



FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

TESIS

**“EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO EN
EL PROCEDIMIENTO DE TENENCIA EN EL DISTRITO
JUDICIAL DE ICA EN EL AÑO 2017”**

PRESENTADO POR:

Bach. EVELYN YSABEL VARGAS AQUIJE

ASESORES:

Mg. Reymi Zegarra Castañeda

Mg. César Salcedo Tenemas

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

ICA, PERÚ

2020

DEDICATORIA

A Dios, por darme la vida y estar siempre conmigo, guiándome en mi camino para ser una persona de bien y concluir con mis objetivos.

AGRADECIMIENTO

A mis padres quienes son mi motor y mi mayor inspiración, que a través de su amor, paciencia, buenos valores, me han ayudado a trazar mi camino.

INDICE

Caratula	
Dedicatoriaii
Agradecimientoiii
Índiceiv
Resumenvi
Abstracvii
Introducciónviii

CAPITULO I: PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción de la Realidad Problemática10
1.2 Delimitación de la Investigación12
1.2.1 Delimitación Espacial12
1.2.2 Delimitación Social12
1.2.3 Delimitación Temporal12
1.2.4 Delimitación Conceptual12
1.3 Problema de Investigación	
1.3.1 Problema Principal13
1.3.2 Problemas Secundarios13
1.4 Objetivos de la Investigación	
1.4.1 Objetivo General13
1.4.2 Objetivos Específicos13
1.5 Hipótesis y Variables de la Investigación13
1.5.1 Hipótesis General14
1.5.2 Hipótesis Especificas14
1.5.3 Variables14
1.5.3.1 Operacionalización de las variables15
1.6 Metodología de la Investigación	
1.6.1 Tipo y Nivel de la Investigación15
a) Tipo de la Investigación	
b) Nivel de la investigación	
1.6.2 Método y Diseño de la Investigación16
a) Método de la Investigación	

b)	Diseño de la Investigación	
1.6.3	Población y Muestra de la Investigación18
a)	Población	
b)	Muestra	
1.6.4	Técnicas e Instrumentos de recolección de datos20
a)	Técnicas	
b)	Instrumentos	
1.6.5	Justificación, Importancia y Limitaciones de la investigación21
a)	Justificación	
b)	Importancia	
c)	Limitaciones	
 CAPITULO II: MARCO TEÓRICO		
2.1	Antecedentes de la Investigación25
2.2	Bases Legal33
2.3	Bases Teóricas55
2.4	Definición de términos básicos75
 CAPITULO III: PRESENTACIÓN, ANÁLISIS E INTERPRETEACIÓN DE RESULTADOS		
3.1	Análisis de Tablas y Gráficos80
3.2	Discusión de resultados93
3.3	Conclusiones97
3.4	Recomendaciones98
3.5	Referencia Bibliográfica99
 ANEXOS		
	Anexo 1 Matriz de consistencia105
	Anexo 2 Encuesta106
	Anexo 3 Validación de Expertos (2 Fichas)108

RESUMEN

La dirección de la investigación es de relevancia a nivel doctrinario, normativo como Jurisprudencial; puesto que, tiene un enfoque específico en cuanto a la aplicación del Principio de Interés Superior del Niño en los procesos en que se otorga la tenencia compartida, a partir de la separación de hecho o divorcio de los padres, originando trastornos que afectan su desarrollo. Es por ello que se pretende generar tanto en el ámbito extrajudicial como judicial; un lineamiento para que no se fije la tenencia compartida en periodos cortos ya que afecta el derecho de los niños a su pleno desarrollo.

Se tuvo como objetivo realizar un análisis doctrinario y legislativo, destinado a identificar si ante el otorgamiento de la tenencia compartida se vulnera el principio de Interés Superior del Niño. Esto en atención a que en nuestra realidad se originan muchas separaciones de hecho o divorcios que tienen como consecuencia que se generen una incertidumbre que rodea al niño, niña o adolescente que se encuentra vulnerado por dicha separación.

Palabras Claves: Principio del Interés Superior del Niño, Proceso de Tenencia, Conciliación entre Padres, Tenencia Compartida.

ABSTRACT

The direction of the investigation is of relevance at the doctrinal level, normative as Jurisprudential; since, it has a specific focus on the application of the Principle of Higher Interest of the Child in the processes in which shared tenure is granted, based on the de facto separation or divorce of the parents, causing disorders that affect their development. That is why it is intended to generate both in the extrajudicial and judicial field; a guideline so that shared tenure is not fixed in short periods since it affects the right of children to their full development.

The objective is to carry out a doctrinal and legislative analysis, aimed at identifying whether the principle of Higher Interest of the Child is violated in the face of the granting of shared tenure. This is due to the fact that in our reality there are many separations of fact or divorces that result in an uncertainty surrounding the child or adolescent who is violated by said separation.

Keywords: Principle of the Best Interest of the Child, Tenure Process, Parent Conciliation, Shared Tenancy.

INTRODUCCION

El estudio, lleva como título "El Principio del Interés Superior del Niño en los Procesos de Tenencia en el Distrito Judicial de Ica en el Año 2017", estableciéndose el propósito desarrollar un estudio ideológico - normativo, determinado reconocer si los magistrados aprecian el principio de los intereses superiores del niño sobre la petición de tenencia. Es por ello que nuestra verdad se establece en problemas de separaciones de hecho o divorcios lo que conlleva a secuelas, ocasionando inseguridad que rodea al niño, niña o adolescente que se descubre vulnerado por dicho alejamiento.

La guía establecida en la presente investigación, es de envergadura para la comunidad doctrinal y legal, desarrollando una perspectiva peculiar contra el empleo del Principio de Interés Superior del Niño en los sucesos estipulados en la tenencia, precisando que el niño o adolescente, al comenzar la separación de sus progenitores, padecen transformaciones que perjudican su desenvolvimiento.

En cuanto el estudio que se analizara es el problema desde la perspectiva judicial, general, científico organizacional y humanitario que predomina en la tenencia de los menores de edad en cuanto es vital proteger los derechos fundamentales de los menores. Facilitando soluciones favorecedoras y garantistas para el menor.

Por estas razones esta investigación se ha tomado apropiado desarrollar un estudio de tipo básica, el método científico empleado es el método deductivo, tenido un enfoque cuantitativo, implementando el mismo en tres secciones, abordando la realidad problemática, planteando el problema, conjuntamente con los objetivos, señalando por qué se acredita la investigación jurídica.

Así mismo, se establecen la fundamentación teórica vinculadas con la problemática, el marco conceptual consistente en conceptualizaciones

para el mejor entendimiento del estudio y el marco legal que forma parte de la legalidad del tema a tratar.

Se plantea los supuestos y variables las mismas que se operacionalizan, estableciéndose también la coherencia de toda la parte metodológica, graficas, contrastación de hipótesis, estableciendo epílogos y sugerencias.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción de la Realidad Problemática

El estudio trata es facilitar proposiciones definidas para el ámbito de evaluación del principio del interés superior del niño en un procedimiento de tenencia tratando de proteger el equilibrio, confianza y sensibilidad del niño.

En el Perú son frecuentes los procedimientos sobre Régimen de visitas, tenencia y otros, es por ello que la discrepancia de aspectos, circunstancias económicas y sociales, la cual conlleva en que los conyugues se desprenden de los hijos, ante una situación así donde involucran a los niños, la norma vigente de la tenencia para que se decreta licita a uno de los conyugues, cuida al menor bajo su defensa y el régimen de visitas para que el otro conyugue acceda y posean jornadas fijadas para que pueda visitar al menor y proteger el deber como antecesor de no abandonar el enlace para con el niño.

Por estas razones hay una problemática que perjudica al ser humano que debe ser amparado tanto en un entorno nacional como internacional, es por ello que el menor padece transformaciones que daña su crecimiento y uno de estos factores es de apartarse de unos de sus progenitores.

Por lo tanto, afianzar la tenencia compartida por pacto solidario por parte de los ascendientes del niño surge una gran problemática cuyas razones empeoran contra el menor eso conlleva afectar el crecimiento de este. Por estas razones afecta el Principio del interés superior del adolescente, si el magistrado resuelve conceder un amparo compartido entre ambos ascendientes, al desarrollarse una segmentación igual de los derechos y deberes del hijo, estas en preciso no pueden ejecutar su fin, porque el procedimiento y adecuación del menor se está iniciando a componerse.

Es entonces que los ascendientes del niño resuelven aceptar el contorno de la tenencia compartida, por ello hay las posibilidades de optar diferentes prototipo de tiempo, ya sean extensos o reducidos predominando que los periodos extensos conlleva a un equilibrio y una conformación del menor en relación al habito y reglas que tiene cada ascendiente en su primicia morada, aunque cuando se ofrece una tenencia compartida con un pacto entendiéndose por parte de los ascendientes por un periodo reducido perjudica al menor un desorden y trastorno en el aprendizaje, en la cual es altamente arriesgado adoptarse y asimilarse en dos estilo de vida que habitualmente son diferentes.

Para finalizar con lo propuesto ante una tenencia compartida en un momento reducido nos encontramos con la protección del menor infringiendo la razón en poder desenvolverse sanamente, apartando de una situación el principio de protección del menor, esto es, es entonces que no superpone el Principio del Interés Superior, por estas razones tiene que prevalecer por encima de cualquier pacto que determinen los ascendientes.

1.2 Delimitación de la Investigación

1.2.1 Delimitación Social

La delimitación será social ya que constituye por especialistas sobre el derecho de familia; como abogados litigantes, magistrados de Familia de la Corte Superior de Justicia de Ica, Fiscales Provinciales y Adjuntos Provinciales en materia Civil y Familia de la Provincia de Ica.

1.2.2 Delimitación Espacial

Se llevará a cabo en la ciudad de Ica.

1.2.3 Delimitación Temporal

Se desarrollará en el período de Setiembre del 2018 a Agosto 2019.

1.2.4 Delimitación Conceptual

La indagación impulsa dos variables: El Principio del Interés Superior del adolescente y el Proceso de Tenencia, y tiene como finalidad decretar la envergadura de la estimación del Principio de interés superior del adolescente por parte de los magistrados de Familia dentro del Proceso de Tenencia. Nos servirá de fuente de información, la carta magna, el Decreto Legislativo N° 295 (Código Civil – Libro III), LEY N° 27337 Código del Niño y Adolescentes, Promulgado 21 de Julio del 2000, la fuente de la doctrina de diferentes escritores que se tipifica en la fuente bibliográfica.

1.3 Formulación del Problema de Investigación

1.3.1 Problema General

¿En qué medida es imprescindible la valoración del Principio de Interés Superior del Niño en los procesos de Tenencia en el distrito judicial de Ica en el año 2017?

1.3.2 Problemas Específicos

- a. ¿Cómo un acuerdo sobre Tenencia Compartida, afecta el Principio del Interés Superior de Niño?
- b. ¿Cuáles son las implicancias y finalidad del Principio del Interés Superior del Niño?

1.4 Objetivos de la Investigación

1.4.1 Objetivo General

Establecer con el empleo de herramientas metodológicas, en qué medida es imprescindible la valoración del Principio de Interés Superior del Niño en los procesos de Tenencia en el distrito judicial de Ica en el año 2017.

1.4.2 Objetivos Específicos

- a. Determinar que un acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta el Principio del Interés Superior de Niño.
- b. Precisar cuáles son las implicancias y finalidad del Principio del Interés Superior del Niño.

1.5 Hipótesis y Variables de la Investigación

1.5.1 Hipótesis General

El principio de Interés Superior del Niño incorporado y valorado en el proceso de Tenencia resulta eficaz e influye en la protección de los derechos de los menores en el distrito judicial de Ica.

1.5.2 Hipótesis Específica

- a. El acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta en forma desfavorable el Principio del Interés Superior de Niño; porque, no permite un desarrollo y formación adecuada e integral del niño.

- b. Ir en contra del Principio del Interés Superior del Niño, afecta todo aquello que es esencial para su desarrollo integral, sometiéndolos a una semi orfandad artificial.

1.5.3 Variables

i. Variable Independiente (X)

“Principio del Interés Superior del Niño”

ii. Variable Dependiente (Y)

“Procedimiento de Tenencia”

Definición Conceptual de las Variables

Principio del Interés Superior del Niño. -, agrupación de hechos, procedimientos encaminados en asegurar crecimiento global y una vida digna, de tal modo que las condiciones materiales y sensibles accedan a vivir plenamente y obtener la comodidad favorable de los jóvenes.

Procedimiento de Tenencia. - Es un establecimiento del núcleo familiar que se establece cuando los ascendientes están apartados de hecho o por sentencia judicial, con la finalidad de constituir cuál de los ascendientes pertenecerá en custodia de la criatura, y se establecerá el régimen de visitas para el ascendiente que no logro la tenencia.

1.5.3.1 Definición Operacional de las Variables

VARIABLES	DIMENSIONES	INDICADORES	ITEMS	ESCALA
X=PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO	X1= Evaluación y determinación de los Intereses	- Derechos Fundamentales - Protección - Valoración	Si No A veces	1 2 3
	X2=Garantía Procesal	- Acceso a la justicia - Responsabilidad - Protección jurídica	Si No A veces	1 2 3
	X3= Defensa de Intereses	- Derechos Fundamentales - Garantía - Interés Superior	Si No A veces	1 2 3
Y= PROCEDIMIENTO DE TENENCIA	Y1= Presupuestos Facticos.	- Elementos de hecho - Probanza - Consecuencia jurídica	Si No A veces	1 2 3
	Y2=Tenencia compartida.	- Responsabilidad compartida - Cumplimiento de Obligaciones - Velar por intereses del menor.	Si No A veces	1 2 3
	Y3=Opinión del menor	Derechos del menor - Acto participativo - Decisiones	Si No A veces	1 2 3

1.6 Metodología de la Investigación

1.6.1 Tipo y Nivel de la Investigación

a) Tipo de Investigación

“Es convenientemente una indagación de tipo básica. Es básica o dogmática porque tiene como propósito manifestar nuevas teorías y/o modificar las existentes y busca el avance de los conocimientos”. (Sánchez y Reyes, 2002, p. 26)

Es importante destacar que la indagación se busca demostrar la envergadura de la Valoración por parte del magistrado sobre el Principio del Interés Superior del Niño al instante de fundamentar el fallo sobre la Tenencia, la cual debe explorar la defensa, protección y salvaguardar los derechos e intereses de los adolescentes.

b) Nivel de la Investigación

El nivel fue Descriptivo-explicativo que corresponden a los niveles II y IV; porque busco crecimiento de una imagen autentica de los fenómenos estudiados, a partir de sus características, por otro lado, busco dilucidar la problemática de la indagación y el provecho que resultarían de una apropiada valoración del Principio del Interés Superior del adolescente a consecuencias de esquivar el crecimiento del adolescente.

Hernández Sampieri (1989) es II y IV que corresponde a un estudio descriptivo y explicativo; es un estudio descriptivo ya que distingue una gama de controversias y se mide cada una de ellas independientemente, y apreciar lo que se indaga”. (p. 41)

Los estudios explicativos van más allá de la descripción de conceptos o fenómenos o del establecimiento de relaciones entre conceptos; están encabezados a responder a las causas de los eventos físicos o sociales.

Su interés se basa en demostrar por qué ocurre un fenómeno y en qué limite se da éste, o 2 más variables son vinculadas.

1.6.2 Método y Diseño de la Investigación

a) Método de la Investigación

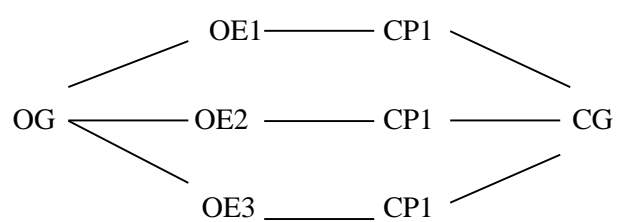
Método Deductivo. – “táctica de razonamiento utilizada en inferir conclusiones razonables partiendo de un orden de premisas o principios. Por estas razones es un procedimiento de pensamiento que va de lo genérico (leyes o principios) a lo exclusivo (fenómenos o hechos concretos)”. (Velásquez, 2006, p. 57).

En cuanto este método se acopio toda la información relatada, si el Principio de Interés Superior del adolescente incurre o no en la efectividad del procedimiento de Tenencia, con la finalidad desarrollar a cabalidad esta figura.

b) Diseño de la Investigación

El diseño que se utilizó para adquirir los objetivos de esta indagación pertenece a indagación no experimental y Descriptivo correlacional.

Es no experimental: no se manipulo ni la variable independiente: Principio del Interés Superior del Niño, tampoco la variable dependiente: Procedimiento de Tenencia, menos los sujetos de la muestra. La formación se aprecia en el esquema detallado en la indagación:



El Objetivo General, se dividió el logro de los Objetivos específicos, y se obtuvo como resultado las conclusiones a las cuales se arribó, la indagación de carácter específico como la conclusión general.

Dónde:

OG: Objetivo general

OE: Objetivo específico

CP: Conclusión específica

CG: Conclusión general

Descriptivo Correlacional: “Se evaluará el nivel de correlación existente entre las variables "x" y "y", recolectando datos a través de uno o varios instrumentos de medición examinando y explicando dichos datos. Por estas razones podremos reconocer el significado de la variable "y" en función de la variable "x". (Sánchez y Reyes, 2002, p. 23).

Se dispuso el vínculo posible entre el Principio del Interés Superior del Niño y el Procedimiento de Tenencia, reuniendo los datos y detallando lo que se halló.

Cada uno de los tipos de diseños de indagación utilizados alcanzaron las respuestas a las interrogantes elaboradas y comprobaron la hipótesis general y específica de la indagación.

1.6.3 Población y Muestra de la Investigación

a) Población

Según Hernández, Fernández y Bautista (2006), “Es el conjunto de todos los casos que concuerdan con una serie de especificaciones (...) Las poblaciones deben instalarse en torno a sus características de argumento, de lugar y en tiempo”. (p.38)

Es entonces de la indagación, se ha tomado en cuenta características primordiales en la cual se distingue la población bajo

estudio, la misma que estuvo constituida por seres humanos que viven en la Provincia de Ica como: profesionales con especialidad sobre el derecho de familia; como abogados litigantes, Jueces de Familia de la Corte Superior de Justicia de Ica, Fiscales Provinciales y Adjuntos Provinciales en materia Civil y Familia de la Provincia de Ica. En perspectiva que no hay existencias estadísticas oficiales, se aprecia a la población como “no conocida”; por ello, se destaca que la indagación se desarrolló y evaluó el problema en el año 2017.

b) Muestra

“Es un subconjunto, exprimido de la población, a través de técnicas de muestreo, cuyo estudio sirve para deducir características de toda población. Cuando no es conveniente examinar todos los elementos de la población, lo que se hace es estudiar una parte de esa población, una parte se llama muestra. La muestra siempre debe tener las mismas características que la población, ya que es representativa de éste”. Hernández, Fernández y Bautista, 2006, p. 39).

Para apreciar el tamaño de la muestra de una población (no conocida), fue necesario realizar una encuesta, la cual se adhirió en lo establecido en la fórmula:

$$n = \frac{z^2 pq}{d^2}$$

Donde:

n = Tamaño de la muestra,

z = 1,96 para el 95% de confianza, 2,56 para el 99%

p = Frecuencia esperada del factor a estudiar

q = 1- p (está dado)

d = Precisión o error admitido (en este caso deseamos 5%)

$$n = \frac{(1.96)^2 (0.25)}{(0.05)^2} = 118.16$$

Según diferentes seguridades el coeficiente de Z_a varía, así
Si la seguridad Z_a fuese del 90% el coeficiente sería 1.645
Si la seguridad Z_a fuese del 95% el coeficiente sería 1.96
(Utilizada en la presente investigación).
Si la seguridad Z_a fuese del 97.5% el coeficiente sería 2.24
Si la seguridad Z_a fuese del 99% el coeficiente sería 2.576

“El tamaño de la muestra para la indagación fue de 118.16 seres humanos, partiendo de que esto fue el resultado de la fórmula empleada, accediendo el indagador aumentar esta cantidad en 120 para expresar coeficientes de exactitud entera”. (Hernández; 2009, p. 246).

1.6.4 Técnicas e Instrumentos de Recolección de Datos

a) Técnicas

“Constituye el proceso del indagador social que le permite acumular la información que prefiere, recolectando los datos indispensables de los indicadores; mientras que los instrumentos constituyen simplemente el medio físico que permite la operativización de la Técnica”. (Hernández; 2009, p. 246).

La técnica de indagación fue:

Encuesta: posibilito redimir datos específicos y más estructurados a través de preguntas que fueron formuladas de acuerdo a la indagación; esto fue un gran soporte para poder probar la repercusión que tiene la Valoración del Principio del Interés Superior del Niño con respecto al proceso de Tenencia.

b) Instrumentos

Para la recolección de datos se ha diseño cuestionario estructurado conformado por encuestas y gráficos estadísticos.

El cuestionario: Hernández Sampieri (1998) establece que “es un instrumento de indagación, se utilizó, de un modo preferente, en el

crecimiento de una indagación en el campo de las ciencias sociales, para la obtención y registro de datos. Es una técnica ampliamente aplicada en la indagación cuantitativa”. (p. 248).

El instrumento consto de 11 ítems asignados en sus dimensiones de las variables X y variable Y respectivamente. Se establecieron las escalas:

- 1) Si ()
- 2) No ()
- 3) A Veces ()

- Se utilizaron las tablas de procesamiento de datos para tabular y procesar los resultados de las encuestas a los asociados a la muestra.
- Las fichas bibliográficas, para registrar la indagación de bases teóricas del estudio.
- El informe de Juicio de Expertos, aplicado a 2 especialistas en Derecho de Civil y Familia.

1.6.5. Justificación, Importancia y Limitaciones de la Investigación

a) Justificación

Justificación Social

“Se interpreta en el provecho, interés o perjuicio el estudio o la colisión que posee con la comunidad, a quienes favorecerá tal conocimiento” (Fernández y Baptista, 2006, p. 45).

Si bien es cierto el trabajo de indagación es de notable envergadura, la cual propone alternativas de solución que corrigen las imperfecciones lícitas frente a la problemática y por estas razones tiene por propósito la obligatoriedad del empleo y estimación del principio del interés superior del adolescente, sucediendo en tal forma que es un derecho fundamental a nivel global de los derechos humanos, deben

deducir como obligación conviviente de todos los derechos del adolescente

Justificación Teórica

“Justificar teóricamente un obstáculo representa sobreponer decisiones y difundir conceptos en la cual es primordial desde un punto de vista teórico y en el momento que el objetivo de estudio realice reflexión sobre el discernimiento ya establecido”. (Sánchez y Reyes, 2002, p. 32).

Por estas razones actualmente la justificación es teórica porque ya al sobrevivir en una sociedad donde usualmente hay controversias en ámbito a la tenencia de niños a partir del alejamiento del divorcio de sus progenitores, es por ello que se encuentran comprometidos los seres humanos como: jueces, conciliadores, abogados y los mismos ascendientes, ya que ellos deben determinar y dilucidar, cuál es la mejor alternativa de remedio para con sus hijos sumido en este combate. Es por ello que la tenencia compartida en tiempo reducido perjudica el principio de intereses superior del menor al arrebatarle equilibrio intelectual y cambiar el crecimiento pleno de este. Por ello es de provecho para descubrir las ideas esenciales de tenencia compartida, su crecimiento de conciencia del Principio de interés superior del adolescente.

Justificación Práctica

“Se justifica ya que el crecimiento de la indagación favorecerá al solucionar las dificultades o proporcionar estrategias que al aplicarse contribuirían a resolverlo”. (Bernal, 2010, p. 38).

En términos generales esta indagación, busca servir como herramienta para operadores del derecho como los progenitores que se enfrenta, afectando del Principio del Interés Superior del adolescente en procedimientos de tenencia, y por el ello el indagador propone posturas, sugerencias efectivas para la aplicar en la resolución de este tipo de conflictos que afectan a los menores.

Justificación Metodológica

“En la investigación científica, la justificación metodológica del estudio se da cuando el proyecto que se va realizar propone un nuevo método o una nueva estrategia para generar conocimiento valido y confiable”. (Bernal, 2010, p. 29).

Lo contribuido y las tácticas que se han obtenido, apoyara a la toma determinaciones apropiadas, proponiendo soluciones sobre la estimación del Principio del Interés Superior del adolescente en Procedimientos de tenencia y evitar un enfrentamiento de diferentes derechos primordiales.

Justificación Legal

“Fundamentalmente es el argumento que sostiene la legalidad conforme a la legalidad actual en correlación con la indagación”. (Fernández y Baptista. 2006, p. 46).

Legalmente, respalda el derecho del niño, se debe cautivar la contemplación fundamental en la cual se fija garantías procedimentales que deben aclimatarse a obligaciones, ya que se debe disponer procedimientos imparciales que determinen los magistrados y autoridades correspondientes, específicamente que perjudiquen afectan directamente al adolescente.

b) Importancia

“La importancia de la investigación científica, es que nos ayuda a mejorar el estudio, porque nos permite establecer contacto con la realidad a fin de que se conozca mejor, constituye un estímulo para la actividad intelectual creadora a favor de la sociedad”. (Fernández y Baptista, 2006, p. 48).

Claramente debe destacar lo importante de este análisis ya que da sugerencias para la mejora de los procedimientos que planteen por Tenencia de menores, debiendo estimar y/o evaluar el interés supremo del joven, la cual es una labor especial que se ejecuta en un suceso, y

conservar la eventualidad puntualizadas del grupo del niño. Esos accidentes, se relatan a las singularidades establecidas por el niño de que se trate como los años, sexo, grado de madurez, la experiencia, el transcurso en una asociación minoritaria, la existencia de una minusvalía física, sensorial o intelectual o el ámbito social y cultural del joven. Claro modelo, asistencia y/o separaciones descendientes, la ocasión del joven conviva o no con el descendiente, condición del vínculo entre niño y familiares o curadores, en un ambiente de concordancia con la certeza y la supervivencia de métodos alternativos de índole a facilidades del núcleo familiar, los tutores.

c) Limitaciones de la Investigación

“Limitaciones son todos aquellos impedimentos del diseño de ésta y de los procedimientos utilizados para la recolección, procesamiento y análisis de los datos. Así como los obstáculos encontrados en la ejecución de la investigación”. (Hernández, 1998, p. 37).

Por estas razones, en cuanto a esta figura de limitaciones nos enfrentamos al inicio con limitaciones de tipo institucional, la cual se dio entorno ha no facilitar la lectura de los expedientes judiciales para interpretar los fallos de los procedimientos de Tenencia del menor, por parte de la autoridad, diagnosticando si coexiste estimación del Principio del Interés Superior de los infantes por parte de los magistrados, lo cual fue indispensable exigir la aprobación por los jueces, por lo que fue necesario solicitar la autorización correspondiente y acreditar que se es egresado de la Facultad de Derecho de la Universidad Alas Peruanas, así como los avances de la elaboración de la investigación, dicha dificultad no fue una total imposibilidad para cumplir y efectuar la concurrente indagación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 Antecedentes de Estudio de la Investigación

Antecedente Internacional:

Cabrera (2014). Elaboró la Tesis Titulada “La Custodia compartida en Colombia a partir de la Constitución Política de 1991”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Libre Seccional Cali - Colombia, quien definió las siguientes conclusiones:

“El poder constitucional y legal se ocupa del derecho irrenunciable del niño, sostiene nexos personal y comunicación espontánea con sus ascendientes salvo en el momento que sus ascendientes le origine perjuicio corporal o ético por lo previo, ascendientes apartados, es de ejemplo de Colombia, han ventilado un propósito de garantizar al ser humano el derecho a continuar siendo progenitores la cual nace el desprendimiento para que los chicos obtengan una coyuntura de contar con el uno y/o el otro descendientes, por lo tanto no sea por el régimen de visitas la exclusiva vía legal acercarse con los jóvenes, ya que de alguna manera puede ser monótono, y puede alcanzarse influenciarse por las advertencias negativas del contrayente que tiene el cuidado correspondiente del otro, la cual implica al niño en el enfrentamiento del ser humano. Al determinar una protección compartida denota que los dos descendientes mantendrán equivalentes

responsabilidades y derechos sobre la enseñanza y la convivencia genérica de los niños”.

“Cuando se decida por unos de los ascendientes debe asignarse la vigilancia del menor debe tenerse en cuenta el reglamento de cuantas obligaciones constituye la patria potestad siempre y cuando este encaminada con el apego inmejorable del niño”. (Cabrera; 2014, p. 83).

Coria, (2014). Elaboró la Tesis Titulada “Las Medidas de Protección de Derechos de Interés Superior de niños, niñas y adolescente y el trabajo social”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza - Argentina, quien refiere como conclusión:

“Que las instituciones Municipales que aplican la ley 26061 se descubra una sistematización, organización con lineamientos y lógica que en lo estructural no responden a la misma. La cual sucede un cambio en los nombres en la existencia de las metodologías, se localiza enmarcadas en la comprobación general, colisión parcializada y primordialmente sin intervención del intérprete de la misma la niña o niño y adolescente. El método de los establecimientos sigue de lo instituido y no se da la posibilidad de encontrar abierta a prestar oídos de nuevas proyectos u opiniones y sujetos (la voz del niño, niña o adolescente) que posibilite el cambio de los lineamientos de estos. La organización partidaria vigila los aspectos de gesticular las diversas dimensiones de labores con una fuerte verticalización, en la que ayuda a decisiones cerradas y unilaterales. Es por ello que las instituciones del entorno provincial, OAL, los cuales son engendrados a través de la misma, se encuentran también, con hábitos tutelares y con acciones enmarcadas en formalidades de intervención la que no dilata de gestionar planteado desde el poder judicial. En varias de ellas se propone atender al intérprete, pero con carente sensación para la satisfacción de su correspondiente disposición. En determinado OAL se empuja a examinar la carencia de competentes politización de los ejecutantes en general con incompleta

indagación en lo benéfico. Entonces esta situación coopera la observación de conciencia frecuente y juicios de valoración por partes de los que integran la institución”. (Coria, 2014, p. 103).

Medina. (2014). Elaboró la Tesis Titulada “El concepto del interés superior del niño: Su alcance en nuestra legislación, doctrina y jurisprudencia”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Católica de la Santísima Concepción - Chile, que propuso:

“En el reglamento, nacional e internacional, se describe de la inclinación superior del niño sin mencionar la disminución explícita, de ningún otro interés, debe surgir menor al anterior, sino que solo pareciera pretende destacar este interés. Entonces lo que se anhela es preservar al niño en su interés, su satisfacción como ser humano, que se puede localizar en condición de debilitamiento relacionado de los demás seres humanos con las que vive”.

“La exigencia del interés superior del niño, observando las diferentes legalidades que comprometen en esta indagación, es de predomina este interés por sobre otros, y de imposición para dictaminar sobre un tema en que se vean implicados los derechos de los niños. La envergadura del principio de interés superior del niño, origina que este concepto se implica con las otras legislaciones civiles, que compromete a los niños, en el código civil como en las normas que precepto para distintas materias incorporando a los convenios universales convalidados por Chile y estos estén vigentes, basado en la envergadura de la comprobación de la carta magna”. (Medina; 2014, p. 78).

Ramos. (2014). Cuyo Trabajo de Tesis fue denominado “Tenencia de los hijos menores de edad luego del divorcio o separación encaminada a la tenencia compartida de los padres”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Central del Ecuador, señalando las siguientes conclusiones:

“Que las desventajas que está en modalidad de tenencia compartida puedan ser sobrellevadas con la colaboración de los ascendientes por ello dejan de lado sus enfrentamientos particulares por ruptura o disolución para la tranquilidad de su niño. La ruptura o disolución ocurre entre la mamá y el papá, y no con los niños, claramente el suceso y anhelo de resistir como contestación del procedimiento y con la finalidad de contrarrestar esta figura de casualidades perjudiciales, tanto para el papá ausentado como para los niños intercediendo con una preparación maravillosa se llega a decretar que la mejor alternativa es la Tenencia Compartida de los niños menores no independientes, realidad lícita en ocasión de ruptura y/o disolución, ambos descendientes ejercen la tenencia legal de su heredero en equidad de condiciones y de derechos, no obligando desconcertar la tenencia con la patria potestad, ya que los ascendientes después de su ruptura o disolución siguen gozando ambos la patria potestad sobre sus herederos, mas no la tenencia que por frecuente el 98% es sometida a las madres por un procedimiento de Resolución emitida por un magistrado competente y de acuerdo con nuestra legislación jurídica”. Ramos; 2014, p. 93).

Simón. (2013). Estudio realizado sobre el “Interés superior del menor: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva”, para optar el Grado de Doctor en la Universidad Central de Salamanca - España, que señalo las siguientes conclusiones:

“La disposición superior del menor llena un sitio de facultad en la normativa, justicia y legislación moderna, mencionada al derecho de familia y a los derechos del niño (a) y adolescentes. Es irrealizable eludir su formación en principio alguno que tenga nexo con este conjunto de edad y su ligación como un vínculo familiar, es por ello que es de mucha repercusión sobre disconformidades sobre la cabida que enseña, su significado y aspecto de practica a casos determinados. Se manifiesta que es debido a la circunstancia de noción jurídica indeterminado y por ello

la formulación “abierta”. La fundamentación de las determinaciones procesales están en la responsabilidad de enfrentarse al superponer el interés superior como origen, de aspecto semejante razonamiento que ejecutan los magistrados al aplicar el principio de proporcionalidad y debe observar cómo aspecto facticos del juicio de adecuación, exigencia y el llamado proporcionalidad en discernimiento preciso, “comprometiendo de la optimizaciones a la vista de las probabilidades legales” es para defender un estado de elementos que posee la cavidad de cooperar al interés del niño, a su tranquilidad es entonces que esta investigación hemos reconocido con la superioridad de satisfacer sus derechos, sumado al diminuto limitación de los mismo, por el menor tiempo posible”. (Simón; 21013, p. 93).

Antecedente Nacional:

Canales. (2015) elaboró la Tesis Titulada “La vulneración del Principio del Interés Superior del Niño y el Trabajo Infantil”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional de Huancavelica, señalando las siguientes conclusiones:

“El poder a través de sus instituciones en la medición que acoja con afinidad al niño debe predominar el principio de interés superior del niño y la consideración de sus derechos. Por estas razones a través de un propósito de Ley que oriente a la previsión y eliminación de la labor infantil. En el país se encuentra una abertura suficiente ingente entre la ley y la existencia, el reglamento y la posibilidad neutral de ejecutarla, por lo tanto, se observa la condición de conciencia para así poder darle prioridad al interés superior del niño ejecutando básicamente en sus derechos esenciales, como principio básico”. (Canales; 2015, p. 70).

Chong, (2015) investigación Titulada “La Tenencia compartida y desarrollo integral del niño, niña y adolescente a nivel del Primer Juzgado Transitorio

de Familia, Lima Sur, 2013”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Autónoma del Perú, que señalo las siguientes conclusiones:

“Indica que las organizaciones competentes divulguen o comuniquen como garantizar la tenencia compartida y la comodidad para su crecimiento global y así saber cómo pueden prolongar su reclamo y se proceda en ciertas maneras algunas modificaciones en código de niño y adolescente como maximizar las garantías diminutas para que no deteriore en su afectación total del niño, con la finalidad que se instaure una técnica peculiar para que los ascendentes que no realicen su compromiso aplicadas por el funcionario y exterioricen sus correspondientes reclamos efectivamente sean considerados rápidamente”.
(Chong, 2015, p.125).

Guzmán, (2016) realizo un estudio sobre la “Necesidad de regular el otorgamiento del régimen de visitas a padres deudores alimentarios, como una forma de protección del Interés superior del niño y del adolescente. Arequipa, 2015”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional San Agustín - Arequipa, que señalo las siguientes conclusiones:

“Desde la perspectiva se ha evidenciado que existe la carencia de la modificación del artículo 88° del Código de Niños y Adolescentes con la finalidad de garantizar el régimen de visita y la protección de los intereses superior del niño y adolescente, se debe plantear un propósito de ley de reforma, el advertido artículo del Código de Niños y Adolescentes. En el reglamento del país, así como la jurisprudencia de la corte Suprema y del Tribunal Constitucional, la vigencia del principio de interés superior del niño y adolescente, se observa que no es plenamente indispensable que el derecho de visita este limitado a discutir por faltas económicas como la completa realización de las responsabilidades alimenticias, en cuanto al aplicar dichos limites más bien infringen los

derechos de visita del adolescente” (Guzmán; 2016, p. 98).

Melgar (2015) elaboró la Tesis Titulada “Normas Internacionales sobre los Derechos de los Niños y Adolescentes en las sentencias sobre tenencia y régimen de visitas en la provincia de Huaura periodo 2013 -2014”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión - Huacho, que señalo las siguientes conclusiones:

“Los fallos de los magistrados referentes a la tenencia y al régimen de visitas tienen naturaleza provisoria. Esto denota que diversifica la posición fáctica que se le dio de un comienzo puede asimismo rectificarse lo diligenciado por ellas. Por estas razones se ha dicho que todo lo concerniente a discutir lo que se discrepe la circunstancia de menores de edad. Es de dictamen provisorio, es el caso que lo que se resuelve hoy puede no manifestarse apropiado mañana y de alegar argumento de carácter idóneo que incurran sobre el interés del adolescente dé lugar a modificaciones sustanciales”. (Melgar; 2016, p. 99).

Vega (2017) “La Protección a los Derechos y Deberes inherentes sobre la Tenencia y el Delito de sustracción de menor de edad. Judicatura Arequipa 2015-2016”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional Católica San Pablo - Arequipa, que señalo las siguientes conclusiones:

“Por lo tanto la vulneración del derecho a poseer el núcleo familiar y no ser desprendido de ella, es entonces que el adolescente o niño subsiste bajo la vigilancia y amparo representativo de uno solo de los ascendiente y es sustraído del ambiente de la custodia y habitualidad, este comportamiento peculiar no es alegada oportunamente a la inexactitud del bien jurídico protegido del delito de sustracción, aunque hoy en día la normatividad reglamenta la obligación y responsabilidad poseer a los herederos en su acompañamiento previsto en el artículo

423.5 del CC. Se infringe el principio de protección especial del adolescente en el momento que no se ha recepcionado la primacía de la fecundación del rol de la custodia en la patria potestad. La designación "Patria Potestad, en la erudición y normativa, del punto óptico, no es adecuada, siendo avisada, y en la erudición o normativa equiparada se estima en los posteriores tiempos y a empezar de la penalidad en 1989 de la convención sobre los Derechos del Adolescente, existe posición donde aparta la inapropiada terminación patria potestad, para instaurar el régimen designado la "responsabilidad parental". Transgrede la obligación al crecimiento global del adolescente, por carencia de medición coercitiva de la judicatura. De la participación de los agentes policiales y los magistrados deben trabajar para la custodia de honradez, integridad física y psicológica del adolescente que ha sido sujeto de sustracción, este crecimiento global, precisamente se fractura, por la primacía incorrecta de algunos ascendientes de los intereses de la criatura". (Vega; 2017, p. 120).

2.2 Base Legal

2.2.1 Marco Legal Nacional

- **Código del Niño y del Adolescente**

Artículo 82º Variación de la Tenencia

"Si resulta necesaria la variación de la Tenencia, el Juez ordenará, con la asesoría del equipo multidisciplinario, que ésta se efectúe en forma progresiva de manera que no le produzca daño o trastorno".

"Sólo cuando las circunstancias lo ameriten por encontrarse en peligro su integridad, el Juez, por decisión motivada, ordenará que el fallo se cumpla de inmediato".

Artículo 83º Petición

“El padre o la madre a quien su cónyuge o conviviente le arrebató a su hijo o desee que se le reconozca el derecho a la Custodia y Tenencia, interpondrá su demanda acompañando el documento que lo identifique, la partida de nacimiento y las pruebas pertinentes”.

Artículo 85º Opinión

“El juez especializado debe escuchar la opinión del niño y tomar en cuenta la del adolescente”.

Artículo 86º Modificación de resoluciones

“La resolución sobre Tenencia puede ser modificada por circunstancias debidamente comprobadas. La solicitud deberá tramitarse como una nueva acción”.

“Esta acción podrá interponerse cuando hayan transcurrido seis meses de la resolución originaria, salvo que esté en peligro la integridad del niño o del adolescente”.

Artículo 87º Tenencia provisional

“Se podrá solicitar la Tenencia Provisional si el niño fuere menor de tres años y estuviere en peligro su integridad física, debiendo el Juez resolver en el plazo de veinticuatro horas”.

“En los demás casos, el Juez resolverá teniendo en cuenta el informe del Equipo Multidisciplinario, previo dictamen fiscal”.

- **Ley N° 26296 que modifica el Código de Niños y Adolescentes. Ley de la Tenencia Compartida**

Artículo 1º.- Modificación del artículo 81º del Código de los Niños y Adolescentes

“Modifícase el artículo 81º del Código de los Niños y Adolescentes, el cual queda redactado de la siguiente manera”:

“Artículo 81º.- Tenencia

“Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño, niña o adolescente. De no existir acuerdo o si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el juez especializado dictando las medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente.”

Artículo 2º.- Modificación del artículo 84º del Código de los Niños y Adolescentes

“Modifícase el artículo 84º del Código de los Niños y Adolescentes, el cual queda redactado de la siguiente manera”:

“Artículo 84º.- Facultad del juez

En caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, en cualquiera de sus modalidades, el juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente”:

- a) El hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable;
- b) El hijo menor de tres (3) años permanecerá con la madre;
- y
- c) Para el que no obtenga la tenencia o custodia del niño, niña o adolescente debe señalarse un régimen de visitas.

