

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO
FACULTAD DE DERECHO
ESCUELA DE DERECHO



Medidas iuspersonalistas para el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE
ABOGADO

AUTOR

Lucia del Pilar Coronel Fallaque

ASESOR

Kathya Lisseth Vassallo Cruz

<https://orcid.org/0000-0002-6009-506X>

Chiclayo, 2024

Medidas iuspersonalistas para el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia

PRESENTADA POR
Lucia del Pilar Coronel Fallaque

A la Facultad de Derecho de la
Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo
para optar el título de

ABOGADO

APROBADA POR

Silvia Johanna Albuquerque Uceda
PRESIDENTE

Javier Edwin Damian Nepo
SECRETARIO

Kathya Lisseth Vasallo Cruz
VOCAL

Dedicatoria

En honor a mi abuela Consuelo, mi fuente de inspiración y sabiduría, aunque ya no estés físicamente conmigo tu espíritu y tu amor incondicional continúan guiándome en cada paso de este camino.

Agradecimientos

Agradezco a Dios y a la Virgen de Guadalupe por culminar con éxito mi carrera universitaria, a mis padres por el esfuerzo diario que realizaron para brindarme una educación de calidad y por su apoyo constante.

Y de manera muy especial a mi asesora la Dra. Kathya Vassallo Cruz, por el arduo apoyo brindado en este trabajo de investigación, por su paciencia y también por sus enseñanzas compartidas para culminar el desarrollo de mi tesis con éxito.

Turnitin

INFORME DE ORIGINALIDAD

19%

INDICE DE SIMILITUD

19%

FUENTES DE INTERNET

3%

PUBLICACIONES

6%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	hdl.handle.net Fuente de Internet	6%
2	tesis.usat.edu.pe Fuente de Internet	2%
3	repositorio.unp.edu.pe Fuente de Internet	1%
4	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	1%
5	repositorio.unfv.edu.pe Fuente de Internet	1%
6	repositorio.unsa.edu.pe Fuente de Internet	1%
7	tesis.pucp.edu.pe Fuente de Internet	1%
8	Submitted to Universidad Católica San Pablo Trabajo del estudiante	<1%
9	Submitted to Universidad Católica de Santa María	<1%

Índice

Resumen	6
Abstract	7
Introducción	8
I. Revisión de literatura	9
1.1. Antecedentes de estudio	9
1.1.1. Antecedentes Internacionales.....	9
1.1.2. Antecedentes Nacionales	10
1.2. Bases Teóricas	12
1.2.1. Tenencia.....	12
1.2.1.1. Tenencia como atributo de la patria potestad.....	12
1.2.1.2. Tenencia como Derecho de los padres.....	12
1.2.1.3. Tenencia como Derecho de los hijos	13
1.2.1.4. Tenencia provisional, exclusiva y compartida.....	13
1.2.1.5. La Tenencia en el Sistema Jurídico Peruano	15
1.2.2. Régimen de Visitas	16
1.2.2.1. Régimen de visitas como Derecho de los padres	16
1.2.2.2. El Régimen de visitas como deber de los padres	17
1.2.2.3. Régimen de visitas como derecho de los hijos	17
1.2.2.4. Régimen de visitas como mecanismo coercitivo del progenitor que ejerce la tenencia	18
1.2.2.5. El Régimen de Visitas en el Sistema Jurídico Peruano	19
1.2.3. El iusnaturalismo	19
1.2.3.1. Iusnaturalismo como respuesta al positivismo jurídico	19
1.2.3.2. Iuspersonalismo y sus principios	20
1.3. Bases Conceptuales	20
1.3.1. Régimen de Visitas	21
1.3.2. Tenencia.....	21
1.3.3. Medidas Iuspersonalistas	22
II. Materiales y métodos	22
2.1. Paradigma	22
2.2. Tipo de Investigación	23

2.3.1.	Método analítico	25
2.3.2.	Análisis documental.....	25
2.3.3.	Técnica de gabinete: Fichaje.....	26
2.3.4.	Tipos de fuentes	26
III.	Resultados y discusión	27
3.1.	Importancia del reconocimiento del Régimen de Visitas como Derecho de los padres y de los hijos en la continuidad de las relaciones parentales	27
3.1.1.	La tenencia como vínculo parental	27
3.1.2.	Relevancia jurídica del régimen de visitas para la continuación de las relaciones entre padres e hijos.....	28
3.1.2.1.	El Régimen de Visitas como Derecho de los padres	29
3.1.2.2.	El Régimen de Visitas como Derecho de los hijos	29
3.2.	Los problemas que afectan al progenitor y a los hijos cuando el progenitor que ejerce la tenencia obstaculiza el cumplimiento del régimen de visitas.....	30
3.2.1.	El Síndrome de Alienación Parental como principal obstaculización del régimen de visitas 30	
3.2.2.	Otras conductas reprochables del progenitor que ejerce la tenencia para obstaculizar el Régimen de Visitas	35
3.3.	Aporte iuspersonalista en el planteamiento de medidas que contribuyan en el cumplimiento del Derecho del Régimen de Visitas por parte los progenitores involucrados y en aras del interés superior del niño.....	36
3.3.1.	El interés superior del niño como eje central para garantizar el cumplimiento del Régimen de Visitas	36
3.3.2.	Medidas iuspersonalistas para distinguir los casos de alienación parental de los actos reprochables que se pudiesen presentar en el regimen de visitas para mejorar su cumplimiento.	37
3.4.	Medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia.....	38
	Conclusiones	39
	Referencias.....	40

Resumen

En la presente tesis de investigación, se ha considerado en el desarrollo, un tipo de investigación bibliográfica, documental y aplicada, debiendo considerarse que el objeto de estudio consiste en establecer las medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia mediante el síndrome de alienación parental (SAP) y otras conductas reprochables. En ese sentido, para el desarrollo de la presente investigación se estudiaron antecedentes internacionales y nacionales, doctrina relevante que aborda la tenencia como atributo de la patria potestad, se analizó la figura del SAP y el régimen de visitas como derecho de los progenitores y de los hijos en virtud del interés superior del menor de edad. De esta manera, se evidenció que es muy común ver estos tipos de casos que afectan el desarrollo emocional, cognitivo, psicológico, social y parental del menor, debido a la manipulación que ejerce aquel progenitor que ostenta la tenencia, obrando de mala fe, colocando al hijo o hija en contra del padre o madre que tiene a su favor el ejercicio del régimen de visitas. El aporte de la presente investigación es la propuesta de medidas iuspersonalistas que garanticen y contribuyan en el cumplimiento de las visitas.

Palabras claves: Interés superior del niño, síndrome de alienación parental, tenencia, régimen de visitas, iuspersonalismo.

Abstract

In this research thesis, a type of bibliographic, documentary and applied research has been considered in the development, and it must be considered that the object of study consists of establishing personal law measures to improve compliance with the visitation regime in the face of obstruction by the parent. who exercises possession through parental alienation syndrome (PAS) and other reprehensible behaviors. In this sense, for the development of this research, international and national antecedents were studied, relevant doctrine that addresses possession as an attribute of parental authority, the figure of the SAP and the visitation regime as a right of parents and children were analyzed. children by virtue of the best interests of the minor. In this way, it was evident that it is very common to see these types of cases that affect the emotional, cognitive, psychological, social and parental development of the minor, due to the manipulation exercised by the parent who holds possession, acting in bad faith, placing to the son or daughter against the father or mother who has the exercise of visitation in their favor. The contribution of this research is the proposal of personal law measures that guarantee and contribute to the compliance of visits.

Keywords: Best interest of the child, parental alienation syndrome, possession, visitation regime, personal law.

Introducción

La familia es una de las bases fundamentales para el Derecho y la sociedad, considerada en cualquier parte del mundo como la principal escuela donde aprendes a desarrollarte y crecer con principios y valores, siendo estas las bases o cimientos para la formación de una sociedad con una convivencia humana armónica, pacífica y solidaria; instruyendo y educando en el respeto hacia las demás personas y sus derechos, lo que contribuye a la consecución de un orden social justo (Lebrusan, 2019).

El hijo desde su concepción goza de derechos; asimismo, los padres cuentan con derechos, pero también asumen responsabilidades, deberes y obligaciones tales como: alimentos, vestimenta, educación, vivienda, recreación y salud, los cuales deben ser cumplidos de forma integrada. Sin embargo, no todas las familias en su concepción clásica (padre, madre e hijos) permanecen juntas y sobre los pilares del compromiso matrimonial; la ruptura conlleva al surgimiento y ejercicio de nuevos derechos para los padres separados, como es el caso de la tenencia exclusiva recaída en uno de los progenitores y en el otro progenitor el ejercicio del régimen de visitas, debiendo ser ejercidos siempre en pro del principio del interés superior del niño (Pariasca, 2022).

Por ello, la presente investigación se centra en las figuras jurídicas del régimen de visitas y la tenencia exclusiva, a la luz del principio del interés superior del niño, en tanto que el menor tiene el derecho de crecer junto a sus progenitores, así estos se encuentren divorciados o separados de hecho, por contribuir en su óptima formación, tanto personal como social, para un debido desarrollo psicológico, moral, ético y físico.

Sin embargo, nuestra realidad nos demuestra que se presentan actos de impedimento u obstaculización del régimen de visitas y las causas son de índole subjetivas como celos, ira, venganza, manipulación, entre otras conductas reprochables por parte del progenitor poseedor de la tenencia, sin tener justificaciones razonables para negar el cumplimiento del régimen de visitas. Considerando el análisis descrito, surge la siguiente problemática: ¿Cuáles serán las medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia?

Por tanto, a fin de analizar la presente investigación, se han planteado los siguientes objetivos: Como objetivo general, establecer las medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia. Asimismo, se han formulado los siguientes objetivos específicos: 1) Precisar la importancia que tiene el reconocimiento del régimen de visitas como Derecho de los padres y

de los hijos en la continuidad de las relaciones parentales; 2) Identificar los problemas que afectan al progenitor y a los hijos cuando el progenitor que ejerce la tenencia obstaculiza el cumplimiento del régimen de visitas; y 3) Argumentar el aporte iuspersonalista en el planteamiento de medidas que contribuyan en el cumplimiento del derecho del régimen de visitas por parte los progenitores involucrados y en aras del interés superior del niño.

El progenitor que posea la tenencia, no debe impedir u obstaculizar el ejercicio y cumplimiento del régimen de visitas al padre o madre que lo ejerce; caso contrario, estaría afectando el principio del interés superior del niño, vulnerando no solo el derecho de los hijos, sino también, atentando directamente contra el derecho del progenitor obstaculizado de ver a su hijo. Por tanto, para garantizar el cumplimiento del régimen de visitas entre el progenitor alienado y su hijo, se deben establecer medidas iuspersonalistas, a fin de reducir los casos de síndrome de alienación parental y prevenir conductas reprochables del progenitor que ejerce la tenencia, con el objeto de proteger la dignidad, integridad, vida, cuerpo y salud tanto de los hijos como del progenitor que ejerce las visitas.

I. Revisión de literatura

De acuerdo al Instituto Universitario del Centro de México (2017) se entiende por revisión de la literatura como aquella que “Consiste en destacar, obtener y consultar la bibliografía y otros materiales que pueden ser útiles para los propósitos de estudio, de donde se debe extraer y recopilar la información relevante y necesaria que atañe a nuestro problema de investigación” (p.7).

En ese sentido, mediante la consulta de bibliografías confiables con información relevante y pertinente para la investigación, se ha desarrollado puntos importantes que permiten analizar y contextualizar el objeto de estudio.

1.1. Antecedentes de estudio

En relación a los antecedentes tenemos diversas investigaciones que se refieren al contexto en que se concibió y se desarrollará el trabajo.

1.1.1. Antecedentes Internacionales

Jiménez (2022), en su tesis para obtener el título profesional de abogada, en la Universidad Regional Autónoma de los Andes – Ecuador, titulado: “**Incidencia de la alienación parental en el juicio de régimen de visitas**”, señala que: “El síndrome de alienación parental (SAP), constituye aquellas acciones o conductas negativas que, ejecuta quien tiene el cuidado del

menor, provocando rechazo hacia el progenitor con el que no convive obstaculizando una relación agradable y convivencia en el período fijado” (p. 5).

De la presente investigación, se desprende el SAP como medida que ejerce el padre o madre al cuidado del menor para obstaculizar al progenitor -con quien el hijo o hija no convive- el cumplimiento de las visitas que fueron programadas y establecidas mediante acto conciliatorio o declaración judicial de sentencia, incentivando al menor a un odio desmotivado que acarrea el rechazo, no solo hacia la figura familiar, sino también con la sociedad misma, perjudicando la salud mental y desarrollo psicológico del menor.

Blacio y Ortiz (2022), en su tesis para obtener el título profesional de abogado, en la Universidad Península de Santa Elena – Ecuador, titulado: **“Obstaculización al régimen de visitas establecido en el art.125 del CONA y su incidencia en el derecho constitucional al desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes del Cantón Santa Elena, año 2021”** dice lo siguiente: “imposibilidad de imponer por vía coercitiva a los hijos la obligación de relacionarse con sus progenitores cuando se incumple con la regulación de visitas establecida por el administrador de justicia, sin fundamento legal o motivo grave que justifique esa conducta” (p. 17).

En ese sentido, la pesquisa mencionada, señala que, para obstaculizar o privar del derecho de régimen de visitas tanto al progenitor acreedor del mismo como al hijo o hija, debe haber causa justificable -grave o legal- para impedir su cumplimiento, con la clara intención de proteger la integridad y derechos del menor, en una breve expresión: “obstaculizo las visitas porque ponen en riesgo la vida de mi hijo”; sin embargo, la realidad muestra que este impedimento radica en causas injustificables ocasionadas por sentimientos negativos como celos, venganza, entre otros, que ponen en riesgo el óptimo desarrollo del menor.

1.1.2. Antecedentes Nacionales

Dávila (2020), en su tesis de pregrado en la Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo - Perú, titulado: **“Propuesta normativa para la ejecución del régimen de visitas, ante la obstaculización por parte del padre que posee la tenencia, atendiendo al interés superior del niño y adolescente”** señala que: “El derecho de visitas coadyuva al desenvolvimiento de la personalidad del menor; armonizando el derecho que tiene el progenitor no custodio y el derecho que tiene el niño a crecer en un ambiente de afecto, seguridad moral y material” (p. 48).

Por tanto, de la presente tesis, se aprecia que el autor busca implementar casas de encuentro familiar y contra el progenitor que obstaculiza el régimen de visitas aplicarle una indemnización

por los daños morales causados; sin embargo, es propio establecer otras medidas que refuercen el abordaje de esta problemática.

Delgado (2019) en su tesis para obtener título profesional, Universidad Señor de Sipán - Perú, titulada: **“La modificatoria del art. 88 del Código de Niños y Adolescentes para proteger el interés superior del niño en los Juzgados de Familia de Chiclayo”** el autor concluye que: “El impedimento legal que contiene el art. 88 del Código del Niño y Adolescente, en restringir el régimen de visitas para el padre deudor alimentario hacia sus menores hijos es una vejación contra el principio del interés superior del niño” (p. 85).

De esta manera, se infiere de la presente tesis, que se debe tender hacia la protección y custodia del interés superior de niño, haciendo posible que el menor crezca y se desarrolle junto a su padre y madre, independientemente de quien posea la tenencia o hubiese sido demandado por alimentos. Por tal, no se debe vulnerar el Derecho de régimen de visitas, incluso si mediase incumplimiento en el pago de la pensión alimenticia, en aras de la debida protección que el Código de los Niños y Adolescente (CNA) debe conferir al menor.

Tuesta (2019), en su tesis de pregrado, Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo – Perú, titulada: **“La vulneración de los principios de tutela jurisdiccional efectiva y el interés superior del niño en los casos de régimen de visitas: a propósito de estar al día en el pago de las pensiones alimenticias”** relata que: “El principio de Tutela Jurisdiccional Efectiva y el Principio del interés superior del niño tienen varios puntos en los cuales se encuentran vinculados a raíz del cumplimiento del requisito de admisibilidad de la demanda plasmado en el artículo 88 del CNA” (p. 88). Por tanto, ante su debido reconocimiento, en un código especialmente hecho para los niños, niñas y adolescentes, es que se debe primar la protección de sus derechos. Encontrarnos en un escenario de impedimento del régimen de visita por incumplimiento de la pensión de alimentos, es vulnerar e ir en contra de los principios de tutela jurisdiccional efectiva y de interés superior del niño, así como atentar contra una de las instituciones naturales y básicas de la sociedad humana, la familia.

En consecuencia, se infiere de la presente tesis, que no se debe obstaculizar un régimen de visitas al padre o madre a quien se le ha conferido, debido al perjuicio que causa al menor su impedimento, en cuanto se le imposibilita crecer y desarrollarse en un ambiente de armonía con la figura de ambos progenitores, hasta adquirir la mayoría de edad.

Mamani y Mullisaca (2021) en la tesis de pregrado para obtener el título profesional de abogados en la Universidad César Vallejo, titulado **“Propuesta de incorporación de una indemnización civil pecuniaria para garantizar el cumplimiento del régimen de visitas, Arequipa-2021”** dice: “la falta de incorporación de una indemnización civil pecuniaria,

deviene en la afectación de las relaciones paterno-filiales entre padres e hijos, que ocasionan conjuntamente un daño moral y psicológico” (p. 5) De esta manera, es imprescindible incorporar una indemnización civil pecuniaria que garantice el cumplimiento de las visitas, debiéndose adherir al artículo 91 del CNA ante situaciones donde se obstaculice el régimen de visitas.

1.2. Bases Teóricas

Se exponen las principales bases teóricas del presente trabajo de investigación, de forma sistemática y organizada.

1.2.1. Tenencia

En el presente apartado se tratará sobre la tenencia vista como atributo de la patria potestad y como derecho, sobre este último se esgrime en dos posiciones como derecho de los padres y como derecho de los hijos. Asimismo, se desarrolla los tipos de tenencia provisional, exclusiva y compartida, sin perder de vista su valor dentro del sistema jurídico peruano.

1.2.1.1. Tenencia como atributo de la patria potestad

Al respecto Aguilar (2009) refiere que, a la luz del CNA considera como facultad de los progenitores, el derecho para tener a sus hijos consigo como atributo de la patria potestad, surgiendo el nombre de tenencia, conllevando a una disyuntiva entre los estudiosos del derecho de familia debido a una posible mala interpretación, en vista de considerarse a los hijos como si fuese una pertenencia.

En ese sentido, Aguilar (2009), dice que la palabra tenencia se encuentra relacionado al plano de lo material, como se puede encontrar en el diccionario, aludiendo este término a la posesión o el tener algún objeto, pero en el área del derecho tanto de familia como del niño, niña o adolescente, resulta un atributo de los progenitores respecto de sus hijos, en virtud de referenciar el hecho que el padre y la madre tienen consigo a sus hijos.

De esta manera, la tenencia como atributo de la patria potestad permite que los padres puedan tener a sus hijos consigo, con la finalidad de darles la protección, cuidado, amparo, amor, seguridad y calidad de vida que se merecen.

1.2.1.2. Tenencia como Derecho de los padres

En su artículo 81 el Código de los Niños y Adolescente (CNA, 2000) recoge la importancia de la tenencia como derecho que ejercen los padres para con sus hijos, siendo un atributo de la patria potestad; en virtud de dicho derecho y por mutuo acuerdo los padres pueden considerar bajo quien quedaría el cuidado del menor; salvo disposición expresa del juez que determine lo

contrario, al no llegar los padres a un acuerdo o el menor encontrarse en una posición en la que interés superior del niño (ISN) esté siendo afectado.

Asimismo, Badaraco (2018) dice que la posesión es una forma de violencia parental que sucede cuando se separan los padres y por tanto “el cuidado de los niños se confía a uno de ellos en busca de su bienestar, por lo que el juez debe tener en cuenta el bienestar de los niños” (p. 126) en virtud de que, si uno de los padres toma la custodia, la otra parte ejerce el régimen de visitas. De esta manera, se puede señalar que la propiedad no consiste en un simple título de propietario, debiendo entenderse de manera más profunda debido a las precauciones para el buen desarrollo de los hijos.

Es menester señalar el rol importante que juegan los padres en la crianza y desarrollo tanto físico, psicológico como social de los hijos, los padres al establecer una relación paternofilial con sus hijos adquieren derechos y obligaciones direccionados a brindar una vida digna a sus hijos. De esta forma, el artículo 83 el CNA (2000) indica que el padre o madre a quien se le arrebató su hijo debe interponer una demanda para que se le reconozca el derecho de tenencia, dejando clara la relevancia y ejercicio de este derecho por parte de los padres.

1.2.1.3. Tenencia como Derecho de los hijos

En el CNA (2000) también se destaca la importancia de la tenencia como derecho de los hijos, al afirmar textualmente que: “Los padres en común acuerdo y tomado en cuenta el parecer del niño, niña o adolescente determinaran la forma de la tenencia” (Artículo 81), enfatizando lo relevante del ISN, principio por excelencia que es considerado en todo su cuerpo normativo.

Asimismo, sobre la variación de la tenencia, deben suceder las siguientes conductas para que los jueces consideren su dación:

- a. Dañar o destruir la imagen, que el hijo tiene del otro padre, en forma continua, permanente o sistemática.
- b. No permitir de manera injustificada la relación entre los hijos y el otro padre.
- c. No respetar los acuerdos judiciales o conciliaciones extrajudiciales sobre el régimen de visitas a los niños, niñas y adolescentes”. (CNA, 2000, Artículo 82)

Se resalta una vez más la importancia del ISN para el cuidado, protección, amparo, salvaguarda, bienestar, calidad de vida digna y buen desarrollo tanto físico, psicológico como social del menor.

1.2.1.4. Tenencia provisional, exclusiva y compartida

La tenencia se puede presentar de distintas formas, entre ellas se encuentra la provisional, exclusiva y la compartida que a continuación se aborda.

- **Tenencia provisional**

Canales (2015) señala que la tenencia provisional es el atributo de la madre o el padre que no ejerce la tenencia con el propósito de recurrir al juzgado especializado y solicitarla. Esta figura es usada cuando se pone en riesgo la integridad de los hijos. Se solicita por la presunción que el hijo o hija se encuentra en peligro estando con el otro progenitor, debiéndose entregar al menor inmediatamente mediante una orden judicial. Se brinda a las 24 horas, cuando los hijos son menores de 3 años.

La tenencia provisional procede a solicitud de la madre o del padre que no tenga bajo su custodia a su menor hijo. Al respecto, el artículo 87 de CNA, refiere que la tenencia provisional se otorga cuando el niño o niña es menor de tres años y se encuentra en peligro su salud física, por lo que el juez debe resolver el caso en un plazo de 24 horas; en otros casos el juez podrá resolver con ayuda del informe emitido por el equipo multidisciplinario. Cabe señalar, que no procede esta acción como medida cautelar fuera del proceso.

- **Tenencia exclusiva**

Camino de Menchaca et al. (2023) dice: “Los padres no deben pensar ‘solo en ellos’ frente a la ruptura de su relación, tampoco deben aspirar individualmente en ser mejores que el otro progenitor para obtener la tenencia exclusiva de los hijos” (p. 115) es decir, no se debe desprestigiar sin razón alguna al otro padre o madre; porque la preocupación del progenitor debe estar enfocada en los hijos y sus relaciones parentales, en lo que les haga falta, aspiren y necesiten para obtener una buena relación de familia.

Al respecto Canales (2014) señala que esta forma de tenencia, se caracteriza porque el padre o la madre, ejerce la tenencia de manera individual, sin existir un vínculo matrimonial, basta con su separación de hecho. Sin embargo, aunque los progenitores tengan la patria potestad, solo uno podrá ejercer la tenencia del hijo o hija de forma exclusiva. También es aplicable este tipo de tenencia cuando a uno de los padres, se le suspende o extingue el ejercicio de la patria potestad.

- **Tenencia compartida**

Al respecto Acuña (2013) habla de dos principios importantes, estos son: el principio de coparentalidad donde abarca la perspectiva recaída sobre el derecho que ostenta la hija o hijo para vincularse con sus progenitores y ser protegido por ellos. Asimismo, se encuentra el principio de corresponsabilidad parental que abarca las obligaciones y deberes que tienen los padres respecto de sus hijos, consagrándose como aquella responsabilidad de participar en la educación y crianza de los menores.

Espinoza (2019) dice que la tenencia compartida es la “figura jurídica que materializa y potencia de forma plena ambos principios repercutiendo positivamente en la vida familiar diaria de los niños, niñas y adolescentes; ya que, de esa forma el vínculo afectivo existente entre padres e hijos seguirá fortalecido” (p. 228) lo que permite que cada progenitor pueda cumplir con su función, es decir con el ejercicio de derechos y cumplimiento de deberes de forma productiva, basados en el respeto mutuo.

De esta manera, se busca eliminar la idea tradicional donde se menciona que el cumplimiento por parte del padre o madre con la obligación alimenticia solo lo vuelve acreedor al régimen de visitas, culminando allí sus derechos; mientras que, el progenitor con quien vive el menor debe ser el único encargado de velar por su formación y crianza, atribuyéndose todas las facultades y derechos para decidir respecto de la vida del menor.

1.2.1.5. La Tenencia en el Sistema Jurídico Peruano

Ordoñez y Fajardo (2022) indican que cualquier persona es igual ante la ley, otorgándoles sin distinción o discriminación una igualdad de libertades y derechos. Sin embargo, actualmente existen normativas (aquellas que señalan la relevancia de la edad del menor, que por ser una cuestión de costumbre debe quedarse al cuidado de la madre, por ejemplo, el artículo 84 inciso b del CNA que regula la tenencia para la madre cuando los hijos tienen menos de 3 años) esto, de cierto modo, estarían afectando ciertos derechos como en el caso de la tenencia donde se evidencia y se hace presente un beneficio prioritario hacia la madre pese a la demostración de una igualdad de condiciones del padre frente a sus menores hijos, mostrándose en esta materia una clara preferencia materna.

Al margen de la tenencia exclusiva, también nuestro CNA en su artículo 81 recoge la tenencia compartida, donde los padres de común acuerdo y valorando el parecer del menor, determinan la manera en que se llevará la tenencia compartida, plasmándose el acuerdo en una conciliación extrajudicial; pero cuando no existe acuerdo, el juez especializado se encarga de determinar si es factible otorgar la tenencia compartida o de ser necesario, hacerla exclusiva para uno de los padres, decisión que debe estar alineada y en consonancia con el interés superior del hijo o hija.

Villacis y Rodríguez (2023) citando a Noblecillas dice que “la tenencia monoparental es una modalidad en la cual la madre o el padre poseen la tenencia del niño” (p. 661); así es como se da origen a la tenencia monoparental porque solo la ejerce un solo progenitor (generalmente la madre) despojando a la otra parte (muchas veces el padre) del ejercicio de la patria potestad. Las razones para ello se encuentran poco justificadas, tal es el caso como la corta edad del hijo

o hija, que solo puede ser cuidado por la madre por una cuestión de costumbre, infiriéndose que se trata de la persona más apropiada o apta para asumir los cuidados del hijo o hija.

La tenencia es un atributo de la patria potestad que se encuentra reconocido por nuestro ordenamiento jurídico, un derecho regulado en el CNA y que debe ser ejercido a la luz del principio de interés superior del hijo o hija, sin afectar su óptimo desarrollo personal, familiar y social, dentro de un ambiente de armonía, paz y respeto.

1.2.2. Régimen de Visitas

Enfocando su análisis en el sistema jurídico peruano, en este apartado se desarrolla el régimen de visitas como derecho y deber de los padres, derecho de los hijos, y se da a conocer la posición que reduce la figura del régimen de visita a un mecanismo coercitivo del progenitor que ejerce la tenencia.

1.2.2.1. Régimen de visitas como Derecho de los padres

Cuando los padres se separan, uno de los progenitores ejerce la tenencia mientras que la otra parte se queda con el régimen de visitas. El artículo 89 del CNA indica que el progenitor, mediante partida de nacimiento donde acredita fehacientemente el entroncamiento familiar, puede dar inicio a un proceso judicial de Régimen de Visitas cuando se le ha obstaculizado el ejercicio de dicho derecho, incluso le permite solicitar un régimen provisional.

Por tanto, del precitado artículo se puede apreciar que los padres tienen un derecho irrestricto e irrenunciable respecto del régimen de visitas, de manera tal, que le es inherente por el hecho de ser el progenitor del menor, sin que se le obstaculice o vulnere el ejercicio de dicho derecho.

Sin embargo, a decir de Jordán y Mayorga (2018): “el régimen de visitas, al parecer se ha convertido en una institución utilizada por las madres para ejercer medidas coercitivas contra los padres. Se considera la existencia del síndrome de alienación parental como forma de maltrato hacia los hijos”. (p. 1) Lo indicado por los autores evidencia el mal uso que en ciertos casos se hace del régimen de visitas y como se tergiversa su valor, vulnerándose un derecho muy importante para el padre o madre que se vería impedido u obstaculizado de compartir agradables momentos con sus hijos, imposibilitándoles el estar al lado de su menor hijo en cada etapa de crecimiento y desarrollo.

Por consiguiente, el régimen de visitas es un derecho inherente al padre o madre, un derecho que posee y del cual es titular, ello debido a la propia naturaleza de la relación paternofilial que sostienen con su hijo, por tanto, no se le puede obstaculizar su cumplimiento mientras no exista causal que ponga en riesgo tanto la dignidad de los hijos como de la madre o el padre que ejerce la tenencia.

1.2.2.2. El Régimen de visitas como deber de los padres

Al respecto, Landa (2014) refiere que: “La igualdad jurídica entre los cónyuges se pone de manifiesto a través de la reciprocidad que debe existir entre ambos, en la medida de que no hay justificación para atribuir a uno y otro posiciones de subordinación”. (p. 1) En todo momento rige este principio, no solo cuando se constituye la familia, también en el desarrollo de las relaciones familiares, específicamente en las decisiones que pueden tener impacto tanto en el ámbito patrimonial como personal del grupo familiar.

Asimismo, Landa (2014) indica: “otro principio es la paternidad responsable, entendiendo por paternidad responsable el concebir un número determinado de hijos que estén en proporción a las posibilidades económicas de los padres” (p. 1). Por ende, también implica asegurar las condiciones de desarrollo de los hijos, brindándoles las posibilidades sociales y económicas para llevar a cabo tal finalidad.

Tenorio (2000) indica que los deberes de los padres respecto de sus hijos recaen en cuatro cosas: sustento (alimentación, vestimenta, educación, enseñarles algún oficio) instrucción (deben enseñarles por el camino de la fe, practicando mandamientos, enseñándoles a orar y rezar, huir del pecado, llenarlos de virtudes, instruirlos en principios y comportamiento éticos) corrección (deben saber corregirlos y castigarlos cuando se portan mal, pero con el amor debido sin enojo e ira) y buen ejemplo (los progenitores deben abstenerse de todo mal, es decir, obrar bien en presencia y sin estar presentes de sus hijos).

1.2.2.3. Régimen de visitas como derecho de los hijos

En los artículos 88 y 89 del CNA consigna el régimen de visitas como derecho de los padres, pero es propio interpretar que también resulta ser un derecho de los hijos, por cuanto, estos merecen desarrollarse con la figura tanto paterna como materna sin impedimento alguno. El hijo o hija, también puede decidir si desea ver a su padre o madre, pero mientras eso sucede, el progenitor que lo tiene a su cargo no puede vulnerar sus derechos por razones del principio del ISN y por su propia naturaleza de ser persona, que le permite contar con su respectiva capacidad de goce.

Jordán y Mayorga (2018) citando a María Isabel Iglesias, sobre este importante Derecho para los hijos, indica que la finalidad “de este derecho no es satisfacer los deseos de los progenitores sino el interés y las necesidades afectivas y materiales de la prole, de modo que las visitas están condicionadas en todo momento a que resulten beneficiosas para el menor”. (p.6) Se puede apreciar la relevancia brindada al régimen de visitas como un importante derecho que tiene todo hijo para crecer y desarrollarse al lado de sus padres, en virtud del ISN y sin

perjuicio alguno, es decir, se busca en todo momento el beneficio de los hijos para que alcancen un óptimo desarrollo.

Para reforzar lo antes mencionado, cabe mencionar la Declaración de los Derechos del Niño (1959), que a la letra refiere:

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole (Principio 6).

Por tanto, en virtud de este derecho, la familia de forma primordial, así como la sociedad, el Estado y la comunidad, se deben hacer cargo de aquella obligación de asistir, cuidar y proteger a los menores de edad, con el fin de otorgarles un nivel de vida digno y apropiado para su desarrollo psíquico, intelectual, físico, ético, afectivo, social y espiritual. Al respecto García (2016) indica: “La eficacia de este derecho pone de relieve la importancia de las relaciones parentales, toda vez que los padres son los primeros en dar protección y amor a sus hijos, así como en satisfacer sus derechos” (p. 66)

El Régimen de Visitas es tanto un derecho de los hijos como de los padres, un derecho inherente por el entroncamiento familiar existente y, por tanto, no se debe obstaculizar ni impedir su cumplimiento, de comprobarse el interés real de contar con la figura paterna o materna que le haga falta para el óptimo crecimiento y desarrollo del menor y en pro de una buena relación parental.

1.2.2.4. Régimen de visitas como mecanismo coercitivo del progenitor que ejerce la tenencia

Buenaño y Naranjo (2018) señala que el régimen de visitas: “se ha convertido en una institución utilizada por las madres para ejercer medidas coercitivas contra los padres. Se considera la existencia del síndrome de alienación parental como forma de maltrato hacia los hijos” (p. 50).

Asimismo, hace mención a la incorporación de la mediación familiar como método armonioso y eficiente de ayuda a los progenitores, lo que permite mantener la relación con sus menores hijos, lográndose con ello “mitigar el conflicto que al parecer la justicia ordinaria no

logra solucionar, por la complejidad de los problemas intrínsecos que no se reflejan en un proceso judicial”. (Buenaño & Naranjo, p.50)

De esta información se desprende la incidencia en el síndrome de alienación parental, como una forma de maltrato hacia el menor, buscando perjudicar al padre o madre poseedor del régimen de visitas. De esta manera el progenitor acreedor de la tenencia busca modificar el pensamiento y conciencia de sus menores hijos mediante diferentes técnicas, con la finalidad de impedir u obstaculizar la relación del menor con su otro padre o madre.

1.2.2.5. El Régimen de Visitas en el Sistema Jurídico Peruano

El reconocimiento legal del régimen de visitas se encuentra señalado en el artículo 88 del CNA (2000), en el cual se indica que aquellos padres que no tengan ejercicio de la patria potestad tendrán derecho a visitar a sus hijos, enfatizando que se trata de un derecho en beneficio del interés superior del menor.

El mismo cuerpo normativo, en su artículo 89, habla sobre interponer una demanda de Régimen de Visitas cuando uno de los progenitores es impedido u obstaculizado de ver a su hijo o hija; sin embargo, es preciso hacer una acotación, dicha pretensión puede ser solicitada también mediante una conciliación extrajudicial.

Canales (2014), dice que, para ejercer el régimen de visitas el juez debe procurar en lo que respecta, arribar a un acuerdo entre los padres, en virtud del interés superior del menor siendo pasible de variaciones de acuerdo a las circunstancias para beneficio del bienestar del hijo o hija.

1.2.3. El iusnaturalismo

En este último apartado se trata de reconocer al iusnaturalismo como respuesta ante el positivismo jurídico, asimismo, se desarrolla la figura del iuspersonalismo y sus principios.

1.2.3.1. Iusnaturalismo como respuesta al positivismo jurídico

Dos Santos (2013) sobre el iusnaturalismo, el autor refiere que “una doctrina es iusnaturalista cuando postula la existencia de una fuente jurídica anterior a la palabra del legislador humano, cualquiera que fuese dicha fuente y aunque no quiera reconocerse como iusnaturalista”. (p. 12) Por tanto, se podría señalar que, dentro de esta corriente, el derecho positivo se presenta como objeto de un sistema de principios o normas denominados derecho natural. Esto confirma la preexistencia del derecho natural frente al derecho positivo, derecho positivo que debe necesariamente reconocer y derivar del derecho natural.

Al respecto Hervada (2011) señala que “el derecho natural que esté recogido en normas de derecho positivo permanece siendo derecho natural y debe interpretarse conforme a su índole

propia. La inclusión del derecho natural dentro del derecho positivo –caso muy frecuente– no lo transforma en positivo” (p. 245) En ese sentido, puede decirse que sin importar el vigor propio de la ley positiva; el derecho natural sigue siendo tal cual, sin cambiar su esencia y por tanto se le debe interpretar conforme a sus propias reglas de aplicación y conocimiento del mismo.

1.2.3.2. Iuspersonalismo y sus principios

Cuando se habla del iuspersonalismo Muñoz (2017) dice que debemos relacionarlo inmediatamente con la dignidad de la persona, por tanto, al tratarlo con el régimen de visitas podemos darnos cuenta de la íntima relación que existe entre ambos, pues, no se puede hablar del Derecho de régimen de visitas, sin dejar de lado la figura del iuspersonalismo dada la dignidad personal de los sujetos participantes.

Además, la dignidad es contemplada en el artículo 1 de la Constitución Política del Perú, señalando la labor tanto del Estado como de la sociedad para respetar la dignidad de la persona y garantizar su defensa, mencionando todos los derechos fundamentales, inherentes o naturales debidamente amparados en el artículo 2 del mismo cuerpo normativo.

Muñoz (2017) citando a Kant formuló el principio del orden moral en el imperativo, señalando lo siguiente: “Obra de tal manera que nunca trates a otra persona sencillamente como un medio, sino siempre, al mismo tiempo, como el fin de tu acción”. (p. 71) Indicando que las personas no son objetos para saciar la finalidad que se busca porque gozan de dignidad, por tanto, deben nuestras acciones tener un mínimo de moralidad.

Wojtyla (2008) citando a Kant, en su libro Amor y responsabilidad, trata sobre el principio de orden moral:

Cada vez que en tu conducta una persona sea el objeto de tu acción, no olvides que no has de tratarla solamente como un medio, como un instrumento, sino que ten en cuenta que ella misma posee, o por lo menos debería poseer, su fin. (p. 36)

De esta manera, este principio se encuentra relacionado con la libertad, debiéndose entender que nuestras acciones tienen consecuencias, en el caso del régimen de visitas si se obstaculiza se estaría afectando no solo la dignidad del progenitor que lo posee, también se afecta la integridad y la relación paternofilial del hijo o hija que espera con ansias ver a su padre o madre.

1.3. Bases Conceptuales

A continuación, se consignan las variables conceptuales y se exponen las definiciones que serán empleadas en el presente trabajo de investigación.

1.3.1. Régimen de Visitas

Al respecto, Plácido (2008) dice:

El otorgamiento de la tenencia de los hijos menores a uno de los cónyuges o a un tercero no priva al otro -ni a ambos, en el segundo caso- del derecho a mantener relaciones personales con aquellos, el cual se manifiesta especialmente en el derecho de visitas, sin perjuicio de otros aspectos, como el intercambio de correspondencia, la vigilancia de la educación. (p. 76)

Por tanto, el régimen de visitas es el derecho de seguir en contacto y mantener relaciones parentales entre el progenitor que no ejerce la tenencia y su menor hijo o hija, con la finalidad de brindarle la calidad de vida digna que sus hijos merecen.

1.3.2. Tenencia

Sin embargo, para solicitud del Derecho de régimen de visitas, se debe entender que previamente existe otro derecho y este es el de Tenencia, cuando media la separación de los padres. De esta manera, tenemos a Llanos. (2009) dice: “La tenencia tiene que verse desde dos vertientes, una la de los padres, como derecho de ellos de vivir con sus hijos, y la segunda referida a los hijos, como derechos de ellos de vivir con ambos padres”. Por tanto, no se debe analizar este derecho, como algo propio que solo tienen los padres, aunque gran parte de los estudiosos del Derecho lo considera un derecho típico de los progenitores dentro del concepto de familia relacionado con la patria potestad: “Sin embargo no ven la tenencia como un derecho de los niños a vivir con sus padres y no ser separados de ellos”. (p. 194)

Cuando existe de por medio un vínculo familiar, se debe entender a la tenencia, no solo como derecho de los padres para con los hijos, sino también, el derecho que tienen los hijos de crecer al lado de sus padres, sin que exista impedimento alguno que perjudique una sana relación entre ambos.

Asimismo, encontramos debidamente reconocido el derecho de tenencia en el artículo 81 del CNA, en su primer párrafo, su texto apunta: “Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes es asumida por ambos padres, excepto que no sea posible o resulte perjudicial para el menor”. Por tanto, para proteger el principio del ISN, como primera solución se debe permitir la tenencia de ambos padres, pero si tal decisión resulta perjudicial para el hijo o hija, se opta porque uno de los padres lo ejerza, mientras que el otro progenitor tendrá que solicitar el Régimen de Visitas.

1.3.3. Medidas Iuspersonalistas

En este punto, Muñoz (2017) pretende bosquejar el rol importante que tiene la razón práctica en el área de lo jurídico, a partir de la postura iuspersonalista, porque considera que provee principios epistemológicos relevantes para evitar el colapso del concepto de racionalidad jurídica.

Aunado a lo mencionado en el párrafo anterior, Muñoz (2017) citando a Mora Restrepo, refiere que el conocimiento jurídico supone una realidad, porque el Derecho consiste en el estudio de realidades; por tanto, la realidad jurídica se basa sobre una visión específica material, dando o entregando a cada quien lo que le corresponde por ser de entera justicia.

Por consiguiente, trata a la persona como el eje central o fundamento del Derecho, del Estado y de la sociedad, haciendo énfasis en la dignidad, que sin ella no habría realidad jurídica por conocer. En ese sentido, se puede concluir que el fundamento ontológico del Derecho radica en la dignidad de la persona, principio transversal para la vida jurídica. Así como la justicia, consistente en dar a cada quien lo que le corresponder por ser justo, tal como lo señala Ulpiano.

De esta manera, las medidas iuspersonalistas encuentran su eje o centro en la persona para proteger su dignidad y brindarles justicia, con la finalidad de salvaguardar sus derechos, implementando estas medidas con carácter de Derecho Natural y calidad de Derecho Positivo, para amparar el cumplimiento por parte de los sujetos procesales en base al fallo emitido en sentencia por el juez.

II. Materiales y métodos

En este apartado, se explica cómo se llevó a cabo el tema de investigación, describiéndose los procedimientos realizados de acuerdo al tipo y nivel aplicado con el propósito de que el lector pueda entender lo desarrollado. En virtud de ello, Muñoz, C. (2015) indica que el estudiante o investigador debe explicar de manera clara y sencilla, los procedimientos y métodos usados para su proyecto de tesis. Cabe señalar, que se debe detallar también, las técnicas y métodos usados para recopilar información, así como, determinar las unidades de análisis como comprobación de hipótesis.

2.1. Paradigma

El paradigma interpretativo, es lo que se usó en la presente investigación. Al respecto, Martínez (2013) señala que en las distintas áreas de la sociedad se pueden encontrar problemáticas diferentes, sobre restricciones y cuestiones que pueden ser explicadas ni comprendidas. Por tanto, la interacción de la persona con lo social, físico y cultural permite que

adquiera nuevos conocimientos del mundo donde se encuentra, es decir, el conocimiento es el resultado de vivencias de la persona desde que nace y del trabajo intelectual propio.

Por eso, la ciencia se considera como herramienta de partida, ya que por medio de esta se explica la realidad, contando con información que ya se encuentra sistematizada para lograr la consecución del objetivo planteado. La implementación de medidas iuspersonalistas que permitan el cumplimiento del Derecho de régimen de visitas es esencial para evitar o reducir la afectación del principio del interés superior del niño. En muchos casos, el padre o madre que ejerce la tenencia, impulsado por celos, emociones y sentimientos negativos, obstaculiza el ejercicio de las visitas mediante el síndrome de alienación parental. Este comportamiento egoísta impide que las visitas, resueltas mediante una sentencia o acta conciliatoria, se lleven a cabo sin interrupción alguna. La obligatoriedad de estas resoluciones y su calidad de cosa juzgada requieren su cumplimiento ininterrumpido, ya que no solo afectan al menor, sino también la dignidad del progenitor que posee el régimen de visitas.

El paradigma interpretativo se centra en comprender la realidad desde la perspectiva de los individuos involucrados, enfatizando la importancia de las experiencias y percepciones personales. Este enfoque es particularmente relevante en el estudio del régimen de visitas y el síndrome de alienación parental, ya que permite explorar cómo las emociones, creencias y comportamientos de los progenitores influyen en la dinámica familiar y en el bienestar del menor. A través de este paradigma, se busca no solo identificar las causas subyacentes de los conflictos en el régimen de visitas, sino también desarrollar soluciones que se basen en una comprensión profunda y holística de las interacciones humanas y sus contextos.

2.2. Tipo de Investigación

Toda pesquisa, por su propia naturaleza, necesita de un diseño investigativo donde se señala los procedimientos a seguir. Al respecto Tamayo y Tamayo (2001), dice que la investigación debe consistir en plantear una secuencia de actividades debidamente organizadas con el propósito de adaptarse a las características de cada investigación, señalándose las pruebas y pasos a realizar, junto a las técnicas que se utilizaron para analizar y recolectar datos.

En ese sentido, se planifican una serie de actividades de acuerdo a lo desarrollado en la presente investigación. Para este caso se trata de un diseño de investigación bibliográfico, detallándose las siguientes actividades:

- Precisar la problemática que se desea investigar.

- Análisis minucioso, sistemático, con rigurosidad, detallado y profundo de la bibliografía.
- Análisis y reflexión de las fuentes bibliográficas con mayor relevancia, que serán determinantes para la investigación.
- Elaboración de un esquema sobre los temas y subtemas, de acuerdo a los objetivos específicos señalados.
- Resaltar y plasmar los conceptos más destacables sobre los aportes de diferentes autores, que ayuden a entender mejor la investigación.

El tipo de investigación que realizaremos, en vista del resultado, es aplicada. Para Murillo (2008) se caracteriza porque: “busca la aplicación o utilización de los conocimientos adquiridos, a la vez que se adquieren otros, después de implementar y sistematizar la práctica basada en investigación. Asimismo, dice: El uso del conocimiento y los resultados de investigación que da como resultado una forma rigurosa, organizada y sistemática de conocer la realidad”. (p. 159)

Por tanto, como investigación aplicada, deberíamos entender, a aquello que se enmarca dentro de una secuencia sistemática, organizada y programática de búsquedas que tienen como eje, el diseño de teorías especialmente científicas. La idea base, radica las relaciones de utilidad sobre el conocimiento, para dar solución a problemas e intervenir en situaciones específicas, por ende, se considera que la función elemental del conocimiento en los organismos va estrechamente asociada a las necesidades de subsistencia, mediante mecanismos de adaptación y control del medio.

Por consiguiente, esta investigación se configura como aplicada, pues buscará determinar la importancia de implementar medidas iuspersonalistas que garanticen el debido cumplimiento del Derecho de Régimen de Vistas ante el impedimento u obstaculización del padre o madre que ejerce la tenencia, en protección al principio del interés superior del niño y la dignidad del progenitor que posee las visitas.

A su vez, por el proceso, esta investigación también es documental. Finol y Nava (2001) concluye que “constituye una actividad que se desarrolla en cualquier ámbito donde pueda obtenerse registro de información, observaciones y análisis en la cual el aporte personal representa una cuota de participación en el desarrollo de la investigación, la producción de nuevos conocimientos sobre el tema de estudio.” (p.61)

La presente investigación en materia jurídica se sitúa dentro de la modalidad documental pues lo que se busca es proponer medidas iuspersonalistas que permitan el debido ejercicio del régimen de visitas, resuelto mediante sentencia o acta conciliatoria en protección del menor,

que necesita crecer con la figura paterna y materna para un óptimo desarrollo psicológico, social, personal y familiar.

Como sucede en los procedimientos de la investigación documental, disponiendo esencialmente de documentación, como resultado de otras investigaciones y de análisis de estudiosos afines a la investigación. Esto representa la base teórica del área motivo de investigación y, por ende, el conocimiento tiene como base, se forma y se va construyendo a partir de la lectura, análisis, reflexión e interpretación de dichos documentos.

2.3. Técnicas e instrumentos

Seguido, se exponen las técnicas e instrumentos empleados en el trabajo de investigación.

2.3.1. Método analítico

El método analítico tiene como finalidad revisar, descomponer y analizar el objeto que se está estudiando, en cuanto a sus elementos constitutivos o dimensiones, por eso se tomará en cuenta el análisis de las distintas fuentes bibliográficas o documentales, con la información vinculada al tema a tratar, para identificar las semejanzas, diferencias y relaciones entre las distintas teorías y, por consiguiente, concluir con propuestas teóricas argumentadas.

Al respecto Campos (2017) afirma que: “Las investigaciones de carácter bibliográfico-documental, se basa en el análisis y recopilación de datos será, justamente, un estudio bibliográfico de carácter analítico”. Por tal motivo “es necesario entonces incluir en la metodología una aclaración de los procedimientos lógicos y analíticos que se utilizarán para cumplir los objetivos”. (p. 44).

Por ende, para la presente investigación se utilizará el método analítico, con la finalidad de examinar las diversas propuestas teóricas de acuerdo a los objetivos tanto general como específicos que se persiguen en esta investigación.

2.3.2. Análisis documental

En esta misma línea, como otro método para la investigación se está utilizando el análisis documental, teniendo presente las distintas fuentes de documentación. Al respecto Bernal (2010) afirma que el análisis documental “es una técnica basada en fichas bibliográficas que tienen como propósito analizar el material impreso” (p. 194)

Se puede inferir que, el análisis gira en torno a los documentos que contienen la información concerniente y válida para desarrollar argumentos que permitan afirmar y sostengan los conceptos que se persigue en los objetivos de la investigación. Entonces, se debe tener en consideración que lo analizado en los documentos, se basa en un trabajo en el cual, mediante un proceso intelectual se extraen nociones de los documentos para representarlo y garantizar el

acceso a los originales. Per se, puede servir para su difusión y elaboración de nuevos documentos.

2.3.3. Técnica de gabinete: Fichaje

Esta técnica facilitará sistematizar los fundamentos teóricos de la investigación. Esto se utilizará como instrumentos para las fichas textuales y bibliográficas.

- Fichas textuales. Estas fichas según Malca y Vidaurre (2010), “se transcribe fiel y literalmente las partes más significativas del contenido de las fuentes escritas. Es el testimonio directo del autor y ahí reside su valor” (p. 96) Por ende, se resalta la existencia de diferentes fichas, como: “fichas de resumen, de contenido, de parafraseo, de análisis, entre otras”. Para la presente investigación, solo se ha visto considerable tener en cuenta principalmente a las fichas textuales, debido a que por su naturaleza se adaptan a todo tipo de investigación. así pues, sirve para transcribir ideas y concepto de mayor relevancia en los textos que se utilizaron en este trabajo de investigación.
- Fichas bibliográficas. Aunado a ello, para la presente investigación, se utilizará la ficha bibliográfica para llevar el registro los datos sobre: tesis, artículos, libros, revistas, páginas de internet, entre otros. Estas fichas bibliográficas, son una ficha pequeña, con la finalidad de anotar los datos de las fuentes antes mencionadas y demás, estas fichas se hacen para todos los libros que eventualmente pueden ser útiles a nuestra investigación.

Por ende, el instrumento que se utilizará es el fichaje, que consiste en un registro, tanto físico como digitalizado de las fuentes bibliográficas, definiciones, ideas principales, parafraseo o resumen sobre determinado tema. Por tanto, en este elemento se plasmará la identificación de cada una de las fuentes aludidas en este trabajo.

2.3.4. Tipos de fuentes

- Tesis. Se han utilizado tres tesis, todas de índole nacional. Cada una de ellas me ha permitido ahondar en aspectos esenciales que sirven para conocer sobre los conceptos de poblaciones vulnerables, derechos fundamentales, derechos humanos y dignidad de la persona, enmarcando una igualdad ante la ley, sin distinciones ni discriminación.
- Libros. En ellas se habla sobre la Tenencia, Régimen de Visitas, derechos de los hijos en el desarrollo de los derechos humanos, la familia en un marco jurídico y social, en protección del interés superior del niño.
- Normas. Códigos que regulan los actos que las personas deben tener frente a otras, conociendo que tu derecho se encuentra delimitado cuando comienza el del otro, por

tanto, toda acción realizada puede traer consigo muchas consecuencias, desde afectar derechos hasta condenas por transgredirlos.

- Jurisprudencia. Principales casos que se han suscitado en el ámbito jurídico, tanto en el plano nacional, como de ser necesario, también en el plano comparado.

III. Resultados y discusión

En el presente capítulo se aborda la importancia que tiene el reconocimiento del Régimen de Visitas como Derecho de los padres y de los hijos en la continuidad de las relaciones parentales. Asimismo, se identifican los problemas que afectan al progenitor y a los hijos cuando el progenitor que ejerce la tenencia obstaculiza el cumplimiento del régimen de visitas y se argumenta el aporte iuspersonalista en el planteamiento de medidas que contribuyan en el cumplimiento del Derecho del Régimen de Visitas de los progenitores involucrados y en aras del interés superior del niño. Finalmente se establecen medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia.

3.1. Importancia del reconocimiento del Régimen de Visitas como Derecho de los padres y de los hijos en la continuidad de las relaciones parentales

En esta primera parte se desarrollan puntos importantes como las relaciones parentales, con incidencia en la tenencia y el régimen de visitas, tratándose a este último como derecho de los hijos y del padre o madre que lo ejerce, con el propósito de salvaguardar el interés superior del menor sin obstaculización alguna.

3.1.1. La tenencia como vínculo parental

La familia es el núcleo básico de la sociedad, por tanto, juega un relevante papel al intervenir en la orientación de los individuos que pertenecen a tal grupo. De esta manera, el interactuar con los demás integrantes de la familia potencia y refuerza su desarrollo. Cabe señalar que los niños y las niñas desarrollan habilidades y destrezas mediante la comprensión y participación de las actividades familiares, en tal sentido, dentro de esas prácticas los padres pretenden educar y corregir conductas que entienden son las más apropiadas, idóneas o correctas para sus hijos, conocido también como estilos educativos parentales. (Capano & Ubach, 2013)

En cuanto a los estilos parentales educativos, señala que la manera de comportarse o actuar del menor radica en algunos criterios que los padres brindan como respuesta a sus hijos ante cualquier tipo de situación de la vida cotidiana, respecto de los comportamientos más usuales de los hijos, debido a que los padres no siempre usan las mismas estrategias, con el tiempo van

cambiando, hasta llegar a determinar el criterio más idóneo para educar a sus menores. (Comellas, 2003)

La familia y los estilos parentales son de importante mención cuando hacemos referencia a la relación paternofamiliar. Si nos adentramos al plano jurídico, es preciso hablar de tenencia, un Derecho que tienen todos los padres como algo innato, inherente o propio, tal como lo señala el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes (CNA, 2000) cuando expresa que, los padres pese a encontrarse separados de hecho, de mutuo acuerdo pueden determinar la tenencia de los hijos, incluso la decisión del menor también debe ser tomada en consideración, para efecto de determinar la forma de tenencia. En caso, que no exista mutuo acuerdo o de darse perjudique la salud mental y física de los hijos, la tenencia será resuelta por el juez especializado, quien ordenará las medidas necesarias para llevar a cabo el fallo, puede determinar la tenencia compartida siempre que se salvaguarde el interés superior del menor.

Asimismo, la tenencia es conocida también como custodia o guardia, que implica la responsabilidad parental y la crianza, siendo un atributo importante de la patria potestad que arraiga la participación personal, directa y activa de los padres en la formación de los menores en el marco de una convivencia que involucra a padres e hijos. Es decir, se trata de aquel ejercicio, en el cual ambos progenitores entablan un vínculo pacífico, basándose en el respeto y colaboración, con la finalidad de llevar una sana convivencia con sus hijos, dividiendo de manera justa las necesidades básicas de los menores. (Cedeño, 2022)

La tenencia, como atributo de la patria potestad, garantiza el vínculo parental con los padres o con uno de ellos cuando se rompe el vínculo matrimonial o la unión de hecho, sin la imposición mínima de que uno de los progenitores que ejerce la tenencia obstaculice la relación parental con el otro progenitor no conviviente, tal como lo señala Dávila (2020) en el trabajo de su tesis.

3.1.2. Relevancia jurídica del régimen de visitas para la continuación de las relaciones entre padres e hijos

La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) cuando menciona las relaciones parentales, hace referencia a una parentalidad positiva que desempeñe un adecuado comportamiento parental en favor del interés superior del niño, promoviendo el desarrollo de sus capacidades, la atención, el ejercicio de la no violencia, ofreciendo el reconocimiento y la orientación necesaria sin dejar de incluir el establecimiento de los límites que permitan el pleno desarrollo del niño y del adolescente.

