

**UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SÁNCHEZ CARRIÓN**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO Y CIENCIAS**

**POLÍTICAS**



**TESIS**

**REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS Y  
DEBERES ENTRE PADRASTROS E HIJASTROS DENTRO  
DE UNA FAMILIA ENSAMBLADA – HUACHO 2016**

**Presentado por:**

Bach. ADRIÁN ARTURO CASTILLO ALARCÓN

Bach. JOSSELIN DEL PILAR GARCÍA TARAZONA

**Asesor:**

Mg. NICANOR ARANDA BAZALAR

**HUACHO – PERÚ**

**2018**

## **TÍTULO**

# **REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS Y DEBERES ENTRE PADRASTROS E HIJASTROS DENTRO DE UNA FAMILIA ENSAMBLADA – HUACHO 2016**

## **TESISTAS:**

Bach. ADRÍAN ARTURO CASTILLO ALARCÓN

Bach. JOSSELIN DEL PILAR GARCÍA TARAZONA

Presentada a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional José  
Faustino Sánchez Carrión para optar el Título Profesional de: ABOGADO.

**Presentado por:**

---

Bachiller Adrián Arturo Castillo Alarcón

**TESISTA**

---

Bachiller Josselin del Pilar García Tarazona

**TESISTA**

---

Mg. Nicanor Aranda Bazalar

**ASESOR**

**Aprobada por:**

---

Mtro. Jaime Andrés Rodríguez Carranza

**PRESIDENTE**

---

Mg. Félix Antonio Domínguez Ruiz

**SECRETARIO**

---

Abog. Aldo Remigio La Rosa Regalado

**VOCAL**

## **DEDICATORIA**

A Dios, por permitirnos llegar a este momento tan importante de nuestra formación profesional.

A nuestras madres, Pilar y María, por su amor, apoyo incondicional y por ser el pilar de nuestras vidas.

A nuestros padres, Ernesto y Hugo, por compartir esta satisfacción de forma muy especial.

A nuestros hermanos, por el ánimo y fuerzas prestadas para enfrentar los retos de la vida.

*Josselin García Tarazona*

*Adrián Castillo Alarcón*

## **AGRADECIMIENTOS**

A la Universidad José Faustino Sánchez Carrión y en especial a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, por habernos formado profesionalmente.

Un agradecimiento especial a Eva Castillo, por el apoyo en nuestra casa de estudios.

*Josselin García Tarazona*

*Adrián Castillo Alarcón*

## ÍNDICE

PORTADA .....	i
TÍTULO.....	ii
ASESOR Y MIEMBROS DEL JURADO .....	iii
DEDICATORIA.....	v
AGRADECIMIENTOS.....	vi
ÍNDICE.....	vii
RESUMEN.....	xi
ABSTRAC.....	xii
INTRODUCCIÓN.....	xiii

### CAPÍTULO I

#### PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la Realidad Problemática.....	1
1.2. Formulación del Problema. ....	5
1.2.1. Problema General. ....	5
1.2.2. Problemas Específicos.....	5
1.3. Objetivos de la Investigación. ....	6
1.3.1. Objetivo General. ....	6
1.3.2. Objetivos Específicos.....	6
1.4. Justificación de la Investigación.....	6
1.5. Delimitación del Estudio. ....	7
1.6. Viabilidad del Estudio. ....	8

### CAPÍTULO II

#### MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la Investigación. ....	9
2.2. Bases Teóricas.....	12
2.2.1. La Familia.....	12
2.2.1.1. Origen Etimológico.....	12
2.2.1.2. Concepto. ....	12

2.2.1.3. Evolución de la Familia. ....	14
2.2.1.3.1. La Familia en la antigüedad. ....	14
2.2.1.3.2. La Familia en Roma. ....	15
2.2.1.3.3. La Familia Moderna. ....	17
2.2.1.3.4. La Familia Contemporánea. ....	20
2.2.1.4. Definición Jurídica de Familia Peruana. ....	21
2.2.1.4.1. A nivel Constitucional. ....	21
2.2.1.4.2. En el Código Civil de 1984. ....	23
2.2.1.5. Tipos de Familia. ....	26
2.2.1.5.1. Familia nuclear. ....	26
2.2.1.5.2. Familia de hecho. ....	27
2.2.1.5.3. Familia ampliada o extendida. ....	28
2.2.1.5.4. Familia monoparental. ....	28
2.2.1.5.5. Familia ensamblada. ....	29
2.2.2. La Familia Ensamblada. ....	29
2.2.2.1. Definición. ....	29
2.2.2.2. Naturaleza Jurídica. ....	31
2.2.2.2.1. El Divorcio. ....	31
2.2.2.2.2. La Viudez. ....	32
2.2.2.2.3. La Monoparentalidad. ....	33
2.2.2.3. Antecedentes Jurídicos de la Familia Ensamblada. ....	33
2.2.2.3.1. El caso Schols. ....	33
2.2.2.3.2. El caso Cayturo Palma. ....	37
2.2.2.3.3. El caso de la Cruz Flores. ....	38
2.2.2.4. Caracteres de la Familia Ensamblada. ....	41
2.2.2.5. Miembros de la Familia Ensamblada. ....	43
2.2.2.5.1. Padre o madre afín. ....	44
2.2.2.5.2. Hijo (a) afín. ....	44
2.2.2.6. Principios rectores de la Familia Ensamblada. ....	45
2.2.2.7. La Familia Ensamblada y su Regulación a Nivel Internacional. ....	47
2.2.2.8. La Familia Ensamblada en el Ordenamiento Jurídico Peruano. ....	48
2.2.2.8.1. Aspectos Normativos. ....	48
2.2.2.8.2. La Familia Ensamblada en la Constitución de 1993. ....	49



2.2.2.8.3. La Familia Ensamblada en el Código Civil de 1984.....	51
2.2.2.9. Derechos Subjetivos de la Familia Ensamblada. ....	55
2.2.2.9.1. Naturaleza Jurídica. ....	55
2.2.2.9.2. Deber – Derecho de asistencia familia mutua. ....	56
2.2.2.9.3. Derechos Hereditarios. ....	63
2.3. Definiciones Conceptuales. ....	70
2.4. Formulación de Hipótesis. ....	71
2.4.1. Hipótesis General. ....	71
2.4.2. Hipótesis Específicas. ....	71

### **CAPÍTULO III**

#### **METODOLOGÍA**

3.1. Diseño Metodológico. ....	72
3.1.1. Tipo. ....	72
3.1.2. Enfoque. ....	72
3.2. Población y Muestra de Estudio. ....	73
3.2.1. Población. ....	73
3.2.2. Muestra. ....	73
3.3. Operacionalización de Variables e Indicadores. ....	74
3.4. Técnicas de Recolección de Datos. ....	75
3.4.1. Técnicas a emplear. ....	75
3.4.2. Descripción de los Instrumentos. ....	75
3.4.3. Técnicas para el procesamiento de la información. ....	76

### **CAPÍTULO IV**

#### **RESULTADOS**

4.1. La Constitucionalización del Derecho de Familia. ....	77
4.1.1. Principios para el Derecho de Familia a través de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional. ....	78
4.1.2. Principios constitucionales relativos a la familia, el matrimonio y las uniones de hecho en la Constitución de 1993. ....	81
4.1.3. El concepto jurídico de familia en el Código Civil de 1984. ....	82
4.1.4. El modelo de familia garantizado por la Constitución de 1993. ....	83

4.2. Análisis en el derecho comparado a las Familias Ensambladas.....	83
4.3. Supuestos fácticos en una Familia Ensamblada urgidos de regulación jurídica. ....	86
4.3.1. Planteamientos Teóricos en los Responsables de una Familia Ensamblada. ....	86
4.3.2. Causas del Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos. ....	89
4.3.3. Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en los responsables.....	91
4.3.4. Necesidad de regular el deber de asistencia familiar mutua y los derechos sucesorios de la Familia Ensamblada en el Código Civil. ....	93

## **CAPÍTULO V**

### **DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES**

5.1. Discusión. ....	96
5.2. Conclusiones.....	97
5.3. Recomendaciones. ....	99

## **CAPÍTULO VI**

### **FUENTES DE INFORMACIÓN**

6.1. Fuentes documentales.....	101
6.2. Fuentes bibliográficas.....	101
6.3. Fuentes hemerográficas. ....	104
6.4. Fuentes electrónicas. ....	105

## **ANEXOS**

ANEXO 01: Casuística en la jurisprudencia comparada respecto al deber alimentario del padre afín.....	107
ANEXO 02: Matriz de Consistencia .....	109
ANEXO 03: Cuestionario aplicado a Juristas y a estudiantes universitarios de la especialidad en derecho de familia en la provincia de Huaura. ....	110

## RESUMEN

**Objetivo:** Identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada en el contexto del actual sistema jurídico peruano. **Métodos:** Investigación teórica y de campo dirigida hacia un fin netamente cognoscitivo, repercutiendo en el perfeccionamiento de los conocimientos, eminentemente perfectibles. Método Deductivo que en materia jurídica llamamos **hipotético-deductivo** por estar orientado a plantear soluciones (normativas) al problema en el marco de principios jurídicos generales en derecho de familia. Las poblaciones bajo estudio han estado constituidas por Juristas de la especialidad en derecho de Familia y estudiantes de derecho y ciencias políticas en la ciudad de Huacho. La Muestra representativa son 07 Juristas y 80 estudiantes de derecho y ciencias políticas. **Resultados:** El promedio de los porcentajes de no aplicación de los conceptos básicos por los responsables de una familia ensamblada es de 62.22 %, conforme a la información de los encuestados. **Conclusiones:** El derecho de Familia debe “constitucionalizarse” a través de un proceso de revisión de conceptos, relaciones y modelos construidos a la luz de paradigmas, de nuevas formas en la conformación de familias. Si bien, el Derecho se rige bajo principios de constitucionalidad, lo que explica los avances a través de la jurisprudencia Constitucional, sin embargo, esta es residual. El Tribunal Constitucional ha reconocido haber diversidad en la constitución familiar y que se hace necesario una tutela efectiva en el Código Civil, en ese mismo sentido debe actualizarse dada el rol y función de la familia para la sociedad.

**Palabras claves:** Familia ensamblada, Derecho de Familia, Interés Superior del Niño.

## ABSTRAC

**Objective:** Identify the factual assumptions that require legal regulation in the relationship between stepparents and stepchildren within a family assembled in the context of the current Peruvian legal system. **Methods:** Theoretical and field research directed towards a purely cognitive end, having an impact on the perfecting of knowledge, eminently perfectible. Deductive method that in legal matters we call **hypothetico-deductive** for being oriented to propose solutions (normative) to the problem within the framework of general legal principles in family law. The populations under study have been constituted by jurists of the specialty in family law and students of law of law and political science in the city of Huacho. The representative sample is 07 Jurists and 80 students of law and political science. **Results:** The average of the percentages of non-application of the basic concepts by those responsible for an assembled family is 62.22%, according to the information of the respondents. **Conclusions:** Family law must be "constitutionalized" through a process of review of concepts, relationships and models constructed in the light of paradigms in light of new forms in the formation of families. Although, the Law is governed by the principles of constitutionality, which explains the advances through Constitutional jurisprudence, however, this residual. The Constitutional Court has recognized that there is diversity in the family constitution and that an effective protection of the Civil Code is necessary, in that same sense it must be updated given the role and function of the family for society.

**Keywords:** Family assembled, Family Law, child's best interests.

## INTRODUCCIÓN

La actual sociedad está signada por el cambio. Hace pocos años la mayoría de las personas comenzaban y terminaban su carrera laboral en una misma empresa, que los jubilaba después de toda la vida útil del trabajador. También vivían habitualmente en una única casa desde que se casaban hasta el final de sus vidas, y las bodas de plata y de oro eran frecuentes motivos de reunión y festejo.

Lo cierto es que, para bien o para mal, la sociedad ha cambiado y sigue cambiando. Las personas cambian de trabajo e incluso de profesión, se mudan varias veces a lo largo de su vida y no necesariamente se unen "hasta que la muerte los separe". Lo que antes era habitual ahora ya no lo es más.

Ensamblada es una familia en la cual uno o ambos miembros de la actual pareja tienen uno o varios hijos de uniones anteriores. Dentro de esta categoría entran tanto las segundas parejas de viudos y viudas como de divorciados y de madres solteras.

Cuando comenzaron las investigaciones sobre el tema, después de la segunda guerra mundial, la mayor parte de estos casos la conformaban los viudos de guerra. En la actualidad el grueso de las familias ensambladas en el mundo occidental lo constituyen los divorciados con hijos y que vuelven a formar pareja. Esto implica que hay dos familias ensambladas por cada hijo cuyos padres se han vuelto a casar, ya que se considera dentro de esta categoría no sólo aquella con la que los hijos conviven en forma permanente, sino también aquella que visitan algunas veces al mes.

Pero siguiendo los mitos, las primeras madrastras y padrastros tenía el estereotipo de crueldad de los cuentos, pero la presión social que significó el incremento de familias ensambladas, lograron que se rompiera con este molde. El cine fue el primero en desmitificar a las crueles madrastras de los cuentos con la inolvidable comedia " los tuyos, los míos y los nuestros"; cuidándose, eso sí, de aclarar que estos padrastros no pertenecían a la categoría de "usurpadores".

Aun así, todavía no hemos conocido a nadie que acepte cómoda y tranquilamente este rótulo y aún es frecuente que las personas consideren que sólo son padrastros o madrastras cuando el progenitor del mismo sexo ha muerto. De todos modos, el nuevo grupo familiar carecía de denominación y no tener nombre colabora a su invisibilidad estadística y social.

Así fue como se comenzó a hablar de familias ensambladas en distintos medios y a denunciar el uso peyorativo de los términos que corresponden a estas relaciones no consanguíneas.

El Derecho de Familia debe representar, denotar, a la familia como realidad fáctica. El lenguaje jurídico de esta área del Derecho, en cuanto a su doctrina y a sus normas, debiera estar construido en base a la interacción social de la familia. Seamos aún más directos: el Derecho de Familia es lo que es la familia, y nada más. Y la familia de hoy es nuclear, ensamblada, y de múltiples naturalezas. Precisamente, a la familia como objeto de estudio le corresponde la peculiaridad del cambio a la que el derecho no puede evitarla.

## CAPÍTULO I

### **PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA**

#### **1.1. Descripción de la Realidad Problemática.**

La familia, es una institución que ha acompañado al hombre desde sus orígenes. Quienes niegan el carácter natural a la familia pretenden con ello atribuir al legislador un poder omnímodo para establecer los modelos familiares que estime de mejor conveniencia política (La Cruz, 1982, p. 11). No obstante, ello, a la luz de los vertiginosos cambios socioculturales y científicos experimentados en estos dos últimos siglos, la institución familiar ha experimentado un notorio replanteamiento y redimensionamiento, tanto conceptual, como jurídico y social. En la actualidad, se presentan ante los legisladores nuevos retos en cuanto a la regulación jurídica de esta añeja institución. ¿Cómo actuarían los legisladores ante los nuevos retos que se vienen dando en torno a las nuevas instituciones familiares?, ¿Cuál sería la regulación jurídica adecuada ante estas nuevas instituciones?

Jurídicamente el concepto de familia ha ido sufriendo cambios desde la primitiva amplitud del grupo familiar, hacia su simplificación actual: «La historia jurídica de la familia es la historia de su descomposición en grupos pequeños. No sólo ha variado en su extensión, sino que ha evolucionado en su organización...». Que contemporáneamente prosigue el proceso restrictivo de la extensión del grupo familiar; los parientes consanguíneos del 3er. y 4to. grado, carecen ya, en algunas leyes, de «vocación hereditaria» y, por consiguiente, se limita su eventual intervención en organismos como el Consejo de Familia. Las peculiaridades, no siempre saludables de

la vida moderna, le quitan los vínculos reales entre hermanos y aún entre ascendientes y descendientes, más allá de los padres e hijos...» (La Cruz, 1982. p. 11) ¿La sociedad ha reconocido los cambios que se han dado entorno al concepto de familia?, ¿Ha reconocido y asimilado a las nuevas instituciones familiares?

Desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales. Así, cambios sociales y jurídicos tales como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las grandes migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear, conformada alrededor de la figura del pater familias. Consecuencia de ello es que se hayan generado familias con estructuras distintas a la tradicional, como son las surgidas de las uniones de hecho (Expediente N° 03605-2005-AA/TC, fundamento 3), las monopaternales o las que en doctrina se han denominado familias reconstituidas.

Dentro de ese contexto se presentan en la actualidad con mucha frecuencia las denominadas «familias ensambladas». Ensamblada es una familia en la cual uno o ambos miembros de la actual pareja tiene/n hijo/s de uniones anteriores. Dentro de esta categoría entran tanto las segundas parejas de viudos/as como de divorciados/as y de madres solteras. En la actualidad la mayoría de las familias ensambladas están constituidas por los divorciados/as con hijos que vuelven a formar pareja. La cuestión problemática que surge en torno a este tipo de familias es la ausencia de una identificación y regulación jurídica especial debido a los derechos y deberes que tienen los padrastros con sus hijastros dentro de su núcleo familiar. ¿Cuáles serían los derechos



y deberes que deberían cumplir cada uno de los miembros de las familias ensambladas?,  
¿Cuáles serían sus relaciones de vinculación?

Estas familias se constituyen como consecuencia de la separación o la viudez, son muchas las personas que vuelven a establecer una unión de pareja, o un segundo matrimonio o un concubinato. La realidad de estas familias reconstituidas o ensambladas constituye una variedad en aumento dentro de los tipos de familias existentes.

En tal sentido, la sentencia recaída en el Expediente N° 09332-2006-PA/TC. Fundamento 8, describe: En realidad no existe un acuerdo en doctrina sobre el nomen iuris de esta organización familiar, utilizándose diversas denominaciones tales como familias ensambladas, reconstruidas, reconstituidas, recompuestas, familias de segundas nupcias o familiastras (Domínguez, 2006, p. 183). Son familias que se conforman a partir de la viudez o el divorcio. Esta nueva estructura familiar surge a consecuencia de un nuevo matrimonio o compromiso. Así, la familia ensamblada puede definirse como “la estructura familiar originada en el matrimonio o la unión concubinaria de una pareja en la cual uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa” (Ramos Cabanellas, 2006, p. 192).

Por su propia configuración estas familias tienen una dinámica diferente, presentándose una problemática que tiene diversas aristas, como son los vínculos, deberes y derechos entre los integrantes de la familia reconstituida. ¿Cuáles serían los derechos y deberes entre los padrastros e hijastros dentro de esta conformación familiar?

Las relaciones entre padrastros o madrastras y los hijastros/as deben ser observadas de acuerdo con los matices que el propio contexto impone. Por ejemplo, del artículo 237° del Código Civil (CC), se infiere que entre ellos se genera un parentesco por afinidad, lo que, de por sí, conlleva un efecto tan relevante como es el impedimento matrimonial (artículo 242° del CC). Es de indicar que la situación jurídica del hijastro no ha sido tratada por el ordenamiento jurídico nacional de forma explícita, ni tampoco ha sido recogida por la jurisprudencia nacional (Fundamento 10 del Expediente N° 09332-2006-PA/TC). Ante todo esto ¿Sería necesario indicar cuál es la situación jurídica del hijastro? ¿Cuál sería la capacidad de castigo (medidas educativas-disciplinarias) de los padres afines?

