

UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SÁNCHEZ CARRIÓN-HUACHO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS

**IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA
POTESTAD COMO EFECTO JURÍDICO DEL ABANDONO DEL
MENOR EN LA PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016.**

PRESENTADO POR:

BEATRIZ LUCÍA CORAL CASTILLO

PARA OPTAR EL TÍTULO DE:

ABOGADO

ASESOR:

MTRO. JOVIAN VALENTIN SANJINEZ SALAZAR

HUACHO-PERÚ

2018

**IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD
COMO EFECTO JURÍDICO DEL ABANDONO DEL MENOR EN LA
PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016.**

ELABORADO POR:

BACHILLER: BEATRIZ LUCÍA CORAL CASTILLO

TESISTA

MTRO. JOVIAN VALENTIN SANJINEZ SALAZAR

ASESOR DE TESIS

PRESENTADO A LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS DE LA
UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SÁNCHEZ CARRIÓN PARA OPTAR
EL TÍTULO PROFESIONAL DE: ABOGADO

APROBADO POR:

MG BARTOLOMÉ EDUARDO MILÁN MATTA
PRESIDENTE

MTRO. NICANOR DARIO ARANDA BAZALAR
SECRETARIO

ABOG. WILMER MAGNO JIMENEZ FERNANDEZ
VOCAL

DEDICATORIA

La presente tesis se la dedico a mi familia, pues gracias a su cariño y empuje puedo seguir en este interminable camino que implica el estudio del derecho.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento está dirigido de manera especial a todas aquellas personas que han colaborado de alguna manera para la concreción y presentación de la presente tesis.

ÍNDICE

Portada	i
Tesista y asesor	iii
Miembros del Jurado	iv
Dedicatoria	v
Agradecimiento	vi
Índice	vii
Resumen	x
Abstract	xi
Introducción	xii

CAPÍTULO I.-PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.	Descripción de la realidad problemática	01
1.2.	Formulación del problema	04
	1.2.1. Problemática General	04
	1.2.2. Problemas Específicos	04
1.3.	Objetivo de Investigación	04
	1.3.1. Objetivo General	04
	1.3.2. Objetivos Específicos	05
1.4.	Justificación de la Investigación	05
	1.4.1. Justificación Teórica	05
	1.4.2. Justificación Metodológica	05
	1.4.3. Justificación Practica	05

CAPÍTULO II.-MARCO TEÓRICO

2.1.	Antecedentes de la investigación	06
2.2.	Bases Teóricas	10
2.3.	Formulación de Hipótesis	37
2.3.1.	Hipótesis General	37
2.3.2.	Hipótesis Específica	37

CAPITULO III.-METODOLOGÍA

3.1.	Diseño Metodológico	38
3.1.1.	Tipo	38
3.1.2.	Enfoque	38
3.2.	Población y Muestra de Estudio	39
3.3.	Operacionalización de variables e indicadores	40
3.4.	Técnicas de recolección de datos	43
3.4.1.	Técnicas a emplear	43
3.4.2.	Descripción de los instrumentos	43
3.5.	Técnicas para el Procesamiento de la Información	44

CAPITULO IV. RESULTADOS

4.1.	Resultados	45
4.1.1.	Cuadros Estadísticos	45

CAPITULO V. DISCUSION, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

5.1.	Discusión	55
5.2.	Conclusiones	55
5.3.	Recomendaciones	56

CAPITULO VI. FUENTES DE INFORMACIÓN

6.1.	Fuentes Bibliográficas	57
6.2.	Hemerograficas	57
6.3.	Fuentes Electrónicas	58

CAPITULO VII.-ANEXOS

6.1.	Matriz de consistencia	59
6.2.	Instrumentos para la Toma de Datos	60

RESUMEN

Objetivo: el objetivo principal de esta investigación es determinar si la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible, en la provincia de Huaura en el año 2016. **Métodos:** la población de estudio fueron 30 personas (magistrados, abogados y estudiantes de derecho), para ello se ha utilizado el método científico el cual describe el comportamiento de un sujeto sin influir sobre él de ninguna manera, en este caso la investigación se centró en observar los procesos de irreversibilidad de la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor y la técnica de recolección ha sido la encuesta. **Resultados:** después **de desarrollar el trabajo y tener todos los alcances requeridos**, en esta investigación se demuestra plenamente la validez de las hipótesis sustentándose en resultados según las encuestas, y fuentes de información bibliográficas, documentales y electrónicas. **Conclusión:** luego del estudio concienzudo, se permite sostener que la pérdida de la patria potestad es irreversible, siempre su causal es el abandono del menor, por lo que su procedimiento debe ser previo cumplimiento de los principios constitucionales y las normas pertinentes, ello en atención del interés superior del niño y su preferencia frente a todo derecho del mayor.

PALABRAS CLAVES: Abandono familiar, interés superior del niño, patria potestad, proceso de familia, derechos constitucionales.

ABSTRACT

Objective: the main objective of this investigation is to determine whether the loss of parental authority as a legal effect of the abandonment of the child constitutes an irreversible action in the province of Huaura in 2016. **Methods:** the study population was 30 people (magistrates, lawyers and law students), for this the scientific method has been used which describes the behavior of a subject without influencing him in any way, in this case the research focused on observing the processes of irreversibility of the loss of patria potestad as the legal effect of the abandonment of the child and the collection technique has been the survey. **Results:** after developing the work and having all the required scopes, this research fully demonstrates the validity of the hypotheses based on results according to the surveys, and bibliographic, documentary and electronic information sources. **Conclusion:** after thorough study, it is allowed to argue that the loss of parental authority is irreversible, always the cause is the abandonment of the child, so their procedure must be prior compliance with the constitutional principles and relevant rules, this in attention of the best interest of the child and his preference against all rights of the child.

KEYWORDS: Family abandonment, higher interest of the child, parental authority, family process, constitutional rights.

INTRODUCCIÓN

El propósito principal del presente trabajo de investigación es analizar, si los procesos judiciales que terminan en una sentencia declarando la pérdida de la patria potestad por efecto del abandono del menor, es una sentencia reversible; es decir si en algún momento el padre que perdió la patria potestad por esta causal, puede recobrar dicho derecho, y de acuerdo a nuestras normas internas es una acción irreversible; por este motivo se plantea realizar la investigación titulada “**IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD COMO EFECTO JURÍDICO DEL ABANDONO DEL MENOR EN LA PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016.**”

Esta investigación motivó a plantear el objetivo principal, el mismo que se traduce en: Determinar si la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible, en la provincia de Huaura en el año 2016.

De este objetivo principal se desprendieron los siguientes objetivos específicos: Determinar por qué la pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77^a del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor y Analizar si la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor requiere de un determinado plazo.

La presente investigación se ha dividido en capítulos: En el primer capítulo: Se describe el planteamiento del problema, la realidad problemática, formulación del problema, planteamiento de los objetivos y, formulación de la justificación de la presente investigación.

En el segundo capítulo, denominado marco teórico: Se describe los antecedentes bibliográficos que guardan una relación con el tema planteado; también se ha considerado el apartado de bases teóricas y bases legales, que contienen un desarrollo dogmático y jurisprudencial que fundamentan la investigación; definición de términos básicos utilizados y, el planteamiento de la siguiente hipótesis: La pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible en la provincia de Huaura en el año 2016, por lo que los padres afectados por esta institución no tendrán derecho a la restitución de la patria potestad.

En el tercer capítulo, metodología: Se da a conocer el diseño metodológico (Tipo: mixta pura-aplicativa, de nivel descriptiva correlacional, enfoque cuantitativo-cualitativo), la muestra de estudio está integrada por un universo de 40 personas (magistrados, abogados y estudiantes de Derecho y Ciencias Políticas que aplican el CPP) y un universo de 02 expedientes.

Se realizó la operacionalización de variables e indicadores y se presentó las técnicas e instrumentos de recolección de datos, con las técnicas empleadas para el procesamiento y análisis de la información.

En el cuarto y quinto capítulo, se ha considerado: resultados, discusión, conclusiones y recomendaciones, además es importante especificar que con la representación gráfica e interpretación de los resultados se ha confirmado la validez de las hipótesis; finalmente se consideró las fuentes de información donde se ha consignado las fuentes bibliográficas, hemerográficas, documentales y electrónicas utilizadas en la presente investigación siguiendo las normas APA.

Finalmente, se debe agradecer a las personas que han apoyado en la presente investigación, a través de sus sugerencias y observaciones. Se espera que este trabajo sea un aporte muy significativo para los estudiantes y profesionales del derecho en general.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 Descripción de la realidad problemática:

Actualmente, las familias peruanas atraviesan por un conjunto de problemas, siendo ello así, se advierte un panorama de inestabilidad jurídica respecto a la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono; regulado en el artículo 77^a Inc. C) del Código de los Niños y adolescentes, y el artículo 462^a del Código Civil que establece que la patria potestad se pierde por abandonar al hijo durante seis meses continuos o cuando la duración sumada del abandono exceda de ese plazo.

Las normas aludidas no son precisas, tampoco tienen una coordinación y correlación coherente; en efecto, mientras que el Código de los Niños y Adolescentes, prevén extinción o pérdida de la patria potestad; el Código Sustantivo Civil señala como una figura distinta la extinción de la pérdida de la patria potestad, esto amerita un análisis normativo a la luz de ambas normas como rectoras sobre la Institución Jurídica de la Patria Potestad.

La tesis desarrollada en el análisis de la periodicidad de la patria potestad encuentra algunos vacíos e incoherencias que constituyen óbices para un adecuado trabajo de los operadores de justicia, así el Código Civil e su artículo 462^a señala que la periodicidad de abandono como causal de la pérdida de la patria potestad es de seis meses continuos o cuando o cuando la duración sumada del abandono exceda de este plazo.

La norma en comento podría irremediablemente conducirnos a un equívoco al momento de su aplicación, puesto que no se establece qué acto, qué hecho puede determinar el inicio y el fin del periodo de seis meses; de igual manera cómo aplicar la sumatoria respecto al plazo señalado.

Pero las controversias y dudas sobre los plazos van más allá todavía, puesto que el artículo 77^a Inc. C) del Código de los Niños y adolescentes, prevé como causal de extinción o pérdida de la patria potestad la declaración judicial de abandono, esta

norma no hace un distingo entre pérdida y extinción, lo que contravendría con lo previsto en la norma acotada del Código Civil, por lo que importa un análisis concienzudo.

No es demás señalar que para que finalmente opere la pérdida de la patria potestad por el estado de abandono de un menor, necesariamente debe haberse expedido una sentencia de abandono a la luz de lo establecido en el artículo 248^a del Código de los Niños y Adolescentes. Mazeaud (1959) nos dice que:

“En la actualidad la institución de la patria potestad, atraviesa una crisis en las diferentes aristas partiendo desde la legalidad, los hechos. Las resoluciones judiciales sobre esta materia; a través de los distintos medios de comunicación podemos observar que los padres prácticamente se declaran enemigos cuyo único objetivo es obtener la exclusividad de su menor hijo, sin importarle lo que el menor en verdad necesita: a ambos padres” (p.120).

Mazeaud (1959) señala que:

“El abandono que podría alegarse por cualquiera de los padres para que uno de ellos pierda la patria potestad, podría haber surgido por la salida forzada de uno de los padres del hogar conyugal o convivencial, y declarar el abandono por parte de quien fue forzado a la salir del hogar, podría traer como efecto, una decisión arbitraria e injusta. Es natural atestiguar de casos en que los padres tras una crisis en su relación optan por separarse pero tratan de quedarse con el menor a toda costa, recurriendo para ello a todos los medios a fin de lograr su objetivo, en la realidad actual se han evidenciado casos en que se acusa a alguno de los padres de haber abandonado al hijo menor; sin embargo como ya se ha advertido, el afectado con la pérdida podría haber sido privado de manera injusta; sino también a aquel menor que en primer lugar tiene que afrontar una victimización, basada en exámenes e interrogatorios que podrían producirle traumas en el futuro, quedando con un estigma para su vida de adulto”. ” (p.128).

En tal sentido las normas, tanto del Código Civil como la del Código de los Niños y Adolescentes, que señala el abandono como causal de pérdida

de la patria potestad, puede ser usado maliciosamente por alguno de los padres, con el fin de que el otro pierda el ejercicio de la patria potestad sobre su menor hijo, dejando al otro en un estado de desventaja.

La situación se torna más preocupante aun, la dación de la ley N° 29275, la misma que establece que en los casos de suspensión o pérdida de patria potestad, los alcances de los mismos se hace extensiva a todos los hijos menores de edad de aquella persona que se encuentre procesada o con sentencia; basándonos solo en la suspensión de la patria potestad tan solo por estar inmerso en un proceso penal, el mismo que pudo ser accionado por alguien que pudo haber tenido alguna animadversión con el procesado, con esta norma, la trasgresión se hace más alarmante pues la suspensión se hace extensiva a todos los hijos que tenga el procesado; como vemos la trasgresión del derecho a la presunción de inocencia son más que evidentes, gracias a que los dispositivos legales que en vez de regular las situaciones donde exista inestabilidad jurídica, crea situaciones de conflicto, agudiza la problemática actual de los padres en conflicto por la exclusividad de su menor hijo, situación alarmante que esta norma más allá de solucionar problemas; vulnera derechos reconocidos en la carta magna.

En esta línea de ideas, amerita una regulación normativa precisa a fin de no perjudicar el derecho de ninguno de los padres, pero sobre todo del menor, cuyo interés es superior a todo.

1.2 Formulación del problema:

De lo expuesto el planteamiento de preguntas que orientan la presente investigación, son las siguientes:

1.2.1 Problema General:

¿En qué medida la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible en la provincia de Huaura en el año 2016?

1.2.2 Problema Específico:

¿Porqué la pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77^a del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor?

¿Por qué la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor requiere de un determinado plazo?

1.3. Objetivos de la investigación:

1.3.1. Objetivo principal:

Determinar si la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible, en la provincia de Huaura en el año 2016.

1.3.2. Objetivo Específico:

Determinar por qué la pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77^a del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor.

*Analizar si la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor requiere de un determinado plazo.

1.4. Justificación de la investigación:

Teóricamente se sustenta el presente trabajo por la escasa aplicación o aplicación incorrecta de la causal de abandono a un determinado plazo, el mismo que es de seis meses, como consecuencia de lo previsto en el artículo 77^a del Código de los Niños y Adolescentes que señala como figuras sinónimas a la extinción y pérdida; mientras que el Código Civil los distingue.

Esta investigación se justifica en la medida que se logren las metas y objetivos trazados. La tesis es un aporte para una correcta aplicación de los plazos y la distinción de las dos figuras jurídicas previstas en el Código Sustantivo. Del mismo modo se justifica en la medida que se utilizan procedimientos, técnicas, estrategias de investigación que conllevan a la búsqueda de recolección de datos, sistematización y la utilización de instrumentos estadísticos para probar las hipótesis planteadas.

La utilización de esta metodología permite, por un lado, dar a conocer la confiabilidad de los instrumentos utilizados y así mismo sirve como modelo para otros trabajos de investigación referidos a similares temáticas.

La presente investigación se justifica porque existe la necesidad de dar a conocer a los operadores del derecho en general, las precisiones que debe contener la regulación normativa respecto a la causal de abandono de menor por seis meses y si amerita un pronunciamiento judicial de dicha causal para iniciar un nuevo proceso sobre la pérdida de la patria potestad.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación:

El acto de la concepción es el acto biológico, que produce efectos legales que se van a establecer de manera plena, con la determinación de la filiación. Es por ello que procreación y filiación involucran elementos fundamentales dentro del Derecho de Familia: el primero es generador de la familia, al constituir un medio de realización natural, y siendo el núcleo fundamental de la sociedad, tiene como uno de sus fines el cuidar la persona y los bienes de los hijos, lo que se cumple mediante el ejercicio de la institución de la Patria Potestad, donde los padres ejercen su autoridad.

El predominante aspecto moral de las instituciones del Derecho de Familia, se manifiesta de modo muy acusado en la Patria Potestad, donde una vez constatada legalmente, produce para los padres numerosos deberes que tienden a la protección de los hijos mientras dura su minoría de edad; deberes que afectan a la persona y al patrimonio del menor, los mismos que no podrían cumplirse eficazmente sin otorgar amplias facultades a los padres sobre sus hijos menores para el cumplimiento de los deberes que la paternidad les impone.

Así, la Patria Potestad es una función tuitiva sobre el menor, donde los padres lo cuidan, educan, defienden y tienen en su compañía a su descendencia, que es una obligación propia, innata y connatural en el ser humano.

La Patria Potestad, tal como se la conoce hoy, es el resultado de un prolongado proceso de evolución; Así en Roma, la Patria Potestad era el poder ejercido por el *pater familias* sobre las personas libres que constituían su familia; Era "señor de todos" y tenía una fuente de poder absoluto dentro de la estructura familiar. La potestad paternal significó un derecho riguroso y absoluto del jefe de familia, que tenían sobre la persona que constituía su familia y bienes de sus hijos.

La Patria Potestad, era una facultad, un poder, en favor del padre y revestía un carácter despótico, el *pater familias* tenía sobre sus hijos el poder de vida y muerte; en él recaía la facultad de juzgarlos y condenarlos *enjudiciaprivata*.

En el Derecho Medieval, la patria potestad, implicaba poderes absolutos del padre, ya que permitía el alquiler de los hijos, hasta su venta en casos extremos. La iglesia tuvo influjo en la atenuación de este sistema, entendiéndola desde el ángulo de los intereses del hijo.

En el Derecho Consuetudinario Francés varió el carácter absoluto de la Patria Potestad y fue con la Revolución Francesa que se reestructuró esta institución, suprimiéndose muchos de los poderes del padre, incluso la institución del usufructo legal. Restructuración, que se aligeró con la humanización del derecho positivo, la consagración de la teoría de la defensa de la persona, la liberalización de las relaciones familiares y el ejercicio del poder tuitivo del Estado en protección de la familia.

La legislación comparada, ha evolucionado notablemente en materia de patria potestad, concentrando y atribuyendo en un primer momento poderes sólo al padre, luego otorgando poderes subordinados a la madre, y finalmente establecer la igualdad del

“derecho-deber”, entre los padres, generando la creación de relaciones jurídicas equilibradas en el Derecho de Familia, en las que surgen las facultades recíprocas entre las partes intervinientes.

Su denominación nos remite al derecho romano, viniendo del latín “*patria potestas*” o “*potestad del pater familias*”. Hoy se emplean de manera indistinta los términos: patria potestad, autoridad paterna, autoridad paternal o relación parental, deberes y derechos paternos filiales. Se le denomina también “poder de protección” o “patrio deber” en el sentido que es instituida en beneficio de los hijos y no de los padres. Pero, la denominación más acorde es la de “autoridad de los padres o responsabilidad parental” (Eduardo Zannoni, 1998, p. 680), la que traduce con más precisión las transformaciones que ha experimentado la familia en estos últimos tiempos.

Debe entenderse, que tal como señala Jiménez Sanjinés (2002):

“la patria potestad dejó de ser “patria”, pues ya no es exclusiva del padre, sino ahora es compartida con la madre; no es “potestad”, pues no otorga poder sino que se manifiesta por una serie de facultades de quien la ejerce, en razón directa de los deberes que deben cumplirse con los descendientes”.
(p. 358)

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN:

2.1.1. Tesis

Geovana Nataly Gutiérrez Guamán Gisel(2016.*En su trabajo de investigación titulada* “ La declaración judicial de privación de la patria potestad y su incidencia

frente al principio constitucional del desarrollo integral del menor, en la unidad judicial de la familia, mujer, niñez y adolescencia con sede en el cantón riobamba, realizada en la Universidad Nacional de Chomborazo- Ecuador. Para optar la obtención el título de abogada, Llego a las siguientes conclusiones respecto a la pérdida de la patria potestad:

- Durante la investigación se concluyó que la privación judicial de la patria potestad es una medida positiva y que además el acogimiento familiar es una solución adecuada ante tal privación, ya que se salvaguarda del peligro a los menores

2.1.2. Artículo:

Ana Miluska Mella Baldovino (2014).En su trabajo de investigación denominada “Pérdida y suspensión de la patria potestad”, nos dice el respecto sobre la perdida de la patria potestad:

La descrita falta de concordancia normativa, se ve reflejada en la redacción del artículo 470 del Código Civil que establece expresamente que: “La pérdida, privación, limitación o suspensión de la patria potestad no alteran los deberes de los padres con los hijos”. En tal sentido, una adecuada regulación sistemática y concordada sobre la materia, implicaría una necesaria modificación del artículo del 470 del Código Civil, cuyo texto debería ser en todo caso el siguiente: “La suspensión, extinción o pérdida de la patria potestad no alteran los deberes de los padres para con los hijos”. De igual forma sucede con la redacción del artículo 469 del Código Civil, cuyo texto normativo debería ser: “El efecto de la pérdida y la suspensión de la patria potestad se extenderá a los hijos nacidos después de que ha sido declarada”

2.2. BASES TEÓRICAS

2.2.1. LA FAMILIA:

Según el Dr. Alex Plácido (2007) no es posible dar un concepto preciso de familia, ya que existe un concepto de familia en *sentido amplio*, que significa el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo jurídico familiar, y en *sentido restringido* la familia comprende solo a las personas unidas por relación intersexual o la procreación, y por ultimo en *sentido intermedio* como el grupo social integrado por las personas que viven en un casa , bajo la autoridad del señor de ella.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU), centra su atención respecto a la definición de la familia, en el sentido que no se le puede atribuir una definición universalmente aplicable ya que al ser la familia una institución social es proclive a las influencias que en ella ejercen el tipo de sociedad y cultura donde se desarrolla, afirmando así que:

“La familia es una entidad universal (...); sin embargo las familias se manifiestan de muy diversas maneras y con distintas funciones. El concepto del papel de la familia varía según las sociedades y las culturas. No existe una imagen única ni puede existir una definición universalmente aplicable, es así que en lugar de referirnos a una familia, parece más adecuada hablar de familias, ya que sus formas varían de una región a otra y a través de los tiempos, con arreglos a los cambios sociales, políticos y económicos.” (ONU, 1994)

Asimismo, se conceptúa a la familia como un grupo institucional cuya característica principal es la integración dentro del grupo, considerando que esta permite que cada individuo que la compone se sitúe y logre realizarse en torno a sí mismo”. (Sambrizzi, 2008)

Finalmente, diversos autores señalan que la familia es una institución pre jurídica, integrada y permanente donde cada miembro ocupa un lugar, cumple una función dentro del sistema familiar y sobre todo lo importante en cuanto a los lazos que los une no necesariamente tienen que ser biológicos sino vínculos jurídicos que además son los garantizadores de la existencia de la familia.

2.2.1.1. Reconocimiento Constitucional de la Familia.

Como se podrá apreciar, recientemente ha habido modificaciones significativas sobre la protección de la familia que tiene rango constitucional, tal como lo establece el artículo 4° de la Constitución Política de 1993, en su primer párrafo, agregándose en el mismo artículo el principio de la promoción del matrimonio o Jus Connubi:

Artículo 4.-Protección a la familia

“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protege a la familia y promueven el matrimonio...”

Asimismo, en el artículo 6° de la Constitución, dispone que todos los hijos tienen iguales derechos y deberes y que está prohibida toda mención sobre el estado civil de los padres y sobre la naturaleza de la filiación en los registros civiles y en cualquier otro documento de identidad.

La simple lectura de los artículos 4 y 6 de la Constitución permite deducir que la familia está determinada por el cumplimiento de fines familiares, apreciado en la especial preocupación por los niños y adolescentes, la madre y el anciano, dando a entender que la familia se ocupa o ha de ocuparse de ellos. Dentro de los fines familiares debe considerarse el hecho de la generación humana y las consiguientes relaciones de paternidad, maternidad y filiación, a las que se refiere este último precepto. La noción constitucional de familia no alude, pues, a una simple unidad de convivencia más o menos estable, por muy basada en el afecto o el compromiso de mutua ayuda que pueda estarlo. No se refiere a simples relaciones de afecto o amistad y apoyo mutuo, aunque las implique como consecuencia natural de los vínculos de parentesco que le son propios y exclusivos. Todo intento de «ensanchar» lo familiar a vínculos no relacionados con el cumplimiento de fines familiares debe considerarse inconstitucional, incompatible con el deber de protección jurídica de la familia que impone el artículo 4, sin perjuicio de las extensiones analógicas a que luego aludiremos, que siempre habrán de mantener esta relación esencial, al menos con lo

que son las obligaciones subsiguientes a la generación. (*Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013*)

Todos los textos internacionales que, desde el artículo 16 de la Declaración Universal de 1948, proclaman que «la familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado», sitúan esta institución en relación intrínseca con el hecho capital de la generación de nuevas personas humanas¹⁴. De modo muy explícito, el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, del 19 de diciembre de 1966, afirma que «se debe conceder a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad, la más amplia protección y asistencia posibles, especialmente para su constitución, y mientras sea responsable del cuidado y la educación de los hijos a su cargo». Por su parte, el artículo 5 de la Convención sobre los Derechos del Niño, del 20 de noviembre de 1989, obliga a los Estados Partes a respetar: [...] las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada o de la comunidad, según la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño, de impartirle, en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente Convención. (*Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013*)

De este texto se desprende que, en principio, los padres con sus hijos constituyen la familia ordinaria, aunque los deberes sobre los menores puedan tener que ser ejercidos, si faltan los padres (o en otros supuestos análogos que las legislaciones contemplan, como su incapacidad) por la familia ampliada, que prolonga el núcleo familiar básico a través de los correspondientes vínculos de consanguinidad, dependientes a la postre de la generación, hacia otros ascendientes o descendientes y parientes colaterales. En cualquier caso, confirma de nuevo la esencial relación de la familia con la necesaria atención a los niños o menores integrados en ella por razón de la filiación que deriva de la generación. Por eso también el artículo 8 de la misma Convención incluye en la identidad que todo niño toda persona humana menor tiene derecho a ver respetadas y preservadas sus relaciones familiares, de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas. (*Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013*)

2.2.1.2. Reconocimiento Legal

Actualmente el Derecho de familia esta regulado por normas nacionales y supranacionales. En el primer caso, por la constitución Política, el Código Civil, el Código Civil, el Código de los Niños y Adolescentes y las leyes especiales que se han dado para proteger a la familia y a sus integrantes, y a nivel supranacional por los tratados a nivel universal y del sistema americano de protección de los derechos humanos suscritos por el Estado Peruano.

I. MARCO LEGAL:

a) El Código Civil

El Código Civil de 1894 fue promulgado durante la vigencia de la Constitución de 1979, recogiendo muchos de los avances que en materia familiar, incorporó esa Constitución, perfeccionando las figuras e instituciones del matrimonio. El libro III del Código Civil regula al “Derecho de la Familia” y en su artículo 233° dice:

“La regulación jurídica de la familia tiene por finalidad contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú”

b) El Código de los Niños y Adolescentes

A través del tiempo, se han dado muchas normas de protección a los menores. El primer Código de menores que tuvo el Perú fue promulgado el 2 de mayo de 1962 y estuvo vigente desde el 1 de julio de ese año, hasta el 27 de junio de 1993

Por la Ley N° 27337 se promulgó el nuevo “Código de los niños y Adolescentes”, que al entrar en vigencia el 8 de agosto de 2000, derogó al Código que rige actualmente.

c) Leyes especiales sobre familia

La ley N° 28542 “Ley de Fortalecimiento de la Familia”, tiene por objeto el de promover y fortalecer el desarrollo de la familia como fundamento de la sociedad y espacio fundamental para el desarrollo integral del ser humano, basándose en el respeto de los derechos fundamentales y las relaciones equitativas entre sus

miembros y velando especialmente por aquellas familias que se encuentran en situación de extrema pobreza o riesgo social (art 1°).