En cualquiera de los supuestos, el juez priorizará el otorgamiento de la tenencia o custodia a quien mejor garantice el derecho del niño, niña o adolescente a mantener contacto con el otro progenitor.”

- Ley N° 30466 Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del Interés Superior del Niño.

- Ley N° 26872- Ley de Conciliación.
- **Decreto Legislativo N° 1297 Modifican diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes y el Código Procesal Civil para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos.**

Decreto Legislativo N° 1297 para la Protección de Niñas, Niños y Adolescentes sin Cuidados Parentales o en Riesgo de Perderlos

**TÍTULO I
DISPOSICIONES GENERALES**

“Artículo 3.- Definiciones

“A efectos de la presente ley se entiende por”:

a) **“Familia de origen”**

“Es la conformada por la madre, el padre o uno de ellos, hermanos, hermanas, tutora o tutor. Y además las personas con las que teniendo o no vínculo de parentesco, conviven o hacen vida en común”.

b) **“Familia extensa**

“A efectos de la presente ley, la familia extensa comprende a los familiares de la niña, niño o adolescente con los que no conviven o hace vida en común”.

c) **“Comunidad como familia”**

“En el caso de niñas, niños o adolescentes procedentes de pueblos indígenas u originarios, comunidades campesinas, comunidades nativas o cualquier otra forma organizativa, donde la niña, niño o adolescente haya desarrollado identidad cultural y sentido de pertenencia, se entiende como familia de origen o extensa a los integrantes de éstas, de acuerdo a sus costumbres y bajo un enfoque intercultural”.

d) **“Cuidado y protección”**

“Es la atención que se brinda a la niña, niño o adolescente, con la finalidad de cubrir sus necesidades y protegerlos en el ejercicio de sus derechos, para lograr su desarrollo integral en función a su interés superior”.

e) **“Competencias parentales o de crianza y cuidado”.**

“Es el conjunto de responsabilidades, derechos y deberes que permiten a la familia afrontar de forma flexible y adaptativa la tarea de cuidar y educar a las niñas, niños o adolescentes, de acuerdo con sus necesidades de desarrollo y aprendizaje”.

f) **Situación de riesgo de desprotección familiar**

“Es la situación en la que se encuentra una niña, niño o adolescente donde el ejercicio de sus derechos es amenazado o afectado, ya sea por circunstancias personales, familiares o sociales, que perjudican su desarrollo integral sin revestir gravedad, y no son o no pueden ser atendidos por su familia. Esta situación requiere la actuación estatal adoptando las medidas necesarias para prevenir la desprotección familiar, sin que en ningún caso justifique la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen”.

Por vía reglamentaria, se definen las circunstancias y supuestos que pueden ser considerados como situación de riesgo de desprotección familiar. En adelante, cuando en la presente ley se utilice el término “riesgo” debe entenderse que se hace referencia a riesgo de desprotección familiar .

g) **“Situación de desprotección familiar**

Es la situación que se produce de hecho a causa del incumplimiento o del imposible o inadecuado desempeño de los deberes de cuidado y protección por parte de los responsables del cuidado de los niños, niñas y adolescentes

y que afecta gravemente el desarrollo integral de una niña, niño o adolescente .

La situación de desprotección familiar tiene carácter provisional e implica la separación temporal de la niña, niño o adolescente de su familia para su protección, así como el apoyo especializado a la familia para la remoción de las circunstancias que la motivaron, aplicando las medidas de protección apropiadas establecidas en esta ley, promoviendo la reintegración familiar. En el caso de hermana o hermano cabeza de familia no implica la separación temporal de su familia .

“Los criterios de calificación de la desprotección familiar son siempre restrictivos y objetivos. Por vía reglamentaria, se definen las circunstancias y supuestos de desprotección familiar”.

“La situación de pobreza, en ningún caso justifica, por sí sola, la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen, ni constituye desprotección familiar. Es responsabilidad del Estado incorporar a estas familias a programas y servicios de protección social”.

“Asimismo, en ningún caso se separa a una niña, niño o adolescente de su familia por la sola razón de su discapacidad o la de cualquiera de sus miembros”.

Cuando a pesar del apoyo brindado por el Estado para fortalecer las competencias de cuidado y crianza, no sea posible el retorno de la niña, niño o adolescente a su familia de origen debido a que esta no puede proveerle el debido cuidado a la niña, niño o adolescente, se declara la desprotección familiar .

h) Medidas de protección

Son actuaciones o decisiones que se adoptan a favor de una niña, niño o adolescente en situación de riesgo o desprotección familiar, para garantizar o restituir sus derechos y satisfacer sus necesidades .

Las medidas de protección pueden ser de carácter provisional o permanente. Estas últimas no tienen carácter definitivo, con excepción de la adopción y pueden ser modificadas, en base a su interés superior y el principio de idoneidad .

“La declaración de desprotección familiar tiene por finalidad además otorgar una modalidad de cuidado alternativa duradera y estable para la niña, niño o adolescente que garantice su derecho a vivir en una familia o en un entorno familiar”.

1. Proceso de reintegración familiar y retorno a la familia

“En las medidas de protección que impliquen la separación de la familia, la actuación del Estado se orienta a la reintegración familiar que implica la implementación de medidas y programas de apoyo dirigidos a facilitar el retorno de la niña, niño o adolescente a su familia de origen”.

“El momento del retorno con la familia de origen supone la evaluación positiva previa y la consecuente preparación de la niña, niño o adolescente con la participación de los miembros de la familia de origen y de aquellos que asumieron su acogimiento provisional”.

Asimismo, implica el acompañamiento para continuar brindando orientación y apoyo correspondiente, de acuerdo al plan de trabajo individual

j) Acogimiento familiar

“Es una medida de protección que se aplica de acuerdo con el principio de idoneidad, que se desarrolla en una familia acogedora mientras se trabaja para eliminar las circunstancias que generaron la desprotección familiar. Puede ser una medida temporal o permanente”.

k) Acogimiento Residencial

Es una medida de protección temporal aplicada de acuerdo al principio de idoneidad que se desarrolla en un centro de acogida, en un ambiente similar al familiar.

l) Adoptabilidad

“Es la condición que adquiere la niña, niño o adolescente declarado en desprotección familiar, al haberse determinado, mediante una evaluación psicosocial, que la adopción es la medida de protección más idónea para garantizar el desarrollo integral de la niña, niño o adolescente”.

m) Adopción

Es una medida de protección e integración familiar, de carácter definitivo, garantista y excepcional, que tiene por objeto hacer efectivo el derecho a vivir en familia de la niña, niño o adolescente declarado en estado de desprotección familiar y con estado de adoptabilidad.

n) Plan de trabajo individual

“Es un instrumento técnico que comprende los objetivos y metodología de la actuación estatal orientada a intervenir sobre los factores de riesgo y desprotección, en base a la evaluación socio familiar del niño, niña o adolescente. Incluye las medidas de protección adoptadas, el seguimiento de las

mismas, las estrategias, metas y plazos. Se elabora con la participación del niño, niña y adolescente y su familia”.

Artículo 4.- Principios de la actuación protectora

“La actuación estatal frente a las situaciones de riesgo o desprotección familiar se rige principalmente por los siguientes principios”:

a) **“Diligencia excepcional**

“La actuación del Estado frente a situaciones de riesgo o desprotección familiar exige la mayor celeridad, cuidado, eficacia y responsabilidad por parte de los órganos y funcionarios competentes en todas las acciones y decisiones que adopten en garantía de los derechos de los niños, niñas y adolescentes. Este principio es especialmente relevante en el análisis de las circunstancias que rodean y afectan a la niña, niño o adolescente, la valoración objetiva del impacto de las mismas en sus derechos, la justificación de las decisiones y su revisión oportuna”.

b) **Especialidad y profesionalización**

“La actuación estatal es planificada y se realiza a través de profesionales y técnicos debidamente especializados. La capacitación es periódica”.

c) **Excepcionalidad y temporalidad**

“La adopción de una medida de protección que implique la separación de la niña, niño o adolescente de su familia de origen es excepcional y por el más breve plazo, que debe sustentarse en la existencia de circunstancias objetivas y en función al Interés Superior del Niño”.

d) **Igualdad y no discriminación**

“Todas las niñas, niños o adolescentes que se encuentren dentro del territorio nacional, tienen derecho a la protección del Estado ante situaciones de riesgo o de desprotección

familiar, sin discriminación alguna por motivos de raza, sexo, género, color de piel, idioma, religión, nacionalidad, origen étnico o social, discapacidad o cualquier otra condición de la niña, niño, adolescente o de su madre, padre, tutora o tutor o familia de origen”.

e) **Informalismo**

“Las normas que regulan los procedimientos por riesgo o desprotección familiar, deben ser interpretadas, de modo que los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes, de su madre, padre, familia extensa o de origen, tutora o tutor, no sean afectados por la exigencia de aspectos formales que puedan ser subsanados dentro del procedimiento, siempre que dicha excusa no afecte derechos de terceros”.

f) **Integración familiar**

La actuación del Estado debe promover de manera prioritaria la integración de la niña, niño o adolescente en su familia de origen, realizando las acciones necesarias para este fin.

g) **Interés Superior del Niño**

Este derecho sustancial, principio de interpretación y norma de procedimiento, asegura la protección y desarrollo integral de la niña, niño o adolescente en su familia y en caso excepcional, prioriza un entorno familiar alternativo. A fin de determinar el interés superior del niño, se respetan los vínculos familiares y se favorece el apoyo a la familia de origen como medida de protección prioritaria. En ningún caso su aplicación puede disminuir o restringir los derechos y garantías reconocidos a las niñas, niños y adolescentes.

Cuando exista conflicto entre el interés superior de un niño y otros intereses o derechos, la autoridad competente analiza y pondera los derechos de todos los interesados, teniendo en cuenta que el derecho de la niña, niño y adolescente a que su interés superior es una consideración primordial.

h) Flexibilidad y gradualidad

Las medidas de protección dictadas a favor de una niña, niño o adolescente deben adecuarse a la variación de sus circunstancias personales y familiares, por lo que deben ser periódicamente revisadas.

i) Necesidad e idoneidad

“El principio de necesidad implica que la separación de la niña, niño o adolescente de su familia, sea dispuesta únicamente cuando todos los medios posibles para mantenerlo en su familia, no han surtido efecto o han sido descartados”.

“El principio de idoneidad implica la selección de la medida de protección más adecuada y que mejor satisfaga las necesidades de cada niña, niño o adolescente”.

j) Subsidiaridad progresiva de la actuación del Estado

“Cuando la familia de origen tenga dificultades para cumplir sus obligaciones de cuidado y protección, el alcance y la intensidad de la actuación estatal para garantizar los derechos de la niña, niño o adolescente, es proporcional al grado de riesgo o desprotección familiar en la que se encuentre”.

k) Interculturalidad

“El Estado y la sociedad valoran e incorporan las diferentes visiones culturales, concepciones de bienestar y desarrollo de los diversos grupos étnicos-culturales del país al que pertenecen las niñas, niños y adolescentes, para garantizar el ejercicio de sus derechos”.

Artículo 5.- Derechos de las niñas, niños y adolescentes en riesgo o en desprotección familiar

“La actuación estatal debe garantizar el ejercicio de todos los derechos reconocidos en la legislación nacional a las niñas, niños y adolescentes, especialmente el derecho a”:

- a) A la vida familiar libre de injerencias indebidas.
- b) Ser protegidos en forma inmediata, de preferencia en su familia.
- c) A la identidad, para lo cual se adoptan las acciones necesarias para que la niña, niño o adolescente cuente con documentos de identidad.
- d) Mantener relaciones personales con su familia y otras personas cercanas como amigos o vecinos.
- e) Contar con un defensor público que le brinde asesoría especializada y lo represente durante la actuación estatal.
- f) Opinar, ser escuchado y que dicha opinión sea tomada en cuenta en todas las decisiones que se tomen, así como en la elaboración del plan de trabajo individual.
- g) Ser informados de las medidas de protección dispuestas a su favor, sobre la situación de los miembros de su familia, así como del estado del procedimiento.
- h) Ser protegidos contra toda forma de violencia física, sexual o psicológica
- i) A la reserva de las actuaciones, la protección de su identidad y confidencialidad del procedimiento.
- j) Solicitar la variación o remoción de la medida de protección adoptada”.
- k) “Formular quejas o peticiones a la autoridad competente directamente o a través del equipo responsable del seguimiento de la medida de protección.
- l) Acceder a un servicio educativo que atienda a la niña, niño o adolescente estudiante de acuerdo a sus necesidades y al apoyo educativo que requiera para favorecer la continuidad en su proceso de desarrollo y aprendizaje”.

2.2.2 Legislación Comparada

Legislación Chilena

Código Civil

“**Artículo 69.-** Comparecencia del niño, niña o adolescente. En este procedimiento, el juez tendrá debidamente en cuenta las opiniones de los niños, niñas o adolescentes, considerando su edad y madurez”.

“Para este efecto podrá escucharlos en las audiencias a que se refieren los artículos 72 y 73, o en otra especial fijada al efecto, en un ambiente adecuado y cautelando su salud física y psíquica”.

“**El inciso 2º del Art. 222 de nuestro Código Civil** establece que “la preocupación fundamental de los padres es el interés superior del hijo, para lo cual procurarán su mayor realización espiritual y material posible, y lo guiarán en el ejercicio de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana de modo conforme a la evolución de sus facultades”.

Como vemos, el principio de Interés Superior del Niño se encuentra expresamente reconocido en el primer artículo del título que trata de los deberes entre padres e hijos, sin embargo, no se entrega una definición de él, sino que sólo se contempla la finalidad que éste posee, donde indirectamente se hace alusión al concepto de autonomía progresiva, sin recogerlo expresamente, sólo refiriéndose a la noción de “la evolución de sus facultades”, idea que se complementa con el “**artículo 236**, el cual, reconoce que los padres tendrán el derecho y el deber de educar a sus hijos, orientándolos hacia su pleno desarrollo en las distintas etapas de su vida.

“No aparecen disposiciones concretas que desarrollen el concepto de la “evolución de las facultades del niño”, ni siquiera una disposición general que permita al niño, una vez adquirido madurez o entendimiento suficiente, tomar decisiones por sí mismo, siempre que no haya una limitación específica al respecto por la ley”.

Art. 263 CC.: “Siempre que el hijo tenga que litigar como actor contra el padre o la madre que ejerce la patria potestad, le será necesario obtener la venia del juez y éste, al otorgarla, le dará un curador para la litis. El padre o madre que, teniendo la patria potestad, litigue con el hijo, sea como demandante o como demandado, le proveerá de expensas para el juicio, que regulará incidentalmente el tribunal, tomando en consideración la cuantía e importancia de lo debatido y la capacidad económica de las partes”.

“Art. 264 CC.: El hijo no puede parecer en juicio, como actor, contra un tercero, sino autorizado o representado por el padre o la madre que ejerce la patria potestad, o por ambos, si la ejercen de manera conjunta .

➤ **Legislación Ecuatoriana**

Constitución Política de Ecuador

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

Art. 45: “En la tenencia de los niños, niñas y adolescentes intervienen los siguientes sujetos:

- ❖ “La Autoridad que debe resolver la situación de los niños, niñas y adolescentes, que son los Jueces especializados de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia en el ámbito judicial;

el Sistema Nacional de Protección integral de la Niñez y Adolescencia, la Defensoría del Pueblo, las Defensorías Comunitarias de la Niñez y Adolescencia y la Policía Especializada de Niños, Niñas y Adolescentes; en el ámbito administrativo”;

- ❖ “El actor que pretende acceder a la tenencia de los niños, niñas y adolescentes, y que generalmente son los familiares cercanos de ellos”;
- ❖ “El demandado que es quien tiene en su poder a los niños, niñas y adolescentes cuya situación debe resolverse”;
- ❖ “Los niños, niñas y adolescentes, en estado de inseguridad; La oficina Técnica de los Juzgados de la Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, está compuesta por profesionales: médicos, psicólogos, trabajadores sociales y más profesionales especializados en la niñez y adolescencia, que son los encargados de realizar los exámenes técnicos ordenados por el Juez, cuyo informe tiene valor pericial”.

Art. 46: “Para el efectivo cumplimiento de estos derechos se determinan las medidas que garanticen”:

1. “Atención a menores de seis años, que garantice su nutrición, salud, educación y cuidado diario en un marco de protección integral de sus derechos”.
2. “Protección especial contra cualquier tipo de explotación laboral o económica. Se prohíbe el trabajo de menores de quince años, y se implementarán políticas de erradicación progresiva del trabajo infantil”.

“El trabajo de las adolescentes y los adolescentes será excepcional, y no podrá conculcar su derecho a la educación ni realizarse en situaciones nocivas o peligrosas para su salud o su desarrollo personal. Se respetará, reconocerá y respaldará su trabajo y las demás actividades siempre que no atenten a su formación y a su desarrollo integral”.

3. “Atención preferente para la plena integración social de quienes tengan discapacidad. El Estado garantizará su incorporación en el sistema de educación regular y en la sociedad”.
4. “Protección y atención contra todo tipo de violencia, maltrato, explotación sexual o de cualquier otra índole, o contra la negligencia que provoque tales situaciones”.
5. “Prevención contra el uso de estupefacientes o psicotrópicos y el consumo de bebidas alcohólicas y otras sustancias nocivas para su salud y desarrollo”.
6. “Atención prioritaria en caso de desastres, conflictos armados y todo tipo de emergencias”.
7. “Protección frente a la influencia de programas o mensajes, difundidos a través de cualquier medio, que promuevan la violencia, o la discriminación racial o de género. Las políticas públicas de comunicación priorizarán su educación y el respeto a sus derechos de imagen, integridad y los demás específicos de su edad. Se establecerán limitaciones y sanciones para hacer efectivos estos derechos”.
8. “Protección y asistencia especiales cuando la progenitora o el progenitor, o ambos, se encuentran privados de su libertad”.
9. “Protección, cuidado y asistencia especial cuando sufran enfermedades crónicas o degenerativas”.

Código Orgánico de la Niñez y la Adolescencia

“Art. 118.- Procedencia. - Cuando el Juez estime más conveniente para el desarrollo integral del hijo o hija de familia, confiar su cuidado y crianza a uno de los progenitores, sin alterar el ejercicio conjunto de la patria potestad, encargará su tenencia siguiendo las reglas del artículo 106”.

“Art. 119.- Modificaciones de las resoluciones sobre tenencia. – Las resoluciones sobre tenencia no causan ejecutoria. El Juez podrá alterarlas en cualquier momento si

se prueba que ello conviene al adecuado goce y ejercicio de los derechos del hijo o hija de familia”.

Si se trata del cambio de tenencia, se lo hará de manera que no produzca perjuicios psicológicos al hijo o hija, para lo cual el Juez deberá disponer medidas de apoyo al hijo o hija y a sus progenitores .

Las resoluciones sobre tenencia, efectivamente deben ser modificadas cuando el interés superior del Niño lo exija; y, debe disponerse, cuidando siempre que no perjudique a los niños, niñas y adolescentes .

“Art. 120.- Ejecución inmediata. - Las resoluciones sobre tenencia se cumplirán de inmediato, debiendo recurrirse al apremio personal y al allanamiento del domicilio en que se presume se encuentra el niño, niña o adolescente, si ello es necesario. No se reconocerá fuero alguno que impida o dificulte el cumplimiento de lo resuelto”.

“Art. 121.- Recuperación del hijo o hija. - Cuando un niño, niña o adolescente ha sido llevado al extranjero con violación de las disposiciones del presente Código y de las resoluciones judiciales sobre ejercicio de la patria potestad y de la tenencia, los organismos competentes del Estado arbitrarán de inmediato todas las medidas necesarias para su retorno al país. Para el mismo efecto, el Juez exhortará a los jueces competentes del estado donde se encuentre el niño, niña o adolescente”.

➤ Legislación Española

Código Civil

Artículo 92.

1. “La separación, la nulidad y el divorcio no eximen a los padres de sus obligaciones para con los hijos.
2. El Juez, cuando deba adoptar cualquier medida sobre la custodia, el cuidado y la educación de los hijos menores, velará por el cumplimiento de su derecho a ser oídos.
3. En la sentencia se acordará la privación de la patria potestad cuando en el proceso se revele causa para ello.
4. Los padres podrán acordar en el convenio regulador o el Juez podrá decidir, en beneficio de los hijos, que la patria potestad sea ejercida total o parcialmente por unos de los cónyuges.
5. Se acordará el ejercicio compartido de la guarda y custodia de los hijos cuando así lo soliciten los padres en la propuesta de convenio regulador o cuando ambos lleguen a este acuerdo en el transcurso del procedimiento. El Juez, al acordar la guarda conjunta y tras fundamentar su resolución, adoptará las cautelas procedentes para el eficaz cumplimiento del régimen de guarda establecido, procurando no separar a los hermanos.
6. En todo caso, antes de acordar el régimen de guarda y custodia, el Juez deberá recabar informe del Ministerio Fiscal, y oír a los menores que tengan suficiente juicio cuando se estime necesario de oficio o a petición del Fiscal, partes o miembros del Equipo Técnico Judicial, o del propio menor, valorar las alegaciones de las partes vertidas en la comparecencia y la prueba practicada en ella, y la relación que los padres mantengan entre sí y con sus hijos para determinar su idoneidad con el régimen de guarda.
7. No procederá la guarda conjunta cuando cualquiera de los padres esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro cónyuge o de

los hijos que convivan con ambos. Tampoco procederá cuando el Juez advierta, de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica.