No obstante, sobre la base de lo expuesto queda establecido que el hijastro forma parte de esta nueva estructura familiar, con eventuales derechos y deberes especiales, no obstante, la patria potestad de los padres biológicos. No reconocer ello traería aparejada una afectación a la identidad de este nuevo núcleo familiar, lo que de hecho contraría lo dispuesto en la carta fundamental respecto de la protección que merece la familia como instituto jurídico constitucionalmente garantizado (Fundamento 11 del Expediente N° 09332-2006-PA/TC).

El problema al que se enfrentan las familias ensambladas es en torno a los derechos y deberes de los padrastros e hijastros, radica justamente a que se encuentran sumergidas en un profundo vacío legal, del cual hasta la fecha no han encontrado salida, ninguna ley peruana hace mención respecto de los deberes y derechos de los padrastros para con sus hijastros y viceversa; teniendo presente que en la actualidad este tipo de familia es ya bastante común y que su frecuencia y sucesión en nuestra sociedad tiende

a seguir incrementándose, es que creemos que el legislador necesariamente está en la obligación de superar este vacío legal, más aún, cuando el derecho debe ir siempre de la mano con la realidad social y es un deber del estado peruano proteger a la familia, sin importar su origen o su constitución. ¿Cuáles serían los deberes y derechos de los padrastros para con sus hijastros y viceversa?, ¿Cuáles serían los factores que permitan sustentarlo normativamente?, ¿Cuáles son los problemas que enfrentan los miembros que conforman una familia ensamblada?, entre otras interrogantes que convergerán de la contrastación metodológica entre el marco empírico y el marco teórico de la presente investigación.

## **1.2. Formulación del Problema.**

### **1.2.1. Problema General.**

PG: ¿De qué manera la relación fáctica entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada podría ser jurídicamente regulado?

### **1.2.2. Problemas Específicos.**

PE1: ¿Cuáles serían las ventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada?

PE2: ¿Cuáles serían las desventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada?

### **1.3. Objetivos de la Investigación.**

#### **1.3.1. Objetivo General.**

OG: Identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.

#### **1.3.2. Objetivos Específicos.**

OE1: Identificar las ventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.

OE2: Identificar las desventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.

### **1.4. Justificación de la investigación**

La presente investigación es importante debido a que las denominadas «familias ensambladas», en la actualidad, ya no es una realidad latente, por lo mismo es que se debe tener una regulación legal respecto a los derechos y deberes que deberían cumplir cada uno de los miembros de este patente tipo de familia, más aún cuando el derecho debe ir de la mano con las vivencias y nuevos cambios suscitados dentro de la sociedad. Siendo una realidad que en nuestra sociedad no sólo existen familias constituidas por madre, padre e hijos, sino que también y con mayor frecuencia se constituyen otros tipos de familia como las denominadas familias ensambladas que acogen "los tuyos, los míos y lo nuestros". En tal sentido, la presente investigación es fundamental porque las

familias reconstituidas constituyen una variedad en aumento dentro de los tipos de familias existentes en la sociedad y es necesario que se regule las relaciones entre sus miembros.

Asimismo, es conveniente porque la presente investigación advierte un problema en nuestra realidad jurídico empírico social, al existir un vacío legal sobre las familias ensambladas y dada su importancia se determinará que existen supuestos fácticos que requieren regulación jurídica para que los miembros que constituyen dicha familia cuenten con relaciones debidamente establecidas y protegidas, teniendo presente que en la actualidad este tipo de familia es ya bastante común y su frecuencia en nuestra sociedad tiende a seguir incrementándose.

La investigación se justifica en la necesidad de implementar un proyecto de reforma de nuestro código civil que cubra este vacío legal que no incluye a los nuevos grupos familiares; las emergentes “familias ensambladas en torno a los derechos y deberes de los padrastros e hijastros”. Se debería legislar acerca de los efectos jurídicos que derivan de las relaciones actuales generadas entre los miembros integrantes de estas familias.

Por lo que sería necesario que nuestro sistema jurídico - legal adopte leyes y políticas sociales que regulen a las Familias Ensambladas con el fin de poder establecer claramente cuáles serían los derechos y deberes de los padres afines con sus hijos afines, con el objetivo de poder llenar los vacíos legales que actualmente existen.

### **1.5. Delimitación del estudio**

La presente investigación se delimitará al estudio de los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastrros e hijastros dentro de una familia ensamblada.

Para ello se va a aplicar técnicas de recolección de datos, teniendo como población de estudio a los Juristas de la especialidad en Derecho de Familia del distrito judicial de Huaura y a los estudiantes de Derecho y CC. PP. de la ciudad de Huacho.

### **1.6. Viabilidad del estudio**

El presente estudio es viable porque con el empleo de las técnicas de recolección de datos se podrá llevar a cabo el propósito de la investigación, existiendo la disponibilidad de recursos humanos y materiales; y más aún cuando los resultados de la presente investigación son de interés de los miembros que integran una familia ensamblada y de los otros miembros de en nuestra sociedad que podrían llegar a integrar una de estas familias.

## CAPÍTULO II

### MARCO TEÓRICO

#### **2.1. Antecedentes de la Investigación.**

**Cecilia P. Grosman en su artículo “Los hijos de las familias ensambladas” (2000).**

**Presentada en la Universidad de Buenos Aires.** Arribó a la siguiente conclusión:

Los lineamientos actuales son insuficientes y se evidencia la necesidad de cubrir los vacíos legales con normas que permitan a los integrantes de la familia ensamblada tener expectativas claras sobre sus derechos y deberes, especialmente en la relación entre un cónyuge o conviviente y los hijos del otro, además de definir soluciones para los diversos conflictos que puedan plantearse entre el hogar ensamblado y los núcleos familiares precedentes. Ello contribuirá a atenuar las fuentes de tensión, permitiendo de este modo una mayor estabilidad familiar, pues no es la complejidad de estas familias lo que complica, sino la ausencia de roles institucionalizados y respuestas claras. La falta de certezas es siempre pernicioso, pues debilita el ejercicio de la función normativa de los adultos y afecta el bienestar de las familias”.

**Margorie Engel en su artículo “Familias ensambladas en todo el mundo: Análisis comparativo de los enfoques legales en países seleccionados” (2004).** Presentada en

**la Revista de Derecho de Familia.** Concluye:

Cada país y estado necesita un sistema legal que establezca las seguridades, derechos, y responsabilidades de los miembros de la familia ensamblada mediante políticas y prácticas legales que reconozcan y validen a este tipo de familia.

**Romina Anabella Méndez en su artículo “Una nueva identidad familiar: las familias ensambladas” (2010). Presentada en la Revista Aequitas de la Universidad del Salvador.** Desarrolló las siguientes conclusiones:

El crecimiento del cambio social se ve en el día a día a partir de los mayores divorcios. Es preciso ordenar estas nuevas relaciones familiares, con una ley que precise derechos y obligaciones, en beneficio de los niños, niñas y adolescentes y en pos a la protección de la familia.

Se debe legislar acerca de los efectos jurídicos que se derivan de las relaciones de parentesco por afinidad y cambiar los términos “padrastro”, “madrastra”, “hijastro”, “hijastra” por los de “padre afín”, “madre afín”, “hija afín” e “hijo afín.

Hasta tanto se regule jurídicamente la situación de las familias ensambladas, se aplique a la relación que existe entre la pareja o el cónyuge del progenitor que convive con sus hijos, las previsiones que se aplican a la guarda de hecho.

Se sancione jurídicamente a toda entidad que realice distinciones entre hijos e hijos afines, por considerarlas violatorias a los preceptos establecidos por nuestra Carta Magna y los números instrumentos internacionales precedentemente citados, los que velan por garantizar la protección de la familia, entendida esta como las nuevas



relaciones que se producen a partir del proceso evolutivo que se viene sintiendo en nuestra sociedad.

**Anabel Puentes Gómez en su artículo “Las familias ensambladas: un acercamiento desde el derecho de familia” (2014). Revista Latinoamericana de Estudios de Familia.**

**Resumen: Objetivo.** La presente investigación aborda dentro de su contenido a las familias ensambladas y pretende demostrar la importancia de su reconocimiento y protección en los ordenamientos familiares latinoamericanos. **Método.** Esta tipología familiar se analiza desde puntos de vista jurídicos-doctrinales, filosóficos, psicológicos y sociológicos. También significa la recepción de las familias reconstituidas por determinadas instituciones familiares, señalándose en cada caso las consideraciones doctrinales para su posible protección legal, teniendo en cuenta valoraciones de expertos e información estadística sobre familias de este tipo. **Resultado.** Se refiere al deber de asistencia mutua de los cónyuges, a la responsabilidad alimentaria hacia el hijo de la pareja como obligación subsidiaria y complementaria, además de la posibilidad legal de establecer un régimen de comunicación para el padre o madre afín con el hijo afín, e incluso valorar la posibilidad de otorgarle a este la guarda y cuidado en caso de disolución del vínculo matrimonial o la unión de hecho según sea el caso en la nueva familia ensamblada. **Conclusión.** A lo largo de la investigación se muestra un análisis multidisciplinario del tema, partiendo de cuestionamientos sociales y psicológicos y su correspondiente trascendencia jurídica.

## **2.2. Bases Teóricas.**

### **2.2.1. La Familia.**

#### **2.2.1.1. Origen Etimológico.**

La palabra familia, tienen un origen etimológico incierto. Así, una primera precisión de Varsi refiere que, el término familia procedería del sánscrito, idioma de la lengua indoeuropea similar al latín y al griego en Europa, (2012, p.13). Según esta investigación, la palabra familia se asocia con las voces *dha* que significa asentar y *dhaman* (asiento, morada).

Ramos (2007) precisa que la teoría con mayor aceptación refiere que; etimológicamente familia procede de la voz *famulia*, por derivación de *famulus*, que a su vez deriva del *Hosco* —*famel* que significa siervo, y más remotamente del sánscrito *vama*, hogar o habitación, significando, por consiguiente, el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa. (p.9).

#### **2.2.1.2. Concepto.**

Plácido (2013), afirma que no es posible sentar un concepto preciso de familia, en razón de que se trata de una palabra a la cual

pueden asignarse diversas significaciones jurídicas: una amplia, otra restringida, y aun otra más, intermedia. (p. 8)

Así, Castan & Tobeñas (1995), denomina familia en sentido amplio al conjunto de personas unidas por matrimonio o por el vínculo de parentesco natural o de adopción; se extiende a tres tipos de relaciones: conyugal, paterno filiales y parentales. (p. 482)

Para Trazegnies (1990) la familia es una institución jurídico-social que agrupa a las personas a quienes el propio Derecho reconoce parentesco entre sí. (p. 27)

Para Engels (2008) la familia es un elemento activo; nunca permanece estacionada, sino que pasa de una forma inferior a una forma superior a medida que la sociedad evoluciona de un grado más bajo a otro más alto. (p. 9)

Los autores antes citados, refieren diversas acepciones sobre la Familia, sin embargo, todos confirman que ante una sociedad dinámica por su constante evolución, esta institución debe dejar de lado cualquier definición tradicional y adoptar nuevas proximidades. Así, podemos decir que la familia es un conjunto de personas unidas por vínculos de parentesco (consanguíneo, matrimonial, adopción o afinidad) que viven bajo una misma morada y que constituye la unidad fundamental de una sociedad.

### **2.2.1.3. Evolución de la Familia.**

#### **2.2.1.3.1. La Familia en la antigüedad.**

Es complicado hallar la data de creación de la familia. Ésta, tal como la conocemos hoy, tuvo un desarrollo histórico que se inicia con la horda; la primera, forma de vínculo consanguíneo. Con el correr del tiempo, las personas se unen por vínculos de parentesco y forman agrupaciones como las bandas y tribus.

Partiendo de que el hombre es un ser social, por lo tanto, no puede vivir solo y que sus manifestaciones desde la edad primitiva son sociales. Es así que la familia empezó a formarse a través de relaciones humanas complejas en las que imperaba la necesidad de procreación, el poder y la fuerza, sin embargo con el paso de los años estas particularidades se fueron adaptando, dando paso a las relaciones afectivas consentidas, lo que significó que la familia adquiriera la categoría de Institución Jurídica.

Así pues, la familia se convierte en la célula social básica de cualquier sociedad, por antigua o salvaje que sea.

### 2.2.1.3.2. La Familia en Roma.

Fernández (2013) La familia era realmente la célula básica de la sociedad romana y una institución de la antigua Roma, presente en el ámbito social y jurídico. La familia romana era legalmente tan fuerte que ciertas cuestiones que hoy se tratan en los juzgados o, incluso, en los templos, entonces se trataban en casa, bajo el mando del cabeza de familia. Es también la base de la sociedad romana, integrada de pleno en la *gens*, la tribu a la que pertenecía, que a su vez se integraba en una sociedad formada por otras tribus también compuestas por familias. Todos los romanos pertenecían obligatoriamente a una *gens*, a una tribu. Si ya estaban inscritos en una de ellas, pertenecían hasta la muerte, si eran libertos, esclavos manumitidos a los que se les concedía la ciudadanía romana, eran inscritos en el registro de tribus. La vida del romano, incluso en familia, estaba perfectamente reglamentada en todos los aspectos. Cada unidad familiar constaba de un *pater familias* o padre de familia bajo cuya autoridad y tutela se hallaba la esposa, los hijos, los esclavos de su propiedad y los clientes, si esta era lo bastante importante como para tenerlos. Podía ser una *mater familias* cuando enviudaba la esposa. (p. 69)

La familia romana fue una institución principal en la antigua Roma, presente en el ámbito social y jurídico.

Alcívar y Calderón (2013) precisan que en el derecho romano se tenían cuatro acepciones para la familia: agnaticia, cognaticia, gentilicia y por afinidad.

**a) Familia agnaticia.-** Se entendía por familia agnaticia al conjunto de personas bajo la misma potestad doméstica, o que lo estarían si el común *pater* no hubiese muerto, por línea de varón hasta el sexto grado, ya que la muerte del ascendiente no implica la disolución del vínculo.

**b) Familia cognaticia.-** Se entendía por familia cognaticia al parentesco por consanguinidad natural. Es decir, las personas vinculadas por la procreación y el nacimiento. Se compone de un tronco común y dos líneas:

- **Línea recta:** Aquellos que descienden unos de otros. Puede ser ascendente o descendente. Por ejemplo: padre, hijo, nieto, bisnieto, etc.
- **Línea colateral:** Aquellos que no descienden unos de otros pero tienen un tronco común. Por ejemplo: hermanos.

**c) Familia gentilicia.-** Se entendía por familia gentilicia el conjunto de personas que tenían en común la misma base que la familia agnaticia, es decir, la gens. Sin embargo, se consideran grados más lejanos, con la condición de que los involucrados se sientan parientes.

**d) Familia por afinidad.-** Se entendía por familia por afinidad aquella compuesta por uno de los cónyuges y los agnados o cognados del otro. Para contar los grados, se cuenta como si un cónyuge ocupara el lugar del otro en su familia. (Extraído de: <http://www.eumed.net/rev/cccss/26/familia-legislatura-ecuatoriana.html>)

#### **2.2.1.3.3. La Familia Moderna.**

El avance de la industrialización y la consiguiente urbanización han generado cambios de orden social, valórico y cultural, los que han repercutido en una búsqueda de adaptabilidad por parte de las sociedades.

Para Mora (2008) El problema de cualquier cambio social profundo y el de las familias en particular, es que como es bien conocido, la ciencia no es capaz de avanzar a la misma velocidad que la propia sociedad en su conocimiento de la realidad, por lo que necesita un

momento de reflexión para comprender la magnitud y las características del cambio producido. Este proceso es el que se está produciendo en la actualidad, de tal manera que existen fuertes discrepancias sobre lo que se entiende por familia y sobre los efectos de estos cambios. Lo que queda claro en cualquier caso es la importancia de la familia como institución, ocupando un papel central en el estudio de la realidad social. Es importante, por lo tanto, definir correctamente a la institución familiar, ya que a partir de la definición científica es como se hace realidad la institución para las Administraciones Públicas. Sin un adecuado reconocimiento de las nuevas formas familiares y de sus nuevas necesidades es imposible realizar las políticas públicas necesarias.

Existen tres dimensiones para identificar la nueva situación de las familias:

- a) Los cambios en las relaciones intrafamiliares, derivados de la profunda transformación de los roles clásicos.
- b) Las relaciones interfamiliares, donde se están produciendo innovaciones en modelos familiares que divergen y en los sistemas de ayuda. Estos cambios se dirigen hacia una modificación de las relaciones, antes monopolizadas por la familia amplia y en la actualidad centrada en relaciones entre grupos de iguales.



c) Las relaciones extrafamiliares, en particular entre las familias y las instituciones públicas, donde se hace necesario un cambio en las políticas familiares y en las ayudas a las familias, desde la comprensión de los cambios que se están realizando. (Extraído de <http://blogs.ua.es/seminariofamiliaymodernidad/programadel-seminario/conferencialas-familias-ante-unasociedad-en-cambio/>)

En la modernidad, fueron notorias las alteraciones que sufre la familia, produciéndose de este modo perspectivas distintas en cuanto a la familia.

Por un lado, tenemos a quienes ven en la llamada familia moderna, la crisis de las familias convencionales y estables como una amenaza seria para el bienestar de los niños, de la nación e incluso para el futuro de la sociedad.

Mientras que, por otro lado, se observa a bien el tránsito de un modelo de familia patriarcal a un modelo que tiende de familia formada en valores como la igualdad, cooperación y solidaridad.

#### **2.2.1.3.4. La Familia Contemporánea.**

Krauskopf (1995) En la actualidad las familias están modificando su forma y tamaño, por lo que existe una gran diversidad. Tradicionalmente la estructura nuclear ha estado asociada a los patrones patriarcales, lo que se traduce en la representación del varón orientado a la vida pública, productiva y de la mujer dedicada al afecto y el cuidado del hogar. Estas funciones han variado, acompañadas de un replanteamiento de los derechos y cambios en los roles, particularmente de la mujer. (p. 4)

Es decir, la familia se ha ido recomponiendo frente a la crisis de la preferida familia nuclear, de modo que ha dado paso a las familias ensambladas y familias monoparentales.

Las principales dimensiones de la familia moderna contemporánea son las siguientes:

- Nuclear, monoparental, reconstituido
- Respeto entre padres e hijos
- Fomento de individualización e independencia.
- Orientación al logro individual, colaboración intergeneracional.
- Matrimonio tardío.
- Apertura en los roles de género.

Cabe resaltar que lo primordial en estos tiempos es el lograr el reconocimiento y optimización del grupo familiar, sea cual fuere el vínculo que los entronque, así como la realización y la autonomía individual de cada miembro.

#### **2.2.1.4. Definición Jurídica de Familia Peruana.**

##### **2.2.1.4.1. A nivel Constitucional.**

La institución familiar fue protegida de manera expresa por primera vez en la Constitución de 1933, juntamente con el matrimonio y la maternidad.

