

UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SÁNCHEZ CARRIÓN

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS



TESIS:

REGULACIÓN DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL PARA
SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MENOR EN LOS
JUZGADOS DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA (2019)

PRESENTADO POR:

BACH. DIEGO JEAN PIERR, CEDAMANOS RIOS

PARA OPTAR EL TÍTULO DE:

ABOGADO

ASESOR:

Mg. ALDO LA ROSA REGALADO

HUACHO-PERÚ



Mg. ALDO REMIGIO LA ROSA REGALADO
Docente - DNU - 218
C.A.H 190

2021

REGULACIÓN DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL PARA
SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MENOR EN LOS
JUZGADOS DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA (2019)

Elaborado por:

Bach. DIEGO JEAN PIERR, CEDAMANOS RIOS

TESISTA



Mtro. ALDO REMIGIO LA ROSA REGALADO
Docente - DNU - 218
C.A.H 190
ASESOR

Mg. ALDO LA ROSA REGALADO

ASESOR

Presentado a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad
Nacional José

Faustino Sánchez Carrión, para optar el Título Profesional de: **ABOGADO**.

Aprobado por:

DR. JOVIAN VALENTIN SANJINEZ SALAZAR

PRESIDENTE

ABG. BAILON OSORIO, OSCAR ALBERTO

SECRETARIO

MG. WILMER MAGNO JIMÉNEZ FERNÁNDEZ

VOCAL

DEDICATORIA

La presente tesis se lo dedico a Josselyn Cristina, Lara Mangualaya, quien es mi inspiración intelectual y sentimental de mi investigación.

Asimismo, se lo dedico a Henry Freddy, Cedamano Rodríguez y Rosa Angelica Rios Nazario, mis padres quienes con ahínco me instigaron a culminar mi investigación.

Finalmente, a mi hermana Diana Carolina, Cedamano Rios, de quien espero, sea una excelente profesional.

Diego Jean Pierr, Cedamano Rios

AGRADECIMIENTO

A Juan Miguel Juárez Martínez, por haberme brindado su apoyo para concretizar mi investigación.

A mi asesor, Mg. Aldo la Rosa Regalado, por haberme orientado y aconsejado para el desarrollo de mi investigación.

A Alexis Alfredo, Calderón Nicolas, por haberme acompañado en cada madrugada en la realización de mi investigación, así como también haberme inculcado el valor de la responsabilidad.

A Pool Lastres Minaya, Jorge Quineche Chinchay, Bill Marín Huamán, Aron Huamán Segovia, Luis Acosta Aquino, Rosmery Fernández Agüero, Ana Paola Díaz Garibay, Valeria del Pilar Diaz Mauricio, Giovanni Ecurra Lugo y Shirley Mejía Reyes, mis inolvidables amigos quienes compartieron conmigo muchas experiencias y momentos agradables.

Diego Jean Pierr, Cedamanos Rios

INDICE

ASESOR	ii
MIEMBROS DEL JURADO.....	iii
DEDICATORIA	iv
AGRADECIMIENTO.....	v
ÍNDICE.....	vi
ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS	ix
ABREVIATURAS.....	xi
RESUMEN	xii
ABSTRACT	xiii
INTRODUCCIÓN.....	xiv
1. CAPITULO I – PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	1
1.1. DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA.....	1
1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	6
1.2.1. PROBLEMA PRINCIPAL.....	6
1.2.2. PROBLEMAS ESPECÍFICOS.....	7
1.3. OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.....	7
1.3.1. OBJETIVO PRINCIPAL	7
1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.....	7
1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.....	8
1.5. DELIMITACIÓN DEL ESTUDIO.....	11
2. CAPITULO II - MARCO TEÓRICO.....	13
2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN.....	13
2.2. BASES TEÓRICAS	24
2.2.1. CONCEPTOS CLAVES.....	24
2.2.2. ORIGEN, CONCEPTUALIZACIÓN Y NIVELES DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL.....	54
2.2.3. EFECTOS DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN EL MENOR.....	59

2.2.4. LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU REGULACIÓN JURÍDICA EN UN AMBITO INTERNACIONAL.....	62
2.2.5. LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES ANTE LA NO REGULACIÓN DEL SAP EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO.....	87
2.2.6. SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA.....	89
2.2.7. IMPOSIBILIDAD DE LA TENENCIA COMPARTIDA ANTE SUPUESTOS DE ALIENACIÓN PARENTAL.....	107
2.3. BASES FILOSÓFICAS	110
2.4. DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS.....	113
2.5. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS.....	116
2.5.1. HIPOTESIS GENERAL.....	116
2.5.2. HIPOTESIS ESPECÍFICAS.....	116
2.6. OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES.....	117
3. CAPITULO III – METODOLOGÍA.....	121
3.1. DISEÑO METODOLÓGICO.....	121
3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.....	121
3.1.2. NIVEL DE INVESTIGACIÓN.....	121
3.1.3. DISEÑO.....	121
3.1.4. ENFOQUE.....	122
3.2. POBLACION Y MUESTRA.....	122
3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.....	124
3.3.1. TÉCNICAS A EMPLEAR.....	124
3.3.2. DESCRIPCIÓN DE LOS INSTRUMENTOS.....	124
3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN.....	125
4. CAPÍTULO IV - RESULTADOS	126
4.1. ANÁLISIS DE RESULTADOS.....	126
4.2. CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	136

5.	CAPÍTULO V - DISCUSIÓN.....	139
5.1.	DISCUSIÓN DE RESULTADOS	139
6.	CAPÍTULO VI - CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	145
6.2.	CONCLUSIONES.....	145
6.3.	RECOMENDACIONES.....	148
7.	CAPÍTULO VII - REFERENCIAS	150
7.1.	FUENTES DOCUMENTALES.....	150
7.2.	FUENTES BIBLIOGRÁFICAS.....	152
7.3.	FUENTES HEMEROGRÁFICAS.....	152
7.4.	FUENTES ELECTRÓNICAS.....	153
	ANEXOS.....	161
	Anexo 01: Matriz de consistencia.....	161
	Anexo 02: Instrumento de recolección de datos.....	163
	Anexo 03: Proyecto de Ley que incorpora el Síndrome de Alienación Parental como causal de variación de tenencia.....	165

ÍNDICE DE TABLAS Y FIGURAS**TABLAS**

Tabla 1	126
Tabla 2.....	127
Tabla 3	128
Tabla 4	129
Tabla 5	130
Tabla 6	131
Tabla 7	132
Tabla 8	133
Tabla 9	134
Tabla 10.....	135

FIGURAS

Figura 1	126
Figura 2	127
Figura 3	128
Figura 4	129
Figura 5	130
Figura 6	131
Figura 7	132
Figura 8	133
Figura 9	134
Figura 10	135

ABREVIATURAS

Las siglas que se utilizan en la investigación tienen como objetivo el mayor entendimiento del lector, y que son distribuidas de la siguiente manera:

- I.** Síndrome de Alienación Parental: **SAP**
- II.** Derechos Fundamentales: **DF**
- III.** Alienación Parental: **AP**
- IV.** Interés Superior del Niño: **ISDN**
- V.** Código de los Niños y Adolescentes: **CNA**
- VI.** Régimen de Visitas: **RDV**

RESUMEN

Objetivo: Determinar si la regulación del Síndrome de Alienación Parental genera la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura, los mismos que se encuentran en la ciudad de Huacho del año 2019. **Métodos:** siendo el tipo de investigación aplicada, diseño no experimental, nivel explicativo y teniendo un enfoque mixto, asimismo, la población de nuestra unidad de análisis es de 1891 abogados colegiados en el colegio de abogados de Huaura, de los cuales hemos seleccionado a 40 abogados como muestra. **Resultados:** para obtener nuestros resultados utilizamos la técnica de la encuesta, cuyo instrumento fue el cuestionario, utilizando nuestras variables y sus respectivas dimensiones, lo que nos permitió determinar la apreciación o percepción de los operadores del derecho conformado por jueces, fiscales y abogados. **Conclusión:** la conclusión a la cual arribamos es que la regulación del Síndrome de Alienación Parental generaría la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor, debido que para el 97.5% de los encuestados están de acuerdo en que es necesario la regulación del síndrome de alienación parental en el ordenamiento jurídico peruano, pues esto generaría cautela hacia los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes.

Palabras claves: Regulación, Síndrome de Alienación Parental, Derechos fundamentales del menor.

ABSTRACT

Objective: To determine if the Parental Alienation Syndrome regulation generates the safeguard of the fundamental rights of the minor in the custody processes of the family courts of the Huaura judicial district, the same ones that are in the city of Huacho in 2019. Methods: being the type of applied research, non-experimental design, explanatory level and having a mixed approach, likewise, the population of our analysis unit is 1891 lawyers registered in the Huaura Bar Association, of which we have selected 40 lawyers as sample. Results: to obtain our results, we used the survey technique, whose instrument was the questionnaire, using our variables and their respective dimensions, which allowed us to determine the appreciation or perception of the operators of the law made up of judges, prosecutors and lawyers. Conclusion: the conclusion we reached is that the regulation of the Parental Alienation Syndrome would generate the safeguarding of the fundamental rights of the minor, because for 97.5% of the respondents they agree that the regulation of the parental alienation syndrome is necessary in the Peruvian legal system, as this would generate caution towards the fundamental rights of children and adolescents.

Keywords: Regulation, Parental Alienation Syndrome, Fundamental rights of the minor.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación versara sobre una problemática muy pronunciada en el Perú, pues afecta a la institución jurídica de la familia, quien como célula básica de la sociedad merece la debida protección del Estado, pero en especial, la cautela de aquellos de quienes pueden constituirse como sujetos vulnerables dentro de los diversos tipos de familia, me refiero a los niños(as) y adolescentes. En este orden de ideas, la figura del Síndrome de Alienación Parental (en adelante SAP) dentro de la familia, obstaculiza y destruye el vínculo parental del menor con su progenitor, dicha situación, es ocasionada por uno de los progenitores(alienador), quien a través de una serie de estratagemas ceñidos en manipulación, chantajes emocionales y difamaciones coloca al niño en contra de su propio progenitor(alienado), el menor de edad es utilizado como un objeto para dañar a su padre o madre, quien es víctima de los constantes métodos alienantes practicados por el otro progenitor dirigidos a resquebrajar el vínculo del niño con su otro progenitor.

El SAP vulnera los derechos fundamentales del menor, siendo uno de ellos el derecho a la integridad personal en su matiz psicológica, pues dicha afectación emocional repercute negativamente a lo largo de la vida del niño, niña o adolescente, quien tiene que lidiar también con los problemas de sus padres, quienes recurren a expresarse mal de su ex conviviente o ex esposo(a) y a llenarle de ideas negativas a sus hijos respecto de su padre o madre, llegando inclusive a mentirles, esto pues, su objetivo es colocar al menor en contra de su otro progenitor, en efecto, otro derecho que se ve menoscabado producto de la alienación parental es el derecho a una vida familiar sana, tras alejar al menor de uno de los integrantes de su familia, su padre o su madre, quien constituye un pilar fundamental para el desarrollo de su personalidad, se ve en un estado de resquebrajamiento de su vínculo parental con dicho menor de edad y que dicha

situación se puede presentar a través del entorpecimiento o impedimento del desarrollo del régimen de visitas provocado por el padre o madre que ostenta la tenencia, pues el progenitor alienado muchas veces es imposibilitado de poder sostener un trato directo con su hijo(a) y ejercer su derecho de relacionarse con el niño(a), otro derecho fundamental vulnerado es el derecho a la libertad de opinión, pues el niño muchas veces solamente reproduce lo que su padre o madre les han dicho de su otro progenitor, refiriéndose a él o ella como una persona que los ha abandonado y que no los quiere o simplemente desconociéndolos como papá o mamá al haberse desplazado la figura paterna o materna a terceras personas como un padrastro o una madrastra, situación que se da cuando el menor de edad tiene menos de 5 años, vulnerándose también el derecho a la identidad, dichas vulneraciones aberrantes serán analizadas en la presente investigación, asimismo, daremos solución a dicha problemática que azota a los diversos tipos de familia en el Perú.

Habiendo mencionado los puntos relevantes concernientes a una noción básica de la alienación parental, así como también sus secuelas, y repercusiones en los derechos fundamentales del menor, debemos entender que debemos tratar toda problemática jurídica, así como también toda controversia ya sea en la vida judicial o extrajudicial como un problema humano, pues dichas decisiones podrían afectar enormemente la vida del niño(a) y adolescente, quienes se encontraran en un estado de pugna familiar entre sus dos progenitores.

Es menester mencionar que el presente trabajo se realizara en siete capítulos, los cuales los hemos distribuido de la siguiente manera:

Capítulo I: Aquí se enunciará la realidad problemática de la materialización del SAP en la institución de la familia y cómo está vulnera derechos fundamentales del menor, por lo cual nos permite exhibir los siguientes puntos: problemas y objetivos de

la investigación, así como también formular la justificación, delimitación y viabilidad de la investigación en concreto.

Capítulo II: Aquí ahondaremos los siguientes puntos: antecedentes del problema, en su matiz nacional e internacional, los cuales servirán como precedentes de la materia, igualmente, se enunciará y desarrollará las bases teóricas, donde desarrollaremos de forma extensiva la Alienación Parental, los derechos fundamentales vulnerados, y el por qué no se puede destinar o aplicar tenencia compartida en supuestos de alienación parental, así como también la legislación supranacional y jurisprudencia nacional de las variables en estudio.

Capítulo III: En la sección en mención se enunciará la metodología, concerniente al diseño metodológico, el cual se encuentra compuesto por el tipo, nivel, diseño, enfoque de la investigación, además de la población y muestra de nuestro estudio, técnicas para la recolección de datos e información, y su procesamiento.

Capítulo IV: Aquí se expondrá los resultados obtenidos por intermedio de la etapa ejecutiva del instrumento de investigación concerniente a la recopilación de datos, resultados enunciados en figuras y tablas, y que serán de vital relevancia a efectos de contrastar la hipótesis principal y las hipótesis específicas.

Capítulo V: Aquí se va a pormenorizar lo concerniente a la discusión de los resultados obtenidos, donde reflexionaremos acerca del desenlace de la investigación.

Capítulo VI: Aquí exponemos las conclusiones, asimismo, las recomendaciones pertinentes, en tanto se estaría realizando el corolario de ambas variables, así como también las sugerencias pertinentes dirigidas a dar solución a la problemática de estudio.

Capítulo VII: La sección en mención se expondrá las fuentes de información, las cuales se desglosan de la siguiente manera: Fuentes documentales, bibliográficas,

hemerográficas y electrónicas, en efecto, se trata de plasmar el origen de la información recopilada.

Por último, los anexos contendrán: la matriz de consistencia, la encuesta realizada, y el proyecto de ley del Síndrome de Alienación Parental.

CAPITULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1.DESCRIPCIÓN DE LA REALIDAD PROBLEMÁTICA

El síndrome de alienación parental (en adelante SAP) no solo conlleva al perjuicio del progenitor alienado, el cual puede ser tanto el padre o la madre hacia quien se inicia una campaña de denigración sin justificación de parte del progenitor quien va a ejercer la alienación, sino que también el menor es quien recibe mayores daños, pues derechos fundamentales (en adelante DF) como el de vivir en una vida familiar sana y el de integridad psicológica se ven menoscabados, esto tiene como consecuencia el debilitamiento o rompimiento de los vínculos familiares del padre agraviado en correspondencia con el menor.

La laguna del derecho que se da en nuestro País en torno al Síndrome de Alienación Parental vulnera derechos fundamentales (vida familiar sana, integridad psicológica, identidad, entre otros), los cuales son protegidos por el derecho convencional, por ser los menores sujetos de derechos vulnerables en mayor medida, por ende, le concierne al juez fundar su decisión en lo que es más beneficioso para el menor.

Por otro lado, en ciertos países el SAP ha tenido un desarrollo jurídico más pronunciado, en el caso de Brasil a través de su ley 12318 (colocándose a la vanguardia en cuanto a protección de derechos fundamentales del menor desde el 2010), además, en el caso de Argentina a través de su ley 24270 (el cual establece responsabilidad penal hacia el progenitor alienador) pues, de forma implícita viene regulando una conducta concerniente a la alienación parental, asimismo, Puerto Rico, y algunos Estados de México y Estados Unidos vienen tratando a la Alienación Parental (En adelante AP) como una

variedad de agravio de matiz psicológica en su legislación y en su doctrina, siendo que en el Perú se conoce relativamente esta figura, del cual, ha generado debates en la poca jurisprudencia del Perú concerniente al tema, siendo que, la jurisprudencia que hemos podido recopilar al respecto son las siguientes: CAS N°2067-2010 Lima, Sentencia de vista N°00979-2012 Reconocimiento de tenencia Huaura, CAS N°5138-2010-Tenencia Lima, Sentencia de vista N°00075-2012-Tenencia Ica, CAS N°5008-2013 Régimen de visitas/Lima, CAS N°3767-2015 Tenencia/Cusco, entre otros, dichas jurisprudencias nacionales, así como también lo que concierne a la legislación de otros países respecto de la AP serán ventilados en el capítulo respectivo dentro del Marco Teórico de la investigación.

En lo ya mencionado podemos decir que en la realidad peruana muchos progenitores de los cuales detentan la tenencia debilitan la relación parental del progenitor alienado con el menor, iniciando un proceso de denigración, el cual vulnera el derecho a una vida familiar sana y engendra u origina un daño psicológico en el menor, una campaña de denigración sin justificación, y que es producto del rencor o venganza entre los progenitores, esto tiene una sanción en países como Brasil, en tenor del principio del interés superior del niño (en adelante ISDN), siendo que también se acredita la existencia de tal síndrome a través de personal especializado, de tal manera que le da legitimidad en cuanto a su existencia en un proceso judicial para que el juez especializado en familia de Brasil pueda fundar su decisión a la par con el principio del ISDN.

El rompimiento de la unión familiar muchas veces genera en el menor un sentimiento de abandono y rechazo que crea un quebrantamiento en el vínculo familiar entre el menor y el progenitor perjudicado del cual se denigra, situación que llena de ideas

negativas en el menor; y como consecuencia se produce la restricción de la convivencia del padre o madre perjudicado con sus hijos, afectando así el régimen de visitas (En adelante RDV) y vulnerando el derecho del menor a una vida familiar sana y a su vez afectándolo psicológicamente. Sin embargo, todo esto tiene un trasfondo más complicado, en el sentido que, el afectado viene a ser el menor, quien deplorablemente es agraviado por quien debería ser el primer eslabón de protección, me refiero a uno de sus padres, por consiguiente, la disidencia o disparidad entre ambos padres genera más estragos en la vida del niño, mancillando y desvinculando progresivamente al menor respecto del padre perjudicado, así como, quienes conforman la familia paterna o materna dependiendo del caso en concreto.

En el proceso judicial que conlleva a la tenencia y el régimen de visitas, el juez debe fundamentar su decisión en base a procurar el adecuado desarrollo de la personalidad e integridad de los menores, esto es, en atención al principio del ISDN. Sin embargo, nada garantiza que la convivencia entre el padre y la madre con el menor se lleve a cabo, esto debido a situaciones de índole emocional de los mismos los cuales generan la incomunicación del niño(a) con uno de los padres, esto es lo que genera el SAP, en el sentido, que este genera perjuicio no solo en el progenitor perjudicado del cual se denigra, sino también el menor, y también aquellos que forman parte de la esfera familiar del progenitor afectado.

El SAP ha sido materia de pronunciamientos jurídