y las obligaciones previstas en la ley, normas que aseguren el pleno desarrollo de la descendencia” (Casación Nro. 1090-Lima).

“La paternidad es la obligación y el derecho de los padres de cuidar la persona y los bienes de sus hijos menores de edad y no puede ser objeto de pacto, acuerdo o renuncia, porque su ejercicio no constituye una acción que puedan emprender los padres” (Casación Nro. 1808-Ayacucho).

“Los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y los bienes

de sus hijos menores por su autoridad, que se ejerce conjunta o individualmente, por lo que es comprensible suspender y privar de este derecho y deber, asumiendo limitaciones en el interés superior del niño" (Casación Nro. 2912-Lima)

Podemos argumentar que si bien la patria potestad es un sistema protector del derecho de familia que regula las obligaciones y derechos de los padres sobre sus hijos menores y sus bienes, también es inherentemente recíproca en su ejercicio porque los derechos y obligaciones son plenamente ejecutables tanto para el padre como para la madre.

En ese orden de ideas, "los cómplices del malicioso síndrome de alienación parental son los padres, manifestación psico-jurídica a la cual Gardner denominó locura de dos. Por un lado, el padre alienante, encargado de programar mentalmente al hijo en contra del otro de forma consciente, y de llevar a cabo acciones inconscientes con la misma finalidad". (Gardner, 2002, p.33).

Como sabemos, la suspensión de la patria potestad no conlleva necesariamente sanción, ya que puede derivarse de circunstancias que no implican culpa del progenitor cuya patria potestad se suspende, como la posterior prohibición de enfermedad, según el artículo 1) del Código Civil el artículo 466 dispone; y significa una circunstancia temporal que prohíbe el ejercicio de la patria potestad mientras subsistan las causas de la suspensión. La moratoria está prevista en el artículo 466 del Código Civil, que se refuerza con el artículo 75 del Código de la Niñez y la Adolescencia, que tiene en cuenta las razones de la naturaleza de la tutela.

Por otra parte, la pérdida y privación de la patria potestad son las consecuencias jurídicas de la comisión por parte de los padres de actos gravísimos, tal como se establece en los supuestos normativos descritos en el artículo 462 del Código Civil (por las penas que de ello se derivan, el abandono de los hijos por 6 años), meses consecutivos o más allá de este plazo), y lo dispuesto en el artículo 77 (abandono por declaración judicial, por culpa dolosa de perjuicio a sus hijos o perjuicio a los mismos, se repite el artículo 75 c, d, e y f de la Ley de la Niñez y la Adolescencia las razones descritas en el inciso).

(Aguilar, 2013) sostiene que este aspecto evidencia "un trastorno caracterizado por el conjunto de síntomas que resultan del proceso por el cual un progenitor transforma la conciencia de sus hijos, mediante estrategias distintas con

el objeto de impedir, obstaculizar o destruir los vínculos con el otro progenitor, hasta hacerlo contradictorio con lo que debería esperarse de su condición de menor de edad; además, señala que el síndrome de alienación no solo es un simple proceso” (p. 90)

En este sentido, cuando los padres no conviven pueden darse dos situaciones:

a) Un acuerdo entre los padres sobre la custodia de los hijos: pueden elegir que uno de ellos tenga la custodia exclusiva del niño, estableciéndose así un sistema de visitas para el otro (el padre no custodio), o pueden optar por compartir la tenencia.

Con relación a estas situaciones, cabe destacar lo dicho por Salazar (2020) “creemos que una pareja separada es válida si sus miembros mantienen una unión parental, ejercen con independencia sus deberes y facultades, aunque lleguen a un acuerdo conjunto, no trascienden las diferencias de origen familiar, y cada uno facilita el contacto del hijo con el otro progenitor” (p. 42).

Como señala Avalos (2019), este término fue acuñado por Richard Gardner para los procesos de tenencia, presentando la teoría del síndrome de alienación parental (en adelante SAP), en donde se describe una alteración psicológica en el menor que puede presentarse de manera permanente, en la que, se denigra e injuria a uno de sus progenitores, a causa de una constante manipulación del otro progenitor, a través de manipulación y obstrucciones impide la generación del vínculo del menor con su otro progenitor. Además, Aguilar citado por Avalos (2019), en la presentación del SAP se pueden evidenciar diferentes causas que transforman la conciencia de los menores, en donde se determina que existe un progenitor alienante, un menor alienado y un progenitor alienado. La Comisión Nacional de Derechos Humanos (2011), es considerado como un tipo de violencia psicológica, en la que, uno de los progenitores toma beneficio de una situación, al poner al menor en contra del otro progenitor.

El síndrome se considera puro porque no es un trastorno clínico, sino una distorsión familiar que afecta a los niños y tiene trascendencia jurídica por sus nefastas consecuencias para los niños. Uno de los padres logró que el niño manifestara un rechazo infundado hacia el otro progenitor (Escudero, Aguilar & De

la Cruz, 2008).

Villavicencio y Rodríguez (2019) señalaron que, si bien existe el síndrome de alienación parental, también existe mucho desconocimiento entre el personal judicial, psicólogos y trabajadores sociales porque es difícil diagnosticar con anticipación cómo prevenirlo, por eso debe ser sancionado en la legislación ecuatoriana para que pueda ser sancionado para evitar la destrucción de la relación padre-hijo. Promover las relaciones familiares a través de los derechos de visita ya que también permite a las familias sin custodia monitorear cómo se está criando a los menores.

Para facilitar la ruptura de las relaciones parentales, países como España, México, Chile, Colombia y otros han conceptualizado los derechos de visita en sus sistemas legales.

Por lo tanto, el síndrome de alienación parental debe ser considerado como una forma de violencia psicológica y debe ser incluido en el artículo 67 de la Ley Orgánica de la Niñez y la Adolescencia Ecuatoriana, el cual también debe ser reformado por resolución judicial.

Además, el síndrome de alienación parental puede ser considerado como motivo para suspender la patria potestad del progenitor que realiza la conducta, pero si la conducta se repite, debe ser considerada como delito y procesada.

Pineda (2018) argumenta que este síndrome afecta la familia, la piedad filial y la comunicación entre padres e hijos, ya que las disputas entre padres para obtener la custodia de sus hijos crean barreras.

Este trastorno infantil se origina principalmente en el contexto de las disputas por la custodia de los hijos, que se inició con una campaña de denigración de los niños contra sus padres, sin justificación alguna, y se puede observar de las siguientes formas:

Los padres con custodia evitan que el niño interactúe con el otro padre, insultan o desprecian al otro padre cuando el niño está presente, interfieren con las visitas, alientan o recompensan al niño por rechazar al otro padre e intentan influir en el niño mintiéndole al otro padre.

Podemos atestiguar que la alienación parental entorpece la relación entre los

hijos y los padres que no conviven con ellos y causa graves daños psicológicos a los hijos porque afecta su derecho a relacionarse con sus padres en forma sana y armoniosa; asimismo, afecta y vulnera el derecho del niño a la libertad, porque sin la intervención o influencia del progenitor enajenante, éste no podrá tomar una decisión, y cualquier decisión que tome el niño no es el resultado de su plena consideración.

Según Linares (2015), los seres humanos tenemos amor, lo que permite el sano desarrollo de nuestra personalidad, pero cuando interfiere un dominio que interfiere con este sentimiento, nos convierte en abusadores, refiriéndose a alienar a los padres. Asimismo, argumenta que la alienación parental se produce cuando las relaciones familiares se rompen y se vuelven psicológicamente abusivas.

La alienación de los padres es el resultado de la discordia conyugal, lo que afecta negativamente sus roles de padres. En otras palabras, al buscar la supremacía de uno de los padres, se afecta negativamente el bienestar del niño. Trastornos conocidos como manipulación, como neurosis y psicosis, en padres separados (Linares, 2015).

Para Bolaños (2001), es necesario precisar la importante labor que realizan los jueces forenses y los psicólogos en la identificación de los casos de alienación parental. Un juez es una persona que tiene un rol de toma de decisiones y da una solución a un caso donde se prioriza el interés superior del niño.

Según Linares (2015), la alienación parental resulta del odio entre los padres por la supremacía del poder del hijo. Generalmente, los magistrados no toman en cuenta las opiniones de los niños al momento de dictar sentencia, ni se coordinan con los terapeutas.

Para Gardner (2004), sugirió que los jueces deben guiar sus decisiones con base en el análisis de expertos, además de imponer multas, pérdida de la custodia y penas de prisión para los padres separados, según corresponda.

Garrido (2004), citado por Escudero, Aguilar y de la Cruz (2008), afirma que existen síntomas o criterios que pueden utilizarse para diagnosticar si un niño está afectado por PAS, algunos de los cuales pueden ser menores que muestran marcadas actitudes hacia los padres sin custodia odian, lo que se considera una

campana de desprestigio. Con demasiada frecuencia, esta campana de desprestigio conduce a acusaciones falsas de abuso sexual. Nuevamente, se puede ver que este desprecio es absurdo y tiene poca coherencia con argumentos que caen en el absurdo y la irracionalidad. No hay ambivalencia, lo cual es normal en todas las relaciones, es decir, para un menor todo es bueno para uno de los padres y todo es malo para el otro padre. Hay un fenómeno de pensamiento independiente, por lo que los niños sealan de manera muy arrogante y orgullosa que este rechazo es una decisi3n propia y no influenciada por el otro progenitor.

La experiencia de Vaccaro y Barea (2009) muestra que un nmero significativo de estas disputas se dan entre parejas con un historial previo de violencia y abuso, aunque no lo hayan denunciado previamente en los tribunales. Es comn que una de las partes piense que con una petici3n de divorcio obtendr todo.

En realidad, la experiencia demuestra que el proceso de divorcio perpetua y profundiza la violencia antes de la judicializaci3n.

Algunas indicaciones por precauci3n son cuando hay desacuerdo entre los padres sobre el cuidado del ni1o, cuando hay conflicto entre el c3nyuge o el padre del ni1o, uno de ellos cambia repentinamente, cuando el problema est relacionado con factores econ3micos, uno de los padres no es responsable como padre Responsable, cuando hay resentimiento, ira y disputas sobre la custodia del ni1o, e interferencia negativa de uno de los padres con el desempe1o o el papel del otro padre.

Segun Gardner (1985) citado por Avalos (2019), el s3ndrome de alienaci3n parental es una condici3n que suele desarrollarse durante el proceso de tenencia exclusiva. Si es as3, el juez debe tener esto en cuenta al resolver la disputa. Los padres enajenados hacen que sus hijos odien y ataquen al progenitor distanciado, adem3s, ciertas conductas del ni1o o adolescente pueden hacer que nos demos cuenta de que estamos ante este s3ndrome.

Segura et al. (2006) precisa que este s3ndrome se origina cuando existe una disputa por la tenencia del menor, en donde el padre recurre en una constante campana difamaci3n ante el menor, sobre uno de los progenitores, logrando poner al menor contra uno de los padres, que se ve reflejado en su comportamiento, aunque

este síndrome se caracteriza porque el padre que está generando este trastorno debe encontrarse consciente del daño ocasionado, por eso al ser evaluado esto en un proceso de tenencia, debe ser relevante, ya que, en el proceso judicial se encarga de velar por el interés superior del menor, por eso también se ha realizado una categorización del SAP, generando nivel del SAP, teniendo el rechazo leve, donde no se interrumpe la relación con el menor; el rechazo moderado, en la que se evidencia un rechazo hacia uno de sus progenitores y el entorno familiar de este progenitor, en él se cumple con las visitas por obligación; y también se tiene el rechazo intenso, en el que, no desea convivir con el progenitor rechazado, pudiendo producirse en el menor un mecanismo de evitación.

Para Prado (2011) en una publicación titulada “Síndrome de Alienación Parental” en la Revista Chilena de Pediatría, establecieron que el tratamiento del PAS depende del tipo de rechazo del que estemos hablando en casos leves a moderados. Puede optar por participar en una intervención psicoterapéutica con la ayuda de la terapia, y el profesional debe tener una buena comprensión de la condición de PAS, ser capaz de conocer las motivaciones del padre separado y, lo más importante, estar al tanto de las mentiras y mentiras que se crean en estas situaciones

A través de la reunión se puede cuidar al menor con cada uno de sus padres, de manera que se puede observar el desarrollo de cada uno de ellos, donde se puede notar el carácter que muestran los padres para proteger al niño, o quién es la persona que utiliza a los menores como arma unos contra otros, por lo que hay que tener mucho cuidado, porque los padres alienadores suelen ser muy persuasivos y saben disfrazarse de padres protectores y ejemplares.