8. Excepcionalmente, aun cuando no se den los supuestos del apartado cinco de este artículo, el Juez, a instancia de una de las partes, con informe favorable del Ministerio Fiscal, podrá acordar la guarda y custodia compartida fundamentándola en que sólo de esta forma se protege adecuadamente el interés superior del menor”.

“Artículo 93.

“El Juez, en todo caso, determinará la contribución de cada progenitor para satisfacer los alimentos y adoptará las medidas convenientes para asegurar la efectividad y acomodación de las prestaciones a las circunstancias económicas y necesidades de los hijos en cada momento”.

“Si convivieran en el domicilio familiar hijos mayores de edad o emancipados que carecieran de ingresos propios, el Juez, en la misma resolución, fijará los alimentos que sean debidos conforme a los artículos 142 y siguientes de este Código”.

Artículo 94.

“El progenitor que no tenga consigo a los hijos menores o incapacitados gozará del derecho de visitarlos, comunicar con ellos y tenerlos en su compañía. El Juez determinará el tiempo, modo y lugar del ejercicio de este derecho, que podrá limitar o suspender si se dieran graves circunstancias que así lo aconsejen o se incumplieren grave o reiteradamente los deberes impuestos por la resolución judicial”.

“Igualmente podrá determinar, previa audiencia de los padres y de los abuelos, que deberán prestar su consentimiento, el derecho de comunicación y visita de los nietos con los

abuelos, conforme al artículo 160 de este Código, teniendo siempre presente el interés del menor”.

Artículo 95.

“La sentencia firme, el decreto firme o la escritura pública que formalicen el convenio regulador, en su caso, producirán, respecto de los bienes del matrimonio, la disolución o extinción del régimen económico matrimonial y aprobará su liquidación si hubiera mutuo acuerdo entre los cónyuges al respecto”.

“Si la sentencia de nulidad declarara la mala fe de uno solo de los cónyuges, el que hubiere obrado de buena fe podrá optar por aplicar en la liquidación del régimen económico matrimonial las disposiciones relativas al régimen de participación y el de mala fe no tendrá derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte”.

De las relaciones paterno-filiales

Artículo 154.

“Los hijos no emancipados están bajo la patria potestad de los progenitores”.

“La patria potestad, como responsabilidad parental, se ejercerá siempre en interés de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y con respeto a sus derechos, su integridad física y mental.”

“Esta función comprende los siguientes deberes y facultades:

1.º Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral”.

2.º “Representarlos y administrar sus bienes.

Si los hijos tuvieren suficiente madurez deberán ser oídos siempre antes de adoptar decisiones que les afecten.

Los progenitores podrán, en el ejercicio de su función, recabar el auxilio de la autoridad”.

Artículo 155.

“Los hijos deben”:

- 1.º “Obedecer a sus padres mientras permanezcan bajo su potestad, y respetarles siempre.
- 2.º Contribuir equitativamente, según sus posibilidades, al levantamiento de las cargas de la familia mientras convivan con ella”.

Artículo 156.

“La patria potestad se ejercerá conjuntamente por ambos progenitores o por uno solo con el consentimiento expreso o tácito del otro. Serán válidos los actos que realice uno de ellos conforme al uso social y a las circunstancias o en situaciones de urgente necesidad”.

“En caso de desacuerdo, cualquiera de los dos podrá acudir al Juez, quien, después de oír a ambos y al hijo si tuviera suficiente madurez y, en todo caso, si fuera mayor de doce años, atribuirá la facultad de decidir al padre o a la madre. Si los desacuerdos fueran reiterados o concurriera cualquier otra causa que entorpezca gravemente el ejercicio de la patria potestad, podrá atribuirle total o parcialmente a uno de los padres o distribuir entre ellos sus funciones. Esta medida tendrá vigencia durante el plazo que se fije, que no podrá nunca exceder de dos años”.

“En los supuestos de los párrafos anteriores, respecto de terceros de buena fe, se presumirá que cada uno de los progenitores actúa en el ejercicio ordinario de la patria potestad con el consentimiento del otro”.

“En defecto o por ausencia, incapacidad o imposibilidad de uno de los padres, la patria potestad será ejercida exclusivamente por el otro. Si los padres viven separados, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva.

Sin embargo, el Juez, a solicitud fundada del otro progenitor, podrá, en interés del hijo, atribuir al solicitante la patria potestad para que la ejerza conjuntamente con el otro progenitor o distribuir entre el padre y la madre las funciones inherentes a su ejercicio”.

Artículo 157.

“El menor no emancipado ejercerá la patria potestad sobre sus hijos con la asistencia de sus padres y, a falta de ambos, de su tutor; en casos de desacuerdo o imposibilidad, con la del Juez”.

Artículo 158.

“El Juez, de oficio o a instancia del propio hijo, de cualquier pariente o del Ministerio Fiscal, dictará”:

- 1.º “Las medidas convenientes para asegurar la prestación de alimentos y proveer a las futuras necesidades del hijo, en caso de incumplimiento de este deber, por sus padres.
- 2.º Las disposiciones apropiadas a fin de evitar a los hijos perturbaciones dañosas en los casos de cambio de titular de la potestad de guarda.
- 3.º Las medidas necesarias para evitar la sustracción de los hijos menores por alguno de los progenitores o por terceras personas y, en particular, las siguientes:
 - a) “Prohibición de salida del territorio nacional, salvo autorización judicial previa”.
 - b) “Prohibición de expedición del pasaporte al menor o retirada del mismo si ya se hubiere expedido.
 - c) Sometimiento a autorización judicial previa de cualquier cambio de domicilio del menor”.
- 4.º “La medida de prohibición a los progenitores, tutores, a otros parientes o a terceras personas de aproximarse al menor y

acercarse a su domicilio o centro educativo y a otros lugares que frecuente, con respeto al principio de proporcionalidad.

5.º La medida de prohibición de comunicación con el menor, que impedirá a los progenitores, tutores, a otros parientes o a terceras personas establecer contacto escrito, verbal o visual por cualquier medio de comunicación o medio informático o telemático, con respeto al principio de proporcionalidad.

6.º En general, las demás disposiciones que considere oportunas, a fin de apartar al menor de un peligro o de evitarle perjuicios en su entorno familiar o frente a terceras personas. Se garantizará por el Juez que el menor pueda ser oído en condiciones idóneas para la salvaguarda de sus intereses. En caso de posible desamparo del menor, el Juzgado comunicará las medidas a la Entidad Pública”.

Artículo 159.

“Si los padres viven separados y no decidieren de común acuerdo, el Juez decidirá, siempre en beneficio de los hijos, al cuidado de qué progenitor quedarán los hijos menores de edad. El Juez oirá, antes de tomar esta medida, a los hijos que tuvieran suficiente juicio y, en todo caso, a los que fueran mayores de doce años”.

2.3 Bases Teóricas

2.3.1. Interés Superior del Niño/Niña

“El interés superior del niño/niña no ha de ubicarse entre los principios específicos del Derecho de Familia. Es apto con estar tipificado en el artículo 3º de la Convención sobre sus derechos para comprobarlo”. (Gamarra; 2001, p. 20).

Desde la perspectiva **no** está citado a considerarlo y/o garantizarlo es por ello que el núcleo familiar y sus miembros son la medición protectora que se encargan de emitir las autoridades estatales en sus

diferentes especialidades (magistrados), de las regularizaciones no gubernamentales, de diferentes compañías que afrontan problemas del ser humano en la comunidad. (Landa; 2011, p. 74). Por otro lado, estas obligaciones rebasan al núcleo familiar en la que corresponden al niño/niña carente de ésta, ya sea huérfano de padre o madre, sin parientes o descuidado.

Nos preguntamos quiénes están obligados a limitarse al principio, para la consecuencia del cuidado de las criaturas o adolescentes y solidez de su responsabilidad. “Por medio de las enseñanzas de los órganos interamericanos de protección de los derechos humanos podemos extraer tres niveles de obligados. En primer lugar, de manera primordial, los ascendientes del niño, incorporando en este rango a la familia”. (Ibid, p. 75).

“Caballero Pinto dice el 2do lugar, resulta obligatorio ya que principio del interés superior del adolescente, el Estado, se define como función ejecutiva, legislativa y judicial. “En este sentido, el Estado se encuentra obligado a adoptar medidas efectivas, en virtud del principio del efecto útil, destinadas a plena vigencia y aplicación de este principio”. (Caballero; 2011, p. 51).

“La política legislativa vinculada con las criaturas y adolescentes en la prevalecer el principio de criterios que remedia el interés superior de este, en conjunto con la política judicial, el fallo de los tribunales de justicia sometidos la criaturas o adolescente están encaminadas y establecidas por el principio del interés superior del adolescente. Con finalidad que la comunidad manifieste ineludible por el conglomerado de críticas que conformen la mejoría del interés de este”.

“Placido Vilcachagua (2003), “define que, la convención sobre los Derechos del Niño introdujo el principio de la consideración fundamental del interés superior del niño. El conjunto de derechos, que componen el catálogo, constituye el mínimo exigible al Estado. Se alienta al Estado

para que incluya otros derechos en su ordenamiento jurídico nacional, para que amplíe el alcance y contenido de un derecho del catálogo o para que mejore las posibilidades de ejercicio y goce de los derechos existentes. Por ello, la obligación de los Estados de procurar el ejercicio de los derechos del niño/niña no es una obligación estática, sino dinámica y progresiva, que debe permitir el mejorar las condiciones necesarias para el pleno goce de estos derechos. En general, el Estado asume dos obligaciones básicas: primero, la de respetar los derechos del niño/niña y segundo, la de garantizar el ejercicio de los mismos”. (p. 93).

“La exteriorización interés superior del niño denota que el niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensando todo ello por la legalidad y por otros medios, para que pueda crecer física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad”. (Landa; 2001, p. 76). Al promulgar leyes con esta finalidad, la contemplación primordial será el interés superior de la criatura o adolescente. La mención al interés de este no necesariamente se manifiesta y viene ejecutándose desde antes de la aprobación de la Convención de los Derechos del niño”.

Para Placido Vilcachagua (s/f), “con relación al término superior, podemos afirmar que el dicho calificativo superior hace pensar en un absoluto y en mejor. El interés superior del niño/niña se encuentra protegido por diferentes derechos subjetivos que le dan forma y fuerza al principio. En conclusión, lo que se plantea con la idea rectora o con el principio del interés superior del niño/niña es, que la consideración de dicho interés debe primar al momento de resolver sobre cuestiones que le afecten”. (p. 46).

Méndez define “que sus funciones son: a) es programático, dirigido a los legisladores y los funcionarios administrativos con atribuciones de reglas, por ello el generador de nuevas normas e incluso instituciones; b) es de efectividad inmediata en las siguientes vertientes: b.1) como pauta

de interpretación del derecho escrito llegando a contradecir sus disposiciones; b.2) como integrador del ordenamiento colmando sus lagunas; b.3) como inspirador e impulsador de medidas concretas de acción positiva”. (Méndez, 2006, p. 31).

Como conclusión, podemos señalar que, el principio de interés superior del adolescente es un principio tolerante y multifactorial, la cual comprende un suceso de críticas que resguardan el completo crecimiento y absoluto logro máximo de las satisfacciones de las necesidades del niño/niña en su ámbito, se tiene que resguardar y garantizar la provechosa contribución que el niño/niña debe hacer a la comunidad. El interés superior del niño/niña es la agrupación de bienes indispensables para el crecimiento integral y la seguridad del ser humano menor de edad y este habitualmente busca su considerable bienestar.

2.3.2. El Interés Superior del Niño/Niña en la Jurisprudencia

En el año 2005, la Corte Suprema de Justicia de la República mediante el expediente N°756-2005-PUNO, “se manifestó sobre el interés superior del niño/niña, en el considerando tercero no es menos cierto que existen normas sustantivas que tienen que tienen prevalencia sobre cualquier norma procesal. Es el caso del artículo IX del Código de los Niños y Adolescentes, que dispone que 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/niña y del adolescente y el respeto de sus derechos. En efecto, estando a que es política permanente del Estado la lucha contra toda forma de violencia familiar, estableciendo medidas cautelares y resarcimiento de los daños y perjuicios causados por ella y al haberse determinado- según las evaluaciones psicológicas obrantes a fojas diez, once y doce- que los menores sufren de maltrato emocional, bien ha hecho la Sala Superior en fijar medidas de protección a favor de los menores”. (Justicia de Familia e infancia; 2008, p.15).

Manifestamos que dicho expediente, contempla de un recurso introducido por don Arturo Huamán Arias, contra la resolución que declaró fundada la demanda de violencia familiar en relación de los chicos Arturo y Waldo Huamán Alvarado, el recurso fue declarado infundado el interpuesto en efecto no casaron la resolución de vista de fojas 246, de fecha 31 de enero del 2004.

En el año 2008 el Tribunal Constitucional se emitió en la sentencia N° 2132- 2008- PA/TC - ICA, “en la cual doña Rosa Felicita Elizabeth Martínez García interpone recurso de agravio constitucional con el objeto que se declaren nulas las resoluciones: i) N.º 5, de fecha 19 de marzo del 2004, ii) N.º 8, de fecha 1 de abril de 2004 y iii) N.º 10, de fecha 22 de mayo del 2004, que declara improcedente la nulidad deducida por la recurrente, resoluciones todas sobre aumento de alimentos en favor de su menor hija Ana Fiorella Solier Martínez. Sostiene que las cuestionadas resoluciones judiciales han infringido sus derechos al debido proceso, a la equidad ante la ley y a la protección especial del niño/niña y del adolescente, pues han declarado la prescripción de ejecución del fallo sobre pensión alimenticia, la demanda de amparo fue declarada fundada. Pero el Tribunal llegó a esta determinación al establecer al principio del interés superior del niño/niña, como un principio constitucional de protección del interés superior del niño/niña que constituye un contenido constitucional implícito del artículo 4º de la Norma Fundamental en cuanto establece que la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño/niña”.

“Tal contenido fundamental es identificado 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. De este modo, el principio constitucional de protección del interés superior del niño/niña se constituye como aquel valor especial y superior según el cual los derechos fundamentales del niño/niña, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior no sólo en el momento de la

producción de normas, sino también en el momento de la interpretación de ellas, constituyéndose por tanto en un principio de ineludible materialización para el Estado, la sociedad en su conjunto y la propia familia, incluidos los ascendientes, o quien sea el responsable de velar por su derechos fundamentales”. (Tribunal Constitucional, 2008).

En 1997, la Corte Interamericana de derechos humanos, “recibió una demanda contra la República de Guatemala por el secuestro, la tortura y el asesinato de Henry Giovanni Contreras, Federico Clemente Figueroa Túnchez, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, por el asesinato de Anstrum Aman Villagrán Morales. Como dos de las víctimas, Julio Roberto Caal Sandoval y Jovito Josué Juárez Cifuentes, eran menores de edad cuando fueron secuestrados, torturados y muertos, y Anstrum Aman Villagrán Morales era menor de edad cuando se le dio muerte, la Comisión de explico que Guatemala había violado el artículo 19 -Derechos del Niño de la Convención American”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012, p.12).

En ese sentido el caso, denominado Villagrán Morales, la Corte Interamericana de derechos Humanos “estableció que en virtud de la Convención Americana de Derechos Humanos de que el Estado de Guatemala es parte y de la Convención Interamericana para prevenir y sancionar la tortura, la República guatemalteca ha incurrido en graves violaciones a los derechos humanos de los niños objeto de esta demanda al no establecer las medidas oportunas para impedir una práctica sistemática de agresiones en contra de los niños de la calle por miembros de las fuerzas de seguridad del Estado”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2012, p.13).

“En 2003, el caso Bulacio v/s Argentina la Corte castiga al Estado de Argentina a pagar una indemnización a favor de la familia de la víctima Walter David Bulacio, de 17 años de edad, quien fruto de una detención masiva quedo detenido en la comisaría de la ciudad de Buenos Aires. Se denunciaron en estas inmediaciones múltiples violaciones a los derechos

del menor como por ejemplo agresiones por parte de los policías, que no se notificara de la detención del magistrado correccional de menores de turno y lo peor de todo es que el joven Walter Bulacio producto de haber vomitado tuvo que ser trasladado a un centro asistencial donde el menor denunció lesiones graves por parte de la policía, Walter Bulacio falleció 6 días después”. (Corte Interamericana de Derechos Humanos 2003, p. 21).

“En el año 2004, el caso Instituto de la reeducación del menor v/s Paraguay la Corte castigo al Estado de Paraguay por la violación del derecho a la vida y a la integridad personal de los doce internos fallecidos y los demás menores que resultaron con lesiones en el Instituto de la reeducación del menor”. (Corte I.D.H, 2004, p. 17). Es por ello, el Estado violó el derecho a la defensa legal e incumplió el deber de acoger disposiciones de derecho interno de manera de garantizar a las criaturas las responsabilidades primordiales que son consagradas en la Convención Americana de Derechos Humanos.

Así, en el caso de los Hermanos Gómez Paquiyauri, la Corte I.D.H. “Manifestó que Rafael Samuel y Emilio Moisés Gómez Paquiyauri eran niños de 14 y 17 años, respectivamente, cuando fueron detenidos ilegal y arbitrariamente, torturados y ejecutados extrajudicialmente por agentes de la Policía Nacional del Perú”. Es por ello que la Corte reitera su definición del niño establecido en la Opinión Consultiva sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, define que tomando en cuenta la normatividad internacional y el convencimiento argumentado por la Corte en otros casos, se comprende por “niño” a todo ser humano que no ha cumplido 18 años de edad.

En todos estos casos se puede advertir que, existe una semejante deducción de la Corte, la que examina la configuración integral del corpus iuris gentium de los derechos del niño, incorporando vigorosamente en una relación recíproca entre dos personas y dependencia mutua entre la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño y otra normativa. Este levantamiento de la Corte

Interamericana de derechos humanos revela agradecimiento de la criatura o adolescente en calidad especial de seguridad por parte del Estado, el núcleo familiar, comunidad, en las circunstancias de plenos sujetos de derechos y, primordialmente, de derechos humanos. Por intermedio de las jurisprudencias mencionadas podemos destacar, cuando se dice de interés superior del adolescente no reside a los que se manifiesta o a lo que le favorece a la criatura o el magistrado cree que es lo mejor para este, sino que significa los derechos humanos de estos. El llamado interés superior del adolescente es comprendido como un término relacional o comunicacional, y en caso de problemática de derechos de equidad rango, el derecho primordial del interés superior del adolescente es fundamental sobre cualquier otro que pueda perjudicar derechos primordiales. Es por ello que ni el interés de los ascendientes, comunidad y /o Estado pueden ser estimados preeminente en nexa a los derechos del adolescente.

El principio evidencia que el interés superior del adolescente es una herramienta jurídica que manifiesta la comodidad del adolescente en el plan físico, psíquico y social. Es una responsabilidad de las instancias y organizaciones públicas o privadas a comprobar si este método está elaborado en una determinación que está tomada con relaciona a la criatura y que interpreta un respaldo para este, de que su interés a largo plazo será tenido en cuenta. Debe servir de unidad de medida cuantos más intereses entran en convergencia. Se puede adherirse sobre cualquier normativa procesal está el interés superior de la criatura, el intelecto tiene una sola aclaración propia, por el estado de vulnerabilidad y de indefensión en que se encuentra el ser humano pequeño y de considerarse presente que uno de los objetivos del Estado y de la comunidad es el preciso crecimiento de la personalidad del pequeño y el respeto al libre ejercicio de sus derechos fundamentales, definido por su intrínseca posición de ser sujeto de derecho, es que se acredita brindar al niño una custodia específica y diferenciada del resto de agrupaciones sociales, y tiene que ser obedecida por todas las autoridades e instancias judiciales.