Otra norma importante respecto a la familia es la “Ley de Protección Frente a la violencia Familiar”, D.S 006-97-JUS y su reglamento el D.S. 002-98-JUS, que establecen la política del Estado y de la sociedad frente a la violencia familiar, así como las medidas de protección que correspondan.

II. NORMAS INTERNACIONALES:

a) La Declaración Universal de Derechos Humanos

El artículo 16, inciso 3: *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*

b) El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El artículo 23, incisos 1 y 2:

1. *La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.*
2. *Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tienen edad para ello*

c) El Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y culturales

En el tercer párrafo del artículo 10 se indica la necesidad de «adoptar medidas especiales de protección y asistencia a favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación».(Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013)

d) La convención sobre los Derechos del Niño, en su Quinto y sexto consideramos del preámbulo dice:

Convencidos de que familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad;

Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión.

Art. 5º: “Los Estados respetaran las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada de comunidad, según establezca la costumbre local, de los tutores u otras personas encargadas legalmente del niño e impartirle, en consonancia con la evolución de facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la presente convención”

e) Convención Americana de Derechos Humanos

El artículo 17 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece en su último apartado que *«la ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo»*. Por último, la Convención sobre los Derechos del Niño exhorta en su artículo 2 a *los Estados partes a respetar y garantizar a todos los niños los derechos enunciados en dicho instrumento sin distinción alguna, entre otras, derivada del nacimiento o cualquier condición de sus padres o representantes legales. (Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013)*

f) Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos:

El artículo 15, reconoce que *«toda persona tiene derecho a constituir familia, el que ejercerá de acuerdo con las disposiciones de la correspondiente legislación interna»*, apreciándose que el derecho a constituir familia está referido a la persona, con prescindencia de su sexo u orientación sexual. *(Alex Placido, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013)*

2.2.2. LA PATRIA POTESTAD:

2.2.2.1. Antecedentes:

El término de patria potestad nace del Derecho Romano, cuyo significado etimológico es el “*poder del padre*”, en donde el término “patria” alude a la figura paterna, mientras que “potestad” implica el poder, derecho o facultad ejercida por aquella figura paterna. (*Ana Miluska Mella Baldovino, “Pérdida y suspensión de la patria potestad”, 2014, pag.82*)

El Estado que atraviesa el ser humano durante la primera etapa de su vida, en que no se halla en aptitud de proveer a su propia subsistencia, ni de cautelar sus intereses, ni defender sus derechos, ni de formar su propia personalidad, explica y fundamenta la figura jurídica de la patria potestad. (*Hector Cornejo Chávez, 1987, p. 177*)

En la antigua Roma, la patria potestad era el poder ejercido de forma exclusiva, absoluta y omnipotente por el pater familia, respecto de sus hijos y en general de toda persona libre que conformaban su familia. Poder que era ejercido por el Jefe de familia, similar a las atribuciones o potestades que tenía el amo respecto de sus siervos o esclavos. Es decir, la patria potestad era el poder descomunal, arbitrario y despótico del padre, donde el pater familia estaba embestido de toda facultad omnipotente, legitimándolo para enajenar, arrendar e incluso disponer de la vida de sus propios hijos (*Ana Miluska Mella Baldovino, 2014, pag.82*)

Afortunadamente para el desarrollo integral de los menores y el fortalecimiento estructural de la sociedad, dicha institución jurídica de larga data histórica, fue evolucionando con el desarrollo del derecho a lo largo de la historia, siendo el derecho consuetudinario francés el que logró modificar el carácter absoluto y totalitario de la patria potestad, suprimiéndose con la Revolución Francesa y lo que conllevó al reconocimiento de los derechos naturales del hombre. Es así como la patria potestad no estuvo ajena a la humanización del derecho positivo, ni a la consagración de los derechos personalísimos (derecho a la vida, cuerpo, libertad, honor, intimidad, identidad, etc.), y al ejercicio de aquel poder tuitivo del Estado en cautela de núcleo básico de toda sociedad: La Familia, según se desprende del Capítulo II de nuestra Constitución Política, referido a los derechos sociales y económicos, y en especial de su artículo 4, en concordancia con lo previsto por el

artículo X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. En efecto, si bien en épocas muy remotas la patria potestad era concebida en función a la figura del denominado pater familia que circunscribía el poder absoluto y exclusivo del padre (solo de él) respecto de las personas libres que constituían su familia, lo cierto es que hoy por hoy dicha institución no obstante mantener su denominación por imperio de la costumbre y tradición jurídica, dista mucho de lo que su naturaleza jurídica entrañaba, siendo actualmente aquel cúmulo de derechos y deberes de carácter recíprocos entre padres e hijos. *(Ana Miluska Mella Baldovino, “Pérdida y suspensión de la patria potestad”, 2014, pag.82)*

2.2.2.2. Concepto de Patria Potestad

Es la institución del derecho de familia que comprende un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, tendientes a lograr el desarrollo integral de estos y a la realización de aquellos.” Como se advierte, este concepto pretende abarcar no sólo los derechos y deberes de los padres e hijos, sino también el fin que persigue la institución que son: la de los padres, que encuentran su realización a través del desarrollo de sus hijos, y la de los hijos, que al recibir apoyo, amparo, sustento, educación, protección y ejemplos de vida, posibilita su desarrollo integral y por tanto su incorporación al seno de la sociedad en condiciones óptimas. *(Aguilar Llanos, 2010)*

Es el conjunto de deberes y derechos que corresponden a los padres sobre las personas y los bienes de sus hijos para su protección y formación integral desde la concepción de estos y mientras sean menores de edad. *(Tomá & Pons, 2006)*

La patria potestad es aquella institución jurídica por cuya virtud los padres asumen por derecho la dirección y asistencia de sus hijos menores en la medida reclamada por éstos. *(Piug Peña, 1947, pag.392)*

La patria potestad es una institución natural que no necesita del Derecho positivo para actuarse; aunque no hubiera estado, habría patria potestad, porque el hijo viene al mundo necesitado de protección y porque, por impulsos naturales innegables, los padres se sienten obligados e inclinados a actuar, con esa potestad, al mismo tiempo y tuitiva y de mando; de mando para mejor actuar la protección del hijo. *(Serrano, citado por López Pérez 1982, pág.. 33)*

La patria potestad es el conjunto de derechos y deberes que corresponde a los padres sobre la persona y el patrimonio de cada uno de sus hijos no emancipados, como medio de realizar la función que les incumbe de proteger y educar a los padres. *(Castán Vázquez, 1960, pag.9-10)*

2.2.2.3. Características de la patria potestad

- a) Es irrenunciable:** Ya que las normas que regulan a la patria potestad son de orden público. Esta categoría legal hace que no se pueda renunciar a la patria potestad. Por tanto se considera nulo, cualquier renuncia a la patria potestad contenida en convenciones de los padres o del menor con un tercero. *(Hinostroza Mínguez, 1997).*

La patria potestad concebida íntegramente, no admite renuncia. Puede, en ciertos casos, modificarse en su ejercicio, pero siempre con intervención de funcionario competente del Estado, previo conocimiento de causa y con la finalidad de proteger los intereses del hijo de familia. *(Suarez Franco, 1999, pág. 172-173)*

- b) Es imprescriptible:** Ello quiere decir, que no puede obrar con respecto a ella ninguna forma de prescripción: no con respecto a padre o madre que se abstiene del ejercicio de los derechos derivados de ella, porque la prescripción es una institución jurídica aplicable a los derechos personales y a los reales, mas no a los familiares, no con relación a quien alega la adquisición de los derechos derivados de la patria potestad, por cuanto ellos son de carácter personalísimo que la ley asigna con exclusividad a los padres. *(Suarez Franco, 1999, pág. 172-173)*

Porque toda pretensión que se derive de una relación jurídico-familiar propia de la patria potestad no termina por prescripción. El artículo 1994° inciso 4- del C.C. señala precisamente que se suspende la prescripción entre los menores y sus padres durante la patria potestad. *(Hinostroza Mínguez, 1997).*

- c) **Es intransmisible:** La naturaleza de los derechos que constituyen la patria potestad la convierten en intransferible. *(Suarez Franco, 1999, pág. 172-173)*
- d) **Su ejercicio corresponde a los padres:** Por definición, la patria potestad les corresponde exclusivamente a los padres, o a uno de ellos. Su naturaleza misma la hace intransferible a otras personas. *(Suarez Franco, 1999, pág. 172-173)*
- e) **Es temporal:** El ejercicio de la patria potestad está sometido, en cuanto al término de duración, en primer lugar a la mayoría de edad del hijo, luego a la vida del padre y de la madre, a la emancipación del hijo, y por último, a una decisión judicial. *(Suarez Franco, 1999, pág. 172-173)*

2.2.2.4.Reconocimiento de la Patria Potestad en el Código civil y en el Código de Niños y Adolescentes

El Código regula la figura de la patria potestad en sus artículos 418° hasta el artículo 471° (*Ejercicio, contenido y terminación de la Patria Potestad*); asimismo es regulado en el Código de Niños y Adolescentes en los artículos 74° al 78° (*Deberes y derechos de los padres, suspensión de la patria Potestad, vigencia de la patria potestad, extinción de la Patria Potestad, Restitución, petición de suspensión o pérdida de la patria potestad, Facultad del Juez*).

2.2.2.5.Ejercicio de la Patria Potestad de hijos matrimoniales

El artículo 419° establece que la patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre durante el matrimonio, correspondiendo a ambos la representación legal del hijo y en caso de disenso, resuelve el Juez de familia conforme al proceso sumarísimo. *(La rosa Regalado, Aldo, Manual Derecho de Familia , 2014)*

Pero, como dice el Dr. Cornejo Chávez, la tesis del ejercicio conjunto teóricamente intachable, y conforme al principio jurídico del varón y la mujer, puede tropezar en la práctica con dificultades insalvables. Por este modo, el artículo 419° prescribe que en caso de disenso debe resolver el Juez de Familia, a diferencia del Código de 1936 que en su artículo 391° establecía la opinión del padre.

Cuando el matrimonio ha sido disuelto o invalido, por declaración judicial, que comprende la separación de cuerpos, divorcio o la nulidad y anulabilidad, la norma es estar a lo resuelto por el Juez en la sentencia según el régimen de familia que se establezca. Al respecto el artículo 420° dice que en caso de separación de cuerpos, de divorcio o de invalidación del matrimonio, la patria potestad se ejerce por el cónyuge a quien se confían los hijos. El otro queda, mientras tanto, suspendido en su ejercicio. Respecto la patria potestad del hijo adoptivo, como éste adquiere la calidad de hijo adoptantes se aplican las reglas señaladas anteriormente, con las limitaciones que se deriven de la forma que haya tomado la adopción. (*La rosa Regalado, Aldo, Manual Derecho de Familia , 2014*)

2.2.2.6. Ejercicio de la Patria Potestad de hijos extramatrimoniales

El contenido de la patria potestad de los hijos matrimoniales y de los extramatrimoniales es el mismo. Sin embargo, el ejercicio de la patria potestad de estos últimos se hace más complejos, debido a una serie de circunstancias, como la ausencia del vínculo jurídico entre los padres, la falta de convivencia de ellos, la falta de reconocimiento por parte de uno de ellos o de ambos, etc. (*La rosa Regalado, Aldo, Manual Derecho de Familia , 2014*)

De manera que el ejercicio de la patria potestad de los hijos extramatrimoniales presenta varias modalidades, según la forma del establecimiento de la filiación extramatrimonial, por el reconocimiento voluntario de los padres o mediante declaración judicial de la paternidad o de la maternidad, pero sobre la base de que corresponde ejercer la patria potestad solo al padre que reconoció voluntariamente. (*La rosa Regalado, Aldo, Manual Derecho de Familia, 2014*)

Las reglas señaladas en el artículo 421°:

- a) La patria potestad sobre los hijos extramatrimoniales se ejerce por el padre o por la madre que los ha reconocido (art.421, primer párrafo, del Código Civil)
- b) Si ambos padres han reconocido al hijo extramatrimonial, el Juez de menores (Juez de familia) determina a quien corresponde la patria potestad, a tendiendo a las siguientes circunstancias (art. 421. C.C)
 - *Edad del hijo extramatrimonial*
 - *Sexo del hijo extramatrimonial*

- *La circunstancia de vivir juntos o separados los padres*
 - *Los interés del menor(hijo extramatrimonial en todo caso) (Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de ,2011, pag.349)*
- c) En su última parte, el artículo 421° establece que las normas contenidas en este artículo son de aplicación respecto de la madre aunque sea menor de edad. No obstante, el juez puede confiar a un curador la guarda de la persona o de los bienes del hijo, si así lo exige el interés de éste, cuando el padre no tenga la patria potestad. (*La rosa Regalado, Aldo, Manual Derecho de Familia , 2014)*

2.2.2.7.DEBERES Y DERECHOS DEL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD.

La patria potestad origina relaciones entre el padre y el hijo. A uno y a otro le acuerda derechos y le impone obligaciones. Prácticamente, el derecho de uno es la obligación del otro. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”. 2011)*

A. ELEMENTO PERSONAL:

El elemento personal de la patria potestad está integrado por la presencia de padres e hijos menores de edad.

a) Deberes y Derechos de los padres.