Seguidamente, la Constitución de 1979 se dedicó a reforzarla y adecuarla jurídicamente a la realidad y las costumbres nacionales, prescribiendo en su artículo 5° a la Familia como una sociedad natural y una institución fundamental de la Nación, ampliando el marco de protección a la institución familiar matrimonial o no matrimonial (unión de hecho); instituye los derechos y deberes de los padres y de los hijos; garantiza además, la igualdad de estos últimos, aboliendo por completo la obsoleta diferencia entre hijos

legítimos e ilegítimos o naturales, sacrílegos o adulterinos.  
(Miranda, 1988, p. 50)

Nuestra actual Carta Magna, promulgada en el año 1993, reconoce en su Artículo 4° a la Familia como un instituto natural y fundamental de la sociedad.

Se debe rescatar que, de todas las cartas fundamentales que trataron sobre la Familia, ninguna precisa un modelo determinado de familia, notándose la intención de nuestros legisladores de dejar la puerta abierta para los distintos tipos de familias que conviven en nuestra sociedad.

Sostener que la Familia es una institución natural supone reconocer su carácter ético y social, es decir, la Familia se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos tiempos, así lo ha expuesto correctamente la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en un informe del año 1990, al reconocer la amplitud del concepto de Familia, además de sus diversos tipos. En este mismo documento, la Comisión subrayó la naturaleza dinámica de la Familia al afirmar que hechos como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las migraciones hacia

las ciudades, entre otros aspectos, han significado un cambio profundo en la estructura de la familia tradicional nuclear.

#### **2.2.1.4.2. En el Código Civil de 1984.**

La institución familiar es recogida en el Libro de Familia, exactamente en el artículo 233 del Código Civil. El objeto de regular a la familia es contribuir a su consolidación y fortalecimiento, en armonía con los principios y normas proclamados en la Constitución Política del Perú.

El profesor Plácido (2008) precisa; que la familia es aquella comunidad iniciada o basada en el matrimonio o la unión de hecho de un hombre y una mujer, destinada a la realización de los actos humanos propios de la generación; que está integrada por personas que se hallan unidas por un afecto natural derivado de la relación de pareja, de la filiación y, en última instancia, del parentesco consanguíneo y de afinidad, que las induce a ayudarse y auxiliarse mutuamente y que, bajo la autoridad directiva o las atribuciones de poder concedidas a uno o más de ellas, adjuntan sus esfuerzos para lograr el sustento propio y el desarrollo económico del grupo. (p. 4)

En lo que concierne a la constitución de una familia, se podría distinguir al menos tres grandes grupos:

- a) El de quienes, para fundar una nueva familia nuclear, contraen matrimonio;
- b) El de quienes lo fundan sin matrimonio formal alguno, pero sí a partir de una unión de hecho estable; y
- c) La de quienes la inician con uniones puramente ocasionales o accidentales, de solidez y duración precarias.

Dado que el derecho familiar y el sucesorio tienen íntima relación, la cual se aprecia en diferentes libros del Código Civil, cabría la pregunta de cómo opera la institución sucesoria. De la lectura del Artículo 724° de nuestro Código Civil se precisa: “Son herederos forzosos los hijos y los demás descendientes, los padres y los demás ascendientes, el cónyuge o, en su caso, el integrante sobreviviente de la unión de hecho”. No existe mención de reconocimiento o protección para los demás tipos familiares que actualmente conviven en nuestra sociedad.

Al respecto es importante lo dispuesto por la Constitución Política vigente, cuando en su artículo 6° declara que: todos los hijos tienen iguales derechos. En

concordancia con esta disposición el Libro de Familia del Código Civil reitera la misma norma en la parte final de su artículo 235° y el Libro de Sucesiones, en el artículo 818°, establece que: Todos los hijos tienen iguales derechos sucesorios respecto de sus padres, y que esta disposición comprende a los hijos matrimoniales, a los extramatrimoniales, reconocidos voluntariamente o declarados por sentencia, respecto de la herencia del padre o de la madre y los parientes de éstos, y a los hijos adoptivos.

A pesar de las transformaciones que se han dado en la dinámica socio-familiar, la sucesión se sigue estudiando conectada con el parentesco consanguíneo y el matrimonio. Al realizar un análisis del articulado de nuestro Código Civil, cabría entonces la duda de dónde queda el parentesco por afinidad que precisa el artículo 237°, por el cual se reconoce la existencia del vínculo familiar entre los padres para con los hijos de otro conyugue; es decir, por un lado se reconoce que entre el padre e hijastro habría un parentesco por afinidad en primer grado y que consecuentemente les correspondería derechos, obligaciones y prohibiciones, por otro lado en lo referente a derecho sucesorio no cabe referencia alguna para este tema, lo que constituye una

grave incongruencia que debe ser tomada en cuenta por nuestro legislador.

Teniendo en cuenta la vida familiar moderna es necesario adoptar un criterio que reconozca los vínculos generados en dicho marco. En ese sentido, una solución sería atribuirles una cuota inferior a los hijos afines con respecto de lo que corresponde al hijo biológico, ya que es injusto que, si el fallecido no testó, y basándose en aquella presunción afectiva que supone que los hijos son los más queridos, estos le hereden sin que los hijos afines puedan recibir al menos una determinada cuota parte del caudal hereditario.

#### **2.2.1.5. Tipos de Familia.**

##### **2.2.1.5.1. Familia nuclear.**

Se entiende como el grupo de personas unidas por el matrimonio o la filiación.

Para los hermanos Mazeaud (1950); quienes asumen una posición radical y mayoritaria, —La familia en sentido preciso del término, no comprende, pues hoy más que al marido, a la mujer y a aquellos de sus hijos sujetos a su



autoridad; es decir, sus hijos menores, solteros y no emancipados (p. 13)

La legislación, jurisprudencia y doctrina tradicional han privilegiado a la familia nuclear y secundariamente a la familia ampliada, construidas ambas sobre el matrimonio.

#### **2.2.1.5.2. Familia de hecho**

Se distingue dos acepciones referidas a las uniones de hecho; una amplia y otra restringida.

En sentido amplio la unión de hecho puede darse entre personas libres o atadas por vínculo matrimonial con distinta persona, o tengan impedimento para legalizar su unión o no lo tengan, sea dicha unión ostensible o no lo sea; pero siempre que exista un cierto carácter de permanencia o habitualidad en la relación.

En sentido restringido, la unión de hecho puede conceptuarse como la convivencia habitual, esto es, continua y permanente, desenvuelta de modo ostensible, con la nota de honestidad o fidelidad de la mujer y sin impedimento para transformarse en matrimonio.

### **2.2.1.5.3. Familia ampliada o extendida.**

Está conformada por más de una generación, cuya convivencia se basa en vínculos consanguíneos (padres, hijos, abuelos, tíos, tías, sobrinos, primos).

En la residencia donde todos habitan, el hombre más viejo es la autoridad y toma las decisiones importantes de la familia, dando además su apellido y herencia a sus descendientes. La mujer por lo general no realiza labores fuera de la casa o que descuiden la crianza de sus hijos. Al interior del grupo familiar, se cumple con todas las necesidades básicas de sus integrantes, como también la función de educación de los hijos. Los ancianos traspasan su experiencia y sabiduría a los hijos y nietos. Se practica la monogamia, particularmente en la cultura cristiana occidental.

### **2.2.1.5.4. Familia monoparental.**

Es la constituida por un solo cónyuge (padre o madre) y sus hijos. Tiene su origen en la muerte, separación, divorcio o abandono de uno de los cónyuges.

Generalmente este tipo de familia atraviesa por serios problemas económicos, afectivos y de crianza, acompañándose además de cambios sustanciales de los papeles de todos sus componentes.

#### **2.2.1.5.5. Familia ensamblada.**

Están formadas por un progenitor con uno o varios hijos que se unen a otra persona (separada, viuda o soltera) que a su vez puede también tener hijos o no tenerlo. La gran mayoría de estas familias han pasado por un proceso de separación o divorcio, por lo que uno de los dos progenitores se encuentra fuera del hogar familiar, de manera que los hijos tienen dos hogares. Cuando se constituye la nueva pareja surge la figura del padrastro o madrastra, términos que vienen siendo perfeccionados por el Derecho por la negatividad que generan, para pasar a denominarlos padre afín o madre afín.

### **2.2.2. La Familia Ensamblada.**

#### **2.2.2.1. Definición.**

La familia ensamblada puede definirse como la estructura familiar originada en el matrimonio o la unión concubinaria de una

pareja en la cual uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa.

Davinson (2002) se define a las familias ensambladas como aquella forma de organización familiar en la que uno, o ambos miembros de la pareja, tienen hijos de una unión anterior, que se conforman sobre la base de pérdidas importantes y la pérdida de la estructura de la familia nuclear o por su parte, los chicos pierden la esperanza de que sus padres vuelvan a estar juntos, entre otros sentimientos.

Reyna (2013) considera que una familia ensamblada, es aquella originada en la nueva unión familiar realizada por viudos, divorciados, madres o padres solteros; quienes van a conformar una nueva pareja conyugal o convivencial, asumiendo roles simultáneos de padres respecto de sus hijos, y de padrastros y madrastras respecto de los hijos propios de su pareja. (Consultado de <http://halanreyna.blogspot.pe/2013/03/familias-ensambladas-suproblematika.html>)

Varsi (2012) mencionaba que la familia pluriparental o ensamblada es la estructura familiar que mantiene una persona con otra en la que una de ellas o ambas tuvieron un compromiso previo (casado, separado, viudo, conviviente). Es la pareja en segundas nupcias con hijos propios y comunes.

El Tribunal Constitucional, ha manifestado una aproximación al tema, en la sentencia N° 09332-2006-PA/TC, intentó una definición de este modelo familiar, señalando que, son familias que se conforman a partir de la viudez o el divorcio. Esta nueva estructura familiar surge a consecuencia de un nuevo matrimonio o compromiso.

En síntesis, las familias ensambladas se originan a partir del segundo matrimonio o unión de hecho, cuando uno o ambos integrantes de la pareja tienen hijos de una unión anterior, por lo tanto asumen roles simultáneos de padres respecto de sus hijos, y de padre afín y madre afín respecto de los hijos propios de su pareja (hijos afines). Es una configuración familiar no tradicional que cada vez tiene mayor peso en nuestra sociedad.

#### **2.2.2.2. Naturaleza Jurídica.**

La relación familiar ensamblada nace por distintos motivos, entre éstos destacamos al divorcio, la viudez y la monoparentalidad.

##### **2.2.2.2.1. El Divorcio.**

Producido por la disolución de un vínculo matrimonial precedente, las estadísticas refieren que se ha incrementado el porcentaje de divorcios, siendo que los matrimonios duran cada vez menos. Indudablemente el

hecho de que existan más divorciados con hijos provenientes de este primer compromiso genera que existan más familias ensambladas en nuestro país.

Varsi (2012) refiere que los medios de comunicación, la globalización, los métodos anticonceptivos e incluso la legislación vigente, han favorecido al decaimiento del clásico modelo nuclear, en efecto, la conyugalidad viene siendo reemplaza por la individualidad, la familia tradicional está en crisis, hoy el matrimonio es superado por el concubinato menos costoso, tampoco son pocos los casos de familias ensambladas, por lo que se hace indispensable superar el vacío legal en que se encuentran sumergidas esta novedosas formas de familia. (Recuperado de <http://escribiendoderecho.blogspot.pe/2008/08/el-paradigma-de-la-familia-emsamblada.html>)

#### **2.2.2.2.2. La Viudez.**

Es el estado que se produce en una persona a consecuencia del fallecimiento de su cónyuge.

### **2.2.2.3. La Monoparentalidad**

Las familias ensambladas también tienen origen en las familias monoparentales, es decir en aquellas familias formadas por un padre o madre soltera y sus hijos, generalmente estas familias se encuentran conformadas por una madre soltera y uno o más hijos. Al unirse en compromiso matrimonial o convivencial con otra persona también padre, se conforma la familia ensamblada.

### **2.2.2.3. Antecedentes Jurídicos de la Familia Ensamblada.**

#### **2.2.2.3.1. El caso Schols.**

Es el Tribunal Constitucional, en la sentencia N° 09332-2006-PA/TC del 30 de noviembre de 2007, el primer ente jurisdiccional que se pronuncia sobre las familias ensambladas, señalando que: “Son familias que se conforman a partir de la viudez o el divorcio. Esta nueva estructura familiar surge a consecuencia de un nuevo matrimonio o compromiso”. El Supremo Intérprete de la Constitución, aborda el tema de las familias ensambladas partiendo de la normatividad constitucional vigente y establece lo siguiente:

A. Que la familia es un instituto constitucional que está a merced de los nuevos contextos sociales. Siendo que, varios factores han significado un cambio en la estructura de la familia nuclear, generando nuevos modelos de familia, como: las familias de hecho, las monoparentales o las reconstituidas. Por lo que, la crisis en la transformación de la familia permite adaptar la institución a los rápidos cambios sociales, políticos, históricos y morales. Pese a ello, los acelerados cambios sociales generan una brecha entre la realidad y la legislación, provocando vacíos, lo cual obliga a los jueces a resolver los conflictos intersubjetivos sobre nuevas estructuras familiares, en base a los principios constitucionales, interpretando la legislación en función de la realidad.

B. La familia reconstituida o ensamblada, es una estructura familiar originada en la unión matrimonial o concubinaria donde uno o ambos integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa. Por lo que, para hacer referencia a hijos afines o padres afines, debe cumplir supuestos como habitar y compartir vida de familia con estabilidad, publicidad y reconocimiento (identidad familiar autónoma).



C. Si bien es cierto, el Tribunal Constitucional alude a un vacío legal respecto de las familias ensambladas, específicamente en cuanto a las obligaciones entre hijos afines (hijastros o hijos sociales) y padres afines (padrastrros o padres sociales); sin embargo, el propio Tribunal no niega la posibilidad de resolver los conflictos derivados de las relaciones entre hijos y padres afines, en base a la interpretación de los principios constitucionales. Dejando abierta la posibilidad de que dicho vacío legal sea cubierto con la jurisprudencia constitucional y ordinaria, conforme a lo previsto en el inciso 8) del Artículo 139° de la Constitución.

D. De otro lado, se expresa que el Tribunal no ha reconocido la igualdad de derechos entre los hijos afines y los hijos biológicos, sólo expresó que la diferenciación no resultaba constitucionalmente aceptable, por cuanto afectaba la identidad familiar.

E. En cuanto a la situación jurídica del hijastro, el Tribunal Constitucional ha expresado que existe un vacío legal que no se ha regulado en la ley ni abordado en la jurisprudencia. De otro lado, el Tribunal indica que el tercer párrafo del Artículo 6° de la Constitución

establece la igualdad de derechos y deberes de los hijos, lo cual permitiría asumir que, en contextos donde el hijastro se ha asimilado debidamente al núcleo familiar, tal diferenciación deviene en arbitraria y contraria a los postulados constitucionales que obligan a la comunidad y al Estado a proteger a la familia.

F. Finalmente, en cuanto a la protección de la familia y el derecho a fundarla, el Tribunal asevera que no se agota con el hecho de poder contraer matrimonio sino en el de tutelar tal organización protegiéndola de posibles daños y amenazas, provenientes no sólo del Estado, sino también de la comunidad y de los particulares. Para tal fin, incluso puede recurrirse al principio del *iura novit curia*, previsto en el Artículo VIII del T.P. del Código Procesal Constitucional. Igualmente, establece que la tutela especial que merece la familia, más aún cuando se trata de familias reconstituidas en donde la identidad familiar es mucho más frágil debido a las propias circunstancias en la que ésta aparece, la diferenciación de trato entre los hijastros y los hijos deviene en arbitraria, por cuanto colisiona con el derecho a fundar una familia y a su protección.

Esta sentencia emitida por el Tribunal Constitucional hace hincapié en la primacía de la realidad social y el letargo de la normatividad en regularla. He ahí que nuestros magistrados en afán de proteger adecuadamente la endeble identidad de la familia ensamblada deben cubrir esta brecha, ya que lo contrario supondría dejar de cumplir con el mandato constitucional en detrimento de este tipo de familia que lucha con la desigualdad entre sus miembros (hijastros e hijos biológicos).

#### **2.2.2.3.2. El caso Cayturo Palma.**

Mediante sentencia recaída en el Exp. 02478-2008-PA/TC – LIMA; el TC reafirma la identidad propia y necesidad de protección a las familias de segundas nupcias fundamentando lo siguiente:

[...] La familia ensamblada puede definirse como «la estructura familiar originada en el matrimonio o la unión concubinaria de una pareja en la cual uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa.

En tal sentido, reconoce el derecho del padre afín para ser el apoderado legal de los hijos de su conviviente,

sosteniendo que al haber asumido él, el cuidado de los menores (hijos de su conviviente) es legítimo su derecho de participación en la asociación de padres de familia del colegio de los menores.

En este caso el Tribunal Constitucional tiene a bien, abordar el tema de las relaciones entre padres afines e hijastros, dotándola con ciertas características como son la estabilidad, publicidad y reconocimiento. Ello dejando a salvo la patria potestad de los padres biológicos.

#### **2.2.2.3.3. El caso de la Cruz Flores.**

En el Exp. N° 04493-2008-PA/TC – LIMA, derivado de un proceso de reducción de alimentos, donde el demandante logro se reduzca una obligación alimentaria, establecida por el Juzgado Especializado en Familia de Tarapoto-San Martín, alegando deber familiar de asistencia alimentaria para con los tres hijos de su conviviente.

El Colegiado Constitucional, en la sentencia aludida, reitero la posición, respecto a la existencia de vacío y falta de desarrollo legal de las relaciones jurídicas entre los integrantes de las familias ensambladas, ya fijada en la sentencia Exp. N° 09332-2006-PA/TC, resultando

jurídicamente relevantes los fundamentos, 17, 18, 20 y 21, que a continuación se reproducen en los extremos pertinentes:

17. En la STC 09332-2006-PA/TC, este Tribunal Constitucional desarrolló aspectos relativos a la familia reconstituida, describiéndola como la estructura familiar originada en la unión matrimonial o la unión concubinaria en donde uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa [...]

18. No obstante, en nuestro país no existe regulación alguna sobre este tipo de estructura familiar. Así, por ejemplo, no se ha determinado si deben existir o no obligaciones y derechos entre los padres afines (progenitores sociales, padres no biológicos) y los hijos afines. Es por ello que el caso referido supra, fue resuelto sobre la base de la interpretación de principios constitucionales. Y es que a falta de reglas expresas, a partir de los principios constitucionales pueden inferirse reglas a fin de dilucidar el conflicto intersubjetivo de relevancia jurídico-constitucional.

20. Como ya se anotó existe un vacío legal que aún no ha sido llenado por la legislación, recayendo dicha

responsabilidad sobre la jurisprudencia, no solo la constitucional sino también, la ordinaria especializada en materia de familia. Y es que, tal como lo explicita el artículo 139, numeral 8 de la Constitución, el juez no puede dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley.

En tales casos, el juez debe recurrir a los principios constitucionales a fin de elaborar una posición jurisprudencial que cumpla con resolver el conflicto intersubjetivo de manera justa y atendiendo a la realidad social. Así, queda por determinarse si es que los alimentos de los hijos afines pueden serle exigibles a los padres sociales. [...]

21. Puesto que en nuestro ordenamiento la legislación omite toda referencia a las familias reconstituidas, es factible recurrir a la doctrina o al derecho comparado a fin de orientar la decisión de la entidad jurisdiccional [...].

Obedeciendo lo citado líneas arriba y realizando un análisis en el ámbito de la legislación comparada, se ha establecido que el padre o madre afín debe asumir el rol de deudor subsidiario respecto de los hijos del otro integrante

de la pareja, siempre en cuanto convivan bajo el mismo techo y sea insuficiente la pensión del progenitor. Así, lo menciona la Corte de Justicia del Estado de Vermont y el Código de la Niñez y la Adolescencia de Uruguay.

#### **2.2.2.4. Caracteres de la Familia Ensamblada.**

Según Dameno (2001), el ensamble entre progenitores e hijos no es otra cosa que la integración de dos familias en una nueva, esta composición se construye a raíz de una serie de caracteres que individualizan a este tipo familiar:

**a) Nacen de una pérdida:** salvo en el caso de una persona sin hijos que se una a un padre/madre, todos los integrantes del nuevo grupo familiar llegan a esta familia después de la pérdida de una relación familiar primaria. Los adultos y los chicos sufren al tener que adaptarse a pérdidas y cambios.

**b) Los ciclos vitales, individuales, maritales y familiares son incongruentes:** por ejemplo, una pareja comienza su relación mientras el hijo de uno de ellos es adolescente o una persona sin hijos se encuentra repentinamente a cargo de un púber. Muchas veces se les pide a los padrastros o madrastras que asuman un rol parental antes de que se haya establecido un vínculo emocional.

- c) Las relaciones padre-hijo preceden a las de la pareja** y los vínculos con los hijos son más intensos que con la nueva pareja, al menos al inicio. El adulto que se une a una persona con hijos no suele sentir que la relación que su pareja tenga con él sea la primaria para esa persona. Sobre todo, para aquel que se muda a la casa del otro los sentimientos de exclusión y soledad son casi inevitables.
- d) Hay un padre o una madre ex antes**, cuya existencia como tal se mantiene, a pesar de haber concluido el vínculo como pareja. Aún aquel padre nunca vea a sus hijos o que incluso haya muerto. Esta situación puede ser difícil de tolerar para el padrastro o madrastra.
- e) En el caso de divorciados hay que conciliar las necesidades de la pareja actual con las de coparentalidad con una ex-pareja** lo cual muchas veces implica contactos y negociaciones para compatibilizar dos hogares, con escalas de valores y hábitos de vida diferentes, limitando la libertad de decisión de la nueva pareja sobre los hijos a cargo.
- f) Duplicación de la familia extensa:** La persona que se ha divorciado con hijos no sólo tiene un ex - cónyuge, sino también una ex-familia política de la que no se separa del todo, ya que siguen siendo parientes de sus hijos. A su vez al volver a casarse



entrará en escena una nueva familia política a la cual adaptarse ella e incluso sus hijos.

**g) Las relaciones legales entre personas que conviven son ambiguas o a veces inexistentes.** Actualmente la ley no da derechos a los padrastros o madrastras pedir un régimen de visitas, custodia o tenencia. El vacío jurídico dificulta la integración y consolidación de la familia creando situaciones de mucho sufrimiento para sus miembros. (Extraído de <http://gestaltnet.net/sites/default/files/FAMILIAS%20ENSAMBLADAS.pdf>)

#### **2.2.2.5. Miembros de la Familia Ensamblada.**

Tradicionalmente se han dotado de ciertos términos para identificar a los miembros de este tipo familiar como madrastra, padrastro e hijastro, sin embargo, los mismos son empleados frecuentemente en forma peyorativa. Por ello, siguiendo a la doctrina extranjera, recepcionada por el Tribunal Constitucional sobre el tema, en el ámbito jurídico, se ha optado por la denominación de padre y madre afín e hijo o hija afín para designar integrantes de esta familia.

#### **2.2.2.5.1. Padre o madre afín.**

Se denomina progenitor afín al cónyuge o conviviente con quien tiene a su cargo el cuidado personal del niño o adolescente (la expresión cuidado personal es el equivalente a lo que ahora llamamos la tenencia de un hijo), siendo una de las características principales y destacables, del rol del progenitor afín, es decir; el cambio que se produce en la función que cumple. Cabe precisar que dicha función es de carácter complementario, ya que los padres biológicos conservan un rol principal; de esta manera, no se trata de una figura que reemplaza ni sustituye, sino que brinda colaboración y apoyo con conductas positivas dentro de la organización de la familia, resguardando su estabilidad a través de las reglas de convivencia y acuerdos o conformidades otorgadas por el progenitor que no convive con los hijos.

#### **2.2.2.5.2. Hijo (a) afín.**

Hace alusión a los hijos del padre o madre que han constituido una segunda unión familiar, en contextos en donde aquellos se han asimilado debidamente a la nueva estructura familiar, tal denominación surge producto del

continuo análisis a los postulados constitucionales que obligan a un Estado y a la comunidad a proteger a la familia.

#### **2.2.2.6. Principios rectores de la familia ensamblada.**

La Doctrina jurídica mayoritaria, precisa los siguientes principios:

##### **a) El principio de actuación en interés de la familia.**

El interés de la familia ensamblada es constitucionalmente protegible y distinto del interés de los miembros que la integran. La familia reconstituida o ensamblada tiene un interés común, que se manifiesta en la protección de los elementos fundamentales de la familia: los hijos comunes y no comunes, la protección de la pareja; y la protección del hogar, vivienda y los bienes de uso de la familia.

Sobre esto Figueroa (1995) manifiesta que este principio versa principalmente sobre si el —Estado debe proteger a la familia constituida de modo legal, a través del matrimonio, o si el concepto es más amplio y la protección debe alcanzar también a la denominada familia natural o de hecho, (p. 65-95)

**b) Principio de Interés Superior del Niño.**

Es el principio rector y primero del Derecho de Familia que, asegura a los hijos una protección integral y obliga a los padres a prestar asistencia de todo tipo a sus hijos; se interrelaciona el interés general de la familia, con el interés de los hijos. En tal sentido la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha precisado que la verdadera y plena protección de los niños significa que éstos puedan disfrutar ampliamente de todos sus derechos, siendo que los estados partes en los tratados internacionales de derechos humanos tienen la obligación de adoptar medidas positivas para asegurar la protección de todos los derechos del niño, en atención a la particular situación de vulnerabilidad y dependencia en la que se encuentra.

**c) Principio de autonomía de la voluntad en las relaciones de familia.**

Para Gil (1999), La autonomía de la voluntad en las relaciones de familia está íntimamente ligada al principio de reserva consagrado en cada Constitución, cabe advertir que el manejo autónomo de los asuntos familiares exige su complementariedad con principios y valores constitucionales, como: interés familiar; interés superior del niño; protección integral de la familia, entre otros. (p. 31-43)

#### **d) Principio de solidaridad familiar en la Familia.**

Según este principio considera a la familia como el grupo de personas conformado con el propósito de la satisfacción de los objetivos comunes, de esencia afectiva y el cumplimiento de deberes de naturaleza solidaria, ello por cuando hemos analizado que las pautas que nutren la familia son la solidaridad en la convivencia como modo de subsistencia.

#### **2.2.2.7. La Familia Ensamblada y su Regulación a Nivel Internacional**

Sobre la regulación de la legislación comparada Méndez (2010) señala lo siguiente:

- En las legislaciones de Dinamarca y de los Países Bajos permiten a los padres afines participar en el ejercicio de la autoridad parental.
- En Suiza el padre afín ejerce la patria potestad mientras dura la convivencia. Es considerado deber de apoyo y asistencia en el cumplimiento de la función parental.
- En Alemania, se le reconoce al padre afín un derecho de decidir junto al padre que tiene la custodia individual, sobre las situaciones de la vida cotidiana del menor que conviviera con él.

- En Francia, el padre afín forma parte de los terceros, beneficiándose de algunas disposiciones jurídicas aplicables para el caso de disolución de vínculos. También se contempla la figura de que a través de un pacto familiar, el padre o la madre deleguen sus atribuciones, sometiéndose a la aprobación judicial.
- Finalmente, en España, el ordenamiento jurídico, introduce un concepto innovador al calificar a las familias numerosas como aquellas que se forman por uno o dos ascendientes con tres o más hijos, sean o no comunes. A su vez, recepta el término de relaciones familiares de hecho, definiéndolas como las que se establecen entre una persona y los hijos de su cónyuge o de su pareja estable. (p. 16)

#### **2.2.2.8. La Familia Ensamblada en el Ordenamiento Jurídico Peruano.**

##### **2.2.2.8.1. Aspectos Normativos.**

La legislación peruana suele utilizar el sentido restringido del concepto de familia, de este modo se desconocen los derechos de los miembros de una familia ensamblada y tampoco hay un fundamento jurídico que determine de manera clara el tipo de relaciones entre los que conforman este tipo de familias.

Actualmente, la familia es y debería ser entendida en un concepto mucho más amplio, teniendo en cuenta a las familias ensambladas, lo contrario supondría limitarnos a un ámbito social, dejando de lado el nivel jurídico. Ello contribuirá a atenuar las fuentes de tensión, pues la falta de certezas es siempre perniciosa, afectando el ejercicio de la función normativa de los adultos y el bienestar de las familias.

Es deber del estado peruano cubrir los vacíos normativos que se suscitan en la realidad respecto a las familias ensambladas que en la actualidad son más numerosas y que por lo tanto necesitan la protección legal respectiva, dado que son tipos familiares con características y necesidades distintas.

#### **2.2.2.8.2. La Familia Ensamblada en la Constitución de 1993.**

Nuestra vigente Constitución Política carece de una definición explícita de familia, advirtiendo que recoge los Principios de Protección de la Familia y de Reconocimiento Integral de las Uniones de hecho; por ello el modelo de familia constitucionalmente protegido, puede tener su origen en un matrimonio como también en una unión de hecho.

Así, resulta importante reflexionar sobre el sentido y alcance de las expresiones del artículo 4° de la Constitución Política del Perú, en cuanto a que: “El estado protege a la familia y la reconoce como instituto natural y fundamental de la sociedad”. En ese sentido, podríamos decir que la norma constitucional obliga a todos los poderes del Estado a dar protección a la familia, en cuanto es deber del Estado.

Al respecto Soto (1994) nos dice que el Estado tiene el deber jurídico/obligación de proteger a la familia y de propender a su fortalecimiento, y ello en toda actividad estatal, sea en su función legislativa a través de leyes que la protejan y fortalezcan, como en su función administrativa a través de la aplicación de aquéllas y de las medidas específicas que deba adoptar en su misión de satisfacer las necesidades públicas concretas a través de la prestación de bienes y servicios; pero también esa obligación pesa sobre el órgano jurisdiccional y contralor, puesto que ellos también son, obviamente, órganos del Estado. (p. 224)



### **2.2.2.8.3. La Familia Ensamblada en el Código Civil de 1984.**

El artículo 233 del Código Civil, establece que "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".

Sin embargo, el ámbito de protección, desde la perspectiva de las normas civiles, está determinado por la existencia del matrimonio, las normas sobre filiación, los alimentos, los derechos sucesorios e, incluso, sobre violencia intrafamiliar. No obstante constituir una creciente realidad social – familiar, los deberes y derechos de los padres afines para con los hijos de su pareja y viceversa, adolecen de regulación legal específica, esto es un vacío legal, que no ha sido objeto de tratamiento por parte de los legisladores, resultando contradictoria, dicha omisión o inercia legislativa, con el deber constitucional del estado de proteger a la familia (art. 4° Const.) sin distinción alguna, por su origen o su constitución.

Es el Tribunal Constitucional en el Exp. N° 09332-2006-PA/TC, que tratando de superar en parte, el antedicho vacío legal, ha establecido que: "Las relaciones entre

padrastrros o madrastras y los hijastros/as deben ser observadas de acuerdo con los matices que el propio contexto impone. Estableciendo que de la interpretación del artículo 237° del Código Civil, se infiere que entre ellos se genera un parentesco por afinidad, lo que, de por sí, conlleva un efecto tan relevante como es el impedimento matrimonial” (artículo 242° del CC).

Fluye entonces, de la interpretación que efectúa el colegiado constitucional al artículo 237° del CC, que el parentesco que se genera entre los padrastrros e hijastros, en una familia ensamblada, es uno de afinidad; se generará entonces parentesco por afinidad, al que le resultarían extensivos, los derechos, prohibiciones e incompatibilidades previstas por el Código Sustantivo, entre ellas el ya citado impedimento previsto en su artículo 242. Sin embargo, queda como labor para el legislador o la jurisprudencia determinar, si a dicho parentesco podría corresponderle los derechos, obligaciones y prohibiciones, inherentes a un parentesco en línea recta en primer grado. Si se asumiera dicha equivalencia jurídica, ¿el hijastro por ejemplo, se encontraría facultado para reclamar a su padrastrro una pensión alimenticia?

Ante el vacío y ausencia de normatividad sustantiva, aunado al escaso desarrollo jurisprudencial, el Tribunal Constitucional, una vez más, realiza una aproximación y planteamiento del problema antes consignado; es en el Exp. N° 04493-2008-PA/TC – LIMA, derivado de un proceso de reducción de alimentos, donde el demandante logró se reduzca una obligación alimentaria, establecida por el Juzgado Especializado en Familia de Tarapoto-San Martín, alegando —deber familiar de asistencia alimentaria‖ para con tres los hijos de su conviviente.

Como ya se anotó existe un vacío legal que aún no ha sido llenado por la legislación, recayendo dicha responsabilidad sobre la jurisprudencia. En ese sentido es preciso exigir que el Libro de Familia debe tener vocación universal, tutelar las diversas formas familiares elegidas por las personas, en las que hoy día las familias ensambladas ocupan un lugar nada desdeñable de la población del país.

Por otro lado, Pérez (2012) manifiesta que en el ámbito sucesorio la situación se torna más aguda, en tanto que el parentesco por afinidad derivado del ensamble familiar, no genera vínculo sucesorio alguno entre madres, padres e hijos afines. (p. 1)

Es importante fijar la mirada en lo que dice el Derecho de sucesiones, respecto a las familias ensambladas. No caben dudas que las sucesiones por causa de muerte necesitan adaptarse a los nuevos tiempos. Sigue siendo uno de los sectores más estáticos del Derecho civil. Y los inciertos cambios que han operado en él, sobre todo en lo que a nuevos órdenes sucesorios corresponde, no se deben en buena medida, a los impulsos de los legisladores, sobre todo en lo que concierne a la tutela de las uniones de hecho hetero y homoafectivas; pues la tutela hereditaria se sustenta primordialmente en la existencia del matrimonio.

Cualquier propuesta para el reconocimiento sucesorio entre los miembros de la familia ensamblada, no será nada fácil. En primer lugar pues si bien pudiera existir consenso en que se protejan a los padres, madres e hijos afines, ese consenso puede que no se comporte igual, cuando esa protección irradia el campo sucesorio ¿Por qué? Está claro que el Derecho Familiar continúa anclado en una familia sustentada esencialmente en el matrimonio.

Al realizar un análisis del articulado 724° de nuestro Código Civil, cabría entonces la duda de dónde queda el parentesco por afinidad que precisa el artículo 237°, por el cual se reconoce la existencia del vínculo familiar entre los

padres afines para con los hijos afines y viceversa; es decir, por una lado se reconoce que entre el padre e hijastro habría un parentesco por afinidad en primer grado y que consecuentemente les correspondería derechos, obligaciones y prohibiciones, por otro lado en lo referente a derecho sucesorio no cabe referencia alguna para este tema, lo que constituye una grave incongruencia que debe ser tomada en cuenta por nuestro legislador.

Kemelmajer (2000) precisa que, en el año 1998 en el X Congreso Internacional de Derecho de Familia, celebrado en Mendoza, Argentina, se —llegó a la conclusión de la necesidad de crear un nuevo orden sucesorio, a través del cual se proteja la familia ensamblada (p. 306).

#### **2.2.2.9. Derechos Subjetivos de la Familia Ensamblada.**

##### **2.2.2.9.1. Naturaleza Jurídica.**

El padre/madre afín, al formar vínculos cotidianos con los hijos de su pareja, hace aparecer claramente, el instituto del cuidado personal, que comprende deberes como la crianza y la educación, su formación en el ámbito doméstico, que permite tomar decisiones en casos urgentes,

participar y colaborar en ciertos actos diarios de los hijos del otro, como llevarlos o traerlos de la escuela, acompañarlos al médico, colaborar con la mantención del hogar, etc. Cierta sector de la doctrina expresa que el establecimiento de la filiación del hijo afín respecto del padre afín está precedido por hechos, describiendo una especie de posesión de estado en el que el niño, niña y adolescente, al recibir éste, el trato de hijo.

Para que estos vínculos familiares se consoliden y reclamen el reconocimiento jurídico de sus derechos deben existir características o condiciones especiales que delimiten la existencia de una familia plenamente constituida.

#### **2.2.2.9.2. Deber – Derecho de Asistencia Familia Mutua.**

Como nuestro ordenamiento la legislación omite toda referencia a las familias ensambladas, es factible recurrir a la doctrina o al derecho comparado a fin de orientar una postura.

Por ello, resulta relevante mencionar, que en el ámbito de la legislación comparada, la Corte de Justicia del Estado de Vermont y el Código de la Niñez y la

Adolescencia de Uruguay, decidió que los padres afines tienen el deber de dar asistencia a los hijastros si éstos viven en la misma casa y los recursos del padre natural o adoptivo son insuficientes.

Al respecto Fanzolato representando a la doctrina (2007) refiere que el progenitor afín tiene un compromiso con las llamadas cargas familiares. Las mismas pueden ser un deber alimentario o un deber de contribución. Por lo general, asume la naturaleza de una deuda alimentaria cuando no hay convivencia entre los miembros de la familia ensamblada; pero, habiendo comunidad de vida doméstica puede o no ser una deuda alimentaria. Es decir, tiene esta índole cuando hay necesidad entre los convivientes, mientras que no es propiamente una deuda alimentaria sino un deber de contribución, cuando no presupone la necesidad, y se traduce en la obligación de los diversos miembros de la comunidad hogareña, que conviven en una misma vivienda, de contribuir o cooperar pecuniariamente — según sus posibilidades a la economía del grupo. (p.55)

Gonzalez, se expresa en el adagio latino *venire contra factum proprium non valet*, que significa la regla deducida del principio de la Buena Fe, principio por el cual cada uno es responsable de sus propios actos y de los

efectos que éstos producen. Este principio, obliga a asumir las consecuencias de las decisiones debido a que, cada uno debe sufrir la ley que el mismo hizo.

**a) Fuentes del deber – derecho de asistencia familiar mutua.**

Tradicionalmente, la obligación alimentaria emanada de la ley, diferencia los alimentos derivados de la patria potestad, del parentesco y del matrimonio. Actualmente se encuentra en debate en varios países el nacimiento y denominación del instituto llamado responsabilidad parental, donde encontramos la figura del hijo/a afín, sin perjuicio de otras fuentes alimentarias consideradas en el ordenamiento vigente.

Esta figura no puede equipararse como una nueva disposición a las ya existentes de la patria potestad o como derivado del parentesco, dado que contiene caracteres especiales. Se ha creado una nueva normativa, una fuente obligacional denominada vínculo filial.

La incorporación de la prestación alimentaria que deriva del progenitor afín, amplía el vínculo de parentesco. La cual aparece, como una nueva fuente



obligacional con características propias; cuya procedencia, extensión, duración y contenido son distintos al resto de las fuentes de obligación alimentaria hasta aquí conocidas.

Una de las características principales y destacables de este deber - derecho, es el rol del progenitor afín, es decir el cambio que se produce en la función que cumple. Antes, del reconocimiento efectuado por la doctrina y legislación comparada; y el Tribunal Constitucional en nuestro país, sólo cumplía un rol sustituto y de reemplazo ante la muerte de alguno de los padres biológicos. En esta etapa histórica se plantea una cooperación natural que deriva de la convivencia.

En consecuencia, Briozzo (2014) atribuye en forma obligatoria al padre afín, sea cónyuge o conviviente de un progenitor:

- La obligación de cuidado y de alimentos, y la posibilidad de delegarle, parcial o totalmente, la responsabilidad parental del hijo propio;
- Además, debe cooperar en la crianza y educación, realizar los actos cotidianos relativos a su formación

en el ámbito doméstico, y adoptar las decisiones que sean necesarias ante situaciones de urgencia, siempre prevalece el criterio del progenitor ante cualquier situación de desacuerdo;

- El rol del padre aún cumple una función de carácter complementario y los padres conservan un rol principal; de esta manera, no se trata de una figura que reemplaza ni sustituye sino que brinda colaboración y apoyo con conductas positivas dentro de la organización de la familia, resguardando su estabilidad a través de las reglas de convivencia y acuerdos o conformidades otorgadas por el progenitor que no convive con los hijos (p. 37)

**b) Características o condiciones del deber de asistencia familiar.**

- **Voluntariedad.-** Debemos determinar esta característica como una actitud consciente y de carácter intencional por parte del progenitor aún, que encuentra su fundamento en el consentimiento de sostener al grupo familiar, ya sea en forma pecuniaria o en especie.

- **Subsidiario.-** La doctrina autorizada y de la interpretación realizada por los magistrados del Tribunal Constitucional peruano, se determina que la obligación alimentaria del progenitor afín hacia sus hijos afines es de carácter subsidiario. Quiere decir entonces, que las necesidades del niño/a o adolescente deben ser satisfechas primero por sus padres biológicos, conforme a su condición y patrimonio, y a falta de estos o si carecen de medios suficientes, será el progenitor afín quien debe suministrar la asistencia familiar.
- **Complementariedad.-** El cónyuge o conviviente del progenitor cumple una función complementaria que depende de cada organización familiar. La extensión de la función complementaria del padre o madre afín debe ser co-construida por el grupo familiar sobre la base de la cooperación (apoyo en las tareas de cuidado y educación del niño o adolescente). La doctrina recoge lo que acontece en las prácticas sociales cuando en las labores de cuidado del niño cooperan personas que forman parte del entorno familiar, conductas consideradas positivas dentro de nuestro sistema de creencias. También los terceros se sentirán avalados para solicitar su intervención, en

caso necesario, como puede ser la escuela o la institución médica.

- **Solidaridad.-** La familia se identifica por los lazos solidarios, y la ayuda mutua que une a sus miembros actualmente, diferenciándolo así, del resto de uniones de personas que se encuentran en nuestro ordenamiento jurídico.
- **Temporalidad.-** Surge el deber, desde el primer día de la convivencia familiar y hasta la disolución del vínculo matrimonial y/o el cese de la unión convivencial, con la excepción, que aunque haya cesado el matrimonio o la unión convivencial del padre/madre afín, el compromiso asistenciarario puede continuar vigente si se dan ciertos presupuestos, entre ellos, la existencia de un daño grave en el quebrantamiento de la relación y el haber asumido ser el sustento económico del hijo durante la convivencia. Se pretende con este criterio, resguardar la integridad y calidad de vida del hijo/a afín, para que no se vea afectado su bienestar, a raíz de una ruptura intempestiva del matrimonio o unión convivencial.

### **2.2.2.9.3. Derechos Hereditarios.**

Existe una crisis entre el derecho familiar y el sucesorio, por lo que el derecho de las familias debe conducir a un nuevo derecho de las sucesiones, menos formalista y más tuitivo, menos rígido y más sensible, que sin dejar de abandonar sus principios, incorpore en su normativa las nuevas formas familiares y el conjunto de valores que esta época impone, incluidos los retos de la ciencia y de la tecnología.

Así lo expresa Gastán y Tobeñas (1995) cuando firman la siguiente frase. “No se pierda de vista que el derecho sucesorio ha nacido, históricamente, como una institución al servicio de la familia y debe seguir vinculado a ella”.

Es decir, no podemos hablar de familia si no se alcanza con ella la propia sucesión por causa de muerte, como expresión natural de la vida. No hay dudas que aun cuando se abogue por una libertad de testar, es lo más común que la persona disponga de su sucesión a favor de otras que están emparentadas con él por vínculos consanguíneos o afines, o en beneficio de su cónyuge o pareja de hecho, es decir, a favor de la familia, ya sea ésta nuclear, extendida, ensamblada,

monoparental, etc., es decir cualquiera de los tipos de familia que el testador haya libremente elegido.

Está claro de que es el Derecho de Familia que tiene hoy en día el reto de dimensionar su dirección hacia las nuevas formas o modelos familiares y no seguir aferrado en una familia sustentada esencialmente en el matrimonio, lo que cuesta reconocer, lamentablemente no es la realidad más sentida del Perú de hoy.

El Derecho de Sucesiones sigue a la práctica de los tiempos estáticos. Y los cambios que han operado en él, sobre todo en lo que a nuevos órdenes sucesorios corresponde, se deben en buena medida, a los impulsos dados por la doctrina y jurisprudencia referente al Derecho de Familia, sobre todo en lo que concierne a la tutela de las uniones de hecho hetero y homoafectivas, con el consiguiente llamamiento hereditario a su favor, en lo que el Derecho de Familia en Perú ha estado ajeno, pues la delación hereditaria se sustenta únicamente en la existencia del matrimonio, o la unión convivencial previamente formalizada.

Cualquier impulso referente al tema, no será nada fácil. En primer lugar pues si bien pudiera existir consenso

en que se protejan a los padres, madres e hijos afines, ese consenso puede que no se comporte igual, cuando esa protección se esparce en el campo sucesorio ¿Por qué? Es difícil dar a priori una respuesta a esta manifestación.

Hasta la colectividad jurídica está conforme con la ausencia de vestigios normativos sobre el sendero que recorren las familias ensambladas, pero sería muy cautelosa en que esta forma de protección se erija en sede sucesoria. Todavía la sucesión ab intestato sigue arraigada en el concepto de parentesco consanguíneo y matrimonial. Es un principio inflexible, que solo la consanguinidad y afinidad conyugal genera sucesión, es decir cuanto más cerca se está de la sangre, más próximo se está de la herencia.

En materia de Derecho de Familia, la doctrina especializada y proyectos de reformas internacionales proponen incluir ciertos modelos familiares en la normativa sucesoria. Ellas son; las ya reconocidas "uniones convivenciales" y las denominadas familias ensambladas, representado por los "progenitores e hijos afines".

Cuando los tratados internacionales de derechos humanos, con jerarquía constitucional, hacen referencia a la familia, no separan la familia en sus aspectos personales y

patrimoniales; es decir, la familia, como derecho constitucional, comprende tanto los aspectos personales como patrimoniales.

Ello significa que cuando el ordenamiento jurídico interno reconoce un modelo de familia su protección no debe limitarse a los aspectos personales o extra patrimoniales. Si se acepta que las "uniones convivenciales" merecen ser reconocidas como una forma de familia, no se advierte la razón para mantener la exclusión de los convivientes en el orden sucesorio proyectado. La voluntad presunta del causante lleva a reconocer, en los tiempos actuales, que entre sus afectos se encuentra aquella persona con quién, en vida y hasta el momento de su muerte, compartía un proyecto de vida común.

Lo mismo cabe decir acerca de los progenitores afines, contemplados en materia de familia. Si la ley consagra un modelo de familia con determinadas relaciones jurídicas familiares, nos preguntamos por qué las mismas no están en el llamamiento ab intestato. Podrá discutirse el orden y alcance de su derecho hereditario, pero parece razonable que sean llamados en alguna porción de la herencia a los padres e hijos afines. Al instaurar sobre las



relaciones familiares y las normas del derecho sucesorio, se advierte una discordancia plena en cuanto a los modelos familiares, contemplados en una y otra sección. La incompatibilidad lleva a distinguir arbitrariamente, entre un derecho de familia extrapatrimonial y un derecho de familia patrimonial.

En síntesis, podemos decir; que las profundas transformaciones que incorpora en las instituciones del derecho de familia no se hallan reflejadas, paralelamente, en el derecho sucesorio. Claro ejemplo de ello, es que la disposición sucesoria, no incorpora los nuevos modelos familiares. La disparidad y desarmonía surge evidente.

#### **a) Naturaleza.**

La apertura de la sucesión está determinada por el fallecimiento del causante; pues, a tenor de lo prescrito en el artículo 61 de nuestro Código Civil, la muerte pone fin a la persona. De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 660 (CC), la trasmisión hereditaria se produce desde el momento de la muerte, habiendo enfatizado el actual Código el concepto, pues el Código de 1936 expresaba únicamente la frase "desde la muerte.

**b) Presupuestos del Derecho Sucesorio en la Familia Ensamblada.**

- **La Socio afectividad.-** Sostiene Varsi (2010) que la socio afectividad es aquel elemento necesario de las relaciones familiares basadas en hechos conjugados con el deseo y la voluntad de las personas que con el tiempo afirma y se reafirma en vínculos afectivos que trascienden el aspecto normativo. El criterio socio afectivo se torna hoy al lado de los criterios jurídicos y biológicos, un nuevo criterio para establecer la existencia del vínculo parental. Se funda en la afectividad en mejor interés del niño y de la dignidad de la persona humana (p. 50)
- **Deberes de asistencia familiar.-** Grosman y Martínez (1995) señalan que los estudios realizados sobre el rol que vienen desempeñando los padres y madres afines en el cuidado y atención de los hijos afines; puede transpolarse en materia sucesoria, en tanto la sintonía de criterios que pudieran existir, se refleja que una de las ideas más enraizadas en la sociedad es que el cumplimiento del rol parental y el afecto que requiere el desarrollo de esta función sólo puede tener lugar plenamente cuando existe un lazo

biológico. Todavía en la sociedad está muy enraizada la idea de que quienes puede educar y formar a los hijos son sus progenitores o, en su defecto, parientes consanguíneos, como abuelos, hermanos o tíos. Los padres y madres afines se ven distantes y, con más razón, esa idea se proyecta en las normas sucesorias, que siguen encontrando en la sangre y en el matrimonio la verdadera razón de la sucesión por ley. (p. 874)

- **Presunción de afecto.-** Pérez (2012) La necesidad de redibujar el concepto de familia, de acercar los derechos hereditarios a los verdaderamente afectivos, más allá aún de la sangre y de adecuar los clásicos moldes de las sucesiones ab intestato a las nuevas formas familiares que pulsan el devenir de estos tiempos, son retos que debemos imponernos, si queremos despejar de una vez y por todas, las variables que conforman la compleja ecuación social que las familias ensambladas representan.

### 2.3. Definiciones Conceptuales.

- a) **Deberes:** Necesidad moral de una acción u omisión, impuesta por ley, pacto o decisión unilateral irrevocable, para servicio o beneficio ajeno y cumplimiento de los bienes exigidos por el orden social humano.
- b) **Derechos:** Se refiere a un conjunto de normas o atribuciones que se concede, reivindica o ejerce colectivamente.
- c) **Familia Ensamblada:** Es una familia en la cual uno o ambos miembros de la actual pareja tiene uno o varios hijos de uniones anteriores.
- d) **Familia:** Es un grupo de personas formado por individuos unidos, primordialmente, por relaciones de filiación o de pareja.
- e) **Hijastros:** Se llama al hijo que cualquiera de los casados lleva al matrimonio sin haber sido engendrado por el cónyuge actual.
- f) **Padraastro:** Marido de la madre, respecto a los hijos llevados por esta al matrimonio, o el hombre casado, cuya mujer tiene hijos de un marido anterior.
- g) **Principios:** Primer instante del ser, de la existencia, de la vida. Razón, fundamento, origen. Causa primera. Fundamentos o rudimentos de una ciencia o arte. Máxima, norma, guía.

## **2.4. Formulación de Hipótesis.**

### **2.4.1. Hipótesis General.**

HG: Los supuestos facticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros es necesario para el desarrollo eficiente de una familia ensamblada.

### **2.4.2. Hipótesis Específicas.**

HE: La regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada solo tiene ventajas.

## **CAPÍTULO III:**

### **METODOLOGÍA**

#### **3.1. Diseño Metodológico.**

##### **3.1.1. Tipo.**

El presente trabajo es una investigación de tipo Teórica y de campo, porque los objetivos planteados están dirigidos hacia un fin netamente cognoscitivo de la realidad, consistente en identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastrós e hijastros dentro de una familia ensamblada, conocimientos que nos proponemos sabiendo de su perfectibilidad.

##### **3.1.2. Enfoque.**

Es de enfoque Cualitativo, puesto que los elementos que conforman el tema en estudio deben ser contextualizados dentro de una política de Estado que preconiza la protección de la Familia.

De este modo se propone un Método Deductivo que en materia jurídica llamamos hipotético-deductivo por estar orientado a plantear soluciones (normativas) al problema en el marco de principios jurídicos generales en derecho de familia.

## **3.2. Población y Muestra de Estudio.**

### **3.2.1. Población.**

Siendo que nuestro tema de estudio se circunscribe a identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada, nuestra población de estudio en consecuencia está definida por los Juristas de la especialidad en Derecho de Familia en el Distrito Judicial de Huaura.

### **3.2.2. Muestra.**

La población a estudiar está constituida por 07 Juristas de la especialidad en Derecho de Familia y 80 estudiantes universitarios de la misma especialidad de la Provincia de Huaura.

### 3.3. Operacionalización de Variables e Indicadores.

#### “REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS Y DEBERES ENTRE PADRASTROS E HIJASTROS DENTRO DE UNA FAMILIA ENSAMBLADA – HUACHO 2016”

<b>OBJETIVO GENERAL:</b> Describir los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.					
<b>OBJETIVOS ESPECÍFICOS</b>	<b>VARIABLES</b>	<b>DEFINICIÓN CONCEPTUAL</b>	<b>DEFINICIÓN OPERACIONAL</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>ITEM</b>
<p><b>OE1:</b> Identificar las ventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.</p> <p><b>OE2:</b> Identificar las desventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.</p>	Familia Ensamblada	La estructura familiar originada en el matrimonio o la unión concubinaria de una pareja en la cual uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa.	Por su propia configuración estas familias tienen una dinámica diferente, presentándose una problemática que tiene diversas aristas, como son los vínculos, deberes y derechos entre los integrantes de la familia reconstituida.	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Matrimonio con hijos extramatrimoniales</li> <li>- Matrimonio del viudo con hijos de anterior unión</li> <li>- Convivencia con hijos extramatrimoniales.</li> <li>- Matrimonio de madre o padre soltero</li> </ul>	Cuestionario
	Relación jurídica necesaria entre padrastros e hijastros	El entorno familiar define roles a sus integrantes basada en el principio de solidaridad y que el derecho debe tutelar.	Las relaciones personales en el contexto familiar suponen el respecto al principio de igualdad entre los hijos sin distinción de filiación genética	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Normas de conducta social</li> <li>- La costumbre</li> <li>- La tradición</li> <li>- La filiación por afinidad</li> </ul>	Principios generales del derecho.  Principios particulares del derecho de familia.



### **3.4. Técnicas de Recolección de Datos.**

#### **3.4.1. Técnicas a emplear.**

La técnica en un primer momento será la subsunción de la realidad problemática en aquellos principios jurídicos del Derecho de Familia de modo que nos permita inferir conclusiones que las presentaremos como hipótesis al final. Concluiremos esta técnica con el análisis documental con instrumentos de recolección de datos: fichas textuales y de resumen; teniendo como fuentes libros, artículos de investigación y documentos respecto al tema que será investigado; y que usaremos para obtener datos de los dominios de las variables: conceptos básicos, normas, jurisprudencia, legislación comparada. Finalmente, realizaremos una encuesta y como instrumento un cuestionario, que tendrá como informantes a los Jueces de Familia y Abogados especialistas en temas de familia, que aplicaremos para obtener los datos del dominio de las variables.

#### **3.4.2. Descripción de los Instrumentos.**

Los instrumentos a emplear en la presente investigación son los siguientes:

##### **a) Fichaje.**

Para la elaboración del marco teórico, se empleó las siguientes clases de fichas: Bibliográficas, textuales, resumen, comentario y mixtas; elaboradas a lo largo de las diversas fases de la investigación, incluso desde antes de la elaboración del presente proyecto de investigación.

**b) Cuestionario.**

Se utiliza la técnica indirecta de la aplicación de cuestionarios innominados y obtención de estadísticas que se elaboraran tomando de las informaciones teóricas obtenidas del trabajo de campo a elaborar, conforme al cronograma establecido para la presente.

**c) Acopio Documental.**

Para la ejecución de la presente investigación se efectuará la extracción de datos, respecto de las familias ensambladas en la legislación comparada.

**d) Bibliográficas.**

Se utiliza para llevar a cabo la revisión y el análisis de la bibliografía relacionada con el tema objeto de estudio, siendo aplicable en todas las fases de la investigación. La información requerida fue obtenida de las Bibliotecas Especializadas de las Facultades de Derecho de las Universidades Locales y nacionales, páginas Web y de la biblioteca personal de los autores.

**3.4.3. Técnicas para el procesamiento de la información.**

Una vez recopilado los datos, organizaremos la información correctamente, para lo cual emplearemos diferentes técnicas de procesamiento de datos para plasmarlos de forma manual y electrónica aplicando el conocimiento estadístico y utilizando los diversos sistemas para la realización de los gráficos como es el software (SPSS, Word, Excel).

## **CAPÍTULO IV**

### **RESULTADOS**

En el presente capítulo presentamos, analizamos e interpretamos los resultados vinculados a los objetivos e hipótesis del estudio, posteriormente discutiremos estos resultados transformándolos en conocimiento, que finalmente serán presentados como conclusiones.

#### **4.1. La Constitucionalización del Derecho de Familia.**

La Constitución prevalece sobre el resto del ordenamiento, incluido, obviamente, el Código Civil. Esta orientación ha ingresado al derecho de familia, dando lugar a la llamada “constitucionalización del derecho de familia”, desatando un proceso de revisión o “resignificación” de conceptos, relaciones y modelos tradicionales contruidos a la luz de viejos paradigmas”.

Así, el Derecho Civil está inmerso en el marco de los contenidos constitucionales y su actuación se rige bajo principios de constitucionalidad recogidos en la Carta Fundamental. Empero, no solo se encuentra únicamente subordinado a estos mandatos supremos, sino que también está permanentemente dotado con el contenido constitucional que la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, y que permite que el Derecho Civil pueda ir transformándose acorde al dinamismo por el que atraviesa nuestra sociedad.

Y como no podría ser de otro modo en nuestro modelo de Control Constitucional, ha sido la Justicia Constitucional la que ha marcado el derrotero.

Veamos:

#### **4.1.1. Principios para el Derecho de Familia a través de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional.**

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos incorporado a través de la Jurisprudencia Constitucional la nueva doctrina del derecho de familia, determinados principios como marco referencial que nos resulta ineludible oportuno analizar:

##### **Caso Rosas Domínguez (Sentencia del 14/03/08 Exp. N° 06572-2006-PA).**

Principios desarrollados:

- a) Principio Pro Homine:** *El operador jurídico deberá elegir la interpretación jurídica o la norma más favorable al ser humano con independencia de la jerarquía de la norma o del origen nacional o internacional de la norma. Interpretar la norma de la manera más favorable a la persona.*

**La controversia:** Rosas solicita pensión de viudez (DL 19990) alegando tener una declaración judicial de unión de hecho con quien fue su conviviente, así el problema por dilucidar es si procede reconocer la pensión de sobrevivientes a pesar de la omisión expresa de la norma.

**Nuestro Análisis:** El Tribunal Constitucional interpreta el mandato de protección a la familia y promoción del matrimonio, señalando que la Constitución vigente presenta una serie de principios tendentes a la tutela integral de la familia, **pero no la define**, de esta forma **no reconoce un modelo específico**, por lo que este instituto no debe relacionarse necesariamente con el matrimonio; así, existen familias con estructuras distintas a la tradicional como las uniones de hecho. Cualquiera sea su forma será merecedora de protección, trasciende al matrimonio, pudiendo éste dejar de existir, pero persiste la familia. El modelo de familia matrimonial no continúa siendo el parámetro para decidir si una relación afectiva entre dos personas constituye una familia, ya que con el reconocimiento constitucional se legitiman y salvaguardan la dignidad de las personas que optan por la convivencia, se les reconoce como familia. La importancia del mandato de igualdad radica en que, dado que el sistema privado de pensiones sí reconoce la pensión de viudez al conviviente y el Decreto Ley 19990 no, frente a la contingencia que implica la muerte del conviviente, se puede apreciar que se está ante una vulneración de este mandato de igualdad ya que la diferenciación normativa no resulta un argumento objetivo y razonable que pueda justificar la diferencia de trato. Así, el artículo 53° del D. L. 19990, visto a la luz de la Constitución vigente, debe ser interpretado de forma tal que se considere al conviviente supérstite como beneficiario de la pensión de viudez, ello siempre y cuando se acrediten los elementos que acrediten su existencia con documentos fehacientes. Protege y reconoce a las uniones de hecho como fuente de constitución de la familia, además, legítima y salvaguarda la dignidad de aquellas personas que optan por la convivencia y

por ende merecen la misma protección por parte del Estado. Actualmente existe una tendencia manifiesta hacia la más amplia protección de los derechos humanos. Ninguna disposición puede ser interpretada en el sentido de limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes. El PRINCIPIO PRO HOMINE aplicado en este fallo, dispone la asignación del derecho más favorable a la persona, lo que lleva a una interpretación a favor libertatis o sea, a la interpretación que mejor favorezca y garantice los derechos humanos. Por ende, si hay varias normas o interpretaciones aplicables a un caso concreto, se debe elegir la que más proteja los derechos de la persona. También se ha aplicado el PRINCIPIO DE INTERPRETACIÓN DINÁMICA de los derechos humanos, adecuando la normatividad interna a las disposiciones de la Constitución de 1993 como al protocolo de San Salvador, dejando de lado el precepto de proteger a la familia constituida en un matrimonio. Prima el respeto a la tolerancia de otras formas familiares ya que el derecho humanitario llama al derecho reglamentario a respetar y admitir el proyecto de vida autoreferencial de cada persona y la configuración de diferentes formas familiares. Por ende, si el Tribunal hubiese declarado infundado el otorgamiento de la pensión de viudez, se estaría truncando el pleno desarrollo de su personalidad y proyecto de vida individual.

**b) Principio de interpretación dinámica:** *Las normas de derechos humanos deben interpretarse de acuerdo a los valores y avances de la humanidad en el tiempo y de acuerdo a los valores vigentes al momento de creación de la norma.*

c) **Principio de progresividad.** *Los derechos humanos son progresivos, es decir, que una vez que se ha logrado un avance en el ejercicio y tutela de un derecho, no puede este después limitarse o restringirse, sino que se debe de seguir avanzando en su cumplimiento.*

#### **4.1.2. Principios constitucionales relativos a la familia, el matrimonio y las uniones de hecho en la Constitución de 1993.**

Artículo 4° de la Constitución de 1993: *“La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley”*

##### **a) Protección de la familia.**

**Exp. N° 09332-2006-PA/TC Lima, caso: Reynaldo Armando Shols**

**Pérez:**

“7. Desde una perspectiva constitucional, debe indicarse que la familia, al ser un instituto natural, se encuentra inevitablemente a merced de los nuevos contextos sociales. Así, cambios sociales y jurídicos tales como la inclusión social y laboral de la mujer, la regulación del divorcio y su alto grado de incidencia, las grandes migraciones hacia las ciudades, entre otros aspectos,

han significado un cambio en la estructura de la familia tradicional nuclear, conformada alrededor de la figura del pater familias. Consecuencia de ello es que se hayan generado familias con estructuras distintas a la tradicional, como son las surgidas de las uniones de hecho las monopaternales o las que en doctrina se han denominado familias reconstituidas.”

Décimo cuarto considerando: La protección de la familia no distingue la forma en que esta se constituye. “Uno de esos ámbitos de libertad en los que no cabe la injerencia estatal es el *ius connubii*. Con su ejercicio, se realiza el matrimonio como institución constitucionalmente garantizada y, con él (aunque no únicamente), a su vez, también uno de los institutos naturales y fundamentales de la sociedad, como lo es la familia. (El subrayado es nuestro).

#### **b) Promoción del matrimonio.**

El matrimonio debe ser reconocido como la principal y no como la única fuente de constitución de una familia. El matrimonio no puede traducirse en generar desventajas para las familias no fundadas en el matrimonio; ello implicaría violentar el mandato de protección de la familia.

#### **4.1.3. El Concepto Jurídico de Familia en el Código Civil de 1984.**

- a) El principio de protección de la familia matrimonial importó, por un lado, reconocer que sólo del matrimonio surge una familia.



- b) El principio de reconocimiento de las uniones de hecho determinó que de estas no surja una familia por estimarse que solo producen efectos patrimoniales.

#### **4.1.4. El modelo de familia garantizado por la Constitución de 1993.**

Los postulados de la Constitución de 1993 son:

- Principio de protección de la familia.
- Principio de promoción del matrimonio.
- Principio de reconocimiento de las uniones de hecho more uxorio.

**Análisis:** Es decir, nuestra Constitución desvincula la familia del matrimonio: Una cosa es el matrimonio y otra la familia. Se adhiere a la corriente del reconocimiento de la convivencia more uxorio. El matrimonio no es ya la única fuente de constitución de una familia, la familia que se protege es una sola sin considerar su origen matrimonial o extramatrimonial.

**La tarea legislativa ordinaria:** Existe una diferencia sustancial entre el modelo constitucional de familia de la Constitución de 1993 y el concepto jurídico del Código Civil de 1984. En la Constitución de 1993, la familia es una sola, sin importa su base u origen. Ello nos obliga a una relectura de las disposiciones del Código Civil de 1984 para redelimitar el concepto jurídico de familia.

#### **4.2. Análisis en el Derecho Comparado a las Familias Ensambladas.**

Fuente propia de los tesisistas.

PAÍS	DENOMINACIÓN	INCIDENCIA/ TRATAMIENTO	CARACTERIZACIÓN	PREVALENCIA DE LA ADOPCIÓN
EE.UU.	Stepfamily (familia ensamblada). No se alienta a los niños llamar a sus padrastros Mami o Papi	Mitad de la población actual ha sido, será o es miembro de una familia ensamblada en una o más oportunidades. 1 de cada 3 estadounidenses es en la actualidad padrastro, hijastro, hermanastro o miembro de una familia ensamblada	Cada Estado en su mayoría determinan el Derecho de Familia. Las definiciones de pariente varían. Excepto una docena reconocen el matrimonio entre un padrastro y su hijastro luego de que se ha disuelto legalmente el matrimonio.	De acuerdo a los procedimientos actuales para la adopción se separa al niño adoptado de sus padres con propósitos legales y sociales. En las familias ensambladas la mayoría de los hijastros mantienen al menos cierta conexión con su padre biológico y con los parientes respectivos
ARGENTINA	Familia ensamblada: padrastro, madrastra e hijastro	No existen estadísticas sobre el número de familias ensambladas.	Este vínculo es una perpetuidad una vez creado el vínculo de parientes afines mediante el matrimonio. Aun cuando el matrimonio se ha anulado, el padrastro o la madrastra no pueden casarse con un hijastro. Ya que ningún vínculo entre los hermanastros está reconocido por Ley, éstos pueden casarse entre sí	La ley no hace referencia a la adopción de los hijos del cónyuge e impone las mismas condiciones que para cualquier otro adoptante. Como en toda adopción, ambos progenitores deben dar su consentimiento, a menos que uno de ellos se encuentre imposibilitado de expresar su voluntad o haya perdido la patria potestad.
FRANCIA	Se llaman simplemente hermanos y hermanas y generalmente llaman a sus padrastros por el primer nombre	1994: 1 de 4 adolescentes viví con ambos progenitores, la mayoría pertenecía a familias ensambladas y visitan a sus padres los fines de semana	No establece expresamente un parentesco de afinidad entre un cónyuge y los hijos de otro, pero existe impedimento para contraer matrimonio (art. 161), que puede ser dispensado solamente en caso de viudez	No se permiten las adopciones por parte de padrastros si el progenitor aún vive, debido a que los derechos y responsabilidad paternales no caducan.
ITALIA	Famiglie ricostitute: Uno de los cónyuges trae hijos de una relación anterior. Famiglie ricomposte: Ambos cónyuges traen hijos a la nueva relación. Niños llaman a sus padrastros por su primer nombre.	Menos complejas que en otros países porque hay menos hijos al momento del divorcio.	Por no ser considerados parientes, los parientes afines pueden casarse entre sí	Antes de la adopción por padrastro, la Corte intentará hallar al padre no-custodio 2 veces para obtener su consentimiento para la adopción.

REINO UNIDO	El término formal para referirse a un niño que es cuidado por alguien que no es su progenitor es child of the family (niño de la familia)	2001: Familia ensamblada aquella con hijos dependientes, pero donde no era necesario que los hijastros lo fueran. Con hijos de sólo uno de los cónyuges o concubinos.	Los parientes afines pueden casarse, pero existen restricciones. Sólo pueden casarse con el hijo/a de su ex cónyuge si ambas partes son mayores de 21 años y el hijastro nunca ha sido hijo de la familia antes de alcanzar los 18 años de edad.	La adopción y la custodia compartida son similares, la diferencia radica en que para adoptar es necesario el consentimiento del niño.
JAPÓN	Mama-haha o keibo que significa madrastra, mamako o keishi que significan hijastro/a y keifu significan padrastro	No hay datos oficiales.	El matrimonio entre hermanastros es posible, pero no entre medio hermanos. Tampoco se permite la de un padrastro con hijastro incluso después de disolverse el vínculo matrimonial o fallecimiento	Al no contar los datos estadísticos, no resulta claro si la adopción de hijastros es una práctica común, sin embargo, la mayoría de los niños menores adoptados son hijastros.
MALASIA	Los niños se dirigen a su padrastro como papá y mamá o mami y papi. Ocasionalmente, usan la palabra tía o tío. Nunca los llaman por su nombre de pila. Se refieren a su familia ensamblada como mi familia	Aunque los segundos matrimonios son comunes no se cuenta con información confiable sobre la cantidad o porcentaje de familias ensambladas	Los no-musulmanes, parientes afines pueden casarse. Los musulmanes se le prohíbe al hombre casarse con su madrastra, abuela afín o hermanastra pero puede casarse con su madre adoptiva o hermana adoptiva	Obtener la adopción es más fácil si el niño es ilegítimo. Debido a que el Islam no reconoce la adopción, los musulmanes consideran a los hijastros parientes afines.
MÉXICO	Se usa: padrastro, madrastra, hijastro, hijastra. Para evitar la connotación negativa se dice la “nueva pareja de .....	No se cuenta con información definitiva sobre familias ensambladas	El matrimonio entre parientes afines está permitido.	La adopción por padrastrros no está admitida por Ley
NUEVA ZELANDA	Se utilizan los términos: stepfamily, stepparent, stepdaughter, stepson, stepmother, stepfather (familia ensamblada, padrastro, hijastra, hijastro, madrastra).	Un tercio de los matrimonios en el último censo eran con segundos matrimonios para al menos uno del esposo, pero no se indica cuántos de los segundos matrimonios conformaron familias ensambladas		Designan como custodia a padrastrros si ambos progenitores están de acuerdo. Esto realza la importancia de los padrastrros en la vida de los niños y su reconocimiento por parte de los progenitores.

### **4.3. Supuestos Fácticos en una Familia Ensamblada Urgidos de Regulación Jurídica.**

Nuestro objetivo ha sido: *Identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.* En razón de ello, el trabajo de campo ha estado orientado a recoger información sobre aspectos factuales de las relaciones familiares que ocurren entre los diversos integrantes de una familia ensamblada. De modo tal que dicha información nos permita contrastar más adelante la hipótesis principal.

#### **4.3.1. Planteamientos Teóricos en los Responsables de una Familia Ensamblada.**

El primer cuadro contiene información orientada a observar la subsunción de determinados conceptos teóricos entre los responsables de una familia ensamblada:

Cuadro N° 01

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas. No contestadas	%
Derecho a la Igualdad	03	42.86%
Interés Superior del Niño	05	71.43%
Derecho a Tener una familia	03	48.86%
Familia Ensamblada	06	85.71%
<b>TOTAL</b>	<b>17</b>	<b>62.22%</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>07</b>	

**Fuente:** Cuestionario aplicado a Juristas de la especialidad en derecho de Familia en el Distrito Judicial de Huaura

### **Primer análisis e interpretación:**

El promedio de los porcentajes de no aplicación de los conceptos básicos por los responsables de una familia ensamblada es de **62.22 %**, conforme a la información de los encuestados.

Cuadro N° 02

PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS	Rptas. Contestadas	%
Derecho a la Igualdad	04	57.14%
Interés Superior del Niño	02	28.57%
Derecho a Tener una familia	04	51.14%
Familia Ensamblada	-	-
<b>TOTAL</b>	<b>10</b>	<b>34.21%</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>07</b>	

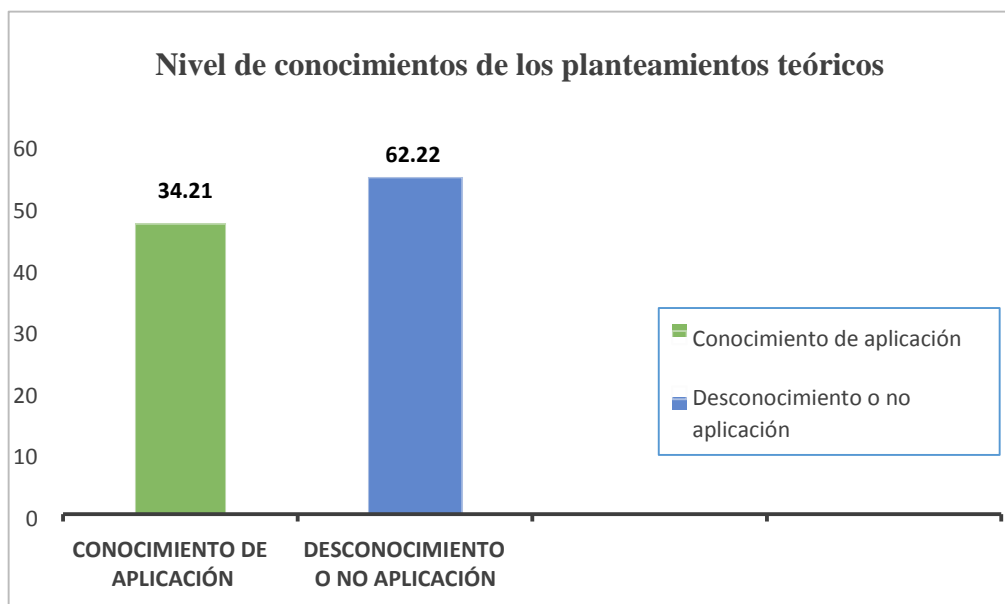
**Fuente:** Cuestionario aplicado a Juristas de la especialidad en Derecho de Familia en el Distrito Judicial de Huaura

### **Segundo análisis e interpretación:**

El promedio de los porcentajes de aplicación de conceptos básicos por los responsables de una familia ensamblada, es de **34.21%** con un total de 10 respuestas contestadas. Información que lo calificamos como positivo, e interpretamos como: **Logros.**

## Contraste de conceptos Teóricos

Figura N° 01



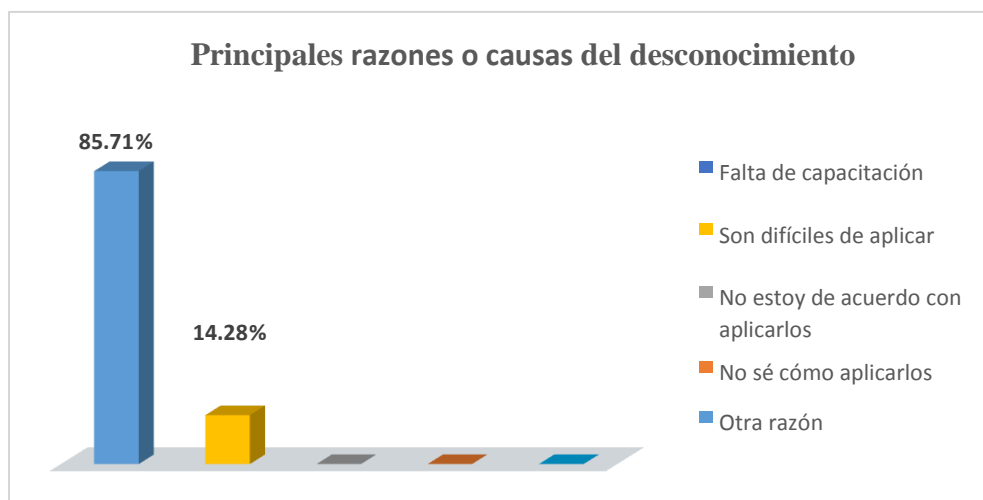
**Fuente:** Cuestionario aplicado a Juristas de la especialidad en Derecho de Familia en el Distrito Judicial de Huaura

### Tercer análisis e interpretación:

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el **62.22%** de los informantes desconoce o no aplica los planteamientos teóricos mientras que un **34.21%** conoce y aplica dichos planteamientos teóricos.