En el caso de un niño que está tan distanciado que necesita terapia intensiva, el padre separado debe intervenir para reconstruir la relación y, con la ayuda de los tribunales, hacer que esto sea posible.

En estos casos no es aconsejable el tratamiento administrado individualmente, ya que estamos hablando de un conflicto relacional entre padre e hijo. En el ámbito legal, se puede considerar que el menor se queda con el padre separado por mucho tiempo y recibe el tratamiento correspondiente.

Si las circunstancias son graves, no es aconsejable la custodia compartida de

los menores, porque requiere la cooperación y el cuidado de ambos padres. En este caso, se reveló que una inversión de la custodia, donde la custodia del menor se convierte en la del padre separado, era la solución, aunque inicialmente podría exacerbar la fobia.

Asimismo, otros autores han mencionado otra estrategia mediante la cual señalan un período de transición en el que el niño vive con otras familias, como amigos o parientes, y con casas de acogida u hospitales, “mientras el niño recibe cuidados sistémicos, que incluyen diferentes niveles de terapia. Es social, emocional y legal y cabe señalar que este enfoque no es muy recomendable ya que en algunos casos se percibe como un completo alejamiento o separación de toda la familia del menor” (Fernández, 2021, p 31).

El niño comienza a mostrar un comportamiento de rechazo y odio hacia el padre alienado, mientras defiende al otro de manera ilógica e irrazonable. La campaña de desprestigio se lleva toda la crueldad, digamos que llega al nivel más extremo. El conflicto es alto o muy alto. No hay visita con un cónyuge alienado, y cualquier motivación ayuda a no comunicarse con él.

“Perdió todo contacto, y cualquier tipo de diálogo entre padre e hijo, lo que fortaleció su relación con su madre. Simultáneamente, se pierden todos los lazos con la familia extendida del cónyuge enajenado, al igual que los lazos con compañeros de pareja y posiblemente con amigos consanguíneos” (Robledo, 2020, p. 99).

El niño en esta etapa actúa de manera que piensa de forma independiente, y la persona alienada es feliz, dando una imagen de inocencia, como si no hubiera interferido en absoluto en todo el proceso de destrucción. Su percepción del conflicto es obsesiva y patológica, y se siente víctima incomprendida de toda la situación.

Los niños forman un estrecho grupo de apoyo, tanto en relación como, por supuesto, en contra del cónyuge separado, que se encuentra en un estado francamente débil y no sabe cómo actuar, y mucho menos cómo abordar este gravísimo problema. Ha aparecido frente a él. La alienación parental no ha pasado desapercibida en varios países, como su desarrollo en Europa y el continente americano.

La violencia en la familia y en los niños no es ajena al color, la raza, la cultura, por lo que se necesitan teorías y posibles soluciones que abarquen este hecho, como la alienación parental. “Debido a las diferentes culturas y diferentes paradigmas de vida de cada país, cada país busca analizar su evolución de la alienación parental, obteniendo información objetiva de la experiencia de aplicación de la ley y manejo de casos. Esto permitiría aplicarlo al país de Perú (si corresponde), en base a la experiencia ya disponible en otros países” (Salas, 2021, p. 31).

Un estado caracterizado por una pérdida de la propia identidad. Sabiendo esto, ahondaremos en lo que sabemos sobre el síndrome de alienación parental tal como fue acuñado por Richard Gardner, profesor de psiquiatría infantil en la Universidad de Columbia, su creador y principal defensor; quien lo define como: “una confusión que surge principalmente en el contexto de custodia de los hijos y disputas por la custodia. Su primera manifestación es una campaña de desprestigio del niño contra uno de los padres, campaña que no tiene justificación” (p. 111).

El fenómeno es el resultado de una combinación de adoctrinamiento (lavado de cerebro) por parte de uno de los padres y la propia contribución para desacreditar a los padres objeto de la campaña". Esto también complica la búsqueda de una norma uniforme, tanto en el ámbito médico como en nuestra profesión en relación a estándares normativos, jurisprudenciales o doctrinarios. Esta complejidad radica en que no se trata únicamente de un problema conceptual, sino más bien de un auténtico desafío en cuanto a su aplicación práctica.

Esto nos lleva a considerar que este tema controvertido aún permanece en la oscuridad y sigue suscitando dudas en diversos ámbitos de la práctica. Por esta razón, me propongo profundizar en la perspectiva de sus defensores, quienes sostienen firmemente que el Síndrome de Alienación Parental (SAP) tiene una base científica y aplicativa independiente. Por lo tanto, continuar debatiendo acerca de su supuesta existencia podría considerarse como un ejercicio sin resultado tangible.

En este sentido, esta perspectiva se refiere al niño asumiendo el rol de abogado de facto de uno de los padres. En este escenario, el niño está intensamente enfocado en la aversión hacia uno de los padres, generalmente aquel que abandonó el hogar, y los reproches se caracterizan por su agudeza.

El periodo durante el cual el padre menospreciado estuvo separado desempeñó un papel crucial en la raíz autodeclarada de su resentimiento innato, marcado por una carga emocional intensa. El niño experimentó sentimientos de abandono y desvalorización en la nueva vida del padre, lo que, combinado con la relación vinculada a la propiedad conjunta de bienes en la relación de los padres, quienes también se sintieron desatendidos de manera similar, contribuyó a la creación de esta identificación casi perfecta y suscitó el mencionado resentimiento.

En este punto, emerge una tarea auténtica de influencia en el pensamiento del niño por parte del progenitor que ostenta la custodia o la tutela, con el objetivo de obtener la conformidad del niño con las intenciones del adulto. En otras palabras, se pretende que el niño no se exprese de manera genuina y libre, y en casos extremos, llega incluso a internalizar el aislamiento al punto de actuar y comunicarse como si fuera el padre distante.

A través de este proceso de lavado de cerebro, el niño renuncia a su sentido de lealtad hacia el padre marginado y, en lugar de eso, se convierte en un colaborador en la narrativa del padre que promueve la alienación.

El niño perderá su capacidad de razonar independientemente y en su lugar actuará de acuerdo con los puntos de vista del padre posesivo y controlador, a menudo sin percatarse de que está siendo influenciado y sometido a una forma de abuso psicológico dentro del ámbito familiar. “La manipulación de un niño puede ocurrir en una variedad de formas y puede ocurrir sin saberlo, como promesas de premios, mensajes ofensivos al otro padre, exposición constante de versiones de eventos que están sucediendo, etc.” (Gonzaga, 2020, p. 19).

Para agravar la situación, en muchas ocasiones los padres que alienan no reconocen el perjuicio que le están infligiendo a su hijo y pueden creer que sus acciones son en beneficio del menor, aunque en su núcleo pueden experimentar conflicto emocional al perjudicar a su otro progenitor, sin importar las circunstancias.

El niño observa cómo, debido al proceso de distorsión de la realidad por el que atraviesa, uno de los padres aparece como totalmente bien o impecable, en este caso, el padre con quien vive tras la separación, mientras que al otro lo ve como enteramente negativo. Los niños no son capaces de hacer una evaluación realista de

cada padre en términos de sus virtudes y debilidades.

De este modo, el niño elabora argumentos en ocasiones irracionales y hasta ilógicos para justificar su deseo de no interactuar ni con su padre ni con su madre, y con frecuencia estas manifestaciones se intensifican cuando el padre que obstaculiza el contacto está presente, una forma común en la que los niños expresan su lealtad a los padres separados, pero lo ocultan del progenitor que ejerce la custodia.

En el núcleo de la sociedad reside la institución familiar, conformada fundamentalmente por progenitores y descendientes. La base de esta unidad es el compromiso de un hombre y una mujer que optan de manera voluntaria por compartir un proyecto de vida en común, nutriéndose de valores y ejemplos positivos. No obstante, el esquema convencional de familia ha experimentado profundos cambios en los últimos tiempos, y la cantidad de rupturas y disoluciones matrimoniales ha experimentado un aumento significativo en las últimas décadas. A pesar de no ser todo un camino sencillo, y a pesar de la existencia de múltiples factores que conducen a la separación de parejas, uno de ellos es la presencia de violencia doméstica.

De manera desafortunada, “la violencia doméstica es una situación que afecta vagamente las condiciones sociales o el nivel de educación que se posea, y este fenómeno no solo afecta a las parejas, sino que también involucra a los hijos, que son los más afectados, y esta violencia no solo se da en la convivencia durante, y después de la disolución del matrimonio, los padres suelen utilizar a los niños para resolver sus problemas personales” (Sosa, 2020, p. 19).

Considerando la noción de violencia intrafamiliar, se puede definir como la repetición de agresiones físicas, psicológicas, sexuales u otras, llevadas a cabo por miembros de una misma familia, ocasionando daño tanto físico como emocional, y vulnerando la autonomía de los demás involucrados.

En consecuencia, me limitaré a destacar que los defensores del Síndrome de Alienación Parental (SAP) argumentan que los menores que se ven envueltos en procedimientos legales referentes a la custodia y las visitas luego de la disolución del matrimonio de sus padres deberían beneficiarse de las protecciones más amplias mencionadas previamente. Esto es porque los niños o adolescentes podrían mostrar

signos de cierta forma de alienación, que potencialmente atentaría gravemente contra sus derechos fundamentales.

Como bien sabemos, en el contexto de una separación conyugal, al abordar cuestiones como la custodia y el régimen de visitas para los menores, se trata de salvaguardar los derechos esenciales de estos, tales como el derecho a mantener relaciones con ambos progenitores, independientemente de si conviven con ellos o no. Además de este derecho, también se encuentra el mencionado derecho a crecer y desarrollarse en un entorno caracterizado por ejemplos positivos, trato afectuoso y amor, así como el derecho a la salud física y mental de los menores, entre otros aspectos.

“La presencia de menores enajenados es señal de que se han vulnerado sus derechos fundamentales, y lo más reprobable es que se derive de tal manipulación de un niño por parte de uno de los padres que produciría un rechazo tan notorio hacia ellos incluso Una mutación de personalidad puede desarrollarse en un niño o adolescente que exhibe un comportamiento completamente diferente al de cualquier niño normal” (Rodríguez, 2021, p. 18).

2.2.4.1. Elementos para la determinación del Síndrome de alienación parental

Con respecto a la ejecución de la patria potestad, se debe evidenciar una adecuada condición de respeto entre los ascendientes y descendientes, en el que se prevalece el principio de priorizar el bienestar del niño, priorizando sus derechos y deberes de los menores, donde los menores accedan a una educación y desarrollo pleno gozando de salud física y mental, en el que crezca en un ambiente libre de violencia (Pérez, 2010).

Maida et al. (2011), señala que, los síntomas del SAP se evidencian por la presencia de una constante campaña de denigración sobre uno de los progenitores querido por el menor, acompañado por descalificación a causas de acciones frívolas o absurdas, que produce en el menor un rechazo y conductas que descalifica al progenitor alienado y le brinda un apoyo incondicional al padre alienante. Además, como señalan Bone y Walsh citados por Maida et al. (2011), Señalan que, también se reflejan en las restricciones que realiza uno de los progenitores referente a otro progenitor, con la excusa de proteger al menor, asimismo, se evidencia acusaciones

falsas sobre el progenitor alienado por abuso sexual o algún tipo de violencia al menor, en el que, comienza a realizar un deterioro en la relación del menor con el progenitor alienado y se refleja a través de sentimientos de rechazo y miedo del menor al progenitor alienado.

Asimismo, Nuevo (2022), señala que existen diferentes signos de alarmas en las que se puede evidencia que el menor sufre de SAP, por cuanto, se evidencia insultos o agresiones de unos de los progenitores a otro, en presencia del menor, las restricciones de la convivencia del hijo con uno de sus padres, la creencia de falsa y mala imagen de uno de los progenitores al menor, en la que también se presencia un ataque al entorno del progenitor, además de una constante ridiculización de los sentimientos del menor por su otro progenitor, el constante incentivo para el rechazo del menor a su progenitor alienado y además hacer partícipe al menor de las acusaciones falsa a sus padres, de manera tal que se evidencia un abuso emocional al menor por parte del progenitor alienador contra el otro progenitor (Nuevo, 2022).

2.2.4.2. Derechos de los menores

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (2022) indica que los derechos humanos de niños y adolescentes están regulados en tratados internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño. En esta convención, se establece el reconocimiento de los derechos de los menores, incluyendo su derecho a la vida, supervivencia, desarrollo, identidad, igualdad sustantiva, pertenencia a una familia, ausencia de discriminación, protección contra la violencia, acceso a la salud y seguridad social, entre otros aspectos que promueven su desarrollo.

Además, de acuerdo con UNICEF (2022), los individuos menores de 18 años tienen derecho a su identidad y a pertenecer a una familia que les brinde un ambiente digno para su crecimiento. El Estado tiene la responsabilidad de asegurar su desarrollo apropiado y fomentar su expresión libre, así como protegerlos de cualquier forma de abuso físico y emocional. Garantizar un acceso a una educación de calidad es fundamental para promover la seguridad y el bienestar de los menores. También se requiere una atención especial y adaptada a sus limitaciones individuales.

2.2.4.3. Maltrato infantil

La Comisión Nacional de Derechos Humanos (2022) indica que los derechos humanos de niños y adolescentes están regulados en tratados internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño. En esta convención, se establece el reconocimiento de los derechos de los menores, incluyendo su derecho a la vida, supervivencia, desarrollo, identidad, igualdad sustantiva, pertenencia a una familia, ausencia de discriminación, protección contra la violencia, acceso a la salud y seguridad social, entre otros aspectos que promueven su desarrollo.

Además, de acuerdo con UNICEF (2022), los individuos menores de 18 años tienen derecho a su identidad y a pertenecer a una familia que les brinde un ambiente digno para su crecimiento. El Estado tiene la responsabilidad de asegurar su desarrollo apropiado y fomentar su expresión libre, así como protegerlos de cualquier forma de abuso físico y emocional. Garantizar un acceso a una educación de calidad es fundamental para promover la seguridad y el bienestar de los menores. También se requiere una atención especial y adaptada a sus limitaciones individuales.

2.2.4.4. La campaña de denigración

Es una de las manifestaciones que recurren los progenitores alienadores contra el progenitor alienado, que consiste en una constante campaña de denigración de la otra figura paterna que no tiene justificación alguna, efectuando en el menor un combinación de pensamientos para poder programarlo o como se dice coloquialmente realizar un lavado de cerebro con el progenitor alienado, produciendo en el menor sentimiento de alejamiento o resentimiento contra ese progenitor hasta puede llegar a expandir a las familia del mismo, que va depender del nivel de SAP se encuentre el menor y cuánto daño se le ha producido al menor (Onostre, 2009)

Al hablar del principio del interés superior del niño, se implica reconocer que el niño es un individuo y, por lo tanto, cualquier acción o medida dirigida a respetar sus derechos de manera efectiva resultará en ventajas para sus propios intereses.

El artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que en todas las decisiones relacionadas con los niños que tomen instituciones de

bienestar social, tribunales, autoridades administrativas u órganos legislativos, ya sean públicos o privados, se debe dar prioridad al interés superior del niño. Este concepto se define como la plena garantía de sus derechos. En esencia, el contenido del principio reside en los propios derechos; en este contexto, se identifican intereses que están en consonancia con los derechos. Todos los "intereses superiores" se definen en función de los "derechos establecidos"; por otro lado, únicamente lo que es considerado un derecho puede ser parte del "interés superior".

Por lo tanto, es posible examinar varios atributos del principio del interés superior del niño, como, por ejemplo, su función de salvaguardia, ya que cualquier decisión que afecte a los niños debe primordialmente considerar sus derechos; es de amplio alcance, dado que no solo impone responsabilidades a los legisladores, sino que se extiende a todas las autoridades, tanto públicas como privadas, así como a los padres. Además, también influye en la interpretación y regulación de la resolución de conflictos legales. Por último, proporciona orientación y directrices políticas para la formulación de políticas públicas relacionadas con la infancia, permitiendo que la acción gubernamental promueva la realización equilibrada de los derechos de todas las personas, ya sean niños o adultos, y, sin lugar a dudas, contribuya al fortalecimiento de la vida democrática.

Desde una perspectiva objetiva, es crucial comprender que si para los adultos resulta desafiante mantener una posición neutral entre los polos del conflicto, esta tarea se torna aún más complicada para los niños y adolescentes. En estas situaciones, el antagonista es alguien con quien tienen una conexión emocional profundamente significativa.

Paralelamente a las relaciones parentales, es fácil observar escenas en las que los niños se ven atrapados en disputas entre sus padres, y a menudo se puede percibir al menos a un familiar cercano intentando brindarles cuidado y protección cuando menos lo esperan.

Para los padres, obtener el apoyo incondicional de sus hijos puede transformarse en un punto de contienda mientras luchan por mantener su influencia en el conflicto en curso. En este contexto, el hijo se ve inmerso en un dilema de lealtades, ya que percibe que debe participar en la disputa y elegir un bando, lo cual está influenciado por su nivel de madurez y etapa de desarrollo. De esta manera, la

forma en que los niños enfrentan y reaccionan ante estos conflictos puede variar dependiendo de su edad y grado de madurez, “los sentimientos naturales del niño, junto con la doble tensión emocional bajo la que se encuentra, pueden llevarlo a mostrar un marcado rechazo hacia uno de los padres (generalmente el padre que se va), mientras que él parece ser protector con el otro padre y ella tiene la intención de para usarla” (Gamarra, 2020, p. 19).

El respaldo proporciona una fuente de seguridad que representa el afecto de al menos uno de los padres, quien comprende la protesta expresada contra la nueva realidad que se resiste a aceptar. En situaciones de separación matrimonial, es natural que emerjan desafíos en las relaciones entre los miembros de la familia, que deben ser interpretados en términos de la adaptación de las personas a la nueva dinámica familiar o las complicaciones en las interacciones. Es en este contexto que surge el concepto de alienación parental, el cual se entiende como un patrón patológico dentro de estas relaciones familiares conflictivas. Dicho término ha ganado seguidores y detractores que buscan respaldar sus posturas mediante argumentos válidos desde ambos extremos.

En sí mismo, el término "alienación" se define como "una limitación o restricción de la personalidad impuesta a un individuo o comunidad por factores sociales, económicos o culturales externos".

2.2.4.5. La falta de ambivalencia

Es una causa de la alienación, en la que se genera diferentes emociones ambivalentes perturbando la tranquilidad del menor con unos de sus padres y esta se genera por cuanto el menor ya no presenta emociones positivas al convivir con uno de los progenitores por cuanto considera que afecta o le produce daño al progenitor que es más querido por el menores, por cuanto tiene miedo o temor a la convivencia con el otro progenitor, presentando un alto nivel de ansiedad e inseguridad en el apego emocional que debe ser característica del menor, produciéndose como efecto rebote una relación de miedo a ser rechazado por el progenitor alienado y por eso tiene relación afectiva negativa (Garrido-Rojas, 2006).

2.3. Marco conceptual

2.3.1. Tenencia Monoparental

La tenencia monoparental es un tipo de tenencia, en la que se le otorga la posesión del menor a un progenitor, y de esta despojando al otro progenitor de la patria potestad, aunque este tipo de tenencia es otorgado al progenitor que supuestamente se encuentra más capacitado, de esta manera limitando el derecho de corresponsabilidad del padre para desarrollar una convivencia continua en la vida del menor; y este tipo de tenencia en muchas ocasiones es producto de la fragmentación de un matrimonio o unión de hecho, y algunos estudios han determinado que este tipo de tenencia resulta ser una desventaja, por cuanto mantiene un aislamiento y estado de conflicto entre los progenitores, que el menor tiene que adaptarse a ese cambio y vivir con una presión y ausencia emocional por la falta de comunicación con uno de los progenitores. Además, este tipo de tenencia causa dificultades para establecer límites a los menores, por cuanto el progenitor sin la tenencia va a querer compensar la ausencia, pudiendo consentir muchas actitudes, que no permite brindarle una adecuada educación (Paz, Maldonado, & Guevara, 2022)

2.3.2. Tenencia compartida

La tenencia compartida, también conocida como custodia compartida en Perú, está establecida con el objetivo de reconocer los derechos equitativos de ambos progenitores después de la disolución de la convivencia o el matrimonio, con la finalidad de que ambos padres asuman la responsabilidad del cuidado del menor en condiciones iguales y sin exposición a violencia física o psicológica. Algunos expertos en la materia sostienen que la convivencia de ambos padres es un derecho inherente de los menores, lo que puede asegurar la protección de su interés superior. Se ha señalado en diversos estudios que los niños se adaptan de manera más rápida y presentan un desarrollo más favorable en situaciones de tenencia compartida en comparación con la custodia exclusiva (Sánchez, 2012).

2.3.3. Principio de igualdad

El principio de igualdad, se ha considerado también como un derecho y garantía de la actuación de una persona para acceder a sus derechos y oportunidades y cumplir con sus deberes, sin ser diferenciado por su origen, costumbres, estado civil u otra condición que genera prejuicio en la sociedad, por ello este principio garantiza que el Estado debe promover actitudes de igualdad a través de políticas públicas que protejan a la sociedad de cualquier tipo de actitudes que limiten su

derecho de igualdad. Además, este principio se adecua a la interacción que tiene la sociedad, así como los diferentes cambios y revoluciones que se dan a través de la historia para poder promover y garantizar la aplicación de igualdad real y efectiva; por ello, se considera que existe una dualidad entre el derecho y principio de la igualdad, por cuanto ambos tienen como finalidad promover que todas las personas tienen la misma condición en un plano de equivalencia (Cedeño, 2022).

2.3.4. Síndrome de alienación

El Síndrome de Alienación Parental, también conocido como SAP, es un término implementado por Richard Gardner, en la que analiza un trastorno ocasionado en los menores a raíz de los constantes conflictos generados entre los progenitores, en el que, el menor considerado como un objeto a disputa, incluyendo al conflicto mediante una estrategia de difamación dirigida hacia uno de los progenitores ante el niño promoviendo el aislamiento y rechazo del menor a uno de los progenitores; aunque como indica Gardner existen dos tipos de fenómenos para el SAP, primero es la alienación parental en la que, se produce la campaña de difamación, y la segunda es el Síndrome de Alienación parental, donde el menor el partícipe de la campaña y tiene sentimiento contra uno de los progenitores; y para la aplicación del Derecho y la búsqueda la protección de los menores, se ha evidenciado como una evidencia para tomar decisiones a favor del menor, por cuanto en el derecho se busca el bienestar del menor (Pineda, 2018).

2.3.5. Corresponsabilidad

La corresponsabilidad tiene como un enfoque de la responsabilidad parental, que como señala la CDN, es considerado como un instituto en el que se busca promover el bienestar del menor, en donde se considera que ambos progenitores tienen la obligación de cumplir con las funciones normativas y alimentarias para velar por adecuado desarrollo del menor, y esto con la finalidad de que ambos padres se colaboren para orientar, acompañar y brindar una adecuada contención de los menores, por eso se encuentra regulado en el artículo 18 del CDN, para poder cumplir con el principio de interés superior del menor regulado en el artículo 639 del CDN; por eso ante la separación de los progenitores, continuar el deber de la responsabilidad parental, donde se establece que es un derecho del menor (Graham & Herrera, 2014).

2.3.6. Interés superior del menor

El principio de interés superior del menor ha sido incorporado como un derecho de la infancia a través de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño del año 1989; y desde ese momento es observado como un complemento para interpretar jurídicamente algunos derechos y la implementación de políticas públicas para priorizar el bienestar del menor en el acceso a diferentes derechos reconocidos y cuando exista un conflicto en razón de los menores se priorice su bienestar físico y mental, además de velar por un adecuado desarrollo de la personalidad (Sánchez, 2012).

2.3.7. Coparentalidad

Es la unión que tiene dos personas al ser progenitores de un menor, en el que adquieren derechos y deberes, para buscar el bienestar del menor, a pesar de la ruptura de la relación de los progenitores, pero al brindarle la tenencia a uno de los progenitores, el deber que tiene el otro progenitor es el derecho de comunicación y supervisión del menor, por cuanto el que tiene la tenencia, debe tener a su cargo el cuidado del menor, pero esta tenencia no debe perjudicar al otro progenitor, por cuanto sus derechos deben seguir en pie como principales cuidadores del menor (Espejo & Ibarra, 2020).

CAPÍTULO III

HIPÓTESIS

3.1. Hipótesis General

La tenencia compartida influye en el síndrome de alienación parental.

3.2. Hipótesis Específicas

- La obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño.
- La obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente.
- El ejercicio de la corresponsabilidad parental no puede causar el síndrome de alienación parental.

3.3. Variables

Variable 1: Tenencia Compartida

Definición conceptual:

Consiste en proteger el bienestar fundamental del niño y fomentar la implementación del principio de equidad entre los dos progenitores, permitiéndoles cumplir con sus obligaciones hacia los menores. Esto se logra mediante un acuerdo entre ambos padres y una comunicación efectiva en su rol parental (Hermeza & Fernández, 2019).

Definición Operacional:

Es una medida adoptada por un magistrado o por un acuerdo mutuo de los progenitores tras su separación como pareja, en el cual, se procura velar por interés y bienestar del menor, de manera se pueda garantizar un desarrollo equilibrado en su crecimiento, en el cual compartirá el mismo tiempo de vida con ambos progenitores, pero de manera separada.

Variables	Dimensiones	Indicadores
Tenencia	Tenencia	Tipos de tenencia

compartida	compartida	Tenencia monoparental
		Tenencia compartida
	Criterios	Corresponsabilidad parental
		Principio de igualdad de los padres

Variable 2: Síndrome de alienación parental

Definición conceptual:

Es una alteración psicológica en el menor que puede presentarse de manera permanente, en la que, se denigra e injuria a uno de sus progenitores, a causa de una constante manipulación del otro progenitor, a través de manipulación y obstrucciones impide la generación del vínculo del menor con su otro progenitor (Avalos, 2019).

Definición Operacional:

Es una afectación psicológica que es provocado por los cualquiera de los progenitores en una disputa por la tenencia del menor, quién es afectado por cuándo debe elegir a cuál de los padres le brinda su cariño y teniendo que rechazar al otro progenitor, por lo cual, esta alteración produce una desvinculación del menor con uno de sus padres.

Variables	Dimensiones	Indicadores
Síndrome de alienación parental	Causas del SAP	Desacreditación de un progenitor
		Programación del menor
	Derechos del menor	Desarrollo integral del niño y adolescente
		Interés superior del niño

CAPÍTULO IV

METODOLOGÍA

4.1. Método de investigación

La investigación aplicará un método inductivo – deductivo, por cuanto se va participar tanto de casos particulares a conocimiento generales y de manera viceversa, además, se aplicará un método analítico, por el cual, se podrá determinar el proceso de causa – efecto que se evidencia en las variables del presente estudio de investigación (Hernández & Mendoza, 2018).

4.2. Tipo de investigación

El enfoque que se desarrollará en la presente investigación será cuantitativo, y como indica Ñaupas et al., (2018), en el que se pretende utilizar métodos y técnicas para la recolección de los datos, para validar la confiabilidad del estudio; es por ello, que la investigación será de tipo básica o Pura, en donde se busca contribuir con la información a las teorías y principio sobre la tenencia compartida y el síndrome de alienación parental (Baena, 2017). Además, como señala Arias (2012), en el presente estudio se pretende generar nuevas teorías, y poder contribuir con el incremento de la información referente a la propuesta de obligatoriedad de la tenencia compartida.

4.3. Nivel de investigación

El nivel de investigación que se aplicará será un nivel explicativo; y esto por cuanto se pretende explicar cómo puede afectar a los derechos de los menores y contribuir al síndrome de alienación parental la propuesta de la determinación de manera obligatoria la tenencia compartida; asimismo, se aplicará un nivel correlacional, por ello, se aplicará un estudio sobre cómo la medida de obligatoriedad puede contribuir en la manifestación del síndrome de alienación parental, afectando a los derechos de los menores (Hernández & Mendoza, 2018).

4.4. Diseño de investigación

El diseño de investigación es no experimental, y como indica Hernández al. (2014), en el presente estudio no se realizará ninguna manipulación de las variables de estudio durante su desarrollo. Además, es considerada una investigación retrospectiva porque se analizará la problemática y los diferentes pronunciamientos

de las autoridades referente a la propuesta presentada sobre la obligatoriedad de la tenencia compartida y la afectación que se produce en los menores.

4.5. Población y muestra

Dado que la población es el conjunto completo del fenómeno bajo análisis, en el cual las unidades poblacionales comparten una característica común que está siendo estudiada y que da origen a los datos de la investigación (Hernández & Baptista, 2010). En la presente investigación se trabajó con una población de 31 abogados especialistas en la materia, donde para hallar la muestra se utilizará la fórmula estadística de Murray y Larry, 2005, conforme se describe a continuación:

$$n = \frac{z^2 \cdot p \cdot q \cdot N}{e^2 (N - 1) + z^2 \cdot p \cdot q}$$

n	=	Tamaño de la muestra
N	=	Población
z	=	Nivel de confianza
p	=	Probabilidad a favor (0.50)
q	=	Probabilidad en contra (0.50)
e	=	Error de estimación
N	=	31
z	=	1.96
p	=	0.5
q	=	0.5
e	=	0.05

Remplazando:

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.5) (0.5) (31)}{(0.05)^2 (31 - 1) + (1.96)^2 (0.5) (0.5)}$$

$$n = \frac{3.84(7.75)}{0.075 + 0.96}$$

$$n = \frac{29.76}{1}$$

$$n = 30$$

Obteniendo una muestra de 30 abogados especialistas en la materia.

Como señala Ñaupas et al. (2018), se considera como población en una investigación, a las personas que pueden conformar la unidad de estudio, pero se encuentra de manera generalizada, es por ello que el presente estudio como población son todos los magistrados y abogado de la provincia de Huancayo; es por ello, que después, del análisis de la población y la aplicación de algunos criterio de inclusión y exclusión se determina que como muestra son los abogados especializados en el derechos civil y de familia de la provincia de Huancayo.

4.6. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para el presente estudio se aplicará como técnica para la recolección de datos será la encuesta, que nos permitirá recolectar la información pertinente sobre la investigación que se aplicará a los abogados especialista de manera separada, dentro de los roles que tiene en los procesos de tenencia (Gallardo, 2017). Es por ello que como instrumento que se aplicará será el cuestionario, que nos permitirá procesar la información requerida, que fue recopilada a través de preguntas establecidas en la técnica.

4.7. Técnicas de procesamiento y análisis de datos

Para el desarrollo de la investigación, se iniciará con las solicitudes a los magistrados y abogados para la participación en la investigación, además se ha recogido información en artículos de investigación libros, tesis desarrolladas en cualquier lugar del Perú. Es por eso, que la herramienta utilizada para el cuestionario que tienen interrogantes que se encuentran diseñadas a través de la opción Likert, y como señala Gallardo (2017), se tiene como finalidad poder evaluar y analizar a través de interrogantes en cada muestra de estudio sobre las variables establecidas, teniendo 18 ítems en cada cuestionario que se aplicarán a abogados especialista

Después de haber realizado la estructura de los instrumentos, se procederá a realizar una validación de expertos, y esto con la finalidad la aplicabilidad o no del mismo; posterior a la obtención de la validación se procederá a aplicar los cuestionarios, y de esta manera poder obtener la base de datos que será en el software estadístico SPSS 25, y de esta manera poner tener la fiabilidad de los resultados.

4.8. Aspectos éticos de la investigación

Durante la investigación se tendrá que aplicar los diferentes aspectos éticos y esto con el propósito de no realizar alteración a la información recolectada, asimismo, se debe aplicar el respeto de los derechos de propiedad intelectual que tienen los autores para ser citas de conformidad con las normas APA y siguiendo el reglamento que determina la Universidad Peruana Los Andes, a través de la guía del asesor.

CAPÍTULO V

RESULTADOS

5.1. -Descripción de resultados

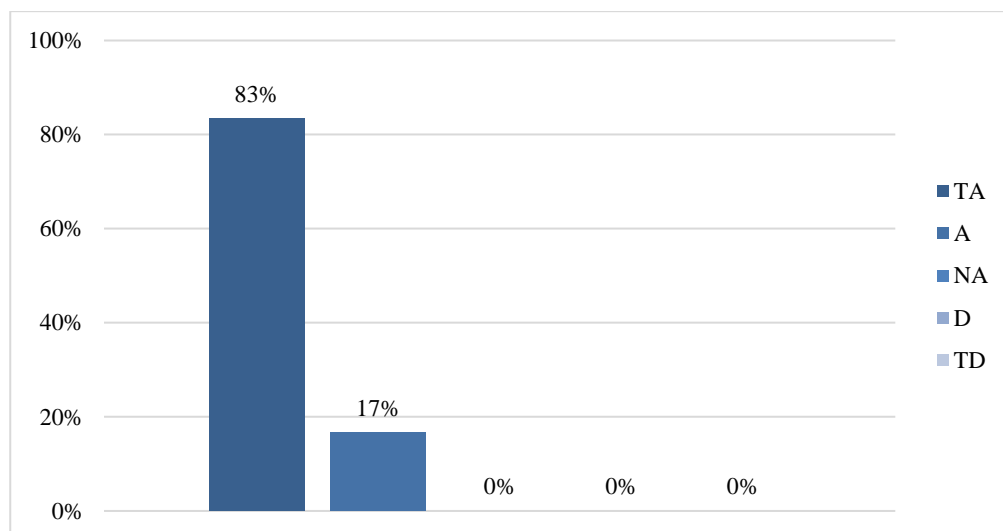
Objetivo específico 01: Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño.

Tabla 1: El SAP afecta el interés superior del menor

	Frecuencia	Porcentaje
TA	25	83%
A	5	17%
NA	0	0%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 1: El SAP afecta el interés superior del menor



Fuente: Elaboración propia

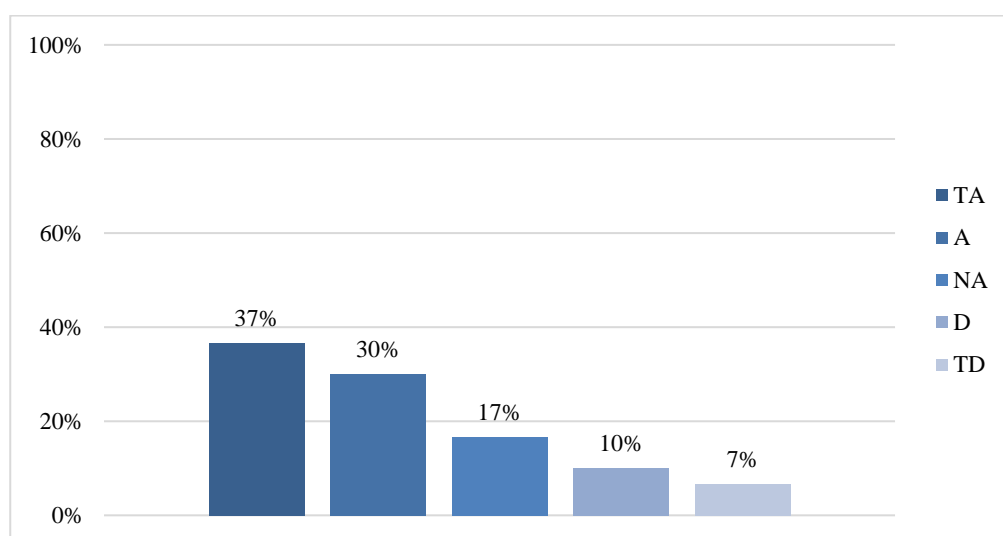
Interpretación: los entrevistados precisan el 83% estar totalmente de acuerdo de que el síndrome de alienación parental afecta el interés superior del niño, asimismo, el 17% de los abogados especialistas consideran que el SAP afecta las requerimientos fundamentales del niño o adolescente.

Tabla 2: La tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor

	Frecuencia	Porcentaje
TA	11	37%
A	9	30%
NA	5	17%
D	3	10%
TD	2	7%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 2: La tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor



Fuente: Elaboración propia

Interpretación: los entrevistados precisan el 37% estar totalmente de acuerdo de que la tenencia compartida colabora en resguardar el beneficio principal del menor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior de la menor edad; no obstante, el 17% mantiene un punto de vista neutral; además, el 10% precisa estar en desacuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, por último, el 7% considera estar totalmente en desacuerdo.

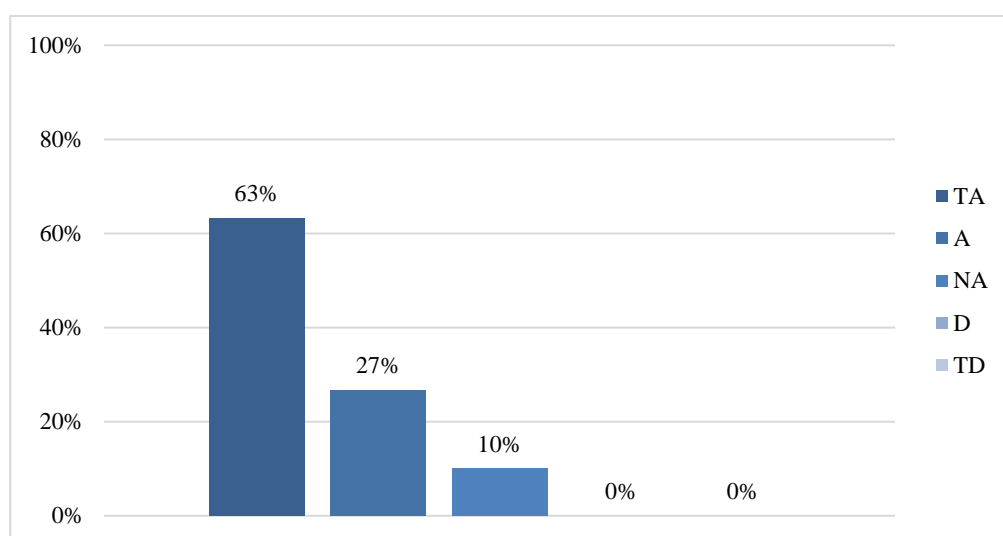
Objetivo específico 02 Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente.

Tabla 3: *El SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente*

	Frecuencia	Porcentaje
TA	19	63%
A	8	27%
NA	3	10%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 3: *El SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente*



Fuente: Elaboración propia

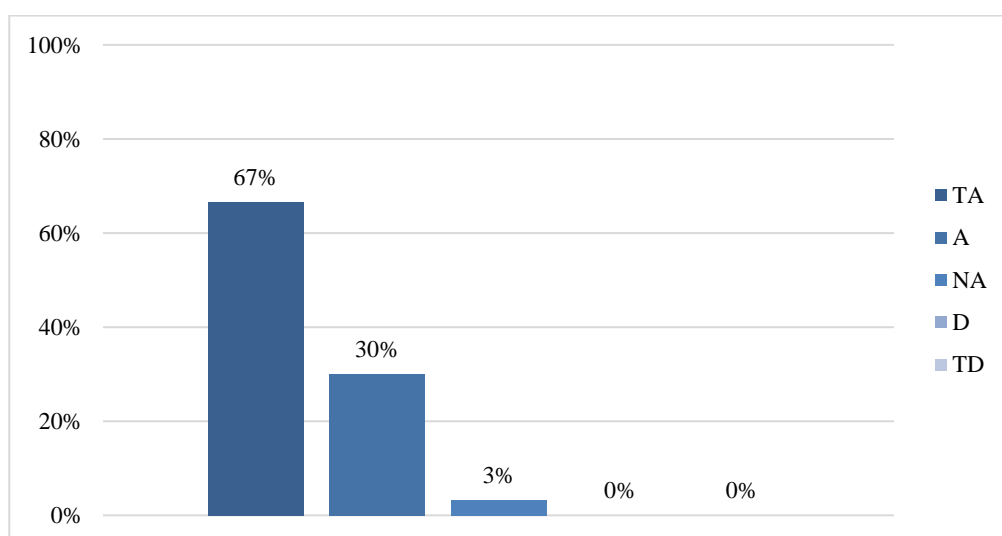
Interpretación: los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que el SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente, asimismo, el 27% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que el SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente; no obstante, el 10% mantiene un punto de vista neutral.

Tabla 4: La tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor

	Frecuencia	Porcentaje
TA	20	67%
A	9	30%
NA	1	3%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 4: La tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor



Fuente: Elaboración propia

Interpretación: los entrevistados precisan el 67% estar totalmente de acuerdo de que la tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que la tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor; no obstante, el 3% mantiene un punto de vista neutral.

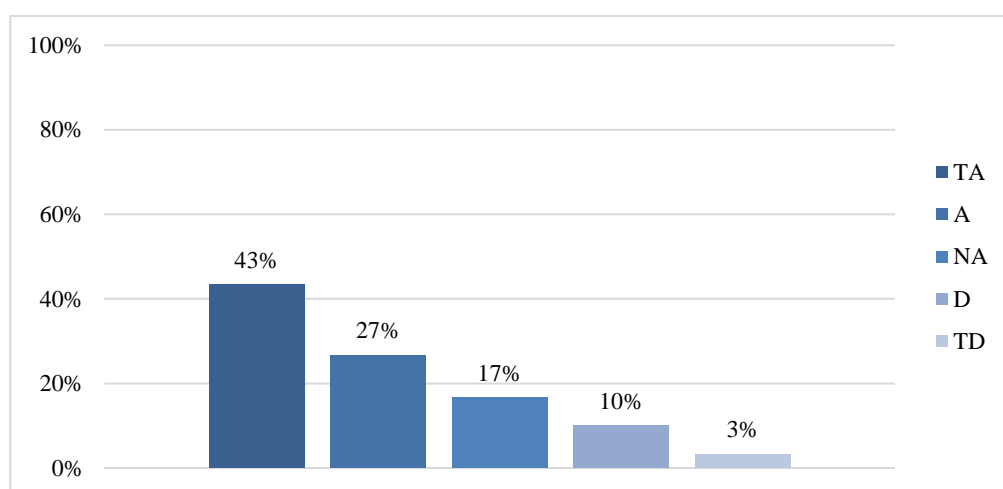
Objetivo específico 03: Explicar cómo el ejercicio de la corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental.

Tabla 5 El rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor

	Frecuencia	Porcentaje
TA	13	43%
A	8	27%
NA	5	17%
D	3	10%
TD	1	3%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 5: El rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor



Fuente: Elaboración propia

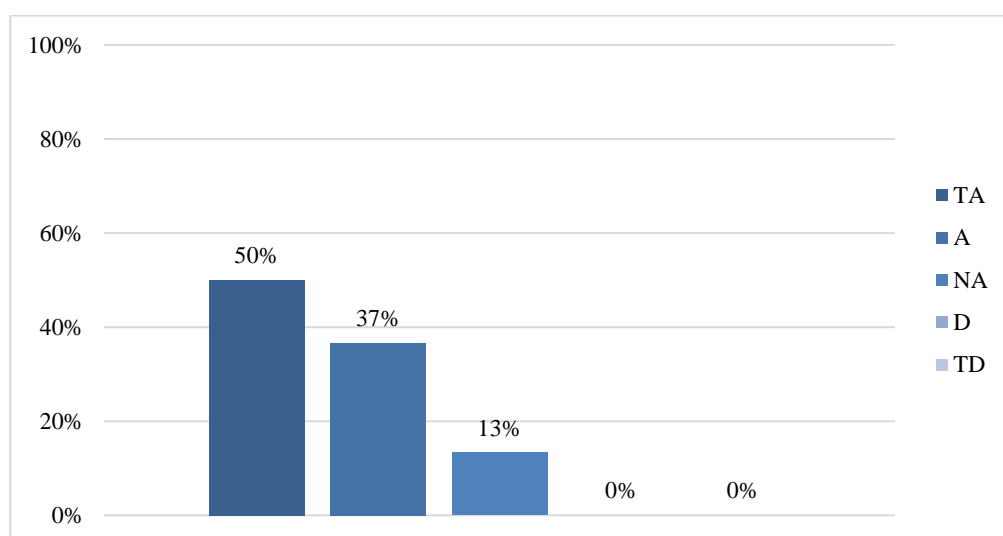
Interpretación: los entrevistados precisan el 43% estar totalmente de acuerdo de que el rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 17% mantiene un punto de vista neutral; además, el 10% precisa estar en desacuerdo de que el rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor, por último, el 7% considera estar totalmente en desacuerdo.

Tabla 6: El SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor

	Frecuencia	Porcentaje
TA	15	50%
A	11	37%
NA	4	13%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 6: El SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor



Fuente: Elaboración propia

Interpretación: los entrevistados precisan el 50% estar totalmente de acuerdo de que el SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor, asimismo, el 37% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 13% mantiene un punto de vista neutral.

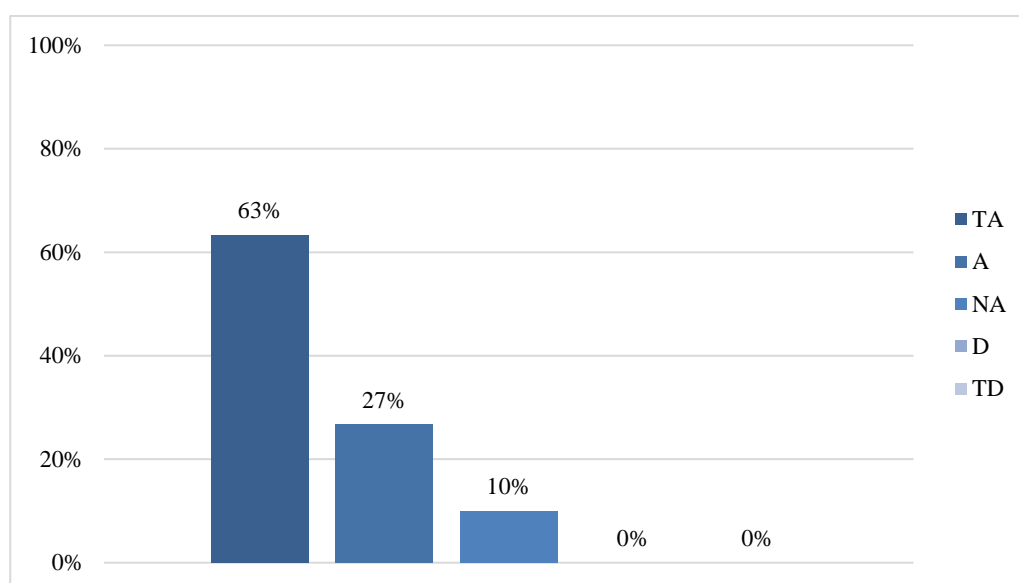
Objetivo general: Explicar cómo la tenencia compartida de manera obligatoria puede influir en el síndrome de alienación parental.

Tabla 7: Evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores

	Frecuencia	Porcentaje
TA	19	63%
A	8	27%
NA	3	10%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 7: Evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores



Fuente: Elaboración propia

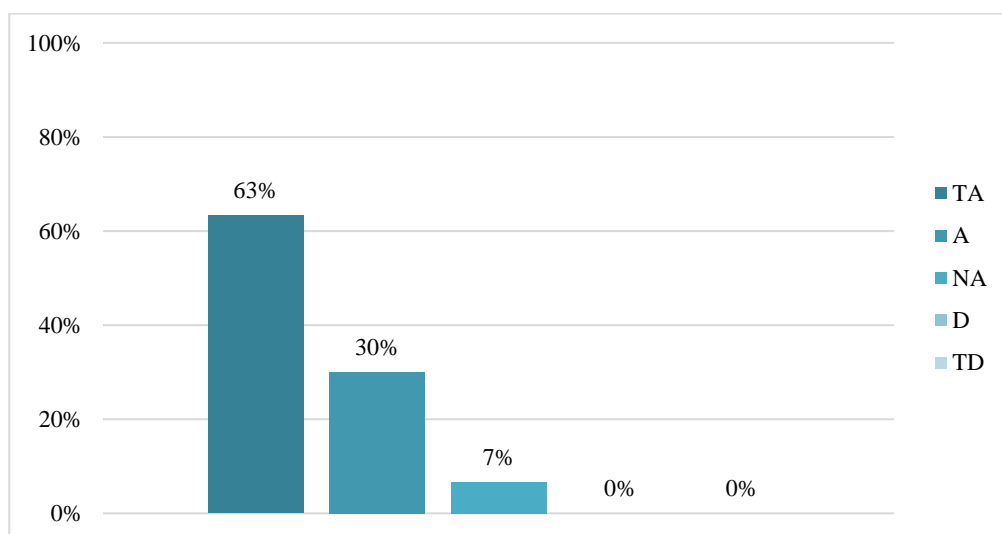
Interpretación: los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que se debe evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores, asimismo, el 27% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 10% de los entrevistados mantienen un punto de vista neutral acerca de que se debe evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores.