El ejercicio de la patria potestad supone el ejercicio de deberes y derechos correlativos, es decir, de los padres a sus hijos y viceversa. (*Zavaleta Carruitero, 2002)*

Según el artículo 423° del Código Civil, son deberes y derechos de los padres que ejercen la patria potestad:

- Proveer el sostenimiento y educación de los hijos
- Dirigir el proceso educativo de los hijos y su capacitación para el trabajo conforme a su vocación y aptitudes.
- Corregir moderadamente a los hijos y, cuando esto no bastare, recurrir a la autoridad judicial solicitando su internamiento en un establecimiento dedicado a la reeducación de menores.

- Aprovechar de los servicios de sus hijos, a tendiendo a su edad y condición y sin perjudicar su educación
- Tener a los hijos en su compañía y recogerlos del lugar donde estuviese sin su permiso, recurriendo a la autoridad si es necesario
- Representar a lo hijos en los actos de la vida civil
- Administrar los bienes de los hijos
- *Usufructuar los bienes de sus hijos.*

Asimismo el artículo 424° del Código Civil señala los deberes y derechos que genera la patria potestad, y que debe tenerse presente para que subsista la obligación de proveer al sostenimiento. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, "Manual de Derecho de Familia". 2011*)

- De los hijos e hijas solteros mayores de dieciocho años que estén siguiendo con éxito estudios de una profesión u oficio hasta los 28 años de edad.
- De los hijos e hijas solteros que no se encuentren en aptitud de atender a su subsistencia por causas de incapacidad física o mental debidamente comprobadas.

1. Deber.

Así por ejemplo, los padres tienen la obligación de alimentar a sus hijos: los padres tienen el compromiso de procurar el desarrollo integral de sus hijos, etc. En cuanto a la: (*Zavaleta Carruitero, 2002*)

a. Alimentación.

El art. 472 del Código Civil y el art. 92 Código de Niños y Adolescentes (Ley N°27337) consideran como alimentos al: sustento, la habitación, el vestido, la educación, la asistencia médica y recreación del niño y adolescente. También se considera alimentos los gastos de embarazo de la madre desde la concepción hasta la etapa de post parto. (*Zavaleta Carruitero, 2002*)

Los alimentos se regulan de acuerdo a las necesidades de los alimentistas y posibilidades del obligado.

b. Educación.

La educación es un proceso integral que inicia en el hogar, continua en la escuela y termina en la vida de relación social. El hogar es donde se moldea el carácter de los hijos, donde se procura su desarrollo psicofísico, forma su personalidad y le suministra la cultura a la medida de sus posibilidades, labor que complementa y perfecciona la escuela.

La educación no sólo se reduce a la transmisión de conocimientos, sino a la formación de la persona dentro de los principios morales, familiares, sociales, cívicos, etc.

c. Protección.

Sólo al lado de los padres, los hijos pueden gozar del amparo familiar, por eso la ley permite y autoriza a ellos recoger a los hijos del lugar donde se encuentran sin su consentimiento. Junto a los padres los hijos gozan de la seguridad en todo sentido.

2. Derecho:

El ejercicio de la patria potestad supone el ejercicio de los siguientes derechos:

a. Tenencia de los hijos:

Entonces la figura de la tenencia es la facultad que tienen los padres en caso estén separados de hecho de determinar con cuál de los dos se ha de quedar el hijo. A falta de acuerdo entre ellos, la tenencia será determinada por el juez, quién tomará en cuenta lo más beneficioso para el hijo, así como su parecer (art. 81 y CNA). Así el hijo convivirá con uno de los padres, en tanto que el otro tendrá derecho a un régimen de visitas que podrá ser decretado de oficio por el juez si se acredita el cumplimiento de la obligación alimentaria tomando en cuenta el interés superior del niño. (*Zavaleta Carruitero, 2002*)

b. Representación.

Explica al respecto que: “la minoría de edad implica de por sí la falta de capacidad para realizar actos jurídicos válidos de allí que estos deban ser realizados por los padres en nombre de sus hijos.”

La patria potestad tiene como atributo principal, que los padres en su calidad de titulares, reemplacen al hijo en los actos que no puedan realizar. Sin embargo, en casos de que la ley señala expresamente, los hijos menores de edad, están facultados a ejercer actos jurídicos de forma personal y directa sin la intervención de sus padres. Esto no significa que los hijos menores de edad adquieran una capacidad plena sino que existen actos específicamente delimitados en la ley.

La representación de los hijos es una de tipo legal, en el sentido que es la ley la que faculta y posibilita a los padres a ejercer los actos propios de la actividad jurídica y social de sus hijos. *(Zavaleta Carruitero, 2002)*

B. ELEMENTO PATRIMONIAL.

La patria potestad atribuye a los padres no sólo el deber de cuidar la persona sino también los bienes de sus hijos, en caso de que los menores cuenten con patrimonio propio; ya que estos por la misma razón de su incapacidad requieren de otras personas que cuiden ese patrimonio, las cuales están referidos a la administración, el usufructo y la disposición que se detallan a continuación: *(Aguilar Llanos, 2010)*.

1. Administración.

Por lo general la administración incumbe a los padres, constituyendo uno de los efectos patrimoniales de la patria potestad. Así se infiere que el padre, o en su defecto la madre, son los administradores legales de los bienes de los hijos que estén bajo su patria potestad *(Castan Vásquez, 1960)*

Cabe señalar, que dentro del concepto de administración, no se encuentra el gravamen ni la disposición de los bienes. Es el padre administrador de los bienes de sus hijos quien debe cuidar de esos bienes, cumplir con las obligaciones propias que entrañen el mantenimiento del bien. Realizar actividades como: hacer declaraciones juradas cuando sean necesarias, pagar los tributos, cobrar los arriendos, iniciar los juicios de desalojo, si fuere el caso, los juicios de cobro de arriendo; y obligaciones como la de inventariar los bienes y deudas que constituyen el patrimonio del

menor; así mismo, constituir garantías por las resultas de su gestión, y rendir periódicamente cuentas de su administración. Sin embargo, el legislador no ha impuesto al padre la obligación de hacer inventario, por tratarse de una relación tan próxima y directa como es la de los padres e hijos, salvo el caso donde el padre o la madre que ejerzan con exclusividad la patria potestad y desea contraer matrimonio, figura que está contemplada en el artículo 441 del Código Civil, norma previsor a fin de evitar que casándose el padre o madre, su nueva familia tenga o adquiera bienes que puedan fácilmente confundirse con los bienes de su hijo que está bajo su patria potestad. (*Zavaleta Carruitero, 2002*)

2. Usufructo.

“La patria potestad concede a los padres el derecho de usufructo legal respecto de los frutos que generan los bienes de los menores sujetos a la autoridad paterna. (Aguilar Llanos, 2010).

El usufructo legal comprende todos los bienes del menor con excepción de las categorías siguientes: 1) bienes adquiridos por el hijo con ocasión o por ejercicio de malicia, oficio, empleo, profesión, arte, o de otro modo, separadamente, con su propio trabajo; 2) los bienes dejados o donados al hijo para emprender una carrera, un arte o una profesión, o con la condición explícita de que el progenitor no tenga usufructo de ellos; 3) los bienes provenientes de herencias, legados o donaciones, aceptados en interés del hijo contra la voluntad del progenitor. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”. 2011*)

La ley peruana, a través del Código de los Niños y Adolescentes, en su artículo 64 inciso h, refiere, como atributo de la patria potestad, administrar y usufructuar sus bienes, cuando los tuvieren, y, tratándose de productos, se estará a lo dispuesto en el artículo 1004 del Código Civil. Este artículo refiere que cuando el usufructo legal recae sobre productos (provechos no renovables que se extraen de un bien, ejemplo, los minerales, el petróleo), entonces los padres deberán restituir la mitad de los ingresos netos obtenidos, lo que significa que el usufructo legal recae sobre el 50 por ciento del producto.

El usufructo ordinario difiere del legal; el primero es un derecho real que recae sobre cuerpo cierto, al tiempo que el último es una facultad asignada a los padres, cuando ejercen la patria potestad, sobre una universalidad de bienes.

3. Disposición.

(Peralta Andía, 2002) Indica que: además de las facultades de administración y usufructo, “los padres tienen potestades dispositivas, los que indudablemente están rodeados de ciertas garantías.” Sobre estas facultades dispositivas de los padres la doctrina contempla tres orientaciones. Estas son:

- Positiva.- Sustenta que los padres pueden realizar actos dispositivos sin restricción alguna sobre los bienes de sus hijos.

- Negativa.- Expresa, que los padres no pueden realizar actos de disposición de los bienes de sus hijos bajo ninguna circunstancia.

- Mixta.- Estima la posibilidad dispositiva de los padres sólo por razones justificadas y bajo ciertas garantías, establecidas por la propia ley.

Nuestro actual Código se encuadra dentro de ésta última cuando prescribe que los padres no pueden enajenar ni grabar los bienes de sus hijos, ni contraer en nombre de ellos obligaciones que excedan de los límites de la administración, salvo por causas justificadas de necesidad o utilidad y previa autorización judicial.

- Límites a la administración paterna.

Se establecen los límites a la administración paterna mediante normas que establece nuestra legislación peruana, con la finalidad de que no quede al libre arbitrio de los padres la facultad de manejar el dinero según su criterio, sino que normativamente se les orienta en que invertirlo y como cuidarlo. Es así que en el art. 453 del Código Civil se establece que el dinero del menor, cualquiera fuera su procedencia, será invertido en predios y cédulas hipotecarias, y que para hacer otras inversiones los padres necesitan autorización judicial, y que, mientras no se invierta el dinero en lo ya señalado, deberá ser colocado en condiciones apropiadas en instituciones de

crédito y a nombre del menor, y que dicho dinero no puede ser retirado sino con autorización judicial.

De acuerdo a lo normado en el art.447 del Código Civil, los padres no pueden enajenar ni gravar los bienes de los hijos, ni contraer en nombre de ellos obligaciones que excedan de los límites de la administración, salvo por causas justificadas de necesidad o utilidad y previa autorización judicial. El Juez puede disponer, en su caso, que la venta se haga previa tasación y en pública subasta, cuando lo requieran los intereses del hijo. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, "Manual de Derecho de Familia". 2011*)

Por otro lado, el artículo 459 del Código Civil señala que, si es posible, que los padres consulten al menor que tenga más de 16 años los actos importantes de la administración. Se entiende que tal menor cuenta con discernimiento y por lo tanto ya se encuentra en capacidad de conocer qué es lo que le conviene y que no. "Sin embargo, la misma norma deja al padre o madre esta potestad, entendiéndose como tal y no como un deber que ineludiblemente debe cumplir el administrador." (Aguilar Llanos, 2010).

Los padres necesitan también autorización judicial para practicar, en nombre del menor, los siguientes actos (previstos en el art.448 del C.C):

- 1) Arrendar sus bienes por más de tres años.
- 2) Hacer partición extrajudicial.
- 3) Transigir, estipular cláusulas compromisorias o sometimiento a arbitraje.
- 4) Renunciar herencia, legados o donaciones.
- 5) Celebrar contrato de sociedad o continuar en la establecida.
- 6) Liquidar la empresa que forme parte de su patrimonio.
- 7) Dar o tomar dinero en préstamo.
- 8) Edificar, excediéndose de las necesidades de la administración.
- 9) Aceptar donaciones, legados o herencias voluntarias con cargas.

10) Convenir en la demanda.

2.2.2.8.Derecho y obligaciones del menor sujeto a Patria Potestad:

(Hinostrza Mínguez, 1997) Realiza un listado donde explica acerca de los derechos de los hijos sujetos a la patria potestad, que a continuación se detalla:

- 1) En principio, tienen el derecho de que sus padres cuiden de su persona y de sus bienes. Ello se desprende de lo señalado en el artículo 418 del CC referido a la definición de la patria potestad. Cabe señalar que los hijos tienen el derecho de conservar las relaciones personales con el padre o madre que no ejerza la patria potestad.
- 2) Tienen derecho los hijos a los intereses legales del saldo que resulta en contra de los padres que administraron bienes de los primeros, computables 30 días después de terminada la patria potestad. (art. 430 del C.C)
- 3) Pueden disfrutar de los bienes exceptuados del usufructo legal tales como: los bienes que hayan sido donados o dejados en testamento con la condición de que el usufructo no corresponda a los padres; los referidos bienes sujetos a la condición de que frutos sean invertidos en un fin cierto y determinado; los bienes que adquieran por su trabajo, profesión o industria (siempre que cuenten con el consentimiento de los padres); las sumas de dinero depositadas por terceros en cuentas de ahorros; etc.
- 4) Les corresponde los beneficios que generen las empresas sujetas al usufructo legal por parte de los padres, en caso de tener ellas pérdidas. Gozarán de tales beneficios hasta que sean compensadas las pérdidas (art. 438 del C.C)
- 5) El menor de 16 años tiene derecho a ser oído por el juez en los casos en que los padres necesiten autorización judicial para disponer de los bienes del menor o para celebrar ciertos actos como arrendar sus bienes, hacer partición judicial, transigir, etc(art. 447 y 448 del C.C).
- 6) Tienen derecho a que el dinero producto de sus bienes sujetos a la administración de los padres sea depositado a su nombre en instituciones de crédito.
- 7) Están facultados para aceptar donaciones, legados, herencias voluntarias, a condición de que tengan discernimiento el menor y que los actos descritos no estén sujetos a carga alguna, es decir, que sean puros y simples (art.455 del C.C)

- 8) Pueden ejercer derechos estrictamente personales.
- 9) Pueden celebrar contratos en relación a la necesidades ordinarias de su vida diaria, siempre que no estén privados de discernimiento (art. 1358 del C.C)
- 10) Puede el menor de 16 años de edad cumplidos contraer obligaciones o renunciar derechos, si los padres que ejercen la patria potestad dan su autorización o lo ratifican una vez contraída la obligación o renunciado el derecho (art. 456 del C.C)
- 11) Tiene derecho el menor a dedicarse a un trabajo, ocupación, industria u oficio, siempre que sea capaz de discernimiento y cuente con la autorización de sus padres.
- 12) Tienen derecho los menores de más de 16 años de edad a que se les consulte los actos importantes de la administración en la medida de lo posible (art. 459 del C.C)
- 13) Pueden solicitar autorización judicial a efecto de vivir separados del padre o de la madre que hubiese contraído matrimonio, siempre que obedezca el pedido a causas graves. En este caso, se les pondrá bajo el cuidado de otra persona.