#### 4.3.2. Causas del Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos.

Figura N° 02



Cuadro N° 03

RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	06	85.71%
Son difíciles de aplicar	01	14.28 %
No estoy de acuerdo con aplicarlas	-	-
No sé cómo aplicarlos	-	-
Otra razón	-	-
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>7</b>	<b>100%</b>

**Fuente:** Cuestionario aplicado a Juristas de la especialidad en Derecho de Familia en el DJH.

#### Cuarto análisis e interpretación:

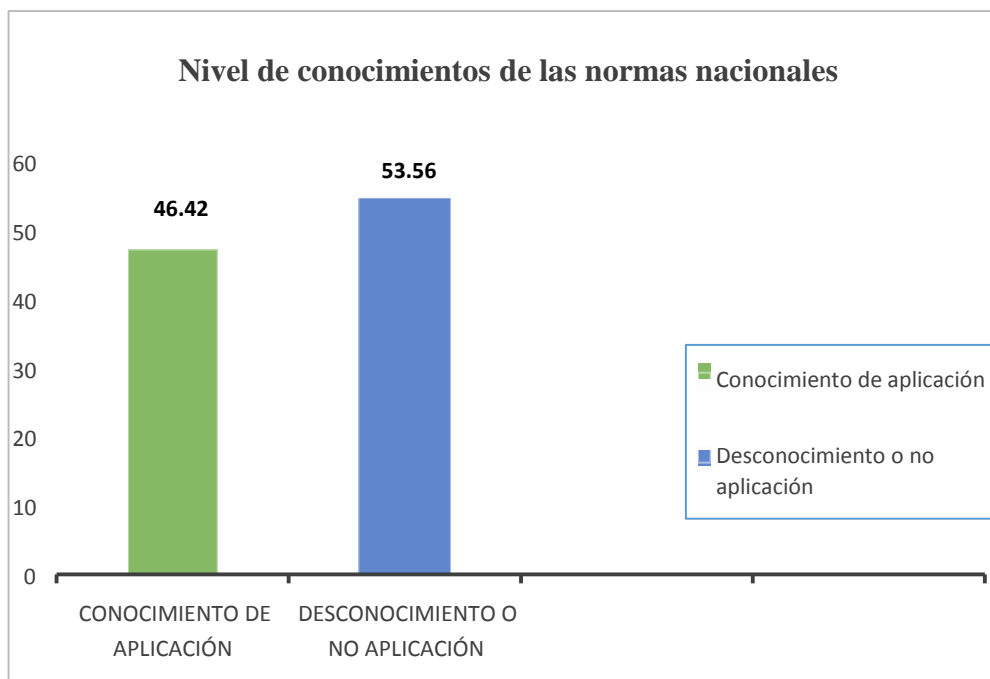
De acuerdo a los datos en la figura N° 02 se puede establecer que los encuestados consideran que las razones o causas del Desconocimiento o No Aplicación respecto de los planteamientos teóricos es del el **85.71%** por falta de capacitación, el **14.28%** de los encuestados considera que son difíciles de aplicar.



### 4.3.3. Conocimiento y Desconocimiento de las Normas en los responsables.

<b>NORMAS</b>	<b>Rptas. no contestadas</b>	<b>%</b>
Art.4°- Constitución Política del Perú	5	71.42%
Art. 6.- Constitución Política del Perú	1	14.28%
Art. 233°- Cód. Civil.- Finalidad de la regulación de la familia	6	85.71%
Art. 8°- Cód. del Niño y Adolescente- A vivir en una familia	3	42.85%
<b>TOTAL</b>	<b>15</b>	<b>53.56%</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>7</b>	

<b>NORMAS</b>	<b>Rptas. Contestadas</b>	<b>%</b>
Artículo 4°- Constitución Política del Perú	2	28.57%
Artículo 6.- Constitución Política del Perú	6	85.71%
Artículo 233°- Código Civil.- Finalidad de la regulación de la familia	1	14.28%
Artículo 8°- Código del Niño y Adolescente- A vivir en una familia	4	57.14%
<b>TOTAL</b>	<b>13</b>	<b>46.42%</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>7</b>	



#### **Quinto análisis e interpretación:**

El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de las Normas en los responsables es de 53.56%

El promedio de los porcentajes de Conocimiento de las Normas en los responsables es de 46.42%

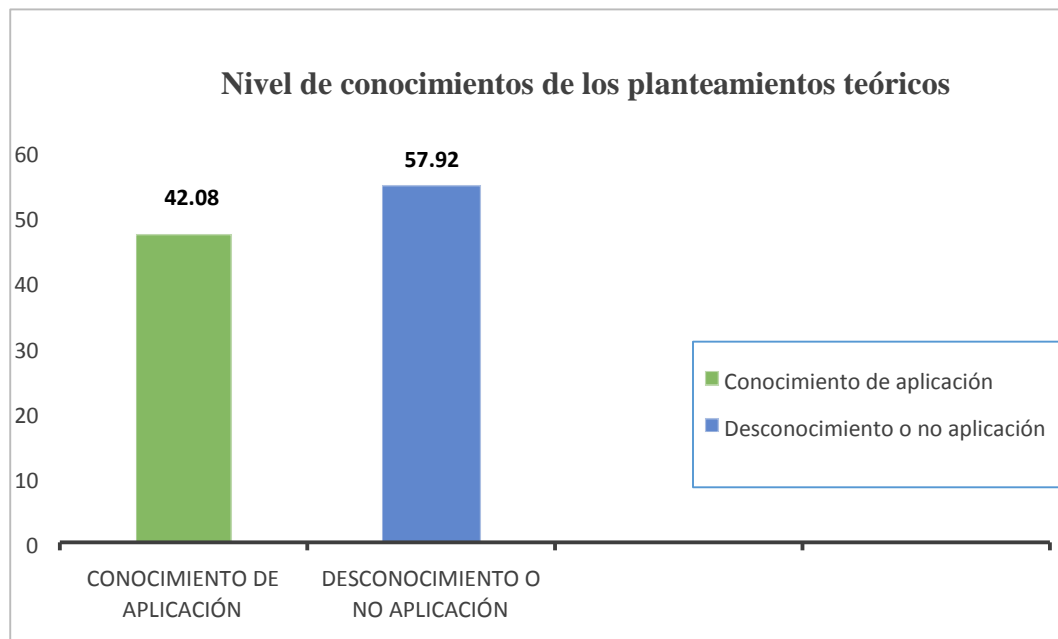
De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 46.42% de los informantes conoce o aplica las normas nacionales, mientras que un 53.56% desconoce o no aplica dichas normas nacionales.

**4.3.4. Necesidad de regular el deber de asistencia familiar mutua y los derechos sucesorios de la familia ensamblada en el código civil.**

**Comprensión y Aplicación de Planteamientos Teóricos entre Estudiantes Universitarios.**

<b>PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS</b>	<b>Rptas. No contestadas</b>	<b>%</b>
Principios constitucionales de la familia	55	68.75%
Deber de asistencia familiar mutua	46	57.50%
La familia reconstituida o ensamblada	38	47.50%
<b>TOTAL</b>	<b>139</b>	<b>57.92 %</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>80</b>	

<b>PLANTEAMIENTOS TEÓRICOS</b>	<b>Rptas. contestadas</b>	<b>%</b>
Principios constitucionales de la familia	25	31.25%
Deber de asistencia familiar mutua	34	42.50%
La familia reconstituida o ensamblada	42	52.50%
<b>TOTAL</b>	<b>101</b>	<b>42.08%</b>
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>80</b>	



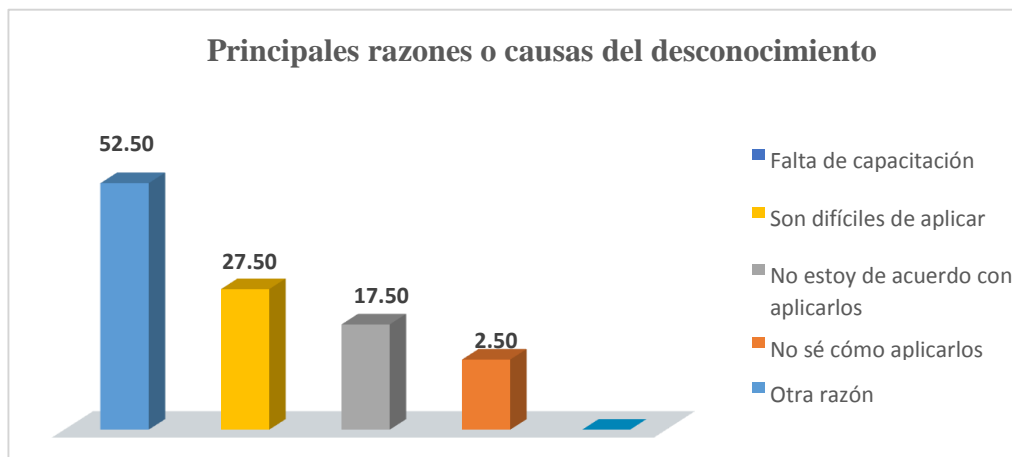
**Sexto análisis e interpretación:**

El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos entre los estudiantes universitarios es de 57.92%.

El promedio de los porcentajes de aplicación de conceptos entre los estudiantes universitarios, es de 42.08 %.

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que el 57.92% de los informantes desconoce o no aplica los planteamientos teóricos mientras que un 42.08% conoce y aplica dichos planteamientos teóricos.

**Causas del Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos en las  
Relaciones Interpersonales de una Familia Ensamblada entre los  
Estudiantes Universitarios**



RAZONES O CAUSAS	CANTIDAD	%
Falta de capacitación	42	52.50%
Son difíciles de aplicar	22	27.50%
No estoy de acuerdo con aplicarlas	14	17.50%
No sé cómo aplicarlos	2	2.50%
Otra razón	-	-
<b>ENCUESTADOS</b>	<b>80</b>	<b>100%</b>

**Séptima análisis e interpretación:**

El promedio de los porcentajes de Desconocimiento de los Planteamientos Teóricos entre los estudiantes universitarios es de 57.92%

El promedio de los porcentajes de aplicación de conceptos básicos entre los estudiantes universitarios, es de 42.08 %.

De acuerdo a los datos obtenidos se puede establecer que de los informantes consideran que las razones o causas del Desconocimiento o No Aplicación respecto de los planteamientos teóricos es del el 52.50% por falta de capacitación, el 27.50% de los encuestados considera que son difíciles de aplicar, el 17.50% considera que no está de acuerdo con aplicarlos, el 2.50% no saben cómo aplicarlos.

## CAPÍTULO V

### DISCUSIÓN, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

#### 5.1. Discusión.

Sometemos a discusión las hipótesis:

**Hipótesis Principal:** *Los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros es necesario para el desarrollo eficiente de una familia ensamblada.*

#### 5.1.1. Planteamientos Teóricos en los Responsables de una Familia Ensamblada:

Desde el análisis a la doctrina y del Derecho comparado arribamos a la deducción de que es necesario un cambio normativo en el Derecho de Familia, de modo que se acoja las relaciones entre los miembros de la familia ensamblada, en la perspectiva de alentar su unidad, la solidaridad y los lazos personales entre un cónyuge o conviviente y los hijos del otro, en armonía con el derecho de ambos padres biológicos la función parental. Ello se colige, a partir del derecho positivo en armonía con el derecho natural y el principio del interés superior del niño.

Sin embargo, dicha regulación no puede obviar reconocer a cada familia la más amplia libertad para que establezca sus pautas de organización. Y dar a un lugar específico al cónyuge o compañero(a) del progenitor en la escena familiar no persigue reemplazar a alguno de los progenitores sino adicionar

afectos o vínculos significativos en la vida de los niños. Esta rechaza la idea de que son intrusos y usurpadores de un rol que nos les asiste, y por el contrario se promueve la inclusión complementaria de los roles.

Ello plantea que determinados supuestos sean conocidos, promovidos y aplicados por los responsables de una familia ensamblada (**Derecho a la igualdad, Interés Superior del Niño, Derecho a tener una familia**) en su relación con los menores a su cargo.

### **5.1.2. Planteamientos fácticos entre los Responsables de una Familia Ensamblada:**

En el trabajo de campo, hemos observado que el promedio de los porcentajes de no aplicación de los conceptos básicos por los responsables de una familia ensamblada es de **62.22 %**, conforme a la información de los encuestados.

## **5.2. Conclusiones.**

Hemos tenido como objetivo central de la presente investigación:

**Objetivo Principal:** *Identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.*

En tal sentido, proponemos como logros al respecto las siguientes conclusiones:

**5.2.1.** Hay un incremento del número de hogares ensamblados en el Perú, así cada vez más un niño o adolescente se encuentra en la eventualidad a vivir solo con

algunos de sus progenitores y con las nuevas parejas de este. Por tanto, es tarea del derecho que esta nueva forma de constituir familias debe ser un medio eficaz para el desarrollo de estos niños y adolescentes.

**5.2.2.** Se observa ambigüedad en los roles de los integrantes de la familia ensamblada, específicamente entre el padre o madre con el hijo o hija del otro. El 7% de los hogares tienen hijos de matrimonios o convivencia anteriores. Cifra poco confiable debido a que no todas las parejas se casan legalmente, ni se divorcian ante los tribunales y entre las segundas parejas son mayoría las uniones de hecho.

**5.2.3.** El Derecho de Familia debe “constitucionalizarse” a través de un proceso de revisión de conceptos, relaciones y modelos construidos a la luz de paradigmas, ahora insuficientes a la luz de nuevas formas. Si bien, el Derecho se rige bajo principios de constitucionalidad lo que explica los avances a través la Jurisprudencia Constitucional, sin embargo, esta es extraordinaria, excepcional. El Tribunal Constitucional ha reconocido haber diversidad en la constitución de familiar se hace necesario para una tutela efectiva el Código Civil modificarse en ese mismo sentido, dada la importancia del rol y la función de la familia para la sociedad.

**5.2.4.** El cónyuge o conviviente del progenitor cumple una función complementaria que no se define en términos absolutos pues dependerá de cada organización familiar y lo ideal es que se construya por el grupo familiar sobre la base de la cooperación. Esto significa acuerdos en la propia pareja conviviente y



concordancias con el progenitor que no convive con los hijos, sustrato esencial para la estabilidad de la familia ensamblada.

### **5.3. Recomendaciones.**

**5.3.1.** Se recomienda la promulgación de una ley cuyo objeto sea precisamente la regulación de la relación entre los padres afines con los hijos afines y viceversa.

**5.3.2.** Supuestos de hechos a tenerse en cuenta en la regulación normativa sugerida:

- Los progenitores puedan delegar el ejercicio de la responsabilidad parental bajo condiciones particulares expresamente complementadas por los progenitores, quienes deben conservar la titularidad de la responsabilidad parental y mantener el derecho a supervisar la crianza y educación del hijo.
- Comprobar si el progenitor natural se encuentra imposibilitado de ejercer su función o si acaso no resulta conveniente que asuma su ejercicio, teniendo en cuenta “el interés superior del niño”. Esto significa que se prioriza la figura del progenitor natural para continuar en el cuidado del hijo, salvo que no esté en condiciones de asumirlo, y podría lesionar los derechos de niño.
- En caso de muerte, ausencia, incapacidad o capacidad restringida del progenitor que no ejerce la responsabilidad parental, el otro progenitor puede asumir dicho ejercicio conjuntamente con su cónyuge o conviviente. Este

acuerdo entre el progenitor en ejercicio de la responsabilidad parental y su cónyuge o conviviente debe ser homologado judicialmente.

- La obligación alimentaria del cónyuge o conviviente respecto de los hijos del otro solo debe ser subsidiaria. El cónyuge que no da cumplimiento a esta obligación puede ser demandado judicialmente por el otro para que lo haga.

## CAPÍTULO VI

### FUENTES DE INFORMACIÓN

#### 6.1. Fuentes documentales.

CÓDIGO CIVIL (1984). Sexta Edición. Lima: Editorial Jurista Editores E.I.R.L.

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ (1993). Sexta Edición. Lima: Editorial APECC.

#### 6.2. Fuentes bibliográficas.

ACKOFF, R. (1983). *Psicología de la asociación*. Universidad de Chicago. Tercera Edición.

BELLESCIO, A. (2002). *Manual de Derecho de Familia* de 7ª edición, Editorial Astrea.

BORDA, G. (2002). *Manual de Derecho de Familia*. 12ª Edición actualizada, Editorial Lexis Nexis Abeledo Perrot.

BOSSERT, G. & ZANNONI, E. (1998) *Manual de derecho de familia*. 4taed., Astrea, Buenos Aires.

CABALLERO, A. (1999). *Metodología de la Investigación Científica*. Diseño con hipótesis explicativas. Editorial UDEGRAF S:A. Lima.

CABANELLAS DE TORRES, G. (2002). *Diccionario Jurídico Elemental*. Buenos Aires. Editorial Heliasta, Edición Décima Tercera, Argentina.

CASTAN & TOBEÑAS (1995), *Derecho Civil*. Tomo II

CORNEJO, H. (1989). *Tratado de Derecho de Familia*. Editorial Studium, Lima.

- DAVINSON, D. (2002). *“Los mitos de la madrastra bruja y el padrastro cruel. Madres y padres afines.* Revista Interdisciplinaria de Doctrina y Jurisprudencia n° 25. Lexis Nexis.
- DOMÍNGUEZ, A. (2006). *Derecho constitucional de familia.* 1ed. Tomo I, Buenos Aires, Ediar, 2006.
- ENGEL, M. (200) *El derecho norteamericano desvaloriza las familias ensambladas* (I), en Revista de Derecho de Familia. No. 0029/000186, Lexis.
- FANZOLATO, E. (2007). *Derecho de Familia.* Córdoba. Ed. Advocatus.
- FERNANDEZ COLLADO, C. (1997) *“Metodología de la investigación”.* Editorial McGraw-Hill. México.
- FERNÁNDEZ, M. (2013). *Manual de Derecho de Familia.* (1ra Edición). Lima. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú.
- GRAU B.M. (2007) *“Estudio del Funcionamiento de Familias Ensambladas”* (Trabajo para optar al grado de Magíster en Psicología Clínica) Universidad Adolfo Ibáñez. Santiago de Chile.
- GROSMAN & MARTÍNEZ (2000). *“Familias Ensambladas”*, Editorial Universidad, Bs.As.
- GROSMAN, C. & MARTÍNEZ, Ir. (2000). *Familias ensambladas, nuevas uniones después del divorcio. Ley y creencias. Problemas y soluciones legales.* Editorial Universidad. Buenos Aires.
- KEMELMAJER, A. (2000). *El Derecho de familia y los nuevos paradigmas, X Congreso internacional de Derecho de familia,* tomo III, Buenos Aires. Rubinzal-Culzoni.
- LA CRUZ, J. (1982) *«Elementos de Derecho Civil. Derecho de Familia».* Tomo IV. Bosch. Barcelona, 1982.