En ese sentido, es que se ha pretendido profundizar en la importancia del régimen de visitas como derecho que tienen los padres para mantener una debida convivencia con sus hijos, sin

perder de vista que también se trata de un derecho de los hijos a desarrollarse acompañados de sus progenitores, de sus dos figuras parentales.

3.1.2.1. El Régimen de Visitas como Derecho de los padres

En nuestro sistema peruano, el régimen de visitas se encuentra reconocido en el artículo 89 del CNA (2000) en el cual faculta al progenitor a iniciar una demanda de régimen de visitas cuando haya sido limitado o impedido de ejercer el derecho de visitar a su hijo, adjuntando la partida de nacimiento para demostrar el entroncamiento familiar. Asimismo, también se le permite solicitar un régimen provisional.

Sin embargo, es necesario que ambos progenitores tengan la suficiente madurez para que la separación de hecho o divorcio sea la más pacífica posible, con el propósito de mantener una convivencia en igualdad de condiciones entre sí y respetando el derecho de sus hijos a relacionarse con ambos padres, donde los hijos son los beneficiarios principales amparado por las normas jurídicas encargadas de protegerlos. (Jordán & Mayorga, 2018)

Cabe señalar, que todo lo que gire en torno a los menores tiene preponderancia en el interés superior del niño. En otras palabras, se lo reconoce como un principio fundamental en cualquier ordenamiento jurídico, que adquiere un carácter de mayor relevancia en las decisiones de distintos procesos judiciales en los que pueda aparecer. Este principio, no es netamente propio del derecho de familia, por tanto, hace referencia al respeto irrestricto de los derechos de los hijos hasta cumplir la mayoría de edad, cuya finalidad es cubrir el desarrollo de sus capacidades, potenciales y habilidades del menor, así como cumplir con todas sus necesidades en los distintos aspectos de su vida. (Acuña, 2019)

Por tanto, se puede apreciar que, los padres tienen un derecho irrestricto e irrenunciable respecto del régimen de visitas, de manera tal, que es inherente por el hecho de ser progenitores del menor, sin que se le deba obstaculizar o vulnerar las visitas a sus hijos, siempre que su ejercicio no atente contra el interés superior del niño del hijo. Todo ello en relación a la postura que defiende los autores Blacio y Ortiz (2022) en su tesis.

3.1.2.2. El Régimen de Visitas como Derecho de los hijos

La importancia de este derecho es muy significativo o trascendente para los hijos, debido a la importancia de mantener la protección y afecto de aquel progenitor que lo ejerce, sin perder los momentos únicos compartidos y sin la obstaculización por parte del padre o de la madre que dispone de la tenencia. Ergo, la separación conlleva a tornar difícil el ejercicio del régimen de visitas, resultando insuficiente para los hijos un horario impuesto por el juez y mayormente controlado por quien posee la tenencia, vulnerando no solo los derechos del padre, sino también

del hijo, en vista que el menor se ve inmiscuido en una lucha que no le corresponde. (Jordán & Mayorga, 2018)

Por tanto, el régimen de visitas involucra una relación familiar imprescindible, en la medida que garantiza el ejercicio del vínculo interpersonal entre los hijos con ambos progenitores, permitiendo que los menores tengan un buen desarrollo basado en el afecto mutuo con el padre y la madre, y en virtud del derecho a convivir en familia, en cumplimiento de las disposiciones legales vigentes en favor del menor. (Cangas et al., 2019).

Es necesario indicar que, el régimen de visitas es un derecho de padres e hijos para permitir el apropiado, debido, idóneo y óptimo desarrollo del menor, tanto físico como psicológico, sin impedimento u obstáculo alguno en su ejercicio siempre a la luz del INS, debiéndose garantizar un ambiente de paz, armonía, afecto, respeto y protección con el propósito de ofrecerles madurez emocional.

3.2. Los problemas que afectan al progenitor y a los hijos cuando el progenitor que ejerce la tenencia obstaculiza el cumplimiento del régimen de visitas

En esta segunda parte, se desarrollan aquellos problemas que perjudican el cumplimiento del régimen de visitas tanto a hijos como a sus padres, tratando puntos como el síndrome de alienación parental (SAP), violencia física y psicológica del progenitor que ejerce la tenencia, entre otras conductas reprochables que obstaculizan las visitas.

3.2.1. El Síndrome de Alienación Parental como principal obstaculización del régimen de visitas

Se define el SAP como un desorden que se da primordialmente en el marco de los conflictos por la custodia de los hijos. Consiste en difamar contra el otro progenitor utilizando al menor, lo que resulta en un lavado de cerebro por uno de los padres, conllevando a que el hijo contribuya en dicha denigración hacia el progenitor rechazado (Segura et al., 2006).

Por tanto, el SAP constituye un desorden que se genera por los conflictos o disputas entre los progenitores para saber quién se queda con la tenencia de los hijos. Este síndrome surge cuando el padre o la madre obstaculizan la relación de los hijos con el otro progenitor, con el cual no conviven a fin de causarle perjuicio. (Pineda, 2018)

En consecuencia, se puede señalar que el SAP, es reconocido como aquel trastorno presentado en niñas, niños y adolescentes (hijos de los progenitores) que se encuentran bajo la protección y cuidado de uno de los padres que demuestra sentimientos malignos, destructivos, perjudiciales o dañinos hacia el otro. Cabe señalar que la definición del SAP fue realizada por Gardner al señalar que se trata de un trastorno infantil en el que los hijos generan un rechazo, desprecio u odio injustificado hacia uno de sus progenitores (Espinosa et al., 2020)

Actualmente no existen datos estadísticos que hablen específicamente de la cantidad de hijos afectados física y psicológicamente a causa del SAP, porque incluso es estrechamente relacionado con el maltrato infantil. Toda vez que la OMS solo hace mención sobre el concepto de SAP, pero no informa sobre la cantidad de niños, niñas o adolescentes que se ven afectados por esta figura. Sin embargo, se puede indicar los últimos informes sobre violencia infantil, de acuerdo al diario Perú21: durante el año 2022 más de 17 mil casos y en lo que va del año 2023 se han registrado 14 500 casos, situación que coloca en estado de alerta a la nación pero que hasta el momento no se han tomado las medidas necesarias para hacer frente a este lamentable panorama.

Así pues, reforzando el contenido doctrinario, se cita la jurisprudencia de la Segunda Sala Civil de Ica en el expediente 00075-2012-0-1401-JR-FC-01, que analiza el síndrome de alienación parental (SAP) para determinar la afectación a la integridad del hijo. Esta jurisprudencia permite que el progenitor que no posee la tenencia pueda solicitar su variación, siempre y cuando se acredite con medios probatorios fehacientes el daño causado al menor, con el fin de obtener la custodia y que el otro progenitor la pierda. La sala determinó la vulneración del interés superior del hijo basándose en lo siguiente: inicialmente, la madre ejercía la tenencia mediante un acuerdo conciliatorio. Sin embargo, se realizó una nueva conciliación en la cual la madre cedía la tenencia al padre, quien viviría con el hijo, mientras ella tendría el régimen de visitas, con la condición de que en caso de incumplimiento, la madre recuperaría la tenencia. Este incumplimiento llevó al inicio del presente proceso.

En este contexto, se realizó un examen psicológico al hijo, el cual demostró que no había visto a su madre en mucho tiempo, generando desapego y rechazo hacia su figura materna. Este diagnóstico evidenció la presencia del SAP inducido por el padre, lo que justificó la necesidad de variar la tenencia y entregar la custodia a la madre, dado que se había vulnerado el interés superior del hijo.

Además, la sala consideró otros elementos relevantes, como el impacto emocional y psicológico del menor, la importancia de la figura materna en su desarrollo y bienestar, y la necesidad de un entorno estable y saludable. La jurisprudencia subrayó que la manipulación del progenitor con tenencia puede causar daños irreparables en la relación entre el hijo y el progenitor no custodio, afectando negativamente su desarrollo social y emocional. Se destacó también la importancia de mantener un vínculo significativo con ambos progenitores, asegurando que el menor reciba el amor y apoyo necesarios para su crecimiento integral.

Finalmente, la sala concluyó que, para proteger el interés superior del hijo, era imperativo revertir la tenencia y restablecer la relación con la madre, garantizando así un ambiente equilibrado y saludable que promueva el desarrollo positivo del menor. Esta decisión subraya la relevancia de actuar con celeridad y firmeza ante situaciones de alienación parental, priorizando siempre el bienestar y los derechos del niño.

- **El síndrome de alienación parental en el derecho comparado**

Para el derecho comparado como en el caso de Chile, cuando se presentan el SAP de forma leve, se propone una intervención psicoterapéutica, a través de la terapia sistémica o mediación, en el cual, el mediador debe conocer a detalle el cuadro del SAP, así como comprender las razones del progenitor alienante y prestar mucha atención al engaño que se presente. Asimismo, el niño puede recibir la atención debida junto a cada uno de sus progenitores con el propósito de observar cómo interactúan y así evaluar las capacidades parentales de los padres (Maida et al., 2011).

Continuando con Chile, los hijos muy alienados necesitan de una intervención terapéutica más intensiva, con el desarrollo de terapias para el apego hacia el progenitor rechazado con la finalidad de reconstruir el apoyo y relación parental, mediante la tutela de los tribunales para garantizar dicho propósito. Del mismo modo, el poder judicial puede amparar la protección del menor y del progenitor alienado mediante la exigencia obligatoria de proponer períodos prolongados de residencia (Maida et al., 2011).

De esta forma, se puede señalar que, en Chile el SAP es tratado con delicadeza en beneficio del interés superior del menor y del progenitor víctima de la acusación, para reparar la relación parental entre ellos aplican medidas de intervención terapéutica cuando la alienación parental es grave y, si es leve, una especie de entrevista dirigidas por un mediador; un proceder que de forma similar se aplica en el Perú, puesto que en nuestro país, tal como se desarrolló en las casaciones N° 2067-2010-Lima y N° 370-2013-ICA, la evaluación del grado de alienación parental y la aplicación de medidas de intervención terapéuticas se realizan a través de un proceso complejo que involucra a diversos actores, incluyendo psicólogos, psiquiatras, trabajadores sociales y otros profesionales capacitados, misma evaluación que servirá para ayudar en la decisión de los juzgados y en la protección de la integridad, dignidad y calidad de vida de los hijos afectados. Como muestra de ello se tiene a la CAS N° 2067-2010-LIMA: En esta casación, la Corte Suprema confirmó la variación de la tenencia de un niño a favor del padre, debido a la existencia de alienación parental por parte de la madre y se **basó su decisión en la evaluación psicológica realizada por un equipo de peritos**, que concluyó que la madre

había realizado una campaña de desprestigio contra el padre, lo que había generado un daño significativo en la relación entre el padre y el hijo.

Para México, una solución recomendable para el SAP, recae en la tenencia compartida en vista que permite a los hijos gozar de la compañía de sus progenitores con sus respectivos parientes, lo que conlleva a un equilibrio emocional. Esto le brinda al hijo la oportunidad de convivir con ambos padres, conociendo la realidad de las cosas o la verdad de los hechos, en el supuesto caso que uno de los progenitores quiera alienar a su hijo en contra del otro, entonces se le permitirá al propio niño determinar y conocer la verdadera situación, en lugar de las negativas implantaciones que pretende hacerle creer, toda vez que mediante la tenencia compartida, ambos progenitores contarán con la misma influencia (Montaño, 2018).

Así pues, garantiza el derecho de cada progenitor para el ejercicio mutuo de la patria potestad, evitando de esta forma el sufrimiento de los hijos en los casos de separación parental. En ese sentido, nuestro ordenamiento jurídico peruano también reconoce la figura de la tenencia compartida en el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, institución jurídica que en México se le conoce como custodia compartida, empero se trata de una misma figura que tiene como fin último proteger los derechos del menor mediante la convivencia parental con el ánimo de propiciar un ambiente sano y saludable, en el que se demuestre con hechos el afecto que sus padres les puedan ofrecer en tiempos compartidos más frecuentes.

En Colombia, la Corte Suprema de Justicia durante el periodo 2021 mediante Sentencia STC 2017-2021, el accionante (progenitor) impugna el fallo del tribunal superior de Ibagué, a través de un proceso de tutela, reclamando se le pueda garantizar la salvaguarda de un importante derecho fundamental de su menor, el cual fue vulnerado por el juzgado de familia cuando le suspendieron el régimen de visitas mientras se definía la demanda de tenencia de su hijo (Abril & Báez, 2023). El proceso termina, con la sentencia revocada, sustentando el nuevo fallo en el derecho de tener una familia, mismo que se debe garantizar en todo proceso en relación al principio del interés superior del niño, por tanto, no debe ser separado de ella, lo que promueve un proceso de fortalecimiento de las relaciones parentales entre el menor y sus progenitores.

Mientras no exista prueba fehaciente que demuestre las acusaciones del progenitor alienante, tanto en el derecho colombiano como en el peruano, se busca mucho proteger, amparar y tutelar el derecho de crecer en familia tanto para los hijos como para los padres, en virtud de garantizar el cumplimiento de un derecho fundamental como es el régimen de visitas. Por tanto, mientras no se pueda demostrar hechos, sucesos o acciones que pongan en peligro la integridad, vida, cuerpo, salud mental y física del menor, no se le puede restringir derechos como la tenencia, la patria potestad o las visitas.

- Criterios del síndrome de alienación parental en el ordenamiento jurídico peruano en relación al derecho comparado

Los criterios para diagnosticar el SAP dependen del daño causado a los hijos, estos son: 1) campaña de desaprobación e injurias por parte del progenitor alienante; 2) explicaciones injustificadas sobre la campaña de desacreditación hacia el otro padre; 3) odio hacia el progenitor; 4) pensamiento autónomo; 5) protección del hijo hacia el progenitor alienador; 6) falta del sentido de culpabilidad; 7) escenarios prestados, relatando el menor hechos que no ha vivido; y, 8) se amplía o extiende el odio al entorno del padre alienado (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2011).

Estos criterios, son bien reconocidos en el ordenamiento jurídico peruano, a través de jurisprudencia, como se puede observar en la casación CAS N° 2067-2010-LIMA, donde en su fundamento vigésimo, toma como criterio para diagnosticar el SAP -en el caso en cuestión- el tercer criterio emitido por la Comisión anteriormente citada que indica lo siguiente: “odio hacia el progenitor.” Es a través de la utilización de estos criterios que se permite diferenciar actos que podrían tratarse de SAP de otros actos violentos o reprochables en contra de la dignidad e integridad tanto del menor como del progenitor víctima de alienación. Por tanto, uno de los factores determinantes para poder distinguir el SAP, recae en el control psicológico que ejerce el padre alienador en su hijo para colocarlo en una situación de desprecio en contra de su otro progenitor.

El expediente 00075-2012-0-1401-JR-FC-01 de la Segunda Sala Civil de Ica, indica como conclusiones de su resolución que el SAP es otra manera de maltrato infantil que ocasiona violencia psicológica a los menores por parte de uno de los progenitores.

En otras palabras, el SAP podría señalarse como una especie de violencia psicológica ejercida en el menor mediante campañas de total desaprobación para denigrar la buena imagen que tiene el hijo respecto de su otro progenitor, toda vez que le genera sentimientos negativos de rechazo y desapego parental, acompañado de una ira injustificada que oscurece el afecto no solo con el progenitor alienado sino también con el entorno de este mismo.

Indistintamente se podría decir que se trata de violencia psicológica, sin embargo, según los criterios de Acosta, citado por Wert (2010): “La violencia psicológica es toda omisión o acción que cause daño, dolor, perturbación emocional, alteración psíquica o daño en la autoestima de la persona a la cual va dirigida” en los casos de pareja, este tipo de violencia se dirige a uno de los dos cónyuges por parte del otro, empero en el caso de alienación parental es el progenitor que ejerce la tenencia el denigraría al otro ante su propio hijo y por ende ejercería este tipo de violencia psicológica indirectamente través del menor, lo que al final puede conllevar en una

instancia extrema de violencia tanto física como psicológica, generando en el hijo miedo o temor hacia el padre o madre alienante.

Por tales razones, los procesos de alienación parental en Chile, permiten que las entrevistas sean tratados en un ambiente donde se permita la relación entre padres e hijos, es decir, se entrevista al hijo con el progenitor alienador, así como al hijo con el padre alienado para estudiar la forma de interacción del hijo ante la presencia en solitario con cada uno de sus padres, de manera tal que se determinará el grado de afectación en relación al SAP y tomar las medidas necesarias para velar por la seguridad, tutela y protección del interés superior del menor.

Mientras que, en México, aunque su solución de variar la tenencia absoluta a una tenencia compartida resulte razonable, eso puede causar más perjuicios en los hijos porque no se está resolviendo el origen o raíz principal del SAP, en vista que solo se varía la forma de ejercer la tenencia para que el menor pueda crecer junto a sus progenitores y el entorno de estos, lo que beneficia al progenitor que se veía obstaculizado de ver a su hijo pero eso no garantiza que la alienación parental desaparezca, en otras palabras no resuelve el fondo del asunto, es más, se podría decir que ambos padres ahora se encontrarían con facultades de controlar psicológicamente al menor, colocando cada uno de los padres en contra del otro, aumentando la confusión y daño psicológico del hijo.

Se puede concluir que, los progenitores abusando de la ventaja y autoridad que ejercen sobre el hijo, manipulan su conciencia con la finalidad de obstaculizar, impedir o deteriorar la relación parental con el otro progenitor, generando el SAP.

3.2.2. Otras conductas reprochables del progenitor que ejerce la tenencia para obstaculizar el Régimen de Visitas

Otras conductas reprochables que no necesariamente tienen que ver con el SAP pero que de una u otra forma terminan en esa figura, tiene que ver mucho con la actitud del padre o madre que ejerce la tenencia para imposibilitar u obstaculizar el régimen de visitas. De esta manera se detallan los siguientes supuestos (Otálvaro & Zapata, 2013):

- Celos por parte del padre o de la madre, cuando observa al otro progenitor tener una nueva pareja.
- El rencor de la madre o del padre hacia el otro progenitor porque este no decidió retomar la relación.
- Conductas tóxicas o asfixiantes por parte de la madre o el padre pese a que no se encuentran juntos.
- Posible venganza por parte del padre o de la madre para obstaculizar el régimen de visitas.

En ese sentido, es menester precisar que no todos los actos reprochables son configurados como SAP, sin embargo, es correcto afirmar que conllevan a una alienación parental; para mejor explicación, se usará como referencia el expediente 00075-2012-0-1401-JR-FC-01 de la Segunda Sala Civil de Ica, en el cual, el padre que ejercía la tenencia no convivía mucho tiempo con su hijo en vista que trabajaba de lunes a viernes, lo que complicaba la convivencia parental, dejando a su niño al cuidado de sus padres (abuelos del menor), quienes se encargaban de cuidar al nieto durante ese periodo.

Es decir, el padre solo convivía con su niño los sábados y domingos, durante ese tiempo en ningún momento ejerció alienación parental sobre su hijo para colocarlo en contra de la madre, pero, como el menor generó desapego parental en contra de la madre, se inició un proceso de variación de tenencia por la causal de SAP, figura que en ningún momento el padre intento configurar, pero por el hecho de no haber insertado en el menor apego parental hacia la madre, el psicólogo señaló que hubo alienación parental, resolviendo a favor de la madre, entregándole la tenencia absoluta a la misma.

Entonces, se puede hacer énfasis que no todos los actos reprochables necesariamente son alienación parental, sin embargo, pueden traer tales consecuencias al no insertar sentimientos buenos, positivos o de apego parental con aquel progenitor que posee el régimen de visitas.

3.3. Aporte iuspersonalista en el planteamiento de medidas que contribuyan en el cumplimiento del Derecho del Régimen de Visitas por parte los progenitores involucrados y en aras del interés superior del niño

Para el desarrollo del tercer objetivo se estudia el interés superior del niño como eje central que garantizaría el cumplimiento del régimen de visitas aunado con la implementación de medidas iuspersonalistas para que se pueda llevar a cabo.

3.3.1. El interés superior del niño como eje central para garantizar el cumplimiento del Régimen de Visitas

El interés superior del niño se define como un principio cardinal en áreas del derecho jurídico sobre el niño y adolescente, en vista que garantiza el óptimo desarrollo físico y psicológico del menor. Por este principio se pretende otorgar un ambiente saludable y armónico a los menores que permita un apropiado desarrollo de sus habilidades, principios valores, potenciales y atributos de una personalidad equilibrada e integral; además, de garantizar la plena satisfacción de los derechos del menor. (Paulette et al., 2020)

Por otro lado, el interés superior del niño exige una obligación para las autoridades y jueces al momento de tomar sus decisiones para resolver; es decir, arraiga un deber al momento de decidir con el propósito de garantizar la plena satisfacción de los derechos del menor, además

de proteger, amparar, salvaguardar y asegurar sus derechos fundamentales. (Acuña, 2019). Este principio se concibe como una definición abstracta con cierto grado de autonomía jurídica, respecto de las circunstancias presentadas en cada proceso en concreto.

Esta figura jurídica es un principio fundamental de carácter obligatorio en los procesos donde tenga la presencia de menores, encontrándose tipificada en la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), en el que se hace alusión a la prevalencia del bienestar de los menores; en virtud de ello, el artículo noveno claramente señala que el menor tiene derecho a mantener relaciones parentales con ambos progenitores y no ser separado de ellos.

3.3.2. Medidas iuspersonalistas para distinguir los casos de alienación parental de los actos reprochables que se pudiesen presentar en el régimen de visitas para mejorar su cumplimiento.

En el siguiente apartado se presentarán las medidas iuspersonalistas necesarias para distinguir los casos de alienación parental de los actos reprochables que pueden presentarse en el régimen de visitas a fin de mejorar el cumplimiento de esta. La alienación parental y los actos reprochables en el régimen de visitas son dos fenómenos que, aunque pueden estar relacionados, requieren una atención y tratamiento diferenciados. Para abordar estas situaciones de manera efectiva y justa, es fundamental implementar medidas iuspersonalistas que se centren en los derechos y el bienestar de los menores, así como en la protección de los vínculos familiares.

- Visitar de oficio los hogares de las familias para saber la situación física y psicológica en la que se encuentra el menor. Esta medida se enmarca en el derecho a la protección familiar y el derecho a la vivienda digna, ambos reconocidos en la Constitución Política del Perú en su artículo 4. El Juez, en su rol de garante de los derechos del menor, en ejercicio de sus facultades, puede ordenar la realización de visitas domiciliarias para verificar de manera directa las condiciones del entorno familiar en que se desenvuelve el menor.
- Realizar entrevistas personales con los menores para saber sobre su estado emocional, afectivo y físico. Esta medida se fundamenta en el derecho a ser oído y el derecho a la participación, ambos principios rectores que se pueden encontrar en el artículo 84 del Código de los Niños y Adolescentes, así como también en el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño. El Juez, mediante las entrevistas personales, busca conocer la opinión, sentimientos y experiencias del menor en relación a su entorno familiar y al proceso de tenencia compartida. Estas entrevistas podrían desarrollarse dentro de la etapa probatoria del proceso civil de tenencia compartida, puesto que las

entrevistas pueden ser utilizadas como medio de prueba para evaluar la madurez del menor, su capacidad de discernimiento y sus preferencias en cuanto a la tenencia.