Tabla 8: Priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores

	Frecuencia	Porcentaje
TA	19	63%
A	9	30%
NA	2	7%
D	0	0%
TD	0	0%
Total	30	100%

Fuente: Elaboración propia

Figura 8: Priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores



Fuente: Elaboración propia

Interpretación: los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que se debe priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 7% de los encuestados mantiene un punto de vista neutral de que se debe priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores.

5.2. Discusión de resultados

De acuerdo al objetivo específico 01: Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño. Los resultados respecto si el síndrome de alienación parental afecta el interés superior del niño, los entrevistados precisan el 83% estar totalmente de acuerdo de que el síndrome de alienación parental afecta el interés superior del niño, asimismo, el 17% de los abogados especialistas consideran que el SAP afecta las necesidades básicas del menor de edad.

Asimismo, si la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, los entrevistados precisan el 37% estar totalmente de acuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior de la menor edad; no obstante, el 17% mantiene un punto de vista neutral; además, el 10% precisa estar en desacuerdo de que la tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor, por último, el 7% considera estar totalmente en desacuerdo.

Silva y Távara (2022) planteó identificar las ventajas jurídicas del régimen de la tenencia compartida en el Perú; al culminar la investigación se determinó que la tenencia compartida el sistema jurídico peruano se fundamenta en el principio que busca el beneficio principal del niño y adolescente, principio de equidad entre los dos padres y prevención del síndrome de alienación parental, resultados que coinciden y fundamental el presente estudio.

El principio de interés superior del menor ha sido incorporado como un derecho de la infancia a través de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño del año 1989; y desde ese momento es observado como un complemento para interpretar jurídicamente algunos derechos y la implementación de políticas públicas para priorizar el bienestar del menor en el acceso a diferentes derechos reconocidos y cuando exista un conflicto en razón de los menores se priorice su bienestar físico y mental, además de velar por un adecuado desarrollo de la personalidad (Sánchez, 2012).

De acuerdo al objetivo específico 02: identificar de qué manera la

obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente. Los resultados respecto si el síndrome de alienación parental afecta derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente, los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que el SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente, asimismo, el 27% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que el SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente; no obstante, el 10% mantiene un punto de vista neutral.

Asimismo, confirmar si la tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor, los entrevistados precisan el 67% estar totalmente de acuerdo de que la tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo de que la tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor; no obstante, el 3% mantiene un punto de vista neutral.

Deza (2021), planteó realizar una descripción de los efectos que puede tener la tenencia compartida en la formación psicológica de los menores; se concluyó que, la tenencia compartida tiene efectos positivos en la relación de los menores con sus padres, contribuyendo a la igualdad parental y el principio de interés superior del niño con un mejor desarrollo psicológico y emocional, resultados opuesto respecto a los beneficios acerca de la tenencia compartida para los menores de edad.

La tenencia compartida se establece con el propósito de reconocer los derechos de los padres en situaciones de disolución matrimonial, permitiendo que ambos progenitores compartan la responsabilidad de cuidar al menor, todo ello sin recurrir a la violencia física o psicológica. Además, algunos expertos sostienen que el derecho a la convivencia con ambos padres es fundamental para los menores, lo cual puede salvaguardar su bienestar primordial. En efecto, diversos estudios han apuntado que la tenencia compartida puede facilitar una adaptación más fluida en los niños en comparación con la custodia exclusiva, demostrando una mayor promoción de su desarrollo integral. (Sánchez, 2012). De acuerdo al objetivo específico 03: determinar cómo el ejercicio de la

corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental. Los resultados respecto si el rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor, los entrevistados precisan el 43% estar totalmente de acuerdo de que el rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 17% mantiene un punto de vista neutral; además, el 10% precisa estar en desacuerdo de que el rechazo del menor a uno de los progenitores se realiza por la constante programación del menor en contra del progenitor, por último, el 7% considera estar totalmente en desacuerdo.

Asimismo, confirmar si el SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor, los entrevistados precisan el 50% estar totalmente de acuerdo de que el SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor, asimismo, el 37% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 13% mantiene un punto de vista neutral.

De la Cruz et al. (2022), en artículo de investigación tuvo como objetivo, determinar si la denigración de un progenitor producido por otro progenitor produce efectos dañinos a los menores, produciendo el síndrome de alienación parental como un trastorno mental en los menores. Por lo que, al culminar la investigación, se determina que el SAP no es aceptado como una clasificación psiquiátrica internacional como trastorno mental. Los resultados obtenidos coinciden con los hallazgos del presente estudio.

La corresponsabilidad tiene como un enfoque de la responsabilidad parental, que como señala la CDN, es considerado como un instituto en el que se busca promover el bienestar del menor, en donde se considera que ambos progenitores tienen la obligación de cumplir con las funciones normativas y alimentarias para velar por adecuado desarrollo del menor, y esto con la finalidad de que ambos padres se colaboren para orientar, acompañar y brindar una adecuada contención de los menores, por eso se encuentra regulado en el artículo 18 del CDN, para poder cumplir con el principio de interés superior del

menor regulado en el artículo 639 del CDN; por eso ante la separación de los progenitores, continuar el deber de la responsabilidad parental, donde se establece que es un derecho del menor (Graham & Herrera, 2014).

De acuerdo al objetivo general: identificar como la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental. Los resultados respecto a la evaluación de manera proporcional del principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores, los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que se debe evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores, asimismo, el 27% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 10% de los entrevistados mantienen un punto de vista neutral acerca de que se debe evaluar de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores.

Asimismo, si se puede priorizar el principio de igualdad de los padres, se vulnera derechos de los menores, los entrevistados precisan el 63% estar totalmente de acuerdo de que se debe priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores, asimismo, el 30% de los abogados especialistas consideran estar de acuerdo; no obstante, el 7% de los encuestados mantiene un punto de vista neutral de que se debe priorizar el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores.

Ayala (2018), se propuso realizar un análisis sobre los argumentos de carácter jurídico que regulan el derecho alimentario en el ejercicio de la tenencia compartida de los menores, con el fin de salvaguardar el principio de interés superior del menor. Al culminar el estudio, se identifica que los criterios que son evaluados por los magistrados con respecto a la tenencia compartida, son referentes al principio de interés superior del menor, participación igualitaria entre los progenitores, los resultados obtenidos coinciden con los hallazgos del presente estudio.

Como señala Avalos (2019), este término fue acuñado por Richard Gardner para los procesos de tenencia, presentando la teoría del síndrome de alienación parental (en adelante SAP), en donde se describe una alteración psicológica en

el menor que puede presentarse de manera permanente, en la que, se denigra e injuria a uno de sus progenitores, a causa de una constante manipulación del otro progenitor, a través de manipulación y obstrucciones impide la generación del vínculo del menor con su otro progenitor.

CONCLUSIONES

Se concluye que la obligatoriedad de adoptar la tenencia compartida puede tener repercusiones negativas en relación al principio del interés superior del niño. No obstante, es importante destacar que el síndrome de alienación parental también puede tener un impacto perjudicial en el bienestar del niño. Por lo tanto, es crucial implementar políticas públicas que prioricen el bienestar del menor y su acceso a los diferentes derechos reconocidos. En situaciones de conflicto relacionadas con los menores, se debe dar prioridad a su bienestar físico y mental.

Asimismo, se concluye que la imposición de la tenencia compartida puede afectar el desarrollo integral del niño y el adolescente. Además, se debe tener en cuenta que el síndrome de alienación parental puede influir en el derecho del niño y el adolescente a un desarrollo integral. En este sentido, la tenencia compartida se establece con el propósito de reconocer los derechos de los progenitores después de la disolución del matrimonio, con el fin de que puedan ejercer la custodia del menor de manera conjunta, evitando la exposición a situaciones de violencia física o psicológica.

En relación al ejercicio de la corresponsabilidad parental, se concluye que podría estar relacionado con la aparición del síndrome de alienación parental. Sin embargo, es esencial reconocer que el SAP es el resultado de una serie de ataques continuos de un progenitor hacia el otro. En este contexto, la corresponsabilidad parental busca promover el bienestar del menor, enfocándose en que ambos progenitores cumplan con sus responsabilidades legales y alimenticias.

De igual manera, la Ley N° 31590 muestra deficiencias en la manera en que aborda la implementación de mecanismos efectivos para prevenir la posible revictimización que podría ocurrir durante el proceso legal relacionado con la tenencia, especialmente cuando este proceso involucra a un agresor y a una víctima de violencia de género como partes en litigio. Por consiguiente, es importante resaltar que el procedimiento de tenencia comprende diversas fases judiciales, como las audiencias, en las cuales las partes estarán obligadas a compartir un espacio físico en las instalaciones judiciales.

Por último, se concluye que la Ley N° 31590 plantea preocupación en relación con el interés superior del niño, su derecho a vivir sin violencia y su derecho a ser escuchado. Esto se debe a que la imposición obligatoria de la tenencia compartida podría aumentar el riesgo de que se manifieste el síndrome de alienación parental. No obstante, es esencial equilibrar esta consideración con el principio de igualdad de los padres, aunque se debe tener en cuenta que este enfoque puede dar lugar a violaciones de los derechos de los menores. En consecuencia, la posibilidad de una alteración psicológica persistente en el menor, caracterizada por la denigración e injurias hacia uno de los progenitores debido a una manipulación constante por parte del otro progenitor, resalta la importancia de fomentar relación saludable entre el menor y ambos padres.

RECOMENDACIONES

Se prescribe orientar a los dos padres tutores, para que puedan reflexionar y alejar sus incongruencias del niño o adolescente y no perjudicar sus emociones de manera inaudita, influyendo en el crecimiento del menor, lo que debe primar sobre todo lo demás es su interés individual y mental.

Se sugiere que los jueces que trabajan en el ámbito Familiar apliquen con precisión su criterio, coordinando los elementos que puedan influir en el cuidado de los menores, para percibir que los menores pueden tener intereses legítimamente salvaguardados por los dos tutores, que incluyen su desarrollo fundamental, independientemente de su edad.

Capacitar a los profesionales de la salud del poder judicial para fomentar prácticas psicológicas que aminoren el síndrome de alienación parental, ya que no es suficiente la suspensión de la convivencia con el padre o madre que se está adaptando, sino que además se debe solicitar y garantizar la realización de tratamientos para la recuperación de dicha condición tanto para el alienante como para el menor distanciado, de manera que puedan reincorporarse realmente al seno familiar.

Se prescribe integrar una regulación excepcional que gestione explícitamente la alienación parental. Podría establecer su objeto, los elementos de referencia, la modalidad psicológica y jurídica a aplicar por las personas del grupo multidisciplinario, las medidas de defensa a aplicar por los administradores jurídicos y las actividades procesales de la autoridad designada en particular y del examinador familiar en estos casos.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Aguilar, E. (2018). Filiación adoptiva y el derecho a ser hijo. Academia de la magistratura del Perú, 31-41. Obtenido de http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/1079/Filiaci%C3%B3n_adoptiva_y_el_derecho_a_ser_hijo_aguilar_samanamud_ed_a.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Álvarez, P. (25 de Septiembre de 2018). *Uno de cada tres divorcios se resuelve ya con custodia compartida*. Obtenido de El País: <https://bit.ly/2NEZzgz>
- Álvarez, R. (2013). Maltrato infantil y violencia familiar. Publicación Electrónica(8), 17-20. Obtenido de <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3582/4.pdf>
- Avalos, B. (2019). Como identificar el síndrome de alienación parental. *Legis.pe*. Obtenido de <https://bit.ly/3zeYnGv>
- Ayala, S. (2018). *Regulación del derecho a los alimentos en la tenencia compartida desde la perspectiva del principio del interés superior del niño*. Tesis para obtener el título como abogada, Universidad César Vallejo, Piura. Obtenido de <https://bit.ly/3tXa4ih>
- Baena, G. (2017). *Metodología de la investigación*. Grupo Editorial Patria. Obtenido de <https://bit.ly/2WjnP7B>
- Berger, M. (2021). Le refus de contact d'un enfant avec un parent dans un contexte de divorce conflictuel – Partie I. Recension des recherches cliniques et judiciaires,. *Neuropsychiatrie de l'Enfance et de l'Adolescence*, 32-39. doi.org/10.1016/j.neurenf.2020.10.010.
- Bottero, M. (17 de Enero de 2022). *Para Mónica Bottero, proyecto de tenencia compartida sigue teniendo una “concepción adultocéntrica”, pese a algunos cambios*. Obtenido de La diaria Política: <https://bit.ly/3OgyF9z>
- Calderon, L. (31 de Mayo de 2021). *La custodia compartida en los tribunales de la Comunidad de Madrid, y su comparativa con los de Barcelona: Planes de parentalidad*. Obtenido de Lawyerpress: <https://bit.ly/3tYcCwh>
- Canales, C. (2014). *Patria Potestad y tenencia: Nuevos criterios de otorgamiento, pérdida o suspensión*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Obtenido de <https://bit.ly/3z8IOjx>

Véase: <https://rpp.pe/peru/actualidad/defensoria-del-pueblo-considera-que-ley-sobre-tenencia-compartidaprioriza-los-derechos-de-los-padres-sobre-los-hijos>

Avilés Fernández, M. (2021) La custodia compartida en España. Estudio de la jurisprudencia emanada del Tribunal Supremo tras la reforma legislativa y su impacto a nivel práctico. Obtenido de Amicus curiae de la Clínica Jurídica de Derecho de Familia sobre tenencia compartida en el Perú (Proyecto de Ley N° 01096/2021-CR y Ley N° 31590)

Cantoral, C., & Medina, J. (2020). El impacto del tipo de familia en los niveles de resiliencia de los adolescentes de Lima y Huanta. UNIFÉ, 28(1), 73-81. doi:10.33539/avpsicol.2020.v28n1.2113

Castro, O., & Canales, A. (2020). El matrimonio y su disolución: del Derecho Romano al Derecho Mexicano. *Revista Internacional de Derecho Romano*(22), 406-453.