Según el artículo 454 del Código Civil, los hijos están obligados a respetar, obedecer y honrar a sus padres.

El autor (Cornejo Chávez, 1996) explica que “la generalidad de esta fórmula se debe, como es fácilmente comprensible, a la imposibilidad de enumerar, siquiera enunciativamente, las múltiples obligaciones, más o menos importantes o minúsculas, que los hijos menores deben de cumplir respecto a sus padres en la vida cotidiana (...)”, que tiene su justificación no sólo desde el punto de vista natural y respetuosa subordinación en que los hijos menores han de hallarse respecto a sus padres, sino para que pueda cumplir su objeto la función formadora o educativa que incumbe a los padres y que no podría ser cabalmente cumplida si los hijos no obedecieran, respetaran y honraran a sus padres.

2.2.2.9.Tenencia:

Desde el punto de vista jurídico la tenencia es la situación por la cual un menor se encuentra en poder de uno de los padres o guardadores. Es uno de los derechos que tienen los padres de tener a sus hijos en su compañía. (*Chunga Lamonja, 2001, pag.350*)

El artículo 81° segundo párrafo del Código de niños y Adolescentes, reconoce a esta institución, dotando a los padres de la posibilidad de elegir entre la custodia exclusiva y la compartida a través de un acuerdo, tal convenio encontraría asidero, sino en la flexibilidad de las normas del Código de Niños y Adolescentes, en el inciso 3 del artículo 9° de la CONVENCIÓN sobre Derechos del Niño, suscrita ya probada por el Perú, dispositivo según el cual, los niños que estén separados de uno o ambos padres tienen derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con sus progenitores de modo regular, salvo que ello sea contrario a su interés superior. *(Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”. 2011)*

La tenencia de niños y adolescentes (cuyo trámite corresponde al proceso único: art.160 inciso b) y 161 del Código de Niños y Adolescentes se encuentra regulada en el Capítulo II (Tenencia del niño y del adolescente) del Título I (La familia y los adultos responsables de los niños y adolescentes) del libro Tercero (Instituciones familiares) del Código de los Niños y Adolescentes (Ley N°27337), en los artículos 81 al 87. *(Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”. 2011)*

- a) **Juez competente:** El Juez de familia es el órgano jurisdiccional competente para conocer del proceso de tenencia de niños y adolescente, ello se colige de la lectura de los artículos 133°, 137 inciso a), y 160 inciso b) del Código de Niños y Adolescentes.
- b) **Legitimidad en el proceso de tenencia de niños y adolescentes:** En el proceso de tenencia de niños y adolescentes cuenta con legitimación activa el padre o madre que no tenga consigo al menor. Es de destacar que el progenitor que sea mayor de catorce años se encuentra autorizado para demandar y se parte del proceso de tenencia referido a su hijo. Por otro lado, no podemos dejar de mencionar que el progenitor que ha sido demandado por alimentos no puede iniciar un proceso posterior de tenencia, salvo causa debidamente justificada. *(Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”. 2011)*
- c) **Resolución del Juez sobre la tenencia del menor:** Conforme a lo dispuesto por el 84° del Código de Niños Y Adolescente, en caso de no existir acuerdo

sobre la tenencia, en cualquiera de sus modalidades, el Juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente:

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

2.2.2.10. Régimen de visitas:

Como consecuencia de la residencia en diferentes domicilios de padres e hijos se debe establecer un régimen de visitas a los fines de proveer el contacto con el progenitor no conviviente. Se trata, al igual que la tenencia, de un derecho-deber que se traduce en la necesidad de mantener adecuada la comunicación entre padres e hijos. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, "Manual de Derecho de Familia". 2011*).

El objetivo que persigue todo régimen de visitas es estrechar las relaciones familiares y su establecimiento descansa en la necesidad de asegurar la solidaridad familiar y proteger los legítimos afectos que derivan de ese orden de relaciones. Por ello debe ser establecido de modo que contemple tanto el interés de los padres como el de los hijos menores, y aun cuando es al de estos últimos a los que hay que dar preeminencia, debe advertirse que el interés del menor, rectamente entendido, requiere de modo principalísimo que no se desnaturalice la relación con sus padres.

En cuanto a los caracteres de derecho a la visita (*Suarez Franco, 1999*) enuncia los siguientes:

- a) Es un derecho personal en cuanto se le confiere a la persona del padre o de la madre por ser tal.
- b) Es indelegable, lo que equivale a decir que no puede ejercerse a través de otra persona.

- c) Tiene como fin la interrelación natural entre el padre o la madre y el hijo, esto conduce a que si quien es titular al derecho de visita lo destina a actividades distintas a la de estar con su hijo, está haciendo un ejercicio indebido de tal derecho, si lo deposita en una guardería u otro establecimiento análogo, o lo manda a un lugar distante. Pero eso se opone a que comparta esparcimiento en parques, clubes o colonias de vacaciones.

2.2.3. PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD

La pérdida de la patria potestad se funda en una conducta paterna manifestadora de un grave incumplimiento o indebida satisfacción de los deberes integrantes de la patria potestad, que por su entidad hace peligrar la finalidad de la institución. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, "Manual de Derecho de Familia". 2011*).

Dándole un enfoque jurídico al referido término y aplicándolo a la institución de la patria potestad advertimos que implica necesariamente la privación de los derechos inherentes a tal potestad tuitiva de los padres para con sus hijos (tales como bien lo es: recibir ayuda de sus hijos, atendiendo su edad y condición sin perjudicar su atención; administrar y usufructuar los bienes de sus hijos, cuando los tuviera; entre otros). Y digo solo derechos en tanto el no ejercicio de la patria potestad, por cualquiera que fuese su causa, no altera los deberes de carácter filial de los padres para con sus menores hijos, tal y como lo establece el artículo 470 del Código Civil al disponer expresamente que: "La pérdida, privación, limitación o suspensión de la patria potestad no alteran los derechos de los padres para con los hijos". (*Ana Miluska Mella Baldovino, "Pérdida y suspensión de la patria potestad", 2014, pag.82*

2.2.3.1. Causales.

El artículo 77 del Código de los Niños y Adolescentes, incluye estos supuestos precisados entre las causales de extinción o pérdida de la patria potestad, disponiendo que:

La patria potestad se extingue o pierde:

- a) Por muerte de los padres o del hijo. (Regulado en el inciso 1) del artículo 461 del Código Civil, referido a la extinción de la patria potestad).
- b) Porque el adolescente adquiere la mayoría de edad. (Regulado en el inciso 3) del artículo 461 del Código Civil, referido a la extinción de la patria potestad).
- c) Por declaración judicial de abandono. (Supuesto normativo previsto con algunas variantes en el artículo 462 del Código Civil, referido a la pérdida de la patria potestad).
- d) Por haber sido condenado por delito doloso cometido en agravio de sus hijos o en perjuicio de estos. (Supuesto normativo previsto con algunas variantes en el artículo 462 del Código Civil, referido a la pérdida de la patria potestad).
- e) Por reincidir en las causales señaladas en los incisos c), d),e) y f) del artículo 75(12). (Supuesto normativo previsto con algunas variantes en los incisos 1, 2 y 3 del artículo 463 del Código Civil, referido a la privación de la patria potestad) y
- f) Por cesar la incapacidad de hijo, conforme al artículo 46 del Código Civil. (Regulado en el inciso 2 del artículo 461 del Código Civil, referido a la extinción de la patria potestad).

2.2.4. SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

Por la suspensión, se paralizan o detienen los efectos jurídicos derivados de un determinado derecho. Es así como en el caso de la suspensión de la patria potestad, lo que se paraliza no solo los deberes (estos quedan incólumes) sino los derechos inherentes a dicha función tuitiva, conforme lo dispone el artículo 470 del Código Civil. Es decir, las atribuciones que como progenitor tienes derecho desde el nacimiento de tu hijo. (*Ana Miluska Mella Baldovino, "Pérdida y suspensión de la patria potestad", 2014, pag.82*)

La suspensión surge como una restricción al ejercicio de la patria potestad, generada por incumplimientos de los deberes inherentes a tal institución del Derecho de Familia; por afectar con ello los intereses del menor involucrado; y, por que se suscite alguna eventualidad que fácticamente impida su cabal ejercicio, sin que ello implique que los padres lesionen el interés del menor. Este último supuesto no requiere ser calificado ni evaluado por el Juez de Familia, operan automáticamente, tal como lo es en caso de la interdicción civil, ausencia judicialmente declarada de uno de los padres, lo que implica que el otro progenitor ejerza de forma exclusiva la patria potestad, salvo claro está lo previsto por el artículo 502

del citado código, referido al cuidado de la persona y bienes de un menor a cargo de una persona distinta a sus padres, denominado tutor. (*Ana Miluska Mella Baldovino, “Pérdida y suspensión de la patria potestad”, 2014, pag.82*)

El artículo 466 del Código Civil, regula lo relativo a las causales de suspensión de patria potestad, estableciendo expresamente que:

“La patria potestad se suspende:

1) *Por la interdicción del padre o de la madre originada en causal de naturaleza civil;*

En lo que respecta al inciso 1, debemos tener presente que en los casos de la interdicción civil del padre o de la madre (artículo 564 del Código Civil), al encontrarse privado del ejercicio de sus derechos civiles no resulta exigible el cumplimiento los deberes derivados de la patria potestad, quedando así no solo suspendido en el ejercicio de la patria potestad, sino que el ejercicio exclusivo de la misma es atribuido inexorablemente

al otro cónyuge o progenitor, salvo lo previsto por el artículo 502 del citado Código, referido al cuidado de la persona y bienes de un menor realizado por tutor.

2) *Por ausencia judicialmente declarada del padre o de la madre;*

ii) En lo que se refiere al inciso 2, debo precisar que esta ausencia judicialmente declarada del padre o de la madre se encuentra prevista de forma genérica en el precitado numeral 1 del artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Resulta claro que ante dicho escenario el ejercicio exclusivo de la patria potestad corresponderá también al otro progenitor, salvo lo previsto por el artículo 502 del citado Código.

3) *Cuando se compruebe que el padre o la madre se hallan impedidos de hecho para ejercerla; y,*

ii) En lo que se refiere al inciso 2, debo precisar que esta ausencia judicialmente declarada del padre o de la madre se encuentra prevista de forma genérica en el precitado numeral 1 del artículo 9 de la Convención sobre los Derechos del Niño. Resulta claro que ante dicho escenario el ejercicio exclusivo de la patria potestad corresponderá también al otro progenitor, salvo lo previsto por el artículo 502 del citado Código.

4) En el caso del artículo 340”.

iv) En lo referido al inciso 4) de las causales de suspensión, debo señalar que esta hace clara mención a los casos de separación de cuerpo o divorcio por causal; así como también a la invalidez del matrimonio y no los casos de separación convencional y divorcio ulterior.

Ahora bien, existen otros supuestos de suspensión de la patria potestad a lo ya referidos, a saber:

- a) En caso de separación de los cónyuges, surge otro supuesto de suspensión, cuando se le confía el ejercicio de la patria potestad a uno de los cónyuges, por sentencia que así lo establezca(16) Literal h) incorporado por el artículo 2 de la Ley N° 29194, publicada el 25/01/2008.en cuyo caso el otro cónyuge queda suspendido en el ejercicio de la patria potestad respecto de sus hijos, de conformidad con lo prevé el artículo 340 del Código Civil. De igual forma sucede en los caso de invalidación del matrimonio o disolución del vínculo matrimonial, según lo prevé el artículo 420 del citado Código, donde únicamente ejerce la patria potestad el cónyuge a quien se le confía el cuidado de los hijo, quedando el otro suspendido en su ejercicio. Cabe acotar que en los casos de separación convencional y divorcio ulterior, ninguno de los padres queda suspendido en el ejercicio de la patria potestad de conformidad con lo previsto por el artículo 77 del Código de los Niños y Adolescente.
- b) En los casos de hijos extramatrimoniales, la patria potestad es ejercida por el padre o la madre que los ha reconocido; siendo el caso que si ambos los hubieran reconocido, corresponderá al Juez de Familia a quien la ejercerá, tomando en consideración para ello la edad y sexo del menor, el contexto familiar y como resulta obvio e ineludible, el interés superior del niño, niña o adolescente involucrado, según lo prevé el artículo 421del Código Civil.
- c) Frente al divorcio o la invalidación del matrimonio, la patria potestad será confiada a uno de los cónyuges, quedando el otro suspendido en el ejercicio del mismo, según lo prevé el artículo 420 del Código Civil. En este caso, como ya lo he referido, subsiste los deberes derivados de la patria potestad.

2.2.5. RESTITUCIÓN DE LA PATRIA POTESTAD

Los padres a los cuales se les ha privado de la patria potestad o limitado en su ejercicio, pueden pedir su restitución cuando cesen las causas que la determinaron. La acción de restitución de la patria potestad solo puede intentarse transcurrido tres años de cumplida la sentencia correspondiente. El juez restituirá la patria potestad total o parcialmente, según convenga al interés del menor. Además, en los casos de pérdida de la patria potestad cuando desaparezcan los hechos que los motivaron; salvo la declaración de pérdida de la patria potestad por sentencia condenatoria por la comisión de delito doloso en agravio del hijo o en perjuicio del mismo. (*Gallegos Canales Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, "Manual de Derecho de Familia". 2011*).