- MAZEAUD, H., LEON Y J. (1950). *Lecciones de Derecho Civil*. Buenos Aires. Parte I, vol. III. Ediciones Jurídicas Europa.
- MEJÍA VALERA, José (1964). "*Lecciones sobre metodología de Investigación Social*". Departamento de Sociología de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Lima.
- MÉNDEZ, R. (2010). *Seminario: Actualización En Familia Ensamblada*. Buenos Aires. Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Salvador.
- MIRANDA, M. (1998). *Derecho de Familia y Derecho Genético*. Lima: Ediciones Jurídicas.
- PÉREZ GALLARDO, L.B. (2012). *Familia y herencia en el derecho cubano: ¿realidades sincrónicas?* Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla. México
- PICK, S. (1994). "*Cómo investigar en Ciencias Sociales*". Editorial Trillas. México.
- PLÁCIDO, A. (2013) *El modelo de familia garantizado en la Constitución de 1993*. Revista de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica. Perú
- RAMOS CABANELLAS, B. (2006). "*Regulación legal de la denominada familia ensamblada*" Revista de Derecho, Universidad Católica del Uruguay.
- RAMOS NUÑEZ, C. (2007). *Cómo hacer una tesis de Derecho y no envejecer en el intento – Y cómo sustentar expedientes*. Cuarta Edición. Revisada-aumentada. Editorial Gaceta Jurídica. Lima.
- RIBENDER, M. (1981). "*Sociología del derecho*". Editorial Pirámide. Madrid.
- SOTO, E. (1994). "*La Familia en la Constitución Política*". Revista Chilena de Derecho, vol. 21 N° 3. Santiago

- TAMAYO & TAMAYO, M. (1994). *“El Proceso de la Investigación Científica”*. Tercera Edición. Editorial Limusa. México.
- TRAZEGNIES, RODRIGUEZ, CÁRDENAS & GARIBALDI. (1990) *La familia en el derecho peruano: libro homenaje al Dr. Héctor Cornejo Chávez*. PUCP. Perú
- VARSÍ, E. (2012). *Tratado de Derecho*.
- ZELAYARAN DURAND, Mauro (2002). *“Metodología de la investigación jurídica”*. Ediciones Jurídicas. Lima.

### **6.3. Fuentes hemerográficas.**

- ENGEL M. (2004). *“Familias ensambladas en todo el mundo: Análisis comparativo de los enfoques legales en países seleccionados”* – Revista de Derecho de familia.
- GIL DOMÍNGUEZ, A. (1999); *“El concepto constitucional de familia”*, Derecho de Familia. Revista interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia, N° 15.
- GROSMAN C. P. (2008) *“Los hijos de las familias ensambladas”* Artículo Derecho de Familia.
- GROSMAN C. P. Méndez R. A. (2010), *“Actualización en Familia Ensamblada”* Universidad del Salvador, Facultad de Ciencias Jurídicas.
- MÉNDEZ, R. (2010). *“Una nueva identidad familiar: las familias ensambladas”*. Tesis presentada en la Revista Aequitas de la Universidad del Salvador.
- PEREIRA, R. (2006). *Familias Reconstituídas: La pérdida como punto de partida*. Escuela Vasco- Navarra de Terapia Familiar. Artículo “on line” <http://www.redsistemica.com.ar/reconstituidas.htm>

#### 6.4. Fuentes electrónicas.

- ALCÍVAR Y CALDERÓN (2013) Extraído de <http://www.eumed.net/rev/cccss/26/familia-legislatura-ecuatoriana.html>
- BRIOZZO, M.S. (2014) La figura del progenitor afín en la reforma proyectada: ¿Superó la falta de lineamientos institucional que determinan sus acciones? Revista Electrónica del Instituto de Investigaciones “Ambrosio L. Gioja”. Argentina. Recuperado desde: [http://www.derecho.uba.ar/revistagioja/articulos/R0012A008\\_0004\\_investigacion.pdf](http://www.derecho.uba.ar/revistagioja/articulos/R0012A008_0004_investigacion.pdf)
- DAMENO (2001). Extraído de <http://gestaltnet.net/sites/default/files/FAMILIAS%20ENSAMBLADAS.pdf>
- FIGUEROA, G. (1995). Persona, pareja y familia. Santiago: Editorial Jurídica de Chile. Recuperado de [http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071880722014000200001&script=sci\\_arttex](http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S071880722014000200001&script=sci_arttex)
- MORA (2008) <http://blogs.ua.es/seminariofamiliaymodernidad/programa-del-seminario/conferencialas-familias-ante-una-sociedad-en-cambio/>
- PLACIDO, A. (2008). La delimitación jurídica del concepto de familia. Recuperado de <http://blog.pucp.edu.pe/blog/alexplacido/page/4>.
- REYNA (2013) Consultado de <http://halanreyna.blogspot.pe/2013/03/familias-ensambladas-suproblematika.html>
- RODRÍGUEZ, R. (2014) —La Familia en la Constitución Política del Perú a propósito del debate sobre la unión civil”. Recuperado de <https://agoraabierta.lamula.pe/2014/05/01/la-familia-en-la-constitucionpolitica-del-peru/rafaelrodriguez/>

## **ANEXOS**



**ANEXO 01: Casuística en la jurisprudencia comparada respecto al deber alimentario del padre afín.**

**Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y Contencioso Administrativo, San Francisco, Córdoba, 13/12/2012, G. S. C. c/ L. D. s/ alimentos, Cita: MJ-JU-M-76432-AR / MJJ76432 | MJJ76432.**

“Si el cambio de situación puede ocasionar un grave daño al niño o adolescente y el cónyuge o conviviente asumió durante la vida en común el sustento del hijo del otro, puede fijarse una cuota asistencial a su cargo con carácter transitorio, cuya duración debe definir el juez de acuerdo a las condiciones de fortuna del obligado, las necesidades del alimentado y el tiempo de la convivencia”.

El caso era el siguiente: una madre, en nombre y representación de sus dos hijas menores de edad promueve una demanda por alimentos contra el demandado, padre biológico de la primera y padre de crianza de la segunda niña. Relata que convivió con el demandado durante siete años, integrando el grupo familiar la hija de ambos y su hija habida de una unión anterior, quien recibió por parte del demandado el trato de hija. En el mes de septiembre de 2008 cesó la convivencia. En el fallo se destaca que actualmente no se puede hablar de “la familia” en forma singular, sino que corresponde hablar de “las familias”, reconociendo derechos y protección jurídica a los distintos tipos de familias que encontramos en nuestra sociedad, señalándose “...que la aparición de estas estructuras familiares es acompañada por una terminología nueva, como 'padre afín' o 'padre de hecho' o 'padre social'”. En el caso, se acredita que la niña de la actora gozaba del trato de hija por parte del demandado durante los siete años que duró la convivencia y aún después que cesó la misma. Este trato afectivo se reflejó no sólo en la relación individual de la niña con el

demandado dentro del seno familiar, sino también a nivel escolar (asistencia a actos, reuniones, provisión de elementos escolares, camperas y otros) y social (el hecho de compartir vacaciones, cumpleaños, viajes, fiestas, etc). El pronunciamiento recoge los dos aspectos o facetas del derecho a la identidad, a las que identifica como: “la faz estática”, referida al origen biológico de la persona (aquello que hace a su identificación, el nombre e imagen) y “la faz dinámica”, esencialmente cambiante, configurada por lo que constituye el patrimonio ideológico cultural y vital de la personalidad que se trasunta en el exterior. Destaca que esta “identidad dinámica” de la niña de la actora, se encuentra tutelada por la Constitución Nacional, donde se reclama que el derecho a la “identidad” de los niños sea entendido en un sentido amplio que comprenda tanto la faz estática como dinámica. Bajo estas premisas, el pronunciamiento considera que el “mejor interés” de la niña “exige que se le reconozca el derecho a percibir alimentos del demandado tal como si se tratara de una hija biológica”

**Nuestro comentario:** *Conforme a esta jurisprudencia, si el progenitor afín ha sido el sostén del hogar en el que el niño o adolescente vive, si tras la ruptura deja automáticamente de cubrir los gastos cotidianos, tal cambio repentino puede ser perjudicial para el hijo, por lo cual, en este supuesto de excepción, por aplicación del principio de solidaridad familiar, se fija una cuota alimentaria temporaria de acuerdo con las pautas establecidas.*

## ANEXO 02: Matriz de Consistencia

### “REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS Y DEBERES ENTRE PADRASTROS E HIJASTROS DENTRO DE UNA FAMILIA ENSEMBLADA – HUACHO 2016”

PROBLEMAS	OBJETIVOS	JUSTIFICACIÓN	HIPÓTESIS	VARIABLES E INDICADORES	METODOLOGÍA
<p><b>PG:</b> ¿De qué manera la relación fáctica entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada podría ser jurídicamente regulado?</p> <p><b>PE1:</b> ¿Cuáles serían las ventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada?</p> <p><b>PE2:</b> ¿Cuáles serían las desventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada?</p>	<p><b>OG:</b> Identificar los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.</p> <p><b>OE1:</b> Identificar las ventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.</p> <p><b>OE2:</b> Identificar las desventajas de la regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada.</p>	<p>La investigación se justifica en la necesidad de implementar un proyecto de reforma de nuestro código civil que cubra este vacío legal que no incluye a los nuevos grupos familiares; las emergentes “familias ensambladas en torno a los derechos y deberes de los padrastros e hijastros”. Se debería legislar acerca de los efectos jurídicos que derivan de las relaciones actuales generadas entre los miembros integrantes de estas familias.</p> <p>Por lo que sería necesario que nuestro sistema jurídico - legal adopte leyes y políticas sociales que regulen a las Familias Ensambladas con el fin de poder establecer claramente cuáles serían los derechos y deberes de los padres afines con sus hijos afines, con el objetivo de poder llenar los vacíos legales que actualmente existen.</p>	<p><b>HG:</b> Los supuestos fácticos que requieren regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros es necesario para el desarrollo eficiente de una familia ensamblada.</p> <p><b>HE:</b> La regulación jurídica a la relación entre padrastros e hijastros en el contexto de una familia ensamblada solo tiene ventajas.</p>	<p><b>V:Familia ensamblada</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Matrimonio con hijos extramatrimonial es.</li> <li>- Matrimonio del viudo con hijos.</li> <li>- Convivencia con hijos extramatrimonial es.</li> <li>- Matrimonio de madre o padre soltero.</li> </ul> <p><b>V.Relación jurídica necesaria entre padrastros e hijastros</b></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>-Normas de conducta social</li> <li>- La costumbre</li> <li>- La tradición</li> <li>-La filiación por afinidad</li> </ul>	<p><b>Tipo:</b> Por los objetivos corresponde a una investigación teórica y de campo dirigida hacia un fin netamente cognoscitivo, repercutiendo en el perfeccionamiento de los conocimientos, eminentemente perfectibles. Se buscará identificar los supuestos facticos que requieren de regulación jurídica en la relación entre padrastros e hijastros dentro de una familia ensamblada.</p> <p><b>Enfoque:</b> Se propone un Método Deductivo que en materia jurídica llamamos <u>hipotético-deductivo</u> por estar orientado a plantear soluciones (normativas) al problema en el marco de principios jurídicos generales en derecho de familia.</p> <p><b>Técnica:</b> La técnica en un primer momento será la subsunción de la realidad problemática en aquellos principios jurídicos del Derecho de Familia de modo que nos permita <u>inferir</u> conclusiones que las presentaremos como hipótesis al final. Concluiremos esta técnica con el análisis documental con instrumentos de recolección de datos: fichas textuales y de resumen; teniendo como fuentes libros, artículos de investigación y documentos respecto al tema que será investigado; y que usaremos para obtener datos de los dominios de las variables: conceptos básicos, normas, Jurisprudencia, legislación comparada. Finalmente, realizaremos una <u>encuesta</u> y como instrumento un cuestionario, que tendrá como informantes a los Jueces de Familia y Abogados especialistas en temas de familia, que aplicaremos para obtener los datos del dominio de las variables.</p> <p><b>Advertencia:</b> La formulación de hipótesis en el presente proyecto responde a una exigencia formal en el Reglamento de Grados y Títulos y no razones metodológicas.</p> <p><b>Población:</b> Juristas de la especialidad en Derecho de Familia en el Distrito Judicial de Huaura. <b>Muestra:</b> 07 Juristas de la especialidad en Derecho de Familia y 80 estudiantes universitarios de la especialidad de la Provincia de Huaura</p>

**ANEXO 03: Cuestionario Aplicado a Juristas y a estudiantes universitarios de la especialidad en Derecho de Familia en la Provincia de Huaura.**

La presente investigación titulada ***“REGULACIÓN NORMATIVA DE LOS DERECHOS Y DEBERES ENTRE PADRASTROS E HIJASTROS DENTRO DE UNA FAMILIA ENSEMBLADA – HUACHO 2016”***, se viene realizando con fines académicos por los bachilleres ADRÍAN ARTURO CASTILLO ALARCÓN y JOSSELIN DEL PILAR GARCÍA TARAZONA, investigación para optar el título de abogados en la Universidad Nacional José Faustino Sánchez Carrión.

La información es estrictamente confidencial, será sometida a su análisis e interpretación de forma anónima. La presentación del resultado solo será sustentada ante el jurado correspondiente y expuesta al público a través de la biblioteca de esta universidad.

Así, se solicita su colaboración contestando a las siguientes preguntas de manera clara, objetiva y honesta, para lo cual marcará con una “x” en el espacio respectivo.

En tal sentido agradecemos su participación

**I.- INFORMACIÓN GENERAL**

a.- Nombre y Apellidos:.....

b.- Labor que desempeña: Juez ( ) Fiscal ( ) Catedrático ( )

c.- Grado académico: Bachiller ( ) Magíster ( ) Doctor ( )

**II.-INFORMACIÓN ESPECÍFICA**

**2.1. De los siguientes conceptos que teóricamente se consideran básicos o que es necesario; marque con (X), los que Ud. considera que son aplicables en las relaciones personales entre los integrantes de una familia.**

- a) Derecho a la igualdad.- atributo que tiene toda persona para que se aplique la ley o se le trate en las mismas condiciones que a los semejantes que se encuentran en idéntica o similar situación. ( )
- b) Interés Superior del Niño.- Principio que precisa que todo niño sea cual fuere su filiación tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, la sociedad, la comunidad y el Estado. ( )
- c) Derecho a tener una familia, derecho que reconoce que toda persona para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. ( )
- d) Familia Ensamblada, la estructura familiar originada en el matrimonio o la unión concubinaria de una pareja en la cual uno o ambos de sus integrantes tienen hijos provenientes de una relación previa. ( )

**2.2. De las siguientes alternativas marque con una (x) la razón por las que no ha marcado en la pregunta anterior (solo una alternativa).**

- a) Falta de capacitación ( )
- b) Son difíciles de aplicar ( )
- c) No estoy de acuerdo con aplicarlas ( )
- d) No sé cómo aplicarlos ( )
- e) Otra razón ¿Cuál?..... ( )

**2.3. De las siguientes Normas del Ordenamiento Jurídico Nacional que jurídicamente se consideran básicos; marque con un (x), los que Ud. considera que son aplicables para la protección de la Familia.**

- a) Artículo 4°- Constitución Política del Perú.- La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad. ( )
- b) Artículo 6.- Constitución Política del Perú.- La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuada y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud.
- Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres.
- Todos los hijos tienen iguales derechos y deberes. 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. ( )
- c) Artículo 233°- Código Civil.- Finalidad de la regulación de la familia. 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. ( )
- d) Artículo 8°- Código del Niño y Adolescente- A vivir en una familia. - El niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. El niño y el adolescente que carecen de familia natural tienen derecho a crecer en un ambiente familiar adecuado. El niño y el adolescente no podrán ser separados de su familia sino por circunstancias especiales definidas en la ley y con la exclusiva finalidad de protegerlos. Los padres deben velar porque sus hijos reciban los cuidados necesarios para su adecuado desarrollo integra. ( )

e) Decreto Legislativo N° 346, Ley de Política Nacional de Población:

“Artículo V.- El Estado ampara prioritariamente:

1. A la madre, al niño, al adolescente y al anciano;
2. Al matrimonio y a la familia; y
3. A la paternidad responsable.”

“Artículo 2.-El Estado fortalece la familia como unidad básica de la sociedad promoviendo y apoyando su estabilidad y constitución formal. Ejecuta para ese efecto acciones que faciliten a las parejas la toma de conciencia sobre el valor y derechos de los hijos sobre su crianza y socialización como responsabilidad tanto del varón como de la mujer, sobre el trato igualitario de ambos sexos como garantía de una mayor armonía y estabilidad en el desarrollo de la pareja, para fomentar los lazos de solidaridad entre todos los miembros de la familia.” ( )

**2.4. De entre las siguientes razones por las que no se aplican las normas nacionales no marcados de la pregunta anterior, marque con (x) las que Ud. considere correspondientes.**

- a) Falta de capacitación ( )
- b) Son difíciles de aplicar ( )
- c) No estoy de acuerdo con aplicarlas ( )
- d) No sé cómo aplicarlos ( )
- e) Otra razón ¿Cuál? .....( )

**2.5. De las siguientes Normas de la Legislación Comparada que jurídicamente se consideran básicos; o, que es necesario; marque con (X), los que Ud. conoce y aplica en la Protección de la Familia.**

- a) Artículo 16, inciso 3 de la Declaración Universal de Derechos Humanos. - “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado” ( )
- b) Artículo 23, incisos 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.  
- “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) Artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.- “Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen que:  
1. 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. El matrimonio debe contraerse con el libre consentimiento de los futuros cónyuges.” ( )
- d) Artículo 17 inciso 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.- “1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.” ( )
- e) Artículo 15 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador).-  
“1. La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por el Estado quien deberá velar por el mejoramiento de su situación moral y material.



2. Toda persona tiene derecho a constituir familia, el que ejercerá de acuerdo con las disposiciones de la correspondiente legislación interna.

3. Los Estados Partes mediante el presente Protocolo se comprometen a brindar adecuada protección al grupo familiar y en especial a:

- a. Conceder atención y ayuda especiales a la madre antes y después del parto;
- b. Garantizar a los niños una adecuada alimentación;
- c. Adoptar medidas especiales de protección de los adolescentes a fin de garantizar la plena maduración de sus capacidades física, intelectual y, moral;
- d. Ejecutar programas especiales de formación familiar a fin de contribuir a la creación de un ambiente estable y positivo en el cual los niños perciban y desarrollen los valores de comprensión, solidaridad, respeto y responsabilidad.” ( )

f). Quinto y sexto considerandos del preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño.- “Convencidos de que la 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”. ( )

g). Artículo 5° de la Convención sobre los Derechos del Niño.- “Los Estados Partes respetarán las responsabilidades, los derechos y los deberes de los padres o, en su caso, de los miembros de la familia ampliada de la comunidad, según establezca 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.” ( )

**2.6. De entre las siguientes razones por las que no se aplican las normas de la legislación comparada no marcados de la pregunta anterior, marque con (x) las que Ud. considere correspondientes.**

- a) Falta de capacitación ( )
- b) Son difíciles de aplicar ( )
- c) No estoy de acuerdo con aplicarlas ( )
- d) No sé cómo aplicarlos ( )
- e) Otra razón ..... ( )

**¡Agradecemos su colaboración!**