2.3.3. Garantías Procesales para velar por la observancia del Interés Superior del Niño

Bermúdez (2008). “Refiere que para garantizar la observancia efectiva del derecho del adolescente a que su interés superior sea una apreciación fundamental a que se observa se deben constituir y fijar salvaguardias procesales que estén aclimatadas a sus necesidades. El concepto de interés superior del niño es en sí mismo una norma de procedimiento. Mientras que las autoridades públicas y las organizaciones que toman decisiones que perjudican a los niños deben llevar a cabo su cometido respetando la obligación de evaluar y determinar el interés superior del niño, no se espera que el ser humano que adoptan a diario determinaciones concernientes a los niños (por ejemplo, los padres, los tutores y los maestros) sigan estrictamente este proceso de dos fases, aunque las decisiones que se toman en la vida cotidiana se debe respetar y reflejar el interés superior del niño. Los Estados deben constituir procesos oficiales, con garantías procesales rigurosas, concebidos para evaluar y determinar el interés superior del niño en las decisiones que le afectan, incorporados mecanismos de evaluación de los resultados. Los Estados deben instaurar procedimiento transparentes y objetivos para todas las decisiones de los magistrados o las autoridades administrativas, en especial en las esferas que afectan inmediatamente al niño o los niños”. (p. 9 -11).

2.3.4. Aplicación: La Evaluación y determinación del Interés Superior del Niño

Para el Comité de los Derechos de Niño de la UNICEF (2013), señala que el "interés superior del niño" es una obligación, un principio y una normatividad de procesos probados y apreciación de todos los elementos del interés de uno o varias criaturas en una posición precisa. Al calcular el interés superior del adolescente para tomar un dictamen sobre una medida precisa, se siguen los pasos”:

- a) “Determinar cuáles son los elementos concernientes, en el contexto de los hechos precisos del caso, para determinar el interés superior

del niño, dotarlos de un contenido concreto y ponderar su consideración en relación con los demás y;

- b) Por otro lado, seguir un procedimiento que vele por las garantías jurídicas y la aplicación adecuada del derecho”. (p. 67).

Por "determinación del interés superior" el procedimiento estructurado y con garantías rigurosas para determinar el interés superior del adolescente tomando como origen la apreciación del interés superior. Es función especial que se realiza en cada caso, precisando la coyuntura precisa de cada criatura o agrupación de este.

“Esta eventualidad se explica a que las características específicas del niño o los niños de que se trate, como la edad, el sexo, el grado de madurez, la experiencia, la pertenencia a un grupo minoritario, la existencia de una discapacidad física, sensorial o intelectual y el contexto social y cultural del niño o los niños, por ejemplo, la presencia o ausencia de los padres, el hecho de que el niño viva o no con ellos, la calidad de la relación entre el niño y su familia, el entorno en relación con la seguridad y la existencia de medios alternativos de calidad a disposición de la familia”. (Unicef. 2013, p. 71).

“La eventualidad del interés superior del niño debe iniciar con una evaluación de las circunstancias específicas que hacen que el niño sea único. Por eso implica a la utilización de algunos componentes y no de otros, e influye también en la manera en que se ponderarán entre sí. Para los jóvenes en general, la evaluación del interés superior abarca los mismos elementos”. (Unicef. 2013, p. 74).

“El Comité de los Derechos de Niño de la UNICEF, examina apropiado realizar una lista de elementos no exhaustiva ni jerárquica que podrían formar parte de la evaluación del interés superior del niño que lleve a cabo cualquier responsable de la toma de decisiones que tenga ante sí ese cometido. El carácter no exhaustivo de los elementos de la lista significa que es posible no limitarse a ellos y tomar en consideración otros

factores pertinentes en las circunstancias específicas de cada niño o grupo de niños determinado. Todos los elementos de la lista deben ser tenidos en cuenta y ponderados con arreglo a cada postura. La lista debe ofrecer orientaciones concretas y al mismo tiempo, ser flexible”. (Unicef, 2013, p. 75).

“La preparación de la lista de elementos proporcionaría disposición a los Estados de la toma de decisiones cuando tuviesen que regular esferas específicas que perjudiquen a las criaturas, como la legalidad en materia de familia, adopción y justicia juvenil, y, en caso necesario, se podrían incorporar otros elementos que se considerasen adecuados de acuerdo con su propia habito jurídico”. (Unicef. 2013, p. 75).

Según Comité de los Derechos de Niño de la UNICEF, “al integrarse fundamentos a la lista, la finalidad del interés superior del niño debe garantizar su disfrute pleno y seguro de los derechos considerados en la Convención y su crecimiento holístico. Por consiguiente, los fundamentos contradictorios a los derechos consagrados en la Convención o que tendrían una consecuencia opuesta a esos derechos no pueden considerarse válidos al evaluar lo que es mejor para uno o varios adolescentes”. (Unicef, 2013, p. 76).

2.3.5. El Interés Superior del Niño y su relación con otros Principios Generales de la Convención sobre los Derechos del Niño

“Según el informe redactado por la UNICEF (2013), este principio guarda relación con otros principios que protegen al niño, tales como:

1. “El interés superior del niño y el derecho a la no discriminación (artículo 2). El derecho a la no discriminación no es una responsabilidad neutral que impida los aspectos de exclusión en el goce de los derechos consagrados en la Convención, sino reclama a los Estados que tomen las envergaduras necesarias para respaldar a los adolescentes de equidad objetiva de coyuntura en el goce de los derechos tipificados por la convención. Por esas

razones se advierte la adopción de envergadura eficaz dirigidas a modificar una posición de desigualdad real.

2. El interés superior del niño y el derecho a la vida, la supervivencia y el desarrollo (artículo 6). Los Estados deben crear un entorno que respete la dignidad humana y asegure el desarrollo holístico de todos los niños. Al determinar el interés superior del niño, el Estado debe asegurar el pleno respeto de su derecho intrínseco a la vida, la supervivencia y el crecimiento”
3. “El interés superior del niño y el derecho al ser oído (artículo 12). La evaluación del interés superior del niño debe englobar el respeto del derecho del niño a manifestar libremente su opinión y a que esta se tenga debidamente en cuenta en todos los asuntos que le perjudican”. (p. 81).

“Se decreta con precisión en la Observación general N° 12 del Comité, que también pone de resalte los lazos indisolubles entre el artículo 3, párrafo 1, y el artículo 12. Cada uno de los artículos tienen funciones complementarias: el primero tiene como objeto hacer existencia el interés superior del niño, y el segundo constituye la metodología para oír las opiniones del niño o los niños y su inclusión en todos los asuntos que les perjudican, incluso la evaluación de su interés superior”. (Unicef. 2013, p. 87).

El Principio de Interés Superior del Niño está vinculado con el derecho a ser oídos, no discriminación, vida, la supervivencia y el crecimiento, entendiéndose de la revisión de la Observación General N° 14 que el fin de todos los principios y derechos es amparar que se indague el interés superior del adolescente, en todos los casos en que sus derechos se encuentren en discusión.

2.3.6 La Tenencia Compartida en el Perú

Bermúdez (2010) “establece que, para confeccionar la implementación de la Tenencia Compartida en la regulación del Código de los Niños y adolescentes se tomó en cuenta problemáticas socio – culturales”:

- “La obstrucción del enlace paterno-filial, al privarse habitualmente a los varones del contacto con sus hijos, con lo cual si la situación es duradera y repetitiva suele inducir el agotamiento del padre y acabar por el alejamiento del niño.
- El síndrome de alienación parental, inducida por quienes tienen la tenencia de los hijos, manifestado en la generación de conductas y mensajes que influyen negativamente en el comportamiento con el otro progenitor.
- La violencia familiar en el ámbito psicológico, provocado a quienes son la parte frágil de todo el nexo conflictivo, que puede ser inclusive para los dos ascendientes quienes ejercen provocando la restricción de sus derechos”. (p. 40).

Para Garay Molina “la tenencia compartida o co-parentabilidad, es un sistema manifiesta en considerar a los dos ascendientes el derecho a tomar decisión y dividir la equidad de las responsabilidades y deberes aglomerados al ejercicio de la responsabilidad paternal, con sus diferentes funciones, recursos, posibilidades y características personales”. (Garay; 2009, p. 71).

Para Rabelo (s/f), “define la tenencia compartida aparece como consecuencia del desequilibrio de los derechos parentales en una cultura que traslada al joven como el centro de su interés, dentro del entorno de una comunidad de tendencias equitativas. La tenencia compartida busca reorganizar el nexo entre los ascendientes e hijos dentro del núcleo familiar desunida, disminuyendo los traumas consecuentes del alejamiento de uno de los descendientes”. (p. 64).

Para Medina (2005), “señala que la tenencia compartida llega del anhelo de colaborar el uno y otros ascendientes aun siendo no convivientes- lo concerniente a la educación y al cuidado del heredero y en este último sentido de tener un apropiado lazo con los ascendientes, motivó que en los hechos apareciera una nueva forma de tenencia.

Compromete la participación de ambos ascendientes en la educación y el cuidado del joven”. (p.63).

Las parejas pueden pactar la fracción de la guardia por algún tiempo o bien mantener uno de ellos la vigilancia física de la criatura, es por ello que lo primordial en este régimen es que cada uno de los ascendientes acepte la responsabilidad de instrucción, educación y aprendizaje de su criatura.

“De igual modo, define que la tenencia compartida no se evidencia que los ascendientes deben estar mitad del tiempo con los hijos sino incluye mucho más. Por estas razones es primordial que ellos tengan un lenguaje fluido y una posibilidad agradable de poder tener un vínculo para así poder tener la vigilancia de su niño”. (Medina, 2001, p. 45).

Es entonces que, este régimen pretende efectuar una imparcialidad de repartición de responsabilidades, que asigna las diferentes funciones, recursos, posibilidades y características personales de los ascendientes; para garantizar enriquecimiento de vida para los herederos al no instalarlos en una coyuntura de permanencia, inestabilidades que por lo común refleja la ruptura separación de la existencia del núcleo familiar.

2.3.7 Modalidades de la Tenencia Compartida

Bermúdez Manuel (2008), “hay diferentes modalidades de la tenencia compartida”:

- “Modalidades de alternancia con un ritmo inferior al semanal, o incluso diario, en caso de niños de muy corta edad. O tres días y medio con cada ascendiente, según la edad del niño.
- Alternancia semanal. - Es la aplicada por la doctrina francesa.
- Alternancia quincenal. - El niño convive quince días seguidos con cada uno de los ascendientes y pasa con el otro los fines de semana completos y una o dos ascendientes entre semana.

- Alternancia mensual. - El niño convive un mes con cada uno de sus ascendientes y pasa con el otro, fines de semana completos y una a dos tardes entre semana.
- Los niños pasan con uno de los ascendientes los días lectivos y con el otro los días no lectivos y periodos vacacionales. Aunque esta modalidad se aleja de la esencia". (Bermúdez; 2008, p. 98).

Por ello, las modalidades que ocasiona perjuicio psicológico a la criatura, al producir desconcierto en éste por los cambios resaltantes que puedan prevalecer en "hogares" entre los cuales el niño involucrado pueda tener un perjuicio de ello, Garay Molina (2010) define las modalidades:

"Custodia física conjunta: Cuando se divide en intervalos similares la permanencia del hijo o hija con uno u otro progenitor; a la vez esta puede tomar muchas manifestaciones, llegando incluso a situaciones tan creativas como que el hijo o la hija habite en una misma casa y que sean los ascendientes quienes roten de domicilio.

Custodia Legal conjunta: La criatura reside exclusivamente con uno de sus ascendientes, pero tiene una vínculo mejor con el otro, sin los rigores del régimen de visitas. Los ascendientes dividen el derecho de decisión, la responsabilidad y la autoridad respecto a todas las cuestiones de importancia que afecten al niño o adolescente.

Custodia física y legal conjunta: esta modalidad se presenta en algunos estados del país de los estados Unidos como California y Montana, en donde la custodia compartida comprende tanto la custodia legal como la custodia física; en tanto como la primera ha sido adoptada por la totalidad de los estados y la segunda considerada a priori como la más idónea". (Garay; 2009, p. 62).

Grossman (2010), "reconoce la tenencia compartida bajo ciertas modalidades":

- **“Tenencia o guarda alternada.** – Es entonces que la criatura pasa periodos de tiempo con ambos ascendientes, según la organismo y eventualidad del núcleo familiar en singular; motivo en la que la cohabitación de los herederos en los 2 hogares va en continuidad de todas las intervenciones que advierte su formación.

-Grossman define que, en otro modo, las criaturas habitan de manera primordial en el domicilio de uno de los ascendientes, es entonces que cada uno distribuyen las decisiones y equidad laborales referente a su vigilancia: cuidado a su salud, apoyo de las tareas escolares, etc. (Grossman; 2010, p. 43).

2.3.8 Clases de Tenencia Compartida

- **Tenencia Legal Compartida**

“Los ascendientes intervienen en el derecho de la decisión, responsabilidad y la autoridad respecto a todas las cuestiones de envergadura que afronte la criatura, por lo que suele acompañarse de un régimen holgado de convivencia que varía según las necesidades del criatura y joven”. (Aguilar. 2008, p. 63).

- **Tenencia física Compartida**

“Compromete que los ascendientes dividen el tiempo de residencia de la criatura, aunque los periodos de convivencia no tengan forzosamente la misma duración, por ejemplo, la mama puede vivir con la criatura o el 75% mientras el papa el 25%, lo cual equivale a que todos los fines de semana pasaría a vivir con él”. (Aguilar. 2008, p. 65).

2.3.8.1 Lineamientos para determinar la Tenencia

- a) “La edad del niño o adolescente y su voluntad para que se decrete la tenencia compartida
- b) El lugar de residencia de los ascendientes y sus actividades diarias.
- c) La preferencia del joven, su sexo, edad y la salud mental y física”.

- d) “La habilidad de las partes para satisfacer debidamente las necesidades afectivas, morales y económicas del niño.
- e) El grado de ajuste de la criatura al hogar, al colegio y a la sociedad en que vive.
- f) Si la profesión, ocupación u oficio de los ascendientes impedirá que funcione el acuerdo.
- g) Si el ingreso económico de cada uno accede cualquier costo adicional que engendre la custodia compartida.
- h) Si la ubicación y distancia entre cada uno de los hogares perjudica la educación de los niños”. (Bermúdez, 2008, p. 54).

2.3.9 Presupuestos Facticos para solicitar la Tenencia

“La existencia de una Separación de hecho los ascendientes. Que no se encuentre acuerdo entre los ascendientes para determinar con quién se queda los herederos. Que existiendo Acuerdo este sea Perjudicial para la criatura o joven. Que el magistrado tome en cuenta el Parecer de la criatura y el joven”. (Bermúdez, 2008, p. 75).

Tipos de Tenencia

Bermúdez (2008) señala “que la Doctrina ha determinado la existencia de 3 tipos de tenencia”:

- 1.-“**Unipersonal.** - actúa en el momento que se otorga a uno de los ascendientes para que tenga al joven a su vigilancia.
- 2.-“**Compartida.** – Compete a los dos ascendientes, en forma normal, sin recorte alguno. Nuestra Legislación define que cada uno de los ascendientes pueden establecer la Tenencia de sus niños, sin embargo, establece reglas que se deben tomar en cuenta, como, por ejemplo, el hecho de que los niños menores de tres años deban permanecer con su mamá”.
- 3.- “**Negativa.** – cuando los ascendientes desean hacerse cargo de los Menores. La Medida

Principal es primero un juicio de Alimentos a fin de que el obligado Cumpla con su Responsabilidad. La Tenencia Negativa se puede entender de 2 formas, como aquella que existe Legalmente pero no se ejerce, dejando al Menor bajo la Responsabilidad de un Tercero. También se puede entender como el menor que teniendo ascendientes, ellos no se hacen cargo de él”. (Bermúdez, 2008, p. 82).

2.3.10 Tenencia de Facto

“Una de hecho por Mutuo Acuerdo y otra de facto por Decisión Unilateral. Los ascendientes no requieren al Poder Judicial, la decisión se tomó Expresa y Tácitamente. Se dice que es expresa cuando el uno de los ascendientes expresa su voluntad de dejar al joven, es Tácita cuando los actos del otro ascendiente indican que no quiere tener a la criatura”. (Bermúdez, 2008, p. 84).

Tenencia Definitiva

“Se Sustenta en un instrumento que es producto bien de un Procedimiento judicial y/o de un Procedimiento Extrajudicial con Calidad de Cosa Juzgada”. (Bermúdez, 2008, p. 86).

1. “Los Centros de Conciliación Especializados en Familia tienen facultades de entregar Actas de Conciliación con Autoridad de Cosa Juzgada.
2. Las Defensorías del Niño y Adolescentes en las Municipalidades, también tienen facultad de entregar Actas de Conciliación con Autoridad de Cosa Juzgada.
3. Debido a que les falta reunir algunos requisitos ante el Ministerio de la Mujer, las Defensorías del Niño y Adolescente, escolares, de los Colegios Profesionales”. (Bermúdez, 2008, p. 88).

Sin embargo, podemos decir que, las Actas de Conciliación que desatacan en las Defensorías, es importante ya que ayuda de prueba para Juicios Posteriores. Si se hubiere pactado la Tenencia en un Acta de Conciliación sin Autoridad de Cosa Juzgada, se deberá cumplir. Pero en Caso de que no realizarse en lugar de Demandarse Variación de Tenencia el ascendiente que no tiene la Tenencia demandará Tenencia como si no hubiese encontrado Procedimiento Judicial. Si un ascendiente tiene la Tenencia por una Resolución Judicial del Juzgado Especializado de familia, sólo otra Resolución Judicial se la puede despojar. Si un ascendiente tiene la Tenencia por un Acta de Conciliación de un Centro de Conciliación, si el Acta tenga Autoridad de Cosa Juzgada. Quien no obtuvo la Tenencia en caso de querer variarla o modificarla posteriormente deberá acudir al Juzgado Especializado con la finalidad de solicitar la modificación según sea el caso.

2.3.11. Tenencia y la Opinión del Niño Y Adolescente

La Convención sobre los derechos del niño y el código del niño y el Adolescente define que la Opinión del adolescente, si el Menor está supeditado de formarse un Juicio Propio.

“Es importante la Edad del Menor para formularle las preguntas y sobre todo cuando el Juez admite la demanda señala día y hora a fin de tomar la Declaración del Menor, en esa diligencia sólo él ingresará a responder las preguntas para que se determine que responde sin coacción”. (Bermúdez, 2008, p. 101).

Según el Artículo 340 del Código Civil de 1984:

“Los Hijos se confiarán al Cónyuge que obtuvo el Divorcio a no ser que el Juez determine, por el Bienestar de ellos, que se encargue, de todos o de alguno al otro Cónyuge, o, si hubiere motivos Graves, una Tercera Persona”. Esta Designación deberá empeorarse por su orden en alguno de los Abuelos, Hermanos o tíos. Si ambos Cónyuges fueren culpables, los Hijos Varones Mayores de 7 años quedarán a cargo del Padre y las

Hijas Menores de edad a la custodia de la mama, a no ser que el magistrado Determine otra cosa.

Así mismo Código Civil (1984), refiere que en caso de Muerte o de Impedimento Legal del Padre a quien el magistrado encomendó la custodia de la criatura, el otro ascendiente contrae en pleno Derecho la Patria Potestad sobre Ellos.” Se estipula que los ascendientes, Hermanos Mayores de 18 años o el Consejo de Familia, están autorizados a pretender las Providencias que consideran Beneficiosas para los Hijos requeridas por hechos nuevos.

Se adquiere la Tenencia por Sentencia Judicial, en el caso de Separación Convencional y Divorcio Ulterior solicitado de conformidad con el inciso 13 del Artículo 333° y 354° del Código Civil. En este Proceso Judicial define los Regímenes de Ejercicio de la Patria Potestad, esta proposición servirá para que el magistrado fije lo referente al Ejercicio de la Patria Potestad. La Ley explica a que uno de los ascendientes obtendrá uno de los Derechos de la Patria Potestad, es decir la Tenencia, pero ninguno de los 2 descuida de la Patria Potestad. Este Procedimiento se tramita en la Vía Sumaria conforme al Código Procesal Civil.

2.3.12. Solicitud de Modificación que Otorga la Tenencia

Según Bermúdez, (2008), “la Resolución que otorga la Tenencia sólo puede modificarse mediante nuevo Proceso Judicial después de seis meses de otorgada. Para Solicitar la modificación se requieren la existencia de circunstancias debidamente Comprobadas. La Ley define que deben acontecer circunstancias que obliguen a los ascendientes a solicitar un cambio en la Tenencia, esta modificación requiere de nuevo Procedimiento”. (p. 113).

Se puede decir que este Proceso lo puede interponer uno de los ascendientes tiene la Tenencia. La ley dispone que debe pasar 6 meses desde la Resolución Originaria. Debe haberse legislado de esta forma para que el ascendiente que no tiene la Tenencia, tenga mayor advertencia de

la forma en que la Tenencia se desarrolla, si en este tiempo la Tenencia no puede sostenerse deberá demandarse de nuevo. Igualmente, el Papa y mama que consiguió la Tenencia puede haber viajado o el trabajo le exige viajar bastante, puede ocurrir hechos que desfavorezca la Tenencia del joven. Procede la Modificación sin esperar que pase los 6 meses, en n caso de que la Integridad del joven se encuentre en riesgo. Una vez resuelta la Tenencia el otro habrá abandonado la Tenencia. Por ello es apropiado indicar que la Tenencia no es causal de pérdida de la Patria Potestad, uno de los ascendientes tiene la Patria Potestad del joven, la Tenencia es una obligación y deber de la Patria Potestad.

2.4 Definición de Términos Básicos

Acta de Conciliación Extrajudicial

“Es el Documento que disputa al que se ha llegado. Está suscrito por las partes y el Conciliador, que delega la terminación de un trámite conciliatorio. Es por ello que establece un título ejecutivo, en ocasión de no cumplir del pacto establecido se denomina para pretender ante el magistrado la ejecución”. (Corral, 2005 p. 43).

Aplicabilidad de la Norma

“Normativa indispensable (Derecho Necesario), se constituye con una disposición que se cumple obligatoriamente sin ningún pretexto”. (Fernández, 2006, p. 51).

Consideración Primordial

“Es básica y/o primordial, la estimación, precisión de su interés superior para solicitar garantías procesales. Por ejemplo, dejar patente y demostrar en qué sentido se ha respetado el derecho en el momento del fallo”. (Baeza, 2010, p. 79).

Convenio Internacional

“Alianza estipulada en un documento entre las partes del Derecho internacional y que se encuentra regido por este, que puede reflejarse de ambos instrumentos jurídicos conexos”. (Rabelo, 2006, p. 83).

Custodia

“Suele encaminar aparejado el uso de la vivienda familiar y la administración del dinero que el Progenitor no-custodio entrega al Custodio para que, Teóricamente, lo revierta en el Menor”. (Grossman, 2010, p. 66).

Defensa de Intereses

“Es el derecho primordial de un ser humano, físico o jurídico, o de algún colectivo a defenderse ante un tribunal de justicia de los cargos que se acusan con plenas garantías de equidad e independencia. Se trata de un derecho que se da en todos los órdenes jurisdiccionales, y se aclimata en cualquiera de las fases del procedimiento. Por ello, se obliga a los tribunales de justicia el deber de eludir desequilibrios en postura procesal de las dos partes y evitar restricciones de alguna de las partes pueda desembocar en una disposición de indefensión”. (Fernández, 2006, p. 23).

Divorcio

“Alejamiento del enlace Matrimonial que deja a los esposos en la eventualidad de adquirir otro matrimonio”. (Azpiri, 2005, p. 49).

Garantía Procesal

“Son las modalidades de realizar con los principios de seguridad jurídica, de equidad ante la ley, para manifestar la garantía más general del debido proceso, y eludir que el Estado en ejercicio de su poder punitivo avasalle derechos elementales de sus ciudadanos”. (Fernández, 2006, p. 72).

Interés Superior del Menor

“Es un grupo de procedimientos encaminados en garantizar un crecimiento global y una vida digna, así como las circunstancias materiales y afectivas que permitan vivir plenamente y adquirir el máximo riqueza posible de las criaturas”. (Aguilar, 2008, p. 40).

Menor de Edad

“Son aquellos seres humanos que aún no han alcanzado la mayoría de edad”. (Gil, 2010, p. 22).

Opinión del Menor

“Es el derecho del menor de edad a ser oído en todos los argumentos que le mortifiquen, y en especial en los procedimientos judiciales. Revela una concepción de la criatura la cual éste es sujeto activo de derechos, por lo que puede intervenir en nombre propio en las determinaciones que perjudican su subsistencia, expresando su correspondiente criterio”. (Medina, 2012, p. 86).

Patria Potestad

“Requiere de un valor si no se ostenta la Custodia (en privilegio o distribuida), puesto que es el ascendiente Custodio (98% las madres) el que determina todo acerca de la criatura, como si de una Propiedad en Exclusiva se tratara”. (Garay, 2009, p. 64).

Presupuestos Facticos

“Llamado presupuesto de hecho, es un componente que se debe dar para que se halle un efecto jurídico “. (Fernández, 2006, p. 32).

Principios Generales

“Ejercen como motivo subsidiario, que rescata esa obligación única que realizan función independiente de fuente del derecho, pueden tener un significado informador de la legislación”. (Ferrajoli. 2009, p. 77).

Régimen de Visitas

“Luego del fallo de Separación o de divorcio, el ascendiente al que no ha sido Otorgada el cuidado o vigilancia de las criatura y jóvenes o los Incapacitados tiene Derecho a verlo e interactuar con ellos. El tiempo, lugar de estas visitas, se definen en el fallo”. (Grossman, 2010, p. 38).

Responsabilidad

“Es la actuación de un hecho jurídicamente ocasionado por la culpabilidad (dolosa o no) del ser humano o por el simple acaecimiento del hecho excluido de culpabilidad (responsabilidad objetiva); que implica el origen

del compromiso para el imputado, y el nacimiento de derechos para el agraviado". (Medina, 2009, p. 74).

Sentencia Judicial

"Cuando el magistrado sentencia a favor de la Custodia Compartida en Interés del joven porque no hubo circunstancias en el tiempo en el que cada uno de los ascendientes compartieron la Custodia; los horarios del padre le permiten contemplar a la criatura y no consta un apareamiento o confortamiento entre los ascendientes que haga inviable el pacto por estas razones hay otras circunstancias, como el domicilio de cada uno o que la mamá seguirá viendo a la criatura constantemente esté con el papa porque es maestra de la institución". (Aguilar, 2008, p. 57).

Tenencia Compartida

"Es la situación de Legalidad mediante la cual, en caso de Separación Matrimonial, los dos ascendientes ejercen la Custodia Legal de sus Hijos Menores de edad, en equidad de condiciones y de derechos sobre los mismos". (Medina, 2009, p. 4).

Tenencia Provisional

"Condición del ascendente (padre) que no tiene la Custodia de invocar al Juez Especializado con la finalidad de pretender la Tenencia Provisional en razón de la amenaza que corre la Integridad física del joven". (Medina, 2009, p. 33).

Valoración de Hechos

"El centro del raciocinio probatorio; entonces, encamina las advertencias contribuidas del procedimiento, en los medios de prueba, a una afirmación sobre hechos controvertidos. El método jurisdiccional se denomina "derecho a la prueba", requiere manejo del reglamento de la epistemología genérica para la estimación de la prueba". (Gil, 2010, p. 49).

CAPÍTULO III

PRESENTACIÓN ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS

3.1 Análisis de Tablas y Gráficos

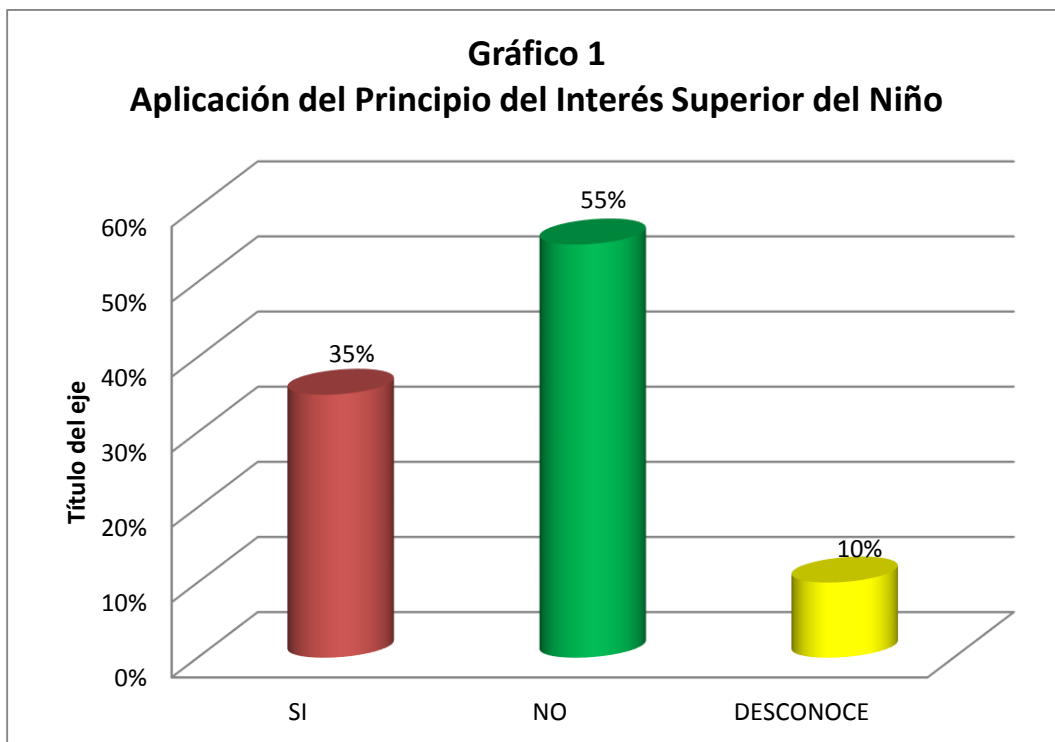
Estrategia de Análisis

Con la estrategia de análisis y en base a la estadística inferencial, se determina si las hipótesis son congruentes con los datos de la Muestra y la Muestra con el universo.

PREGUNTA 1. ¿Considera Ud. que los Jueces de Familia aplican el Principio del Interés Superior del Niño al momento de Sentenciar en los Procesos de Tenencia?

CUADRO 1

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	42	35%
NO	66	55%
DESCONOCE	12	10%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, de la Provincia de Ica

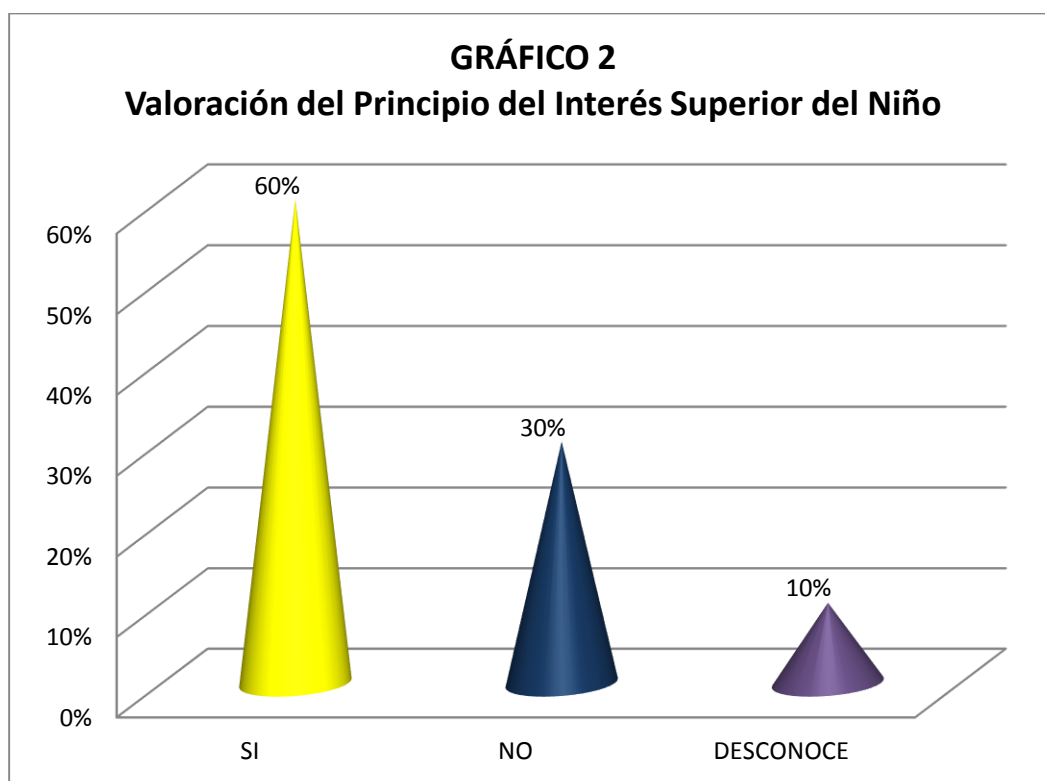
Interpretación N° 1

De la encuesta realizada en la muestra conformada: Por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 1 efectuada, ha dado el siguiente resultado: 55% de los encuestados manifestaron que NO se evidencia la aplicación por parte de los Jueces del Principio del Interés Superior del Niño al momento de emitir Sentencia en los Procesos de Tenencia, a la alternativa SI contestaron el 35%; y que DESCONOCE el 10%, totalizando así el 100% de la Muestra.

PREGUNTA 2 ¿Considera que es importante la valoración del Principio del Interés Superior del Niño en los Procesos de Tenencia?

CUADRO 2

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	72	60%
NO	36	30%
DESCONOCE	12	10%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica

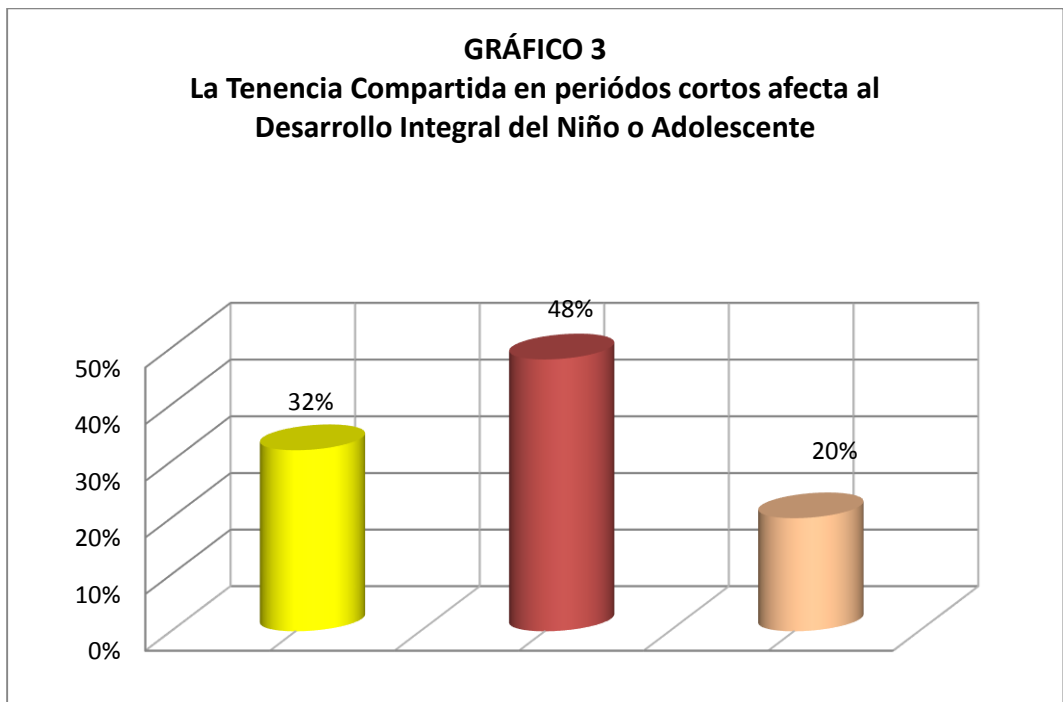
Interpretación N° 2

De la encuesta realizada en la muestra integrada por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 2 realizada, se ha obtenido el siguiente resultado: En la respuesta SI un 60% de encuestados señalo que si es necesario la valoración del Principio del Interés Superior del niño por parte de los magistrados en los Proceso de Tenencia para poder determinar lo más conveniente para el menor, para la alternativa NO el 30 % y la parcela DESCONOCE el 10%, totalizando en ellas, el 100% de la muestra.

PREGUNTA 3. ¿Considera Ud. que la Tenencia Compartida en periodos cortos Afecta al Desarrollo Integral del niño o adolescente?

CUADRO 3

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	58	48%
NO	38	32%
DESCONOCE	24	20%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, de la Provincia de Ica

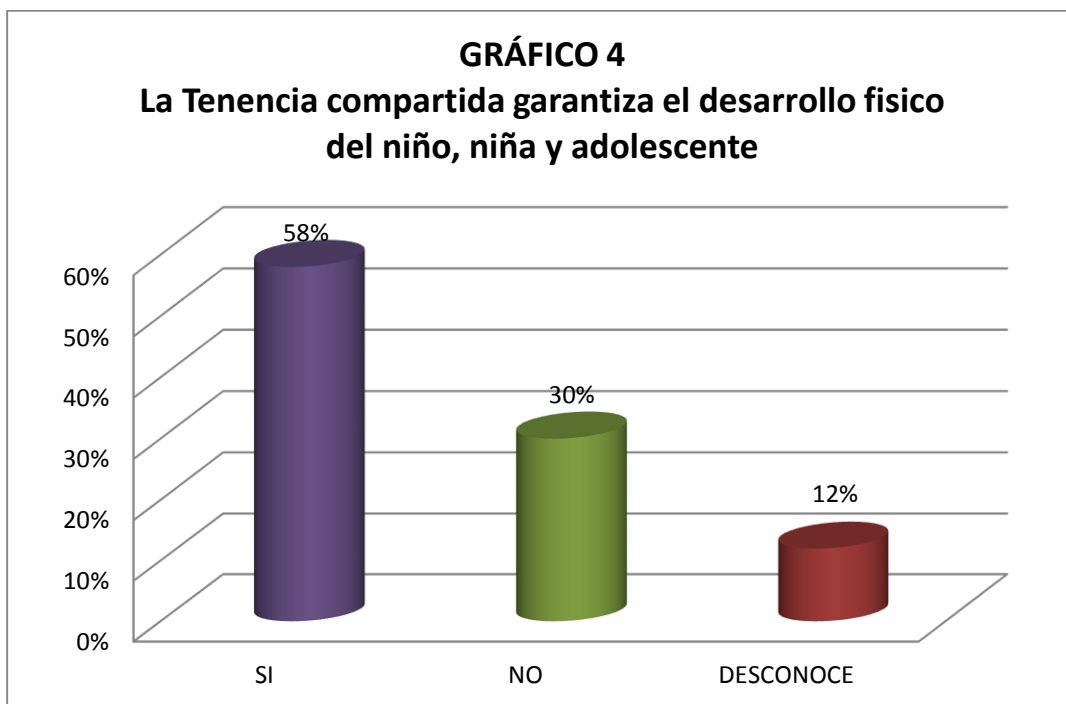
Interpretación N° 3

Si apreciamos nuestra muestra integrada, por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, en la encuesta realizada han contestado los encuestados de la siguiente manera: 48% para la alternativa **SI** manifiestan que la Tenencia compartida en periodos cortos si afectan al desarrollo integral del menor, para la alternativa **NO** el 32%, y para **DESCONOCE** el 20 %, totalizando así el 100% de la Muestra.

PREGUNTA 4. ¿Considera Ud. la Tenencia Compartida pero no en periodos cortos Garantizan el Desarrollo Físico del niño o niña y adolescente?

CUADRO 4

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	70	58%
NO	36	30%
DESCONOCE	14	12%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, de la Provincia de Ica.

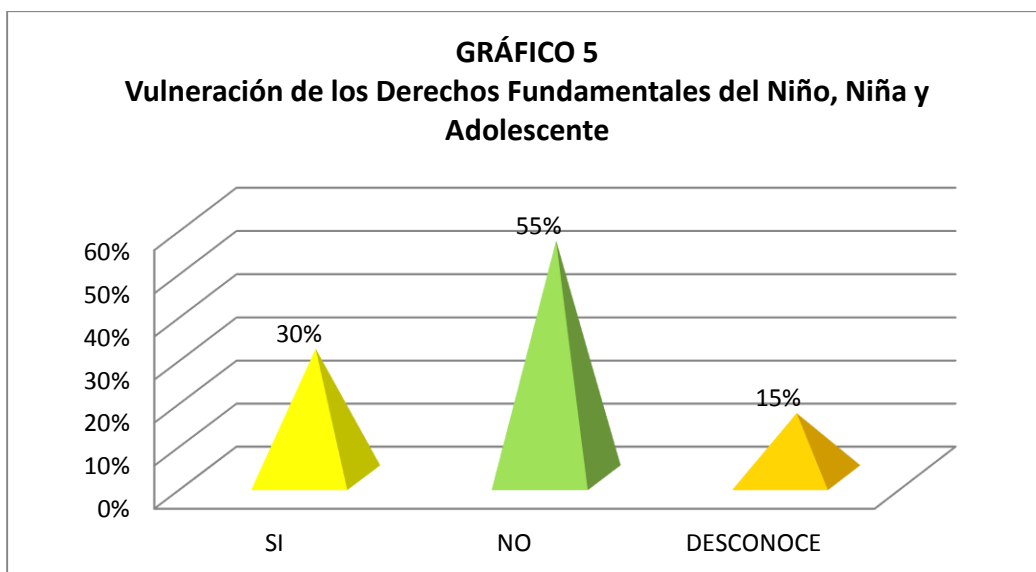
Interpretación N° 4

De las encuestas realizadas en la muestra conformada por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, en los resultados a la pregunta 4 se ha logrado obtener: Que el 58% de encuestados señala que a la alternativa **SI** consideran que la Tenencia Compartida pero no en periodos cortos Garantiza el Desarrollo Físico del niño o niña y adolescente, mientras que el 30% de encuestados señalan que **NO** consideran que la tenencia del menor se deba compartir y el 12% Desconocen, con lo que se totaliza el 100% de la muestra.

PREGUNTA 5. ¿Cree Ud. que la Tenencia Compartida Vulnera los Derechos Fundamentales del niño o niña y adolescente?

CUADRO 5

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	36	30%
NO	66	55%
DESCONOCE	18	15%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica.

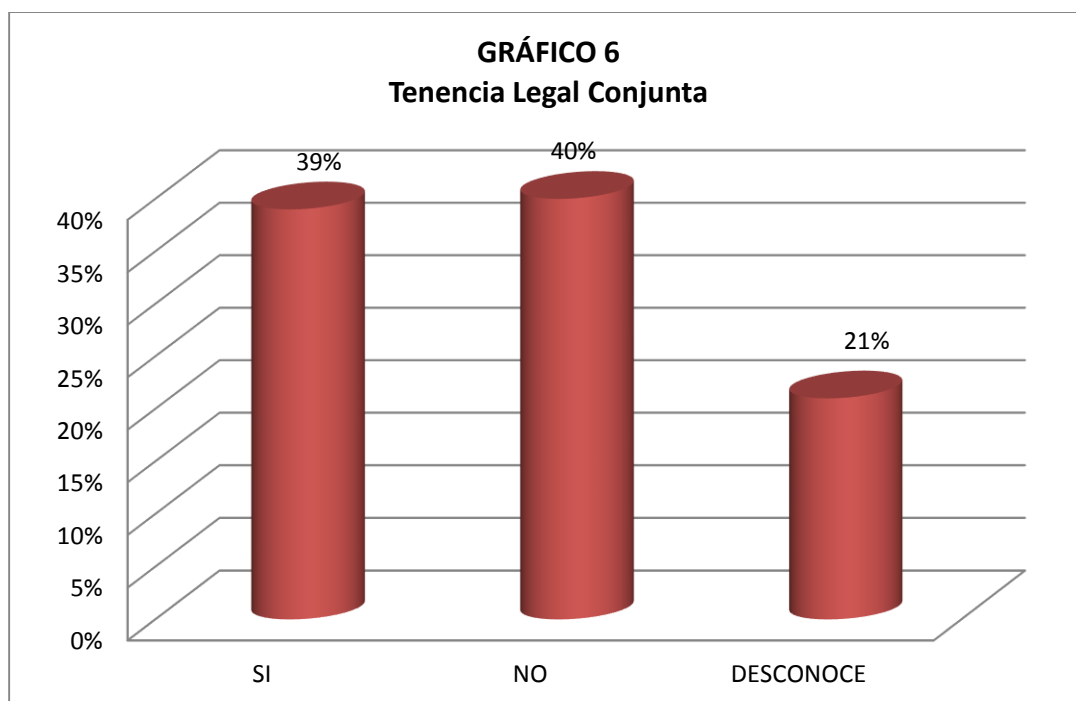
Interpretación N° 5

De la encuesta realizada en la muestra conformada por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 5 sobre si Cree Ud. que la Tenencia Compartida Vulnera los Derechos Fundamentales del niño o niña y adolescente, se obtuvo el siguiente resultado: 55% de encuestados revelan que No se da la Vulneración de los Derechos fundamentales de los menores de edad con determinación de la tenencia compartida, el 30% que, si hay vulneración, y el 15% desconoce, totalizando así el 100% de la muestra.

PREGUNTA 6. ¿Esta Ud. de Acuerdo con la Tenencia Legal Conjunta?

CUADRO 6

ALTERNATIVA	fí	PORCENTAJE
SI	47	39%
NO	48	40%
DESCONOCE	25	21%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica.

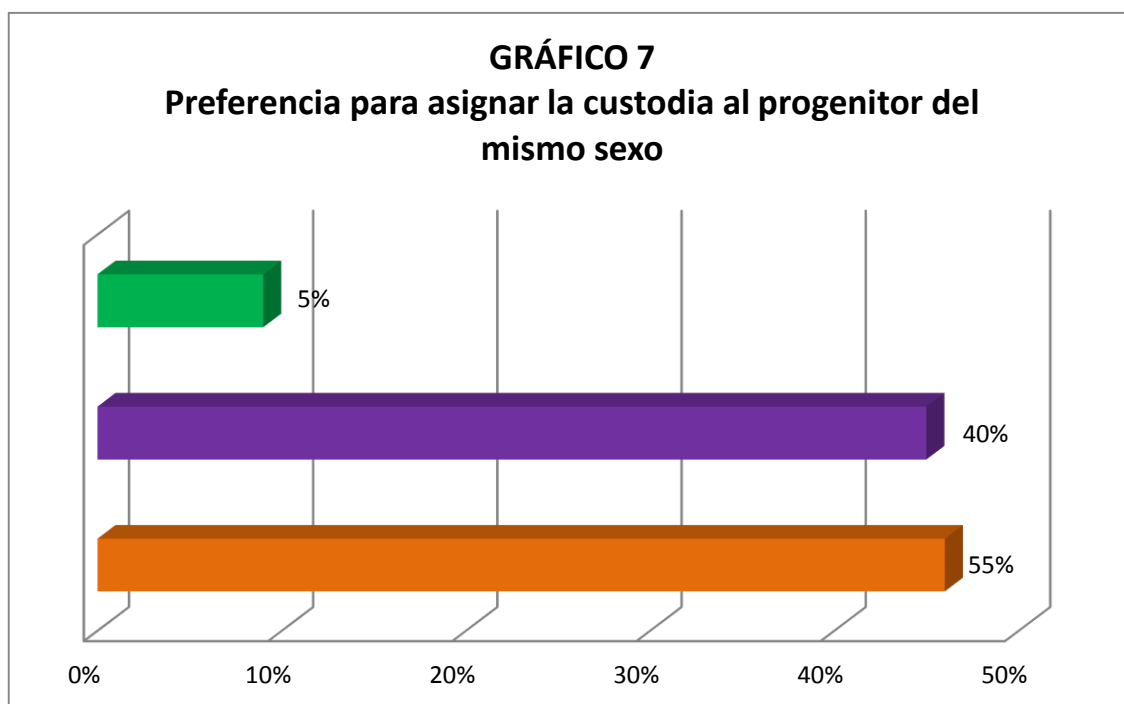
Interpretación N° 6

En la encuesta efectuada en la muestra conformada, por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 6 fueron los siguientes: 39% contestó a la alternativa SI, 40% a la alternativa NO, y 21% desconoce, con lo que se totaliza el 100% de la muestra. Existe un mínimo de diferencia entre las respuestas SI y NO, es decir que los encuestados no se encontrarían totalmente conformes con una tenencia compartida entre ambos padres.

PREGUNTA 7. ¿Considera Ud. que existe preferencia por asignar la custodia al progenitor del mismo sexo que el hijo?

CUADRO 7

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
Si	44	40%
NO	65	55%
DESCONOCE	11	5%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica.

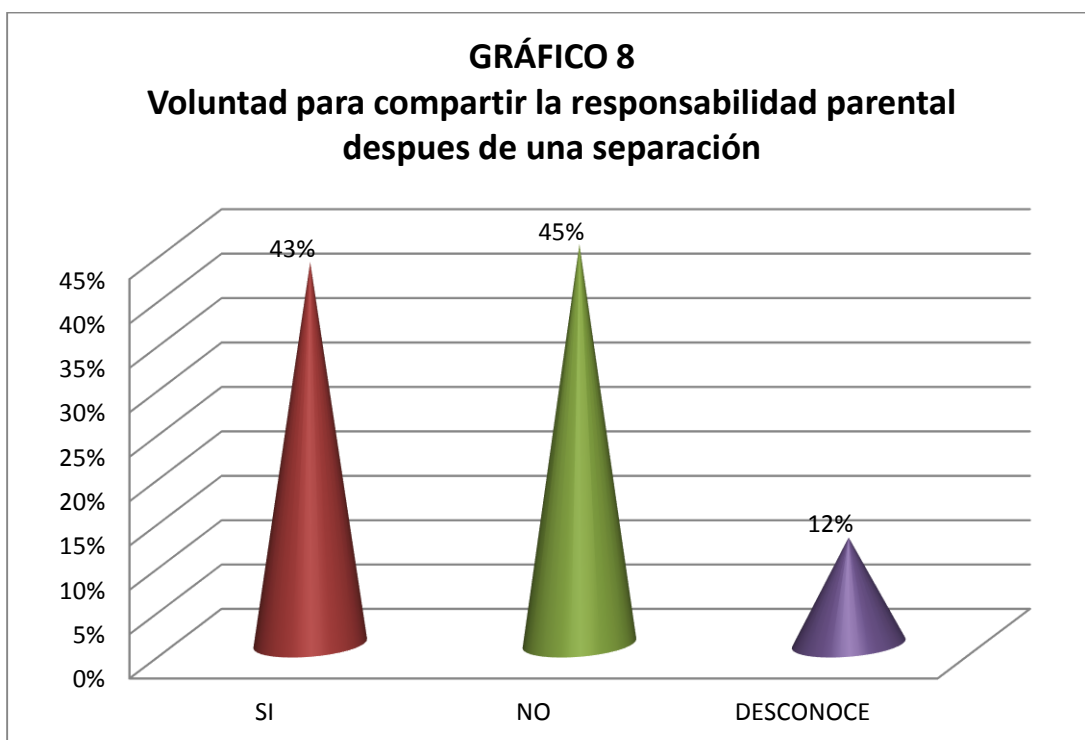
Interpretación N° 7

De la encuesta realizada en la muestra conformada por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 7 indicaron lo siguiente: el 40% para la alternativa **SI**, 55% para la alternativa **NO** y 5% para la alternativa **DESCONOCE**. Es decir, la mayor parte de encuestados señala que No existe preferencias por parte de los Jueces al momento de determinar la tenencia del menor, estableciéndose que no se otorga la custodia al progenitor del mismo sexo que el hijo.

PREGUNTA 8. ¿Existe buena voluntad para compartir la responsabilidad parental después de la separación?

CUADRO 8

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	52	43%
NO	54	45%
DESCONOCE	14	12%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica

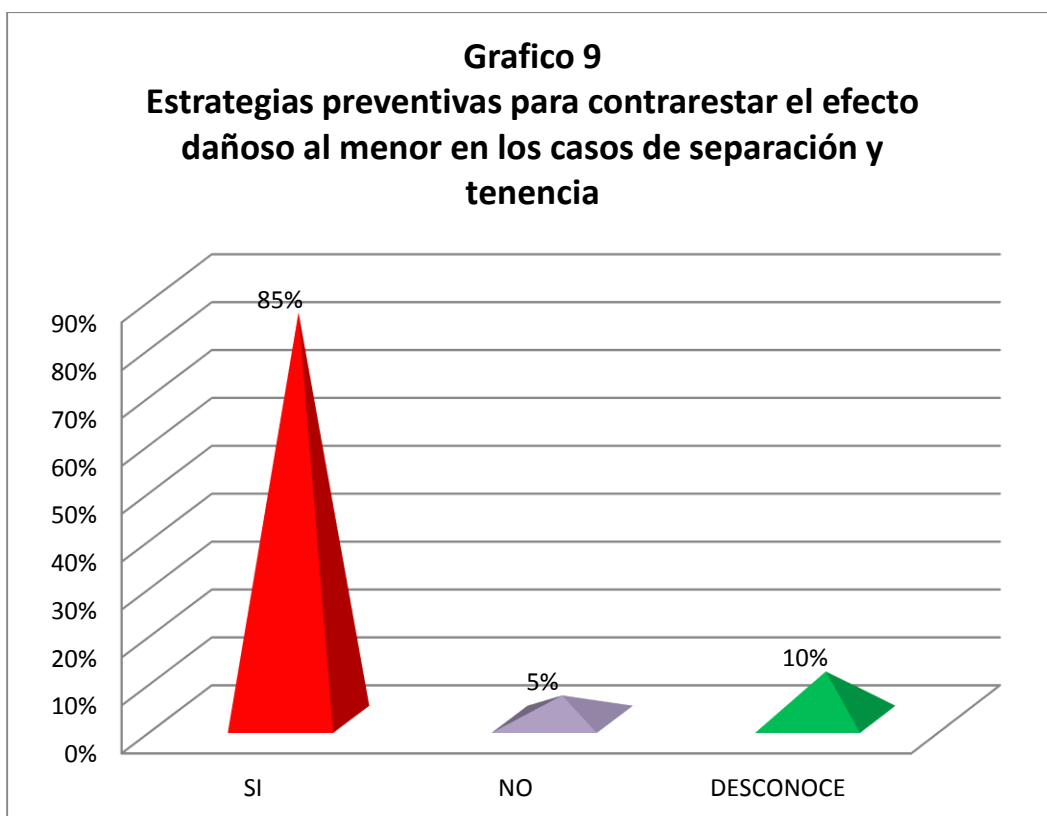
Interpretación N° 8

De la encuesta apreciamos que para el rubro **SI** da como resultado el 43% y para el rubro **NO** el 45%, para la alternativa **DESCONOCE** el 12% con lo que se totaliza el 100% de la muestra. La explicación a los resultados indicados anteriormente implica que la mayoría de encuestados coincide en señalar que después de una separación los padres **NO** tienen la voluntad de compartir la responsabilidad de los hijos menores de edad.

PREGUNTA 9. ¿Cree Ud. que es necesaria la implementación de nuevas estrategias preventivas para contrarrestar el efecto dañoso al menor en los casos de separación y tenencia de los padres?

CUADRO 9

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	102	85%
NO	6	5%
DESCONOCE	12	10%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica.

Interpretación N° 9

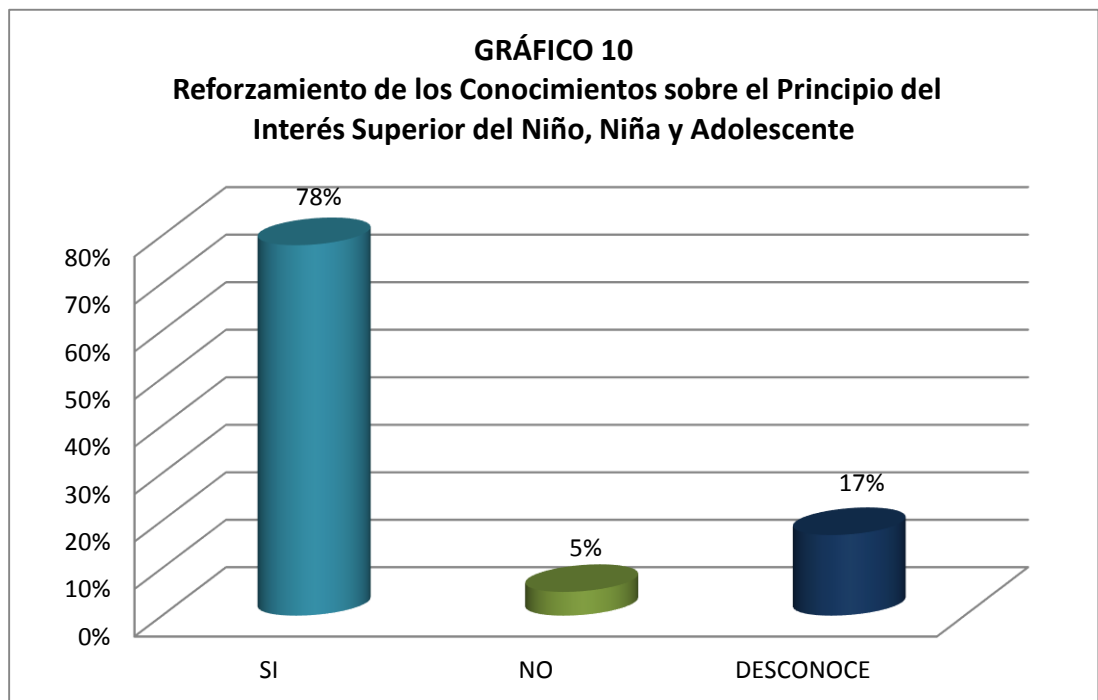
De la encuesta realizada en la muestra conformada: por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 9 en el sentido que si es necesaria la implementación de nuevas estrategias preventivas para contrarrestar el efecto dañoso al menor en los casos de separación y tenencia de los padres, teniendo en cuenta que en el rubro SI se contestó en la encuesta el 85% , en el rubro NO el 5% y en la parcela Desconoce el 10%, con lo que se totaliza el 100% de la muestra. Existen fundados motivos para

efectivizar la implementación de nuevas estrategias preventivas para contrarrestar el efecto dañoso al menor en los casos de separación y tenencia de los padres, debiéndose velar por los intereses del menor.

PREGUNTA 10. ¿Considera Ud. que se debería reforzar a los Magistrados sobre los conocimientos sobre el Principio de Interés Superior del Niño y Adolescente para una debida evaluación sobre el otorgamiento de la Tenencia del menor?

CUADRO 10

ALTERNATIVA	fi	PORCENTAJE
SI	94	78%
NO	6	5%
DESCONOCE	20	17%
TOTAL	120	100%



Fuente: Fiscales, jueces, abogados, justiciables, ciudadanos de la Provincia de Ica.

Interpretación N° 10

En la encuesta realizada en la muestra conformada por Jueces de Familia, Fiscales Provinciales de las Fiscalías Civil y Familia del Distrito Judicial de Ica, Abogados litigantes y justiciables de la Provincia de Ica, los resultados a la pregunta 10 se ha obtenido el siguiente resultado: a la alternativa **SI** el 78%,

siendo urgente la capacitación de los Magistrados sobre los conocimientos sobre el Principio de Interés Superior del Niño y Adolescente para una debida evaluación sobre el otorgamiento de la Tenencia del menor, a la alternativa **NO** el 5%, a la alternativa SE DESCONOCE el 17%, totalizando el 100% de la muestra.

Contrastación de Hipótesis

54	43	2.81
6	43	31.84
6	43	31.84
12	16.2	1.09
12	16.2	1.09
24	16.2	3.76
14	16.2	0.30
18	16.2	0.20
25	16.2	4.78
11	16.2	1.67
14	16.2	0.30
12	16.2	1.09
20	16.2	0.89
1200	1200	196.10

Contrastación de la Hipótesis

O_{ij} = frecuencias Observadas

E_{ij} = frecuencias Esperadas

Chi-Cuadrado (X^2) calculado= 196.10

GL= Grados de Libertad

GL= $(3-1)*(10-1)=18$ del cuadro comparativo 3 filas por 10 columnas

X^2 Tabular es con 0.95 de probabilidad y 5 grados de libertad.

X^2 tab= 28.87

Se observa en el gráfico que $X^2_{calculado}$ es mayor que la $X^2_{Tabular}$ obtenido de la tabla. Por lo que según el gráfico pertenece a la región de rechazo

(parte sombreada) es decir se rechaza la H_0 (Hipótesis nula) $X^2_{Calculado}$
 $196.1 > X^2_{Tabular} 28.87$

Conclusiones:

Se puede concluir que el principio de Interés Superior del Niño incorporado y valorado en el proceso de Tenencia resulta eficaz e influye en la protección de los derechos de los menores en el distrito judicial de Ica, a un nivel de significación del 5% y al 95% de confianza.

GL	VALORES DE PROBABILIDAD														
	0,01 0	0,020	0,02 5	0,05 0	0,10 0	0,20 0	0,30 0	0,500	0,700	0,800	0,900	0,950	0,975	0,980	0,990
1	0,00 0	0,001	0,00 1	0,00 4	0,01 6	0,06 4	0,14 8	0,455	1,014	1,642	2,706	3,841	5,024	5,412	6,635
2	0,00 2	0,004	0,04 0	0,10 3	0,21 1	0,41 6	0,71 3	1,366	2,405	3,219	4,605	5,991	3,378	7,824	9,210
3	0,11 5	0,185	0,18 5	0,35 2	0,58 4	1,00 5	1,42 4	2,366	3,655	4,642	6,251	7,815	7,815	9,348	11,34 5
4	0,29 7	0,429	0,42 9	0,71 1	1,06 4	1,61 9	2,19 5	3,357	4,878	5,989	7,779	9,488	9,488	11,14 3	13,27 7
5	0,55 4	0,752	0,75 2	1,14 5	1,61 0	2,34 2	3,00 0	4,351	6,064	7,259	9,236	11,07 0	11,070	12,83 2	15,08 6
6	0,87 2	1,134	1,23 7	1,62 5	2,20 4	3,07	3,82 8	5,348	7,251	8,558	10,64 5	12,99 2	14,149	15,02	16,81 2
11	3.05 3	30.60 7	3.81 6	4.57 5	5.57 8	6.98 9	8.14 8	10.34 1	12.89 9	14.63 1	17.37 5	19.67 5	21.920	22.61 8	24.72 5
12	3.37 1	4.178	4.40 1	5.22 6	6.30 4	7.80 7	9.03 4	11.34 0	14.01 1	15.61 2	18.34 9	21.02 6	23.377	24.05 4	26.21 7
18												28.87			

Determinación del grado de correlación entre las Variables “EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO EN EL PROCEDIMIENTO DE TENENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE ICA EN EL AÑO 2017”

TABLA DE CONTINGENCIA

"EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO EN EL PROCEDIMIENTO DE TENENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE ICA EN EL AÑO 2017"											
ATRIBUTOS	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	TOTAL
SI	42	72	38	70	36	47	55	52	102	94	608
NO	66	36	58	36	66	48	54	54	6	6	430
DESCONOCE	12	12	24	14	18	25	11	14	12	20	162
TOTAL	120	120	120	120	120	120	120	120	120	120	1200

El objetivo es calcular el **Coficiente de Contingencia "C"** introducido por Karl Pesaron cuya fórmula es:

$$C = \sqrt{\frac{\sum x_{ij}^2}{\sum x_{ij}^2 + n * 100}}$$

$$C = \sqrt{\frac{196.10}{1200 + 196.10}} * 100$$

$$C = 37.48\%$$

Este valor significa que existe **un alto grado de correlación** por ser mayor del 25% entre las variables el principio del interés superior del niño en el procedimiento de tenencia en el distrito judicial de Ica.

3.2 Discusión de Resultados

De la investigación realizada, referido a el principio del interés superior del niño en el procedimiento de tenencia en el distrito judicial de Ica, se derivaron los siguientes resultados que son motivos de discusión con respecto a las Hipótesis planteadas:

Hipótesis General

Considerando lo expuesto, los resultados aducen desde la perspectiva de que existe el principio de Interés Superior del Niño incorporado y valorado

en el proceso de Tenencia resulta eficaz e influye en la protección de los derechos de los menores en el distrito judicial de Ica, ya que no se vienen realizando de manera adecuada la valoración del Principio de Interés Superior del Niño lo cual ocasiona una deficiente administración de justicia, ocasionando la afectación y desprotección del menor en los Procesos de Tenencia.

Los resultados concuerdan con la investigación que realizó MEDINA LEMA, Ma. Consuelo. (2014). quien estableció lo siguiente: La obligatoriedad del interés superior del niño, analizado a la luz de las diversas normativas, es de preeminencia de este interés por sobre otros, y de obligatoriedad para todos aquellos llamados a conocer o pronunciarse sobre un asunto en que se vean involucrados los derechos de los niños. La importancia del principio de interés superior del niño, hace que este concepto se involucre en la mayoría de la legislación civil, que involucra a los niños, tanto en el código civil como en las leyes especiales que se han dictado para diversas materias incluyendo los tratados internacionales ratificados y que se encuentren vigentes.

Hipótesis Específicas

En lo que respecta a las hipótesis específicas, los resultados obtenidos son los siguientes:

En lo que respecta a la **primera hipótesis**, sobre si el acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta en forma desfavorable el Principio del Interés Superior de Niño; porque, no permite un desarrollo y formación adecuada e integral del niño, se observa del total de entrevistados el **48%** para la alternativa **SI** manifiestan que la Tenencia compartida en periodos cortos si afectan al desarrollo integral del menor, mientras que el **32%**, señala que no se afecta al menor cuando se otorga la tenencia en periodos cortos.

Confirmando la primera hipótesis específica que: El acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta en forma desfavorable el Principio del Interés Superior de Niño.

Considerando lo sostenido GROSMAN, Cecilia (2010), El problema que podría presentarse principalmente para la determinación de la tenencia compartida en periodos cortos por el Juez, radica en la disposición y voluntad que tengan los padres para ponerse de acuerdo sobre los días que los niños pasaran con uno y otro padre, así como el tipo de educación y cuidado a impartir al niño.

Usualmente los progenitores cuando ocurre una disolución o un divorcio asumen posiciones antagónicas excluyentes entre sí, sin mediar un intento de una conciliación o la recurrencia a medios alternativos de solución de conflictos, plantean demandas con intereses absolutos, que dilatan la resolución del conflicto o que terminan provocando un daño inmediato en el desarrollo psicosocial de los hijos.

En lo referente a la **segunda hipótesis**, se observa que, del total de entrevistados, un 60% de encuestados señalo que, **SI** es necesario la valoración y aplicación del Principio del Interés Superior del niño por parte de los magistrados en los Proceso de Tenencia para poder determinar lo más conveniente para el menor, para la alternativa **NO** el 30 %.

Confirmándose así la segunda hipótesis, la cual establece que Ir en contra del Principio del Interés Superior del Niño, afecta todo aquello que es esencial para su desarrollo integral, sometiéndolos a una semi orfandad artificial.

Lo investigado concuerda con lo señalado por parte de CABALLERO PINTO, Henry Víctor (2011), quien establece que: Para los efectos de la protección de los niños/niñas o adolescentes y de la promoción y preservación de sus derechos. Por medio de las enseñanzas de los

órganos interamericanos de protección de los derechos humanos podemos extraer tres niveles de obligados.

En primer lugar, de manera primordial, los padres del niño, incluyendo en este rango a la familia. En segundo lugar, resultado obligado por el principio del interés superior del niño evidentemente el Estado, entendiendo por Estado tanto la función ejecutiva, como la legislativa y judicial.

En este sentido, el Estado se encuentra obligado a adoptar medidas efectivas, en virtud del principio del efecto útil, destinadas a plena vigencia y aplicación de este principio.

3.3 Conclusiones

Primera. – Se logró establecer en cuanto a la hipótesis general que un 60% de encuestados señalaron que, si es necesario la valoración del Principio del Interés Superior del niño por parte de los magistrados en los Procesos de Tenencia para poder determinar lo más conveniente para el menor, mientras que un 30 % señala que no es necesario.

Segunda.- En lo que respecta a la primera hipótesis específica, sobre si el acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta en forma desfavorable el Principio del Interés Superior de Niño; porque, no permite un desarrollo y formación adecuada e integral del niño, se observa del total de entrevistados el 48% para la alternativa SI manifiestan que la Tenencia compartida en periodos cortos si afectan al desarrollo integral del menor, mientras que el 32%, señala que no se afecta al menor cuando se otorga la tenencia en periodos cortos.

Tercera. - En lo referente a la segunda hipótesis específica, se observa que, del total de entrevistados, un 60% de encuestados señalaron que, SI es necesario la valoración y aplicación del Principio del Interés Superior del niño por parte de los magistrados en los Procesos de Tenencia para poder determinar lo más conveniente para el menor, para la alternativa NO el 30 % de encuestados.

3.4 Recomendaciones

Primera. - En toda decisión judicial o extrajudicial, cuya decisión involucre a un niño, debe prevalecer sobre cualquier derecho o interés de las partes, el Principio del Interés Superior del Niño. Este principio es de observancia obligatoria en todas las decisiones en las cuales se encuentre involucrado un niño, lo cual incluye los acuerdos de conciliación extrajudiciales realizados entre los padres del niño, quienes pueden elegir libremente la forma de la custodia compartida. Sin embargo, debe tenerse en cuenta que en aplicación del referido principio de observancia obligatoria- el Conciliador Extrajudicial especializado en materia de familia, los padres del niño, magistrados y otros involucrados deben velar por el desarrollo integral del mismo.

Segunda. - Al momento de acordar una tenencia compartida, tanto a nivel del Judicial como Extrajudicial, debe tenerse en cuenta que ésta debe ser fijada en periodos largos; ya que, hacer lo contrario importaría vulnerar un adecuado desarrollo integral del niño y por tanto el Principio del Interés Superior del Niño.

Tercera.- El Principio de Interés Superior del Niño es una garantía, un derecho y una norma de procedimiento, que prevalece sobre otros derechos y criterios, con el objeto de garantizar el bienestar y desarrollo integral de un niño, niña o adolescente; por lo que los derechos de los niños,-que se encuentran reconocidos tanto en la Convención Internacional de los Derechos del Niño como en el Código del Niño y Adolescente deben considerarse en primer lugar al emitir cualquier decisión y al encontrarse en controversia tanto en el ámbito judicial como extrajudicial.

3.5 Referencia Bibliográfica

Aguilar Cavallo Gonzalo. (2008). El Principio Del Interés Superior Del Niño y La Corte Interamericana De Derechos Humanos.

Aguilar Saldívar, Aida. (2008). La Tenencia Compartida: Comentario a Ley N° 29269, Que Incorpora Esta Figura al Código de los Niños y Adolescentes.

Albanese, Susana, Dalla Vía, Alberto, Gargarella, Roberto, Hernández, Antonio y Sabsay, Daniel. (2004). Derecho constitucional, Buenos Aires: Universidad.

Amato, María Inés, (2007). La pericia psicológica en violencia familiar, Buenos Aires: La Rocca.

Azpiri, Jorge O., (2000) Derecho de familia, Buenos Aires: Hammurabi.

Azpiri, Jorge O., (2005). Juicios de divorcio vincular y separación personal, Buenos Aires: Hammurabi.

Baeza Concha Gloria (2010). El interés superior del niño: Derecho de rango constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia.

Bermúdez Tapia, (2008). Artículo “La Tenencia Compartida, como Garantía de Tutela Proporcional De Derechos para los Miembros De Una Familia Disuelta”. Lima.

Bernal Torres, César Augusto (2010). Metodología de la investigación: Administración, economía, humanidades y ciencias sociales. Editorial Pearson Educación, Colombia. Tercera Edición.

Bidart Campos, Germán J., (1991). Teoría general de los derechos humanos, Buenos Aires: Astrea.

Carnelutti, Francesco, (2006). Teoría general del derecho, Lima: ARA.

- Corral Talciani, Hernán, (2005). Derecho y derechos de familia, Lima: Grijley.
- Chunga Lamónja. (2002). Derecho de Menores. Editorial Grijley 6ta Edición.
- Carranza Jorge Luis. (2010). Temas del derecho Prevencional de menores. Ed. Alveroni.
- Daray, Hernán, (2000). Daño psicológico, 2ª edición actualizada y ampliada, Buenos Aires: Astrea.
- De Los Angeles Manassero, María, (2001). De la argumentación al derecho razonable, Navarra: EUNSA.
- Dutto, Ricardo J., (2006). Daños ocasionados en las relaciones de familia, Buenos Aires: Hammurabi.
- Dworkin, Ronald, (1992). El imperio de la justicia, Barcelona: Gedisa S.A.
- Espinoza Espinoza, Juan, (2001). Derecho de las personas, Lima: Huallaga.
- Fernández Collado, Carlos y Baptista Lucio, Pilar, (2006). Metodología de la Investigación, Editorial: McGraw-Hill. México. Cuarta Edición.
- Fernández Sessarego, Carlos, (1992). Derecho de las personas, Lima: Cultural Cuzco S.A. editores.
- Fernández Sessarego, Carlos, (2006). El derecho como libertad, Lima ARA Editores.
- Ferrajoli, Luigi, (2001). Los fundamentos de los derechos fundamentales, Madrid: Trotta.
- Garay Molina. (2009). Custodia de los hijos cuando se da fin al matrimonio. Editorial Grijley.
- Gil Domínguez- Fama – Herrera. (2010). Derecho Constitucional de familia.

Grossman Cecilia. (2010). El cuidado compartido de los hijos después del divorcio o separación de los padres: ¿Utopía o realidad?

Hernández Sampieri, Roberto. (1998). Fundamentos de la Metodología de la Investigación. Editorial MCGRAW-HILL/ Interamericana de España, S.A. Segunda Edición.

Hernández, R.; Fernández, C. y Baptista, P. (2006). Metodología de la Investigación. Caracas: McGrawHill. Marques.

Medina Graciela (2001). Importante precedente que acepta el régimen de tenencia compartida como una alternativa frente a determinados conflictos familiares. Argentina.

Rabelo. Sofía M (S/F). Tenencia o Custodia compartida. Brasil Tribunal Constitucional Peruano. Exp N° 3179-2004-AA/TC, FJ. 18.

Sánchez Carlessi, Hugo y Reyes Meza, Carlos. (2002). Metodología y diseño de la investigación científica. Editorial(es): Universidad Ricardo Palma. Lima.

Unicef. (2013). Observación general N° 14 Sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial.

Velásquez Luna, Sandro Javier. (2006). Naturaleza y método de la investigación. México. Editorial IBI.

Tesis:

Cabrera Acosta, Jhon Alexander (2014). Elaboró la Tesis Titulada “La Custodia compartida en Colombia a partir de la Constitución Política de 1991”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Libre Seccional Cali – Colombia.

Canales Villa, Idiana Jhudit. (2015) elaboró la Tesis Titulada “La vulneración del Principio del Interés Superior del Niño y el Trabajo Infantil”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional de Huancavelica – Perú.

- Coria, Mirta Yolanda. (2014). Elaboró la Tesis Titulada “Las Medidas de Protección de Derechos de Interés Superior de niños, niñas y adolescente y el trabajo social”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Nacional de Cuyo, Mendoza – Argentina.
- Chong Espinoza Suan Coralí. (2015) elaboró la Tesis Titulada “La Tenencia compartida y desarrollo integral del niño, niña y adolescente a nivel del Primer Juzgado Transitorio de Familia, Lima Sur, 2013”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Autónoma del Perú.
- Guzmán Ydme, Nohelia Migedith. (2016) elaboró la Tesis Titulada “Necesidad de regular el otorgamiento del régimen de visitas a padres deudores alimentarios, como una forma de protección del Interés superior del niño y del adolescente. Arequipa, 2015”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional San Agustín – Arequipa – Perú.
- Medina Lema, Ma. Consuelo. (2014). Elaboró la Tesis Titulada “El concepto del interés superior del niño: Su alcance en nuestra legislación, doctrina y jurisprudencia”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Católica de la Santísima Concepción – Chile.
- Melgar Valdez, Elard Galo. (2015) elaboró la Tesis Titulada “Normas Internacionales sobre los Derechos de los Niños y Adolescentes en las sentencias sobre tenencia y régimen de visitas en la provincia de Huaura periodo 2013 -2014”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión – Huacho – Perú.
- Ramos Zavala, Héctor Raúl (2014). Elaboró la Tesis Titulada “Tenencia de los hijos menores de edad luego del divorcio o separación encaminada a la tenencia compartida de los padres”, para optar el Título de Abogado en la Universidad Central del Ecuador.

Simón Campaña, Farith (2013). Elaboró la Tesis Titulada “Interés superior del menor: técnicas de reducción de la discrecionalidad abusiva”, para optar el Grado de Doctor en la Universidad Central de Salamanca – España.

Vega Ugarte, Wifalavel (2017) elaboró la Tesis Titulada “La Protección a los Derechos y Deberes inherentes sobre la Tenencia y el Delito de sustracción de menor de edad. Judicatura Arequipa 2015-2016”, para optar el Título Profesional de Abogado en la Universidad Nacional Católica San Pablo – Arequipa – Perú.

Normas Legales

Decreto Legislativo N° 1297 Modifican diversos artículos del Código de los Niños y Adolescentes y el Código Procesal Civil para la protección de niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos.

Ley N° 30466 Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del Interés Superior del Niño

Ley N° 26872- Ley de Conciliación.

Ley N° 26296 que modifica el Código de Niños y Adolescentes. Ley de la Tenencia Compartida.

ANEXOS

MATRIZ DE CONSISTENCIA

TITULO DE LA TESIS: "EL PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO EN EL PROCEDIMIENTO DE TENENCIA EN EL DISTRITO JUDICIAL DE ICA EN EL AÑO 2017".

AUTORA: EVELYN YSABEL, VARGAS AQUIJE

PROBLEMA	OBJETIVO	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES	MARCO TEORICO	METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION
<p>PROBLEMA GENERAL ¿En qué medida es imprescindible la valoración del Principio de Interés Superior del Niño en los procesos de Tenencia en el distrito judicial de Ica?</p> <p>PROBLEMAS ESPECÍFICOS ¿Cómo un acuerdo sobre Tenencia Compartida, afecta el Principio del Interés Superior del Niño? ¿Cuáles son las implicancias y finalidad del Principio del Interés superior del Niño?</p>	<p>OBJETIVO GENERAL Establecer con el empleo de herramientas metodológicas, en qué medida es imprescindible la valoración del Principio de Interés Superior del Niño en los procesos de Tenencia en el distrito judicial de Ica.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS 1. 1. a. Determinar cómo un acuerdo sobre Tenencia Compartida afecta el Principio del Interés Superior de Niño. b. Presb. Precisar cuáles son las implicancias y finalidad del Principio del Interés Superior del Niño.</p>	<p>HIPÓTESIS GENERAL El principio de Interés Superior del Niño incorporado y valorado en el proceso de Tenencia resulta eficaz e influye en la protección de los derechos de los menores en el distrito judicial de Ica.</p> <p>HIPOTESIS SECUNDARIAS 1. El acuerdo sobre Tenencia Compartida regido en periodos cortos, afecta en forma desfavorable el Principio del Interés Superior de Niño; porque, no permite un desarrollo y formación adecuada e integral del niño. 2. b. Ir en contra del Principio del Interés Superior del Niño, afecta todo aquello que es esencial para su desarrollo integral, implica una semi orfandad artificial.</p>	<p>VARIABLE 1 -(X) "PRINCIPIO DEL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO"</p> <p>DIMENSIONES (x1) Evaluación y determinación de los Intereses (x2) Garantía Procesal (x3) Defensa de Intereses</p> <p>INDICADORES (x1) Derechos Fundamentales (x2) Protección (x3) Valoración</p> <p>VARIABLE 2 -(Y) "EL PROCESO DE TENENCIA"</p> <p>DIMENSIONES (y1) = Presupuestos Facticos (y2). = Tenencia Compartida (y3) = Opinión del Menor</p> <p>INDICADORES (y1) Elementos de hecho (y2) Responsabilidad compartida (y3) Derechos de menor.</p>	<p>ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN A. Nacional B. Internacional</p> <p>BASES TEÓRICAS - INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO/NIÑA - LA DEFENSA DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO/NIÑA. - EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y SU RELACIÓN CON OTROS PRINCIPIOS GENERALES DE LA CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. - LA TENENCIA EN EL PERÚ. - LA TENENCIA COMPARTIDA</p>	<p>TIPO DE INVESTIGACION: Básica</p> <p>NIVEL DE INVESTIGACION: Descriptivo – explicativo</p> <p>DISEÑO DE INVESTIGACIÓN Diseño No experimental de corte longitudinal</p> <p>METODO DE INVESTIGACION: Deductivo.</p> <p>POBLACION: No conocida</p> <p>MUESTRA: 120 profesionales</p> <p>TECNICAS: * Encuesta</p> <p>INSTRUMENTOS: Cuestionario.</p> <p>FUENTES BIBLIOGRÁFICAS: <i>Directas e indirectas.</i></p>

ANEXO N° 02

CUESTIONARIO

Encuesta de opinión (estudiantes de Derecho a Jueces, Fiscales y Abogados especialistas en materia Civil y Familia) referente al tema el Principio del Interés Superior del Niño en los Procesos de Tenencia, agradeciéndole por anticipado, que responda con sinceridad a las preguntas. Marque con una (X) la alternativa de su elección. (Con fines eminentemente académicos).

1.- ¿Considera que es importante la valoración del Principio del Interés Superior del Niño en los Procesos de Tenencia?

SI() NO() A VECES ()

2.- ¿Considera Ud. que los Jueces de Familia aplican el Principio del Interés Superior del Niño al momento de Sentenciar en los Procesos de Tenencia?

SI() NO () A VECES ()

3.- ¿Cree Ud. que la Tenencia Compartida Beneficia al niño o adolescente?

SI() NO () A VECES ()

4.- ¿Considera Ud. que la Tenencia Compartida Afecta Al Desarrollo Integral del niño o adolescente?

SI() NO () A VECES()

5.- ¿Considera Ud. la Tenencia Compartida Garantiza El Desarrollo Físico del niño o niña y adolescente?

SI() NO () A VECES ()

6.- ¿Cree Ud. que la Tenencia Compartida Vulnera los Derechos Fundamentales del niño o niña y adolescente?

SI() NO() A VECES ()

7.- ¿Esta Ud. de Acuerdo con la Tenencia Legal Conjunta?

SI() NO() A VECES ()

8.- ¿Considera Ud. que existe preferencia por asignar la custodia al progenitor del mismo sexo que el hijo?

SI() NO () A VECES ()

9.- ¿Existe buena voluntad para compartir la responsabilidad parental después de la separación?

SI() NO () A VECES ()

10. ¿Cree Ud. que es necesaria la implementación de nuevas estrategias preventivas para contrarrestar el efecto dañoso al menor en los casos de separación de los padres?

SI() NO () A VECES ()

11. ¿Cree Ud. que el Estado a través del Poder Judicial debe tener una posición más efectiva en la prevención del daño a los menores en los Procesos de Tenencia?

SI() NO () DESCONOCE ()