Carrasco, S. (2019). *Metodología de la investigación científica. Pautas metodológicas para diseñar y elaborar el proyecto de investigación*. Editorial San Marcos E.I.R LTDA.

Cedeño, J. (2022). The right of equality against shared tenure in Ecuador. *Polo del conocimiento*, 930-955.

Clemente, M., & Padilla, D. (2021). Obey the justice system or protect children? The moral dilemma posed by false parental alienation syndrome. *Children and Youth Services Review*. doi: <https://doi.org/10.1016/j.childyouth.2020.105728>

CNDH. (Julio de 2022). *Derechos de las niñas, niños y adolescentes*. Obtenido de Comisión Nacional de Derechos Humanos: <https://www.cndh.org.mx/derechos-humanos/derechos-de-las-ninas-ninos-y-adolescentes>

Comisión Nacional de Derechos Humanos. (2011). *Alineación Parental*. Ciudad de México: Comisión Nacional de Derechos Humanos. Obtenido de <https://bit.ly/3crElzT>

- Chamba-Carpio, I., Torres-Palchisaca, Z., Ávila-Mediavilla, C., & Heredia-León, D. (2020). Los tipos de familias y su relación con el desarrollo psicomotriz en niños del nivel inicial. *Polo del conocimiento*, 5(11), 177-194. doi:10.23857/pc.v5i11.1917
- Coca, S. (5 de Noviembre de 2020). Derecho de familia: ¿qué es la tutela? Obtenido de Pasión por el derecho: <https://lpderecho.pe/tutela-familia-derecho-civil/>
- De la Cruz, J., Guija, J., & Pastor, M. (2022). The so-called parental alienation syndrome and its derivations. *Revista Española de Medicina Legal*, 22-29. doi: <https://doi.org/10.1016/j.reml.2021.06.001>
- Deza, M. (2021). *Efectos de la tenencia compartida en la formación psicológica del niño(a) en períodos intermitentes*. Tesis para obtener el título como Abogada, Universidad César Vallejo, Lima. Obtenido de <https://bit.ly/3NhcUFp>
- Espejo, N., & Ibarra, A. (2020). *La constitucionalización del derecho de familia: Perspectivas comparadas*. Ciudad de México: Suprema Corte de Justicia de la Nación. Obtenido de <https://bit.ly/3PtnPxp>
- Espinoza, M. (2019). Tenencia compartida en el Perú. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, 217-237. Obtenido de <https://bit.ly/39LmVx9>
- Esteves, Z., Chenet, M., Muñoz, D., & Tandazo, L. (2020). La familia en la educación de los estudiantes superdotados del Ecuador. *Revista Interdisciplinaria de Humanidades, Educación, Ciencia y Tecnología*, 6(10), 513-523. doi:10.35381/cm.v6i10.203
- Gallardo, E. (2017). *Metodología de la investigación* (1 ed.). Huancayo: Universidad continental. Obtenido de <https://bit.ly/3ucct8O>
- Gallardo, E. (2017). *Metodología de la Investigación: manual autoformativo interactivo*. Huancayo: Universidad Continental. Obtenido de <https://bit.ly/3zKnFx8>
- Garrido-Rojas, L. (2006). Apego, emoción y regulación emocional. Implicaciones para la salud. *Revista Latinoamericana de Psicología*, 38(3), 493-507. Obtenido de

<https://www.redalyc.org/pdf/805/80538304.pdf>

- Garay, A. (2021). The shared custody in conflicting family relationships. *Ius Vocatio*, 73-98. doi: <https://orcid.org/0000-0002-1177-6184>
- García, C. (02 de Mayo de 2021). *Síndrome de alienación parental, un término sin base científica que oculta el maltrato infantil*. Obtenido de Diario El País: <https://bit.ly/39RSK7u>
- Graham, M., & Herrera, M. (2014). *Derecho de las familias, infancia y adolescencia: una mirada crítica y*. Buenos Aires: Editorial Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación.
- Girgis, S., George, R., & Anderson, R. (2020). ¿Qué es el matrimonio? *Revista de Derecho*, 9(1), 87-137. doi:10.31207/ih.v9i1.226
- Gómez, P. (2020). El derecho a la propia imagen de niñas, niños y adolescentes frente a las tecnologías de información y comunicación (la responsabilidad que tienen quienes ejercen la patria potestas). *Revista del instituto de ciencias jurídicas de puebla*, 14(46), 205-222. doi:<http://67.222.35.249/index.php/ius/article/view/545>
- Hermoza, J., & Fernández, L. (2019). Suspension of the Parental Authority with Respect to the Legal Custody of the Minor Children. *Lex*, 215-229. doi:<http://dx.doi.org/10.21503/lex.v17i23.1677>
- Hernández, M. (2018). La familia y sus modelos. *Publicaciones didácticas*(100), 494-501. Obtenido de <https://core.ac.uk/download/pdf/235851467.pdf>
- Hernández, R., & Mendoza, C. (2018). *Metodología de la investigación* (6 ed.). Obtenido de <https://bit.ly/3zRHhzo>
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2014). *Metodología de la investigación*. Ciudad de México: MCGRAW-HILL / INTERAMERICANA EDITORES, S.A. DE C.V.
- Herrera, M. (2015). *Manual de Derecho de las Familias*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Hoon, M., Sun, D., Soo, D., & Sook, Y. (2020). The Concept and Historical Background of Custody Evaluation. *Academia Coreana de Psiquiatría Infantil y Adolescente*, 53-57. doi: <https://doi.org/10.5765/jkacap.200005>

- Jordán, J., & Mayorga, N. (2018). El regimen de visitas tras la separación de los padres. *Casos Ambato (Ecuador)*. *Revista Verba Iuris*, 13(40), 49-63.
- Kohan, M. (08 de Junio de 2022). *Reem Alsalem, relatora de la ONU: "La violencia institucional que sufren las mujeres puede llegar a niveles de tortura"*. Obtenido de Diario Público: <https://bit.ly/3yg8L0b>
- León, J. (14 de Marzo de 2022). *Congreso: proyectos de ley del fujimorismo favorecen a padres agresores*. Obtenido de Diario La República: <https://bit.ly/3xNsOlb>
- Leoz, A., Pascual, M., & Infantes, G. (30 de Noviembre de 2021). Los datos no avalan que las madres se queden con la custodia en el 90% de los divorcios: desde el 2013 son el 66%. Obtenido de Diario Newtral: <https://bit.ly/3OkIDrJ>
- López-Contreras, R. (2015). Interés superior de los niños y niñas: Definición y contenido. *Revista Latinoamericana de Ciencias Sociales, Niñez y Juventud*, 13(1), 51-70. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/rlcs/v13n1/v13n1a02.pdf>
- Maida, A., Herskovic, V., & Prado, B. (2011). Parental alienation syndrome. *Rev. chil. pediatr.*, 485-492. doi:<http://dx.doi.org/10.4067/S0370-41062011000600002>
- Miloslavich, D. (11 de Abril de 2022). Ministra de la Mujer cuestiona tenencia compartida por no considerar riesgos de violencia. (D. E. Peruano, Entrevistador) Obtenido de <https://bit.ly/3tX0vQq>
- MIMP. (08 de Abril de 2022). Mimp rechaza proyecto de ley de tenencia compartida de menores. (D. E. Peruano, Entrevistador) Obtenido de <https://bit.ly/3ngcHI9>
- Nuevo, M. (22 de Febrero de 2022). *Síndrome de Alienación Parental en niños: diagnóstico*. Obtenido de Guía Infantil: <https://bit.ly/2MisLGd>
- Ñaupas, H., Valdivia, M., Palacios, J., & Romero, H. (2018). *Metodología de la investigación cuantitativa-cualitativa y redacción de la tesis*. Bogotá: Ediciones de la U.
- Oliva, E., & Villa, V. (2014). *Hacia un concepto interdisciplinario de la familia*

- en la globalización. *Justicia Juris*, 10(1), 11-20. Obtenido de <http://www.scielo.org.co/pdf/jusju/v10n1/v10n1a02.pdf>
- Onostre, R. (2009). Síndrome de alienación parental: otra presentación de maltrat. *Rev. Soc. Bol. Ped.*, 48(2), 106-113. Obtenido de <http://www.scielo.org.bo/pdf/rbp/v48n2/a10.pdf>
- Paz, A., Maldonado, X., & Guevara, S. (2022). Analysis of single parent ownership and the constitutional right to a family in Ecuador. *Revista Científica Mundo Recursivo*, 101-120. Obtenido de <https://www.atlantic.edu.ec/ojs/index.php/mundor/article/view/135/185>
- Pérez, M. (2010). *Derecho de Familia y sucesiones*. Ciudad de México: Nostra Ediciones S. A. de C. V. Obtenido de <https://bit.ly/3BaKrPt>
- Pineda, J. (2018). The parental alienation syndrome in national legislation and jurisprudence. *Vox Juris*, 107-120. Obtenido de: <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/download/1309/pdf09>
- Placeres, J., Olver, D., Rosero, G., Urgilés, R., & Abdala-Jalil, S. (2017). La familia homoparental en la realidad y la diversidad familiar actual. *Revista Médica Electrónica*, 39(2), 361-369. Obtenido de <https://www.medigraphic.com/cgi-bin/new/resumen.cgi?IDARTICULO=72458>
- RAE. (28 de Diciembre de 2022). Familia. Obtenido de Real Academia Española: <https://dle.rae.es/familia>
- RAE. (27 de Junio de 2022). Tenencia. Obtenido de Real Academia Española: <https://dle.rae.es/tenencia>
- Risco, C. (03 de Marzo de 2022). *Fuerza Popular pretende imponer ley de tenencia compartida que beneficia a padres agresores y pone en riesgo a madres e hijos*. Obtenido de WAYKA.PE: <https://bit.ly/3tZXiiZ>
- Riveros, L. (07 de Junio de 2019). *Criterios para determinar la tenencia del menor [Casación 3023-2017, Lima]*. Obtenido de Legis | Pasión por el Derecho: <https://bit.ly/3ONViLY>
- Rodriguez, M., & Pérez, G. (2018). La curatela y la tutela ante la nueva

- concepción de la discapacidad: Un acercamiento a los pronunciamientos de la suprema corte de justicia de la nación en México. *Cuestiones de Interés jurídico*, 1-28. Obtenido de <https://idibe.org/wp-content/uploads/2018/02/cij.pdf>
- Rojas, D. (2018). *Tenencia compartida acordada en los centros de conciliación extrajudicial y la vulneración del principio del interés superior del niño en el Perú*. Tesis para obtener el título de abogada, Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo. Obtenido de <https://bit.ly/3QH2cek>
- Sánchez, C. (2012). *Reporte sobre la discriminación en México 2012: Proceso civil*. Ciudad de México: Consejo Nacional para prevenir la discriminación. Obtenido de <https://bit.ly/3RFZqGT>
- Santini, M. (20 de Julio de 2021). *Tenencia compartida: proyecto unificado de Partido Nacional y Cabildo Abierto introduce cambios en casos donde medien denuncias*. Obtenido de Diario La Diaria: <https://bit.ly/3nvFrwN>
- Segura, C., Gil, M., & Sepúlveda, M. (2006). The parental alienation syndrome: a way of mistreatment on children. *Cuad. med. forense*, 117-128. Obtenido de <https://bit.ly/3B3Ih45>
- Shinno, V. (2021). Loss of custody due to parental alienation. *Lumen*, 254-266. doi: <https://doi.org/10.33539/lumen.2021.v17n2.2471>
- Silva, J. (29 de Junio de 2021). *Lanzan campaña para frenar proyecto de ley sobre régimen de tenencia compartida de niños*. Obtenido de Diario La Política: <https://bit.ly/3OB6kL1>
- Silva, X., & Távara, L. (2022). *Ventajas jurídicas que genera la tenencia compartida en el sistema jurídico peruano*. Tesis para obtener el título de abogado, Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo, Cajamarca. Obtenido de <https://bit.ly/3bhGGwx>
- Soo, D., Hoon, M., Sun, D., & Sool, Y. (2020). Custody Assessment in High Conflict Situations With a Focus on Domestic Violence and Parental Alienation Syndrome. *Academia Coreana de Psiquiatría Infantil y Adolescente*, 66-73. Obtenido de <https://bit.ly/3OwBC6o>
- Soria-Duarte, O. (2019). Contexto familiar y los factores intervinientes en el

- rendimiento académico del sujeto educativo. Aproximación diagnóstica. *Polo del conocimiento*, 4(4), 23-38. doi:10.23857/pc.v4i4.919
- Truffello, P., & Weidenslaufer, C. (2020). Efectos jurídicos de las uniones de hecho no registradas o formalizadas. *Derecho comparado: Brasil, Colombia y Uruguay*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile, 1-15. Obtenido de https://obtienearchivo.bcn.cl/obtienearchivo?id=repositorio/10221/28733/1/BCN_Uniondehecho_Abril2020.VF_pdf.pdf
- UNICEF. (Julio de 2022). *Los niños, niñas y adolescentes tienen derechos*. Obtenido de UNICEF: <https://www.unicef.org/chile/los-ni%C3%B1os-y-adolescentes-tienen-derechos>
- Valdivia, C. (2008). La familia: concepto, cambios y nuevos modelos. *La Revue du REDIF*, 1, 15-22. Obtenido de <https://www.edumargen.org/docs/2018/curso44/intro/apunte04.pdf>
- Varsi, E. (2007). *Divorcio y separación de cuerpos*. Lima: Editora Jurídica Grijley E.I.R.L. Obtenido de <https://bit.ly/3PfyvQk>
- Varsi, E. (2011). *Tratado de derecho de familia: La nueva teoría institucional y jurídica de la familia* (Primera ed.). Lima: Gaceta Jurídica. Obtenido de <https://bit.ly/3uSSX1s>
- Vela, K. (2019). *La influencia del síndrome de alienación parental en la tenencia compartida en el Perú*. Tesis para obtener el título de Abogada, Universidad Andina del Cusco, Puerto Maldonado. Obtenido de <https://bit.ly/3zZoGBd>
- Zuta, E. (2018). La unión de hecho en el Perú, los derechos de sus integrantes y desafíos pendientes. *IUS ET VERITAS*, 56, 186-198. doi:10.18800/iusetveritas.201801.011

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

Título: La tenencia compartida de manera obligatoria contribuye al síndrome de alienación parental						
Problema General	Objetivo General	Hipótesis	Variable	Dimensiones	Indicadores	Metodología
¿Cómo la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental?	Explicar cómo la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental.	La tenencia compartida influye en el síndrome de alienación parental.	Tenencia compartida	Tipos de tenencia	Tenencia provisional	Tipo de investigación: Básico Nivel: Explicativo Enfoque: Cuantitativo Población: 31 abogados especialistas en la materia. Muestra: 30 abogados especialistas en la materia. Técnica: Encuesta Instrumento: Cuestionario
					Tenencia monoparental	
Problemas específicos	Objetivo Específico	Hipótesis Específicos	Criterios	Corresponsabilidad parental		
¿De qué manera la obligatoriedad de tenencia compartida vulnera el principio del interés superior del niño?	Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño.	La obligatoriedad de la tenencia compartida afecta al principio del interés superior del niño.	Síndrome de alienación parental	Causas del SAP	Principio de igualdad de los padres	
					Desacreditación de un progenitor	Programación del menor

<p>¿De qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente?</p>	<p>Explicar de qué manera la obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente.</p>	<p>La obligatoriedad de la tenencia compartida vulnera el desarrollo integral del niño y adolescente.</p>			<p>Desarrollo integral del niño y adolescente</p>	
<p>¿Cómo el ejercicio de la corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental?</p>	<p>Explicar cómo el ejercicio de la corresponsabilidad parental puede causar el síndrome de alienación parental.</p>	<p>El ejercicio de la corresponsabilidad parental no puede causar el síndrome de alienación parental.</p>		<p>Derechos del menor</p>	<p>Interés superior del niño</p>	

Anexo 2: Matriz de operacionalización de variables

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIÓN	INDICADOR
Tenencia compartida	Es una forma de salvaguardar el interés superior del menor y promover la aplicación del principio de igualdad entre ambos progenitores para que puedan asumir sus Responsabilidades con los menores, que se logra a través de un convenio de ambos padres y una comunicación asertiva en su relación de padres (Hermoza & Fernández, 2019).	Es una medida adoptada por un magistrado o por un acuerdo mutuo de los progenitores tras su separación como pareja, en el cual, se procura velar por interés y bienestar del menor, de manera se pueda garantizar un desarrollo equilibrado en su crecimiento, en el cual compartirá el mismo tiempo de vida con ambos progenitores, pero de manera separada.	Tenencia compartida	Tipos de tenencia
				Tenencia monoparental
				Tenencia compartida
			Criterios	Corresponsabilidad parental
Principio de igualdad de los padres				
Síndrome de alienación parental	Es una alteración psicológica en el menor que puede presentarse de manera permanente, en la que, se denigra e injuria a uno de sus progenitores, a causa de una constante manipulación del otro progenitor, a través de manipulación y obstrucciones impide la generación del vínculo del menor con su otro progenitor (Avalos, 2019).	Es una afectación psicológica que es provocado por los cualquiera de los progenitores en una disputa por la tenencia del menor, quién es afectado por cuándo debe elegir a cuál de los padres le brinda su cariño y teniendo que rechazar al otro progenitor, por lo cual, esta alteración produce una desvinculación del menor con uno de sus padres.	Causas del SAP	Desacreditación de un progenitor
				Programación del menor
			Derechos del menor	Desarrollo integral del niño y adolescente
				Interés superior del niño

Anexo 3: Matriz de operacionalización del instrumento

Variab les	Dimensió n	Indicador	Ítems Instrumento 1	Ítems Instrumento o 2
Tenencia compartida	Tenencia compartida	Tipos de tenencia	1, 2	1, 2
		Tenencia monoparental	3, 4	3, 4
		Tenencia compartida	5, 6	5, 6
	Criterios	Corresponsabilidad parental	7, 8	7, 8
		Principio de igualdad de los padres	9, 10	9, 10
Síndrome de alienación parental	Causas del SAP	Desacreditación de un progenitor	11, 12	11, 12
		Programación del menor	13, 14	13, 14
	Derechos del menor	Desarrollo integral del niño y adolescente	15, 16	15, 16
		Interés superior del niño	17, 18	17, 18

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos**UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES****CUESTIONARIO****UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES****Dirigido: Abogados Especialistas**

I. Datos Personales:

Nombre y Apellidos:			
Sexo		Edad	
Distrito de Residencia:			
Cargo Actual		Fecha	

Finalidad: A continuación, se le presenta un cuestionario, el cual, será considerado en el trabajo de investigación con título “La tenencia compartida de manera obligatoria contribuye a la alienación parental”, el cual pretende identificar como la tenencia compartida de manera obligatoria puede contribuir al síndrome de alienación parental. Por ello, se le pide su colaboración en el llenado del instrumento de manera objetiva para garantizar que la información recaudada será utilizada para fines estrictamente académicos.

Instrucciones:

* Lea detenidamente y conteste cada una de estas preguntas de acuerdo a su realidad.

* Marque con una X cada recuadro según corresponda.

5=Totalmente de acuerdo || 4=De acuerdo || 3=Neutral || 2=En desacuerdo || 1=Totalmente en desacuerdo

N°	Descripción	Valoración				
		1	2	3	4	5
Variable: Tenencia Compartida						
Dimensión: Tipos de tenencia Indicador: Tenencia Provisional						
1	¿Considera usted, que se determina la tenencia provisional cuando se tiene indicios de alienación parental?					
2	¿Considera usted que la tenencia provisional es una medida adecuada para disminuir el Síndrome de Alienación Parental (SAP) en los menores?					
Indicador: Tenencia Monoparental						
3	Considera usted que, ¿Cuándo se determina la tenencia monoparental se puede presentar el síndrome de alienación parental?					
4	¿Con qué frecuencia ha solicitado la variación de tenencia monoparental por presencia del síndrome de alienación parental?					
Indicador Tenencia Compartida						
5	Considera usted que ¿La tenencia compartida disminuye la presencia del SAP en los menores?					
6	Considera usted, ¿La tenencia compartida debe ser la primera opción de los magistrados?					
Dimensiones: Criterios para determinar la tenencia						
Indicador: Corresponsabilidad parental						

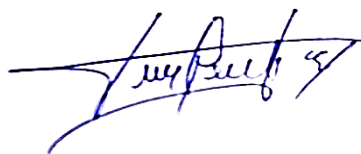
7	Considera usted que, ¿Los magistrados para determinar la tenencia, tienen en consideración la corresponsabilidad parental?					
8	Considera usted que, ¿La obligatoriedad de la tenencia compartida prevé el cumplimiento de la corresponsabilidad parental?					
Indicador: Principio de igualdad de los padres						
9	Considera usted que, ¿En todos los procesos de tenencia, se evalúan de manera proporcional el principio de igualdad de los padres y los derechos de los menores?					
10	Considera usted que, ¿Cuándo se prioriza el principio de igualdad de los padres, se pueden vulnerar los derechos de los menores?					
Variable: Síndrome de alienación parental						
Dimensión: Causas del SAP Indicador: Desacreditación de un progenitor						
11	Considera usted que, ¿Durante el proceso de tenencia se debe realizar una pericia psicológica al menor para identificar la presencia del SAP?					
12	Considera usted que, ¿La desacreditación a uno de los progenitores puede ser causal de variación de tenencia?					
Indicador Programación del menor						
13	Considera usted que, ¿El rechazo del menor a uno de los progenitores se realice por la constante programación del menor en contra del progenitor?					
14	Considera usted que, ¿El SAP es producto de los constantes ataques de uno de los progenitores sobre el otro, delante del menor?					
Dimensión: Derechos del menor						
Indicador: Desarrollo integral del niño y adolescente						
15	Considera usted que, ¿El SAP afecta el derecho al desarrollo integral que tiene el niño y adolescente?					
16	Considera usted que, ¿La tenencia compartida protege y vela por el derecho al desarrollo integral del menor?					
Indicador: Interés superior del niño						
17	Considera usted que, ¿El SAP afecta al interés superior del menor?					
18	Considera usted que, ¿La tenencia compartida contribuye a la protección del interés superior del menor?					

Fuente: Elaboración propia

DECLARACIÓN DE AUTORIA

Yo, Gabriel Aurelio Pomalaza Jahuin con DNI N° 41904621; con domicilio en Pasaje Salcedo S/N la Merced - Chanchamayo. Junín, Bachiller de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, DECLARO BAJO JURAMENTO ser autor del presente trabajo; por tanto, asumo las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“LA TENENCIA COMPARTIDA DE MANERA OBLIGATORIA CONTRIBUYE A LA ALIENACION PARENTAL”** haya incurrido en plagio o consignado datos falsos.

Chanchamayo 27 de marzo de 2023



Gabriel Aurelio Pomalaza Jahuin
DNI. N° 41904621