Respecto a la restitución de la patria potestad en caso de pérdida, el Código Civil en el último párrafo del artículo 471, establece que los padres volverán a ejercerla cuando desaparezca los hechos que la motivaron; salvo en el caso que la pérdida de la patria potestad provenga por sentencia declaratoria por la comisión de delito doloso en agravio del hijo o en perjuicio del mismo. Cabe precisar que el artículo 78 del Código de los Niños y Adolescentes, referido a la restitución de la patria potestad solo regula la restitución para los casos de suspensión, mas no hace referencia alguna a los supuestos de pérdida regulados en el artículo 77. (*Ana Miluska Mella Baldovino, "Pérdida y suspensión de la patria potestad", 2014, pag.82*

2.3. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

1. **Interdicción:** Se entiende por interdicción a la prohibición absoluta o relativa decretada judicialmente en los casos previstos por ley, de realizar ciertos actos o de asumir determinada conducta referente a los casos de incapacidad. Es la ley quien contempla que se les nombre representantes legales para el ejercicio de sus derechos civiles, según las normas referentes a la Patria Potestad, Tutela y Curatela.
2. **La Convención sobre los Derechos del Niño:** Es un tratado internacional de las Naciones Unidas, firmado en 1989, a través del cual se enfatiza que los niños tienen los mismos derechos que los adultos, y se subrayan aquellos derechos que se

desprenden de su especial condición de seres humanos que, por no haber alcanzado el pleno desarrollo físico y mental, requieren de protección especial.

3. **Principio de Interés Superior del Niño:** Es la potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños y niñas, persiguiendo la evolución y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y el bienestar general del niño o niña. En otras palabras, hace referencia al bienestar de los niños y niñas, prevaleciendo sobre cualquier otra circunstancia paralela por la cual se tenga que decidir.
4. **Tenencia:** Es una institución que tiene por finalidad poner al menor bajo cuidado de uno de los padres al encontrarse estos separados de hecho, en atención a consideraciones que le sean más favorables al menor y en busca de bienestar esto es, teniendo como norte el interés superior del niño resultando claro que, en caso de negarse la tenencia a uno de los padres ella le corresponderá al otro.
5. **Tutela:** Institución por la cual se encomienda a una persona, tutor, la representación de los hijos menores de edad sin padres y de los incapaces. El art. 215° CC establece que el objeto de la tutela es la guarda y protección de la persona y sus bienes, o solamente de la persona o de los bienes de menores o incapacitados. Se hallan sujetos a tutela los menores no emancipados que no estén bajo patria potestad, los sujetos a patria potestad prorrogada al cesar ésta, si no procede la curatela, y los menores en situación de desamparo.

2.3. Formulación de Hipótesis:

2.3.1. Hipótesis General:

La pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible en la provincia de Huaura en el año 2016, por lo que los padres afectados por esta institución no tendrán derecho a la restitución de la patria potestad.

2.3.2. Hipótesis Específicas:

- a. La pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77^a del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor, por lo que para su aprobación debe

evaluarse adecuadamente cada uno de los fundamentos fácticos y jurídicos alegados en dicha acción.

- b. Para que opere la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor debe transcurrir el plazo de seis meses, según lo previsto en el artículo 462° del Código Civil

CAPITULO III

METODOLOGÍA

3.1. Diseño Metodológico

3.1.1. Tipo:

La investigación es mixta: Por un lado, es pura, porque cuestiona planteamientos teóricos y propone la modificación de un artículo; por otro lado, es aplicada, porque pretende resolver problemas de la realidad jurídica, teniendo como campo estudio La provincia de Huaura en el año 2016.

3.1.2. Nivel:

La investigación es Descriptiva Correlacional, porque tiene como finalidad establecer el grado de relación o asociación no causal existente entre dos o más variables.

3.1.3. Enfoque:

El enfoque es Cuantitativo-Cualitativo.

3.2. Población y muestra

3.2.1. Población

La población materia de estudio se circunscribe a las unidades de observación siguientes:

Personas:

➤ *Universo: 40 (magistrados y abogados que aplican el Código Civil y el Código de Los Niños y Adolescentes)*

02 magistrados 04 fiscales, 19 abogados particulares, 15 estudiantes del último ciclo de derecho y ciencias políticas, quienes por su especialización y estudio tienen conocimiento sobre el tema.

Documentos

➤ *Universo: 03 expedientes*

Expedientes que han tratado sobre pérdida de la patria potestad por declaración judicial de abandono de menor.

3.2.2. Muestra

La muestra se obtiene utilizando el método del tanteo, por lo que no consideramos la necesidad de utilizar fórmulas:

Personas

N: 30 personas (total de la población)

Error máximo aceptable:

04%

Porcentaje estimado de la muestra: 50%

Nivel deseado de confianza: 90%

Documentos

N: 03 expedientes (total de la población)

Error máximo aceptable: 06%

Porcentaje estimado de la muestra: 50%

Nivel deseado de confianza: 90%

3.3. Operacionalización de variables e indicadores:

VARIABLES	INDICADORES	INDICES	PREGUNTAS
	Patria potestad	Ejercicio de la patria potestad	¿Considera Ud. que la patria potestad debe ser ejercida sólo por los padres?

<p style="text-align: center;">LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD</p>	<p style="text-align: center;">Dualidad de procesos</p>	<p style="text-align: center;">Pérdida</p>	<p style="text-align: center;">¿Considera que la pérdida de la patria potestad, afecta al menor?</p> <p style="text-align: center;">¿Considera que la pérdida de la patria potestad, afecta a los padres?</p>
		<p style="text-align: center;">Extinción</p>	<p style="text-align: center;">¿Considera que las figuras jurídicas de extinción y pérdida constituyen la misma figura jurídica?</p>
		<p style="text-align: center;">Proceso judicial sobre pérdida de la patria potestad.</p>	<p style="text-align: center;">¿Según su criterio antes de iniciar un proceso de pérdida de la patria potestad, amerita obtener una declaración judicial</p>

<p style="text-align: center;">ABANDO NO DE HIJO MENOR</p>		<p style="text-align: center;">Determinaci ón del plazo</p> <p style="text-align: center;">Abandono</p>	<p>de abandono de menor?</p> <p>¿Según su criterio, cómo se debe determinar el plazo de abandono?</p> <p>¿Según su consideración ausentarse por seis meses implica abandono de menor?</p> <p>¿Ud. Considera pertinente que antes de la pérdida de la patria potestad se declare el abandono</p>
---	--	---	---

			<p>del menor en sede judicial?</p> <p>¿Según su consideración el trámite de dos procesos para obtener la pérdida de la patria potestad, puede perjudicar a menor?</p>
--	--	--	---

3.4. Técnica de Recolección de Datos

3.4.1. Técnicas a emplear

Observación no experimental, recopilación de datos y hechos presentes.

La observación es objetiva, directa e intencional.

La selección de datos es relevante y necesaria para comprobar las hipótesis.

3.4.2. Descripción de la Instrumentos:

- a) **Encuestas:** Este instrumento cuenta con un cuestionario de preguntas obtenida de la problemática, e indicadores identificados.
- b) **Análisis documental:** Esta técnica nos permite analizar diversos expedientes judiciales, análisis doctrinario de las diversas referencias bibliográficas, así como de la jurisprudencia existente.

- c) **Observación científica:** Que nos permitirá evaluar cómo evoluciona la problemática en la realidad fáctica.
- d) **Uso de Internet:** Al que recurriremos con la finalidad de obtener datos e información teórico-científica recientes con relación a la problemática descrita en esta investigación.

3.5. Técnicas para el Procesamiento de la Información

El procesamiento de datos se realizó teniendo en cuenta:

- **Método del tanteo;** el que se utiliza principalmente para muestras sencillas y poco complejas; en esta investigación se toma en cuenta un reducido número de personas, procediendo al balance de datos sin contratiempos.
- **Observación- cuestionario;** el que se utiliza para extraer los datos de las encuestas.
- **Tabulación y distribución de frecuencias;** el que se utiliza a través del ingreso de los datos obtenidos en tablas de porcentajes y frecuencias.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Presentación de cuadros, gráficos e interpretaciones.

4.1.1. Tablas

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N° 1		
1. ¿Actualmente el secreto de las comunicaciones se encuentra protegidos por normas jurídicas positivas?	Frecuencia	Porcentaje
SI	25	83.33%
NO	05	16.67%
TOTAL	30	100.00%

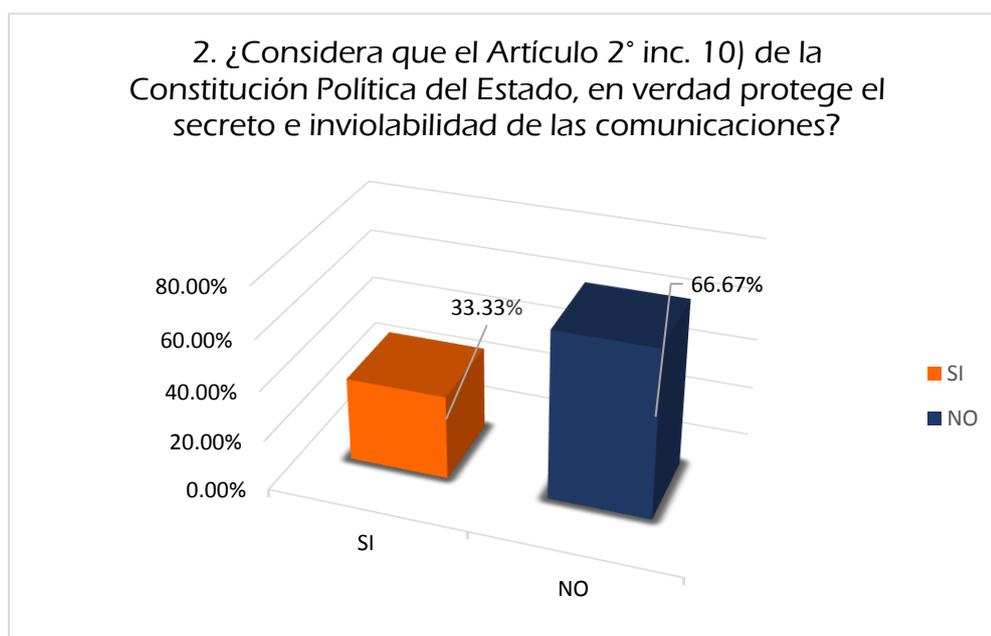
Para efectos de mejor apreciación y comparación se presenta la siguiente figura:



De la figura 01, que representa a la siguiente pregunta ¿Actualmente el secreto de las comunicaciones se encuentra protegidos por normas jurídicas positivas? Indicaron: un 83.33% el secreto a las comunicaciones, si se encuentran protegidas por normas jurídicas y un 16.67% señalaron que no se encuentra protegido.

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N° 2		
2. ¿Considera que el Artículo 2° inc. 10) de la Constitución Política del Estado, en verdad protege el secreto e inviolabilidad de las comunicaciones?	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	33.33%
NO	20	66.67%
TOTAL	30	100%

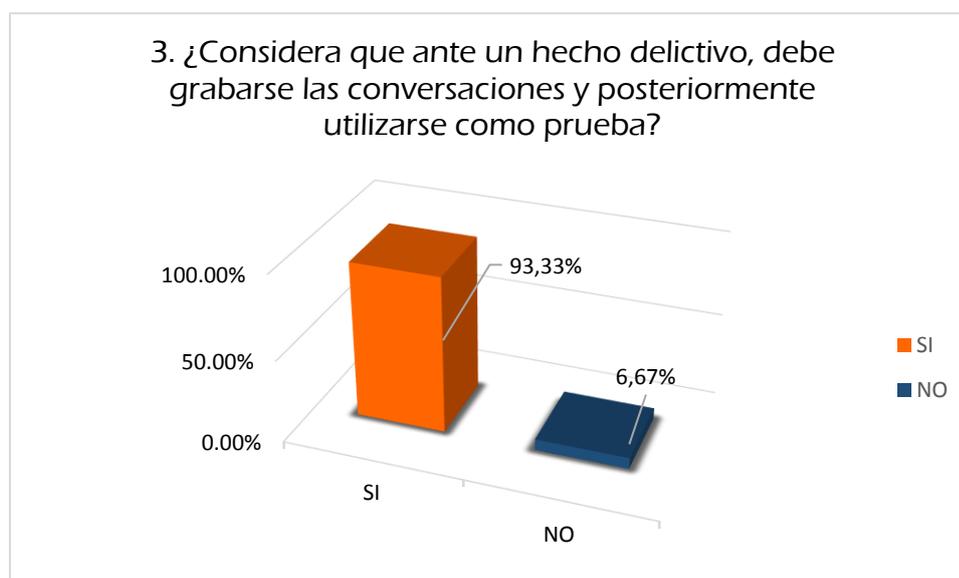


De la figura 02, que representa a la siguiente pregunta ¿Considera que el Artículo 2° inc. 10) de la Constitución Política del Estado, en verdad protege el secreto e inviolabilidad

de las comunicaciones? Indicaron: un 33.33% que dicho artículo protege el secreto e inviolabilidad de las comunicaciones y un 66.67% señalaron que no protege el secreto e inviolabilidad de las comunicaciones.

Fuente: Elaboración propia del autor.

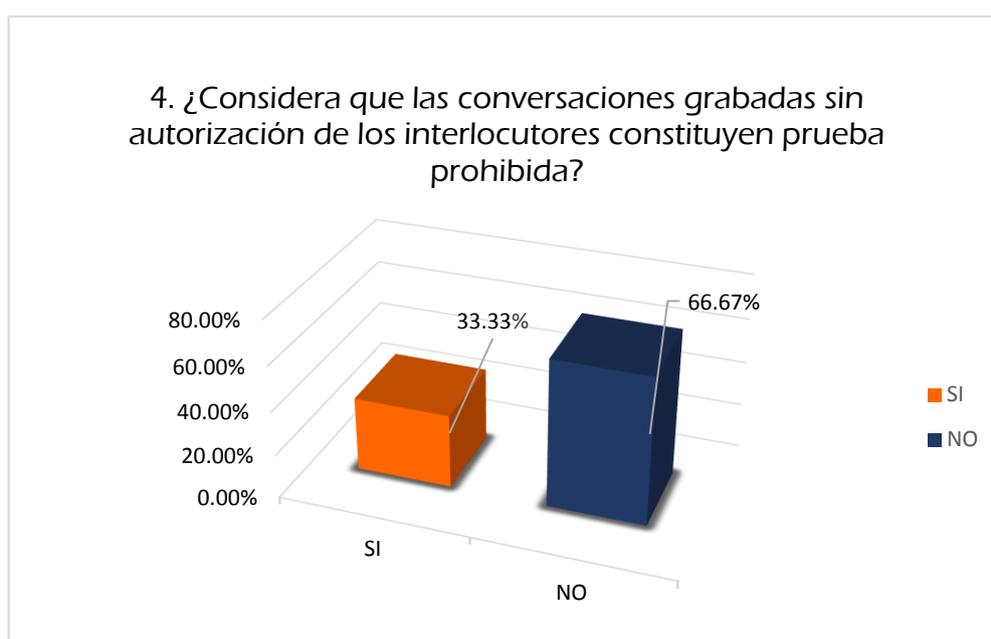
3. ¿Considera que ante un hecho delictivo, debe grabarse las conversaciones y posteriormente utilizarse como prueba?	Frecuencia	Porcentaje
Si	28	93.33%
NO	02	6,67%
TOTAL	30	100%



De la figura 03, que representa a la siguiente pregunta ¿Considera que, ante un hecho delictivo, debe grabarse las conversaciones y posteriormente utilizarse como prueba? Indicaron: un 93.33% que si debería grabarse las conversaciones como prueba ante un hecho delictivo y un 6.67% señalaron que no debería grabarse ni mostrarse como prueba.

Fuente: Elaboración propia del autor.

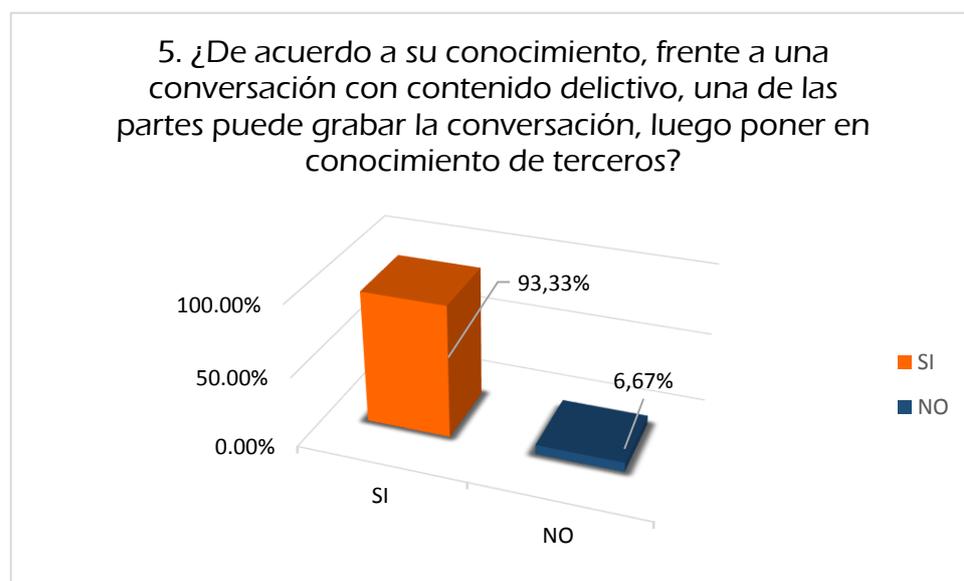
4. ¿Considera que las conversaciones grabadas sin autorización de los interlocutores constituyen prueba prohibida?	Frecuencia	Porcentaje
Si	10	33.33%
NO	20	66.67%
TOTAL	30	100%



De la figura 04, que representa a la siguiente pregunta ¿Considera que las conversaciones grabadas sin autorización de los interlocutores constituyen prueba prohibida? Indicaron: un 33.33% que si constituye prueba prohibida las conversaciones grabadas de interlocutores y un 66.67% señalaron que no constituye prueba prohibida las conversaciones grabadas por interlocutores.

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N° 5		
5. De acuerdo a su conocimiento, frente a una conversación con contenido delictivo, una de las partes puede grabar la conversación, ¿luego poner en conocimiento de terceros?	Frecuencia	Porcentaje
Si	28	93.33%
NO	02	6.67
TOTAL	30	100.00%

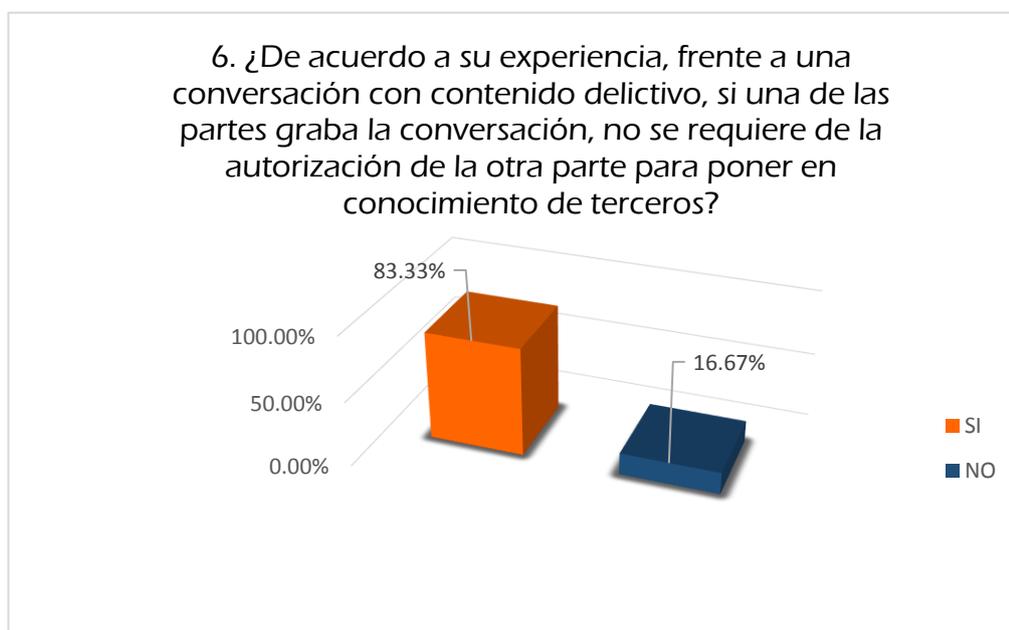


De la figura 05, que representa a la siguiente pregunta ¿De acuerdo a su conocimiento, frente a una conversación con contenido delictivo, una de las partes puede grabar la conversación, luego poner en conocimiento de terceros? Indicaron: un 93.33% que si pueden las partes grabar las conversaciones con contenido delictivo y luego poner en

conocimiento de terceros y un 6.67% señalaron que no se puede grabar las conversaciones con contenido delictivo.

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N°6		
6. ¿De acuerdo a su experiencia, frente a una conversación con contenido delictivo, si una de las partes graba la conversación, no se requiere de la autorización de la otra parte para poner en conocimiento de terceros?	Frecuencia	Porcentaje
Si	25	83,33%
NO	05	16,67%
TOTAL	30	100.00%

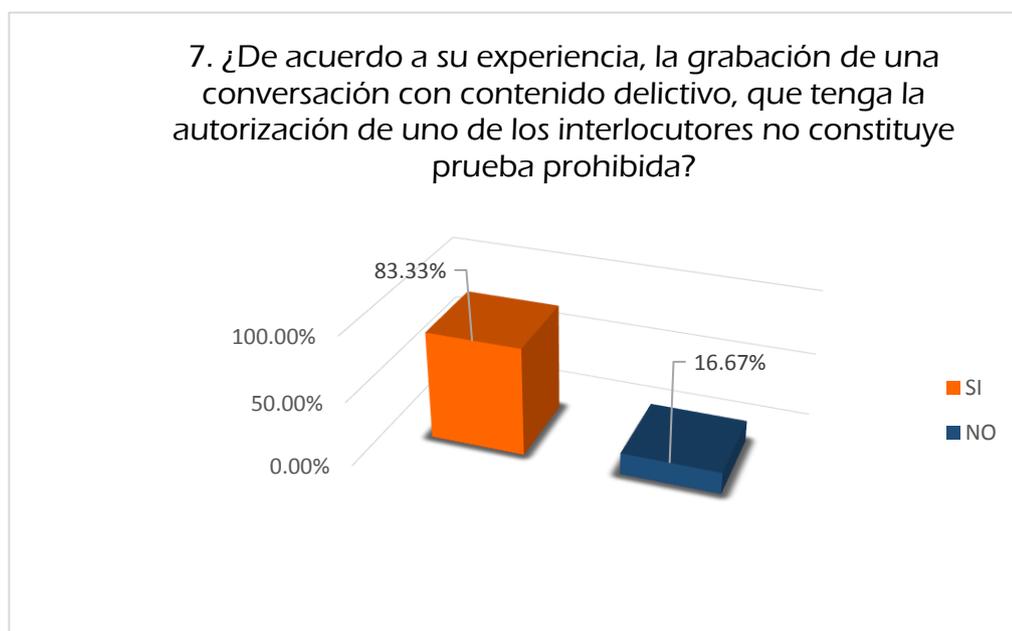


De la figura 06, que representa a la siguiente pregunta ¿De acuerdo a su experiencia, frente a una conversación con contenido delictivo, si una de las partes graba la conversación, no se requiere de la autorización de la otra parte para poner en conocimiento de terceros? Indicarón: un 83,33% que no es necesario poner en conocimiento de la otra parte si se graba

la conversación con contenido delictivo y un 16,67% señalaron que se requiere de la autorización de la otra parte si se graba la conversación con contenido delictivo.

Fuente: Elaboración propia del autor.

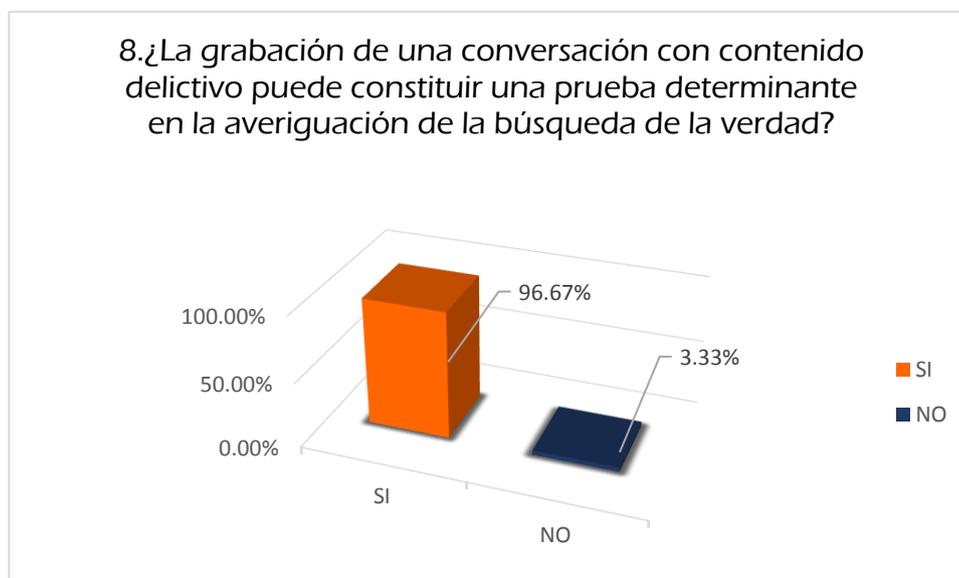
Tabla N° 7		
7. ¿De acuerdo a su experiencia, la grabación de una conversación con contenido delictivo, que tenga la autorización de uno de los interlocutores no constituye prueba prohibida?	Frecuencia	Porcentaje
SI	25	83,33%
NO	05	16,67%
TOTAL	30	100.00%



De la figura 07, que representa a la siguiente pregunta ¿De acuerdo a su experiencia, la grabación de una conversación con contenido delictivo, que tenga la autorización de uno de los interlocutores no constituye prueba prohibida? Indicaron: un 83.33% que la conversación que tenga la autorización no constituye delito y un 6.67% señalaron que constituye prueba prohibida.

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N° 8		
8. ¿La grabación de una conversación con contenido delictivo puede constituir una prueba determinante en la averiguación de la búsqueda de la verdad?	Frecuencia	Porcentaje
Si	29	96.67
NO	01	3.33%
TOTAL	30	100.00%

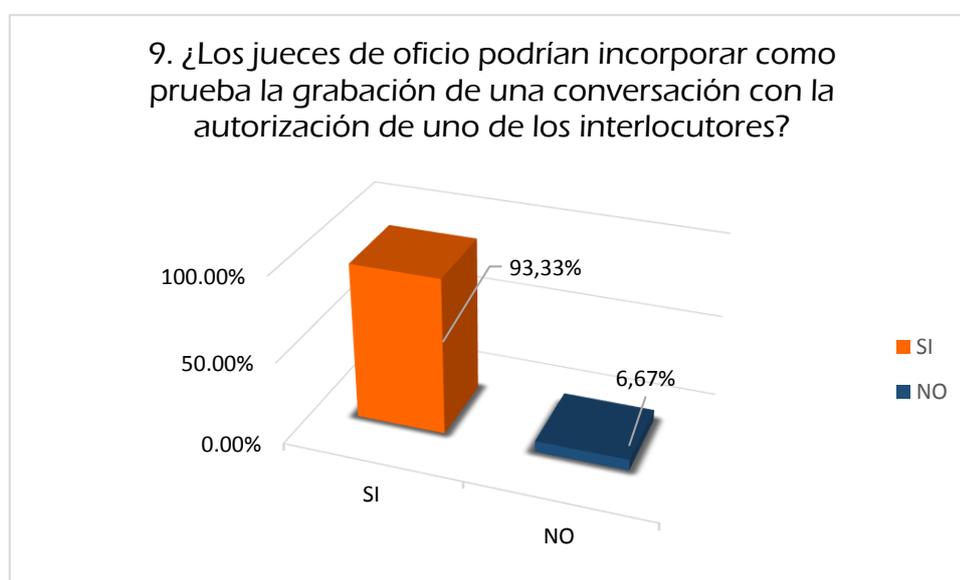


De la figura 08, que representa a la siguiente pregunta. ¿La grabación de una conversación con contenido delictivo puede constituir una prueba determinante en la

averiguación de la búsqueda de la verdad? Indicaron: un 96,67% que si consideran que las grabaciones con contenido delictivo constituyen una prueba determinante en la averiguación de búsqueda de la verdad y un 3,33% señalaron que no constituye prueba determinante las grabaciones con contenido delictivo.

Fuente: Elaboración propia del autor.

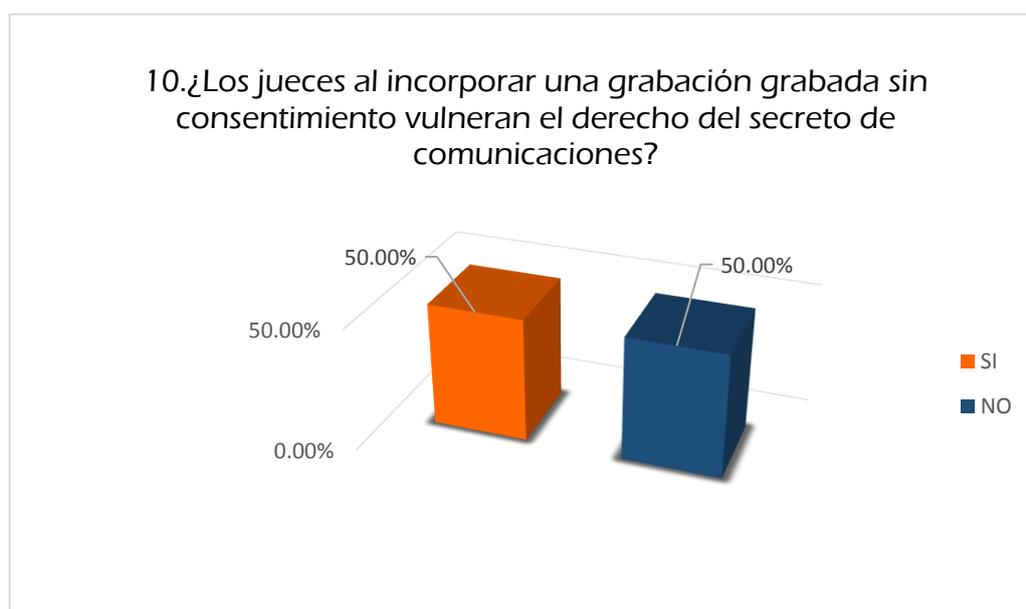
Tabla N° 9		
9. ¿Los jueces de oficio podrían incorporar como prueba la grabación de una conversación con la autorización de uno de los interlocutores?	Frecuencia	Porcentaje
Si	28	93.33
NO	02	6.67
TOTAL	30	100.00%



De la figura 09, que representa a la siguiente ¿Los jueces de oficio podrían incorporar como prueba la grabación de una conversación con la autorización de uno de los interlocutores? Indicaron: un 66,67% que si pueden incorporar los jueces de oficio como prueba la grabación de una conversación con autorización de unos de las partes y un 33,3% señalaron que los jueces no pueden incorporar como prueba la grabación de una conversación que tenga la autorización de una de las partes.

Fuente: Elaboración propia del autor.

Tabla N° 10		
10. ¿Los jueces al incorporar una grabación grabada sin consentimiento vulneran el derecho del secreto de comunicaciones?	Frecuencia	Porcentaje
Si	15	50%
NO	15	50%
TOTAL	30	100.00%



De la figura 10, que representa a la siguiente pregunta ¿Los jueces al incorporar una grabación grabada sin consentimiento vulneran el derecho del secreto de comunicaciones? Indicaron: un 50% que si vulneran el derecho al secreto de comunicaciones los jueces que incorporan una grabación sin consentimiento y un 50% señalaron que no vulnera el derecho al secreto de las comunicaciones.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

1.1. Discusión:

Luego del análisis y revisión sobre el trabajo de investigación, la patria potestad se debe perder, siempre que haya una gravedad contra el niño ya adolescente.

Uno de los aspectos importantes se encuentra en la figura 03, ante la pregunta ¿Considera que, debe protegerse al estado? un 93.33% que, si debería protegerse.

De otro lado, ante la pregunta De la figura 05, que representa a la siguiente pregunta ¿De acuerdo a su conocimiento, preferible que un familiar se haga cargo del menor? un 93.33% que si deben ser los familiares quienes deben hacerse cargo.

1.2. Conclusiones

- ✓ Actualmente la norma contempla que luego de la declaración de abandono debe declararse la pérdida de patria potestad.
- ✓ Los menores cuyos padres pierden la patria potestad, deben ser cuidados por sus familiares.

1.3. Recomendaciones

PRIMERO: Los jueces deben preferir el interés superior del niño en los casos de tenencia.

SEGUNDO: Los fiscales y los jueces deben motivar debidamente sus resoluciones cuando se pierde la patria potestad.

TERCERO: Los fiscales y jueces deben prever la mejor solución para los hijos.

CUARTO: Los jueces, deben actuar las pruebas necesarias sin afectar la no incorporación de prueba prohibida al proceso, lo que conlleva a la pérdida de la patria potestad.

CAPITULO VI

FUENTES DE INFORMACIÓN

4.1. FUENTE BIBLIOGRÁFICA

4.1.1. Libros

- AGUILAR LLANOS, B. “La Familia en el Código Civil Peruano” Lima-San Marcos, 2010.
- TOMÁ, P. B., & PONS, J. H. “Manual de Derecho de Familia” Lima, Ediciones Jurídicas. (2006).
- SAMBRIZZI, E. A “Un inexistente caso de arbitrariedad, a propósito de la denegatoria de entrega de carnet familiar para la hijastra. JUS Comentarios a la Jurisprudencia y Praxis Jurídica, 47-53. (2008).
- PLACIDO, V. Alex, “Código Civil Comentado Tomo II Derecho de familia”, Gaceta jurídica, Lima-2003
- CORNEJO CHAVEZ, Héctor, “Derecho Familiar Peruano”, Tomo II, Editorial Studium-Lima, 1987.
- PIUG PEÑA, Federico (1947), Tratado de derecho civil Español, Tomo II- Volúmenes I Y II, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid.
- LÓPEZ PÉREZ, Jerónimo (1982), la patria potestad, voluntad del titular, universidad de Valladolid, España.
- CASTAN VÁSQUEZ, José m(1960), ”la patria potestad, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid
- HINOSTROZA MÍNGUEZ, A. (1997). Derecho de Familia. Lima.
- SUAREZ FRANCO, Roberto (1999) Derecho de Familia, Tomo II Tercera Edición, Editorial Temis S.A, Bogotá, Colombia.
- GALLEGOS CANALES Yolanda y Rebeca S. Jara Quispe, “Manual de Derecho de Familia”, Jurista Editores E.I.R.L, Edición 2011

- LA ROSA REGALADO, Aldo, Manual Derecho de Familia, Tercera Edición, Huacho-Perú, 2014
- ZAVALETA CARRUITERO, W. (2002). Código Civil- Tomo I. Lima: Rhodas.
- PERALTA ANDÍA, J. R. (2002). Derecho de Familia en el Código Civil. Lima: Idemsa.
- CHUNGA LAMONJA, Fermín 2003, Derecho de Menores Editorial Grijley, Lima-Perú.
CORNEJO CHÁVEZ, H. (1996). Derecho Familiar Peruano. Lima: Gaceta Jurídica.

4.1.2. Artículos:

- ALEX PLACIDO, “El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993”, 2013
- (ANA MILUSKA MELLA BALDOVINO, “Pérdida y suspensión de la patria potestad”, Abogada por la Universidad de Lima, 2014.

4.2. FUENTES ELECTRONICAS

- [Http://www.onu.org](http://www.onu.org).

ANEXOS

01. Matriz de Consistencia

MATRIZ DE CONSISTENCIA

TITULO	PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL	HIPOTESIS GENERAL	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGIA
<p align="center">IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD COMO EFECTO JURÍDICO DEL ABANDONO DEL MENOR EN LA PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016-</p>	<p>¿En qué medida la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible en la provincia de Huaura en el año 2016?</p>	<p>Determinar si la pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible, en la provincia de Huaura en el año 2016.</p>	<p>La pérdida de la patria potestad como efecto jurídico del abandono del menor constituye una acción irreversible en la provincia de Huaura en el año 2016, por lo que los padres afectados por esta institución no tendrán derecho a la restitución de la patria potestad.</p>	<p align="center">VARIABLE INDEPENDIENTE:</p> <p>(VI) LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD</p>	<p align="center">TIPO DE INVESTIGACION:</p> <p>3.6. Diseño Metodológico</p> <p>El diseño metodológico es no experimental, Es una investigación de corte trasversal.</p>
	<p align="center">PROBLEMAS ESPECIFICOS</p>	<p align="center">OBJETIVOS ESPECIFICOS</p>	<p align="center">HIPOTESIS ESPECIFICAS</p>	<p align="center">VARIABLE DEPENDIENTE:</p>	<p align="center">3.6.1. Tipo:</p> <p>Descriptivo-explicativo</p>
	<p>¿Por qué la pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77ª del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor?</p> <p>¿Por qué la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor requiere de un determinado plazo?</p>	<p>Determinar por qué la pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77ª del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor.</p> <p>Analizar si la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor requiere de un determinado plazo.</p>	<p>H.E.1 La pérdida de la patria potestad consagrada en el artículo 77ª del Código de los Niños y los Adolescentes afecta a los padres del menor, por lo que para su aprobación debe evaluarse adecuadamente cada uno de los fundamentos fácticos y jurídicos alegados en dicha acción, caso contrario se estaría contraviniendo derechos fundamentales.</p> <p>H.E.2 Para que opere la pérdida de la patria potestad por la causal de abandono de menor debe transcurrir el plazo de seis meses, según lo previsto en el artículo 462º del Código Civil, este plazo tiene como propósito evaluar adecuadamente la situación del menor cuyo abandono se busca.</p>	<p>(VD) ABANDONO DE HIJO MENOR</p>	<p>3.6.2. Enfoque:</p> <p>El enfoque de la investigación es cualitativo y cuantitativo (mixto)</p> <p>3.7. POBLACIÓN Y MUESTRA</p> <p>3.7.1. Población</p> <ul style="list-style-type: none"> - 40 personas - 02 expedientes <p>3.8. TECNICAS INSTRUMENTOS:</p> <p>Entrevista, Encuesta</p>



1. Evidencias del trabajo estadístico desarrollado

UNIVERSIDAD NACIONAL

“JOSÉ FAUSTINO SÁNCHEZ CARRIÓN”

FACULTAD DE DERECHO Y

CIENCIAS POLÍTICAS

TESIS DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR GRADO DE ABOGADA.

IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD COMO EFECTO

JURÍDICO DEL ABANDONO DEL MENOR EN LA PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016-

Instrucciones: Lea cuidadosamente las preguntas y marque con un aspa (x) la escala que crea conveniente.

Escala valorativa.

SI	NO

N°	IRREVERSIBILIDAD DE LA PÉRDIDA DE LA PATRIA POTESTAD COMO EFECTO JURÍDICO DEL ABANDONO DEL MENOR EN LA PROVINCIA DE HUAURA –AÑO 2016-		
1.	¿Actualmente las normas contemplan que se puede perder la patria potestad?	SI	NO
2.	¿Considera que la pérdida de la patria potestad es una sanción bastante drástica contra los padres?		
3.	¿Considera que, los menores deben ser protegidos por el Estado, en caso que se suscite la causal de pérdida de la patria potestad?		
4.	¿Considera que una forma de velar por el interés superior del niño es que frente al abandono de sus padres se obligue el Estado a protegerlo?		
5.	¿De acuerdo a su conocimiento, frente a una situación de abandono es preferible que un familiar asuma la tenencia y protección del menor?		
6.	¿De acuerdo a su experiencia, la pérdida de la patria potestad debe ser un procedimiento de doble vía?		

7.	¿De acuerdo a su experiencia, el rol del Estado respecto al niño es eminentemente tuitivo?		
8.	¿considera que la institución de la pérdida de la patria potestad debe revisarse y regularse a fin de que no sea irreversible?		
9.	¿Los jueces deben tener en cuenta lo que más le favorece al momento de resolver las acciones sobre pérdida de la patria potestad?		
10.	¿El abandono del menor debe tramitarse en un proceso judicial antes que administrativo?		