- Realizar entrevistas personales o virtuales con aquel progenitor que ejerce el régimen de visitas para saber si presenta problemas por parte del otro progenitor que le impide ver a sus hijos, en caso los hubiera, conocer cuáles son las causales para optimizar su cumplimiento. Esta medida se basa en el principio de corresponsabilidad parental, establecido en el Código de los Niños y Adolescentes en su artículo 74, donde se establecen los deberes y derechos de los padres. El Juez, a través de las entrevistas, busca conocer la capacidad de cada progenitor para brindar al menor un ambiente familiar adecuado, considerando sus habilidades parentales, disposición al diálogo y compromiso con el bienestar del menor.
- Realizar entrevistas personales o virtuales con aquel progenitor que ejerce la tenencia para conocer las razones de obstaculizar o impedir el cumplimiento del régimen de visitas y analizar el comportamiento del mismo ante estos hechos. En el caso del régimen de visitas, las entrevistas sirven para identificar posibles obstáculos o dificultades en el cumplimiento del mismo, buscando soluciones que favorezcan el contacto entre el menor y el progenitor no conviviente.
- Evaluar los resultados de las entrevistas para proponer la mejor solución para el menor ante posibles hechos que pueden poner en riesgo su integridad. Esta medida se enmarca en el principio del interés superior del niño, consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño y en el Código de los Niños y Adolescentes. El Juez, tras analizar los resultados de las entrevistas, visitas domiciliarias y demás pruebas, debe tomar decisiones que prioricen el bienestar integral del menor, garantizando su desarrollo armonioso y la protección de sus derechos fundamentales.

3.4. Medidas iuspersonalistas para mejorar el cumplimiento del régimen de visitas ante la obstaculización del progenitor que ejerce la tenencia

Por último, en respuesta al objetivo general, se ha desarrollado los tres objetivos específicos, habiéndose establecido las medidas iuspersonalistas que se desean implementar párrafos arriba, con el único fin de garantizar el cumplimiento del régimen de visitas sin impedimentos u obstaculización alguna, analizando directamente el comportamiento o las actitudes de la propia familia, tanto a progenitores como hijos, para optimizar el desarrollo de estos últimos en relación al principio del interés superior de los niños y adolescentes.

Conclusiones

- El régimen de visitas debe entenderse y estar presente en cada persona como un derecho intrínseco, inherente y fundamental de aquel progenitor que no ejerce la tenencia, adquiriendo vital importancia en la relación parental de padres e hijos a fin de garantizar el óptimo desarrollo psicológico, psicosocial y psicosomático del menor, toda vez que le permite crecer en un ambiente sano, saludable y digno, con la calidad de vida que se merece y sin que el progenitor que ejerce la tenencia obstaculice el debido cumplimiento de las visitas del otro progenitor.
- El SAP ha sido identificado en la presente investigación como causa primordial del impedimento u obstaculización para el cumplimiento del régimen de visitas, en el que progenitor alienante manipula psicológicamente al hijo para ponerlo en contra del otro progenitor, conllevando a que pierda el afecto necesario y resquebrajando la relación parental, insertándole sentimientos negativos que envenenan la inocencia y candidez del menor. Asimismo, existen otras conductas reprochables que no necesariamente son considerados como SAP pero que pueden a la larga desembocar en dicha figura, toda vez que el progenitor que ejerce la tenencia sin motivo induce o genera en el hijo sentimientos negativos hacia el padre o madre que posee el régimen de visitas.
- El aporte iuspersonalistas radica en el amparo, protección y respeto por la dignidad de la persona, en este caso se trata del hijo alienado y del progenitor víctima de la alienación parental, de manera que se garantice el cumplimiento de un derecho fundamental como es el régimen de visitas en beneficio de la relación parental e interés superior del menor. Ello a fin de brindar la justicia que se merece el progenitor poseedor del régimen de visitas, para no verse afectado por la obstaculización o impedimento del padre o madre alienante; y una justicia en favor del menor alienado, quien debe ser alejado de este escenario de vulneración, para que pueda disfrutar de una mejor calidad de vida.
- Entre las medidas con enfoque iuspersonalistas que se proponen tenemos a las entrevistas presenciales o virtuales con los hijos y progenitores que ejercen tanto la tenencia como el régimen de visitas, las cuales permitirán a los profesionales constatar de forma directa el debido cumplimiento de lo resuelto por el juzgado. Asimismo, las visitas a hogares y la evaluación de resultados permitirá garantizar el debido compromiso de los progenitores de evitar las conductas reprochables que pongan en riesgo la integridad del menor, y reducir así los casos que desencadenen en SAP.

Referencias

- Abril Pérez, C., & Báez Figueredo, G. C (2023). *Revisión de la literatura del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de divorcio y custodia en países de Latinoamérica desde el 1016 al 2022*. Especialización en Derecho de Familia- Universidad Libre en Colombia.
- Acuña, M. (2013). El Principio de corresponsabilidad parental. *Revista de Derecho Universidad Católica del Norte* <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-97532013000200002>
- Arias, F. (2012). El proyecto de investigación. Introducción a la metodología científica, 6ª ed. Caracas. Episteme. Código Civil Peruano (1984)
- Badaraco, V. (2018). La tenencia compartida en el Ecuador, ¿una necesidad? *Espiraes revista multidisciplinaria de investigación*. Recuperado el 30 de 06 de 2020, de <https://www.revistaespirales.com/index.php/es/article/download/330/241>
- Bernal, C. (2010). Metodología de la investigación. Administración, economía, humanidades y ciencias sociales. (3er ed.). Colombia: Pearson Ecuación.
- Blacio Lindao, K. I., & Ortiz Navas, D. F. (2022). Obstaculización al régimen de visitas establecido en el Art. 125 del CONA y su incidencia en el Derecho Constitucional al desarrollo integral de niños, niñas y adolescentes del cantón Santa Elena, año 2021 (Bachelor's thesis, La Libertad: Universidad Estatal Península de Santa Elena, 2022.).
- Buenaño, J., & Naranjo, N. E. M. (2018). El Régimen de Visitas tras la Separación de los Padres. Casos Ambato. (Ecuador). *Verba Iuris*, (40), 49-63. <https://revistas.unilibre.edu.co/index.php/verbaiuris/article/view/1557/1154>
- Campos, M. (2017). Métodos de Investigación Académica. Fundamentos de Investigación Bibliográfica. <https://n9.cl/vtaki>
- Canales Torres, C. (2014). Patria Potestad y Tenencia: Nuevos criterios de otorgamiento, pérdida o suspensión. *Dialogo con la Jurisprudencia–Gaceta Jurídica SA*, 8.
- Canales Torres C. (2015). Criterios sobre los supuestos de tenencia definitiva, tenencia provisional y variación de tenencia. Lima: Gaceta civil.
- Capano, A., & Ubach, A. (2013). Estilos Parentales, Parentalidad Positiva y Formación de Padres. *Ciencias Psicológicas*, 7(1), 83-95.
- Corte Suprema de Justicia de la República. (2011). Casación N° 2067-2010-LIMA. Código del Niño y Adolescente publicado el 07 de agosto del 2000.

- Constitución Política del Perú (1993)
- Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969)
- Dávila, M. (2020). Propuesta normativa para la ejecución del régimen de visitas, ante la obstaculización por parte del padre que posee la tenencia, atendiendo al interés superior del niño y adolescente [USAT].
- Delgado Rodríguez, D. P. (2019). La modificatoria del art. 88 del código de niños y adolescentes para proteger el interés superior del niño en los juzgados de familia de Chiclayo.
- Declaración de los Derecho del Niño (1959).
- Dos Santos Melgarejo, J. Á. (2013). El iusnaturalismo y el positivismo jurídico. *Revista jurídica. Investigación en ciencias jurídicas y sociales*, (3), 11-34.
- García Pachas, A. L. (2016). Violencia familiar y régimen de visitas para el agresor en el ordenamiento peruano.
- Jiménez Llanes, D. (2022). Incidencia de la alienación parental en el juicio de régimen de visitas (Bachelor's thesis).
- Lebrusan Murillo, Irene. Más allá de la familia: Una reflexión teórica sobre la definición de habitante de la vivienda. *Revista de sociología*, 1(3), 60-75.
- Llanos, B. A. (2009). La tenencia como atributo de la patria potestad y tenencia compartida. *Derecho & Sociedad*, 191-197.
- Maida, A. M., Herskovic, V., & Prado, B. (2011). Síndrome de alienación parental. *Revista chilena de pediatría*, pp. 2-3
- Montaño, C (2018). Alienación parental , custodia compartida y los mitos contra su efectividad. Un desafío al trabajo social. *Perspectivas sociales = Social Perspectives*, 20(2).5-29.
- Muñoz López, G (2017). La razón practica a partir del IUSPERSONALISMO, *REJIE*, 59.
- Ñaupas H., Mejía, E., Novoa E. y Villagómez, A. (2014). Metodología de la investigación cuantitativa-cualitativa y redacción de la tesis. Ediciones de la U. Obtenido en: <https://n9.cl/nc76>
- Otálvaro, J. & Zapata, J. (2013). Análisis de las perspectivas teóricas sobre la noción de violencia, y su relación con la violencia intrafamiliar. *Katharsis*, (16), 181-198
- Pariasca Martínez, J. (2022). La congruencia procesal en la tenencia del niño, niña o adolescente. *Revista Llapanchikpaq: Justicia*, 4(4), 41-53.
<https://doi.org/10.51197/lj.v4i4.591>
- Plácido Vilcachagua, A (2008) Las causales de divorcio y la separación de cuerpos en la jurisprudencia civil, 1ª ed., Lima, Gaceta Jurídica.

- Ricoy, C. (2006). Contribución sobre los paradigmas de investigación. <https://www.redalyc.org/pdf/1171/117117257002.pdf>
- Robaina Suárez, G. (2001). El maltrato infantil. *Revista Cubana de medicina general integral*, 17(1), 74-80
- Tamayo, M. (2003). El proceso de la Investigación Científica. Limusa. <https://cucjonline.com/biblioteca/files/original/874e481a4235e3e6a8e3e4380d7adb1c.pdf>
- Tenorio, M. C. (2000). Deberes y derechos de los padres y los hijos. *Ministerio de Educación Nacional. Pautas y prácticas de crianza en familias colombianas*, 281-289.
- Tuesta, A. (2019). La vulneración de los principios de tutela jurisdiccional efectiva y el interés superior del niño en los casos de régimen de visitas: a propósito de estar al día en el pago de las pensiones alimenticias (Tesis de pregrado, USAT, Perú).
- Vargas, Z. (2009). La investigación aplicada: Una forma de conocer las realidades conevidencia científica. *Educación*, vol. 33, núm. 1, pp. 155-165
- Villacis Núñez, E. J & Rodríguez Salcedo, E. R (2023). La tenencia monoparental y el derecho a la Familia. *Revista Universidad y Sociedad*, 15(2), 658-665.
- Wert Coello, N. y otros. (2010) Abuso sexual en adolescentes y agentes socializadores: una propuesta de intervención psicológica. *Memorias V Congreso Cubano Educación, Orientación y Terapia Sexual*. Ciudad de La Habana.
- Wojtyla, K. (2008) Amor y responsabilidad. Madrid: Biblioteca Palabra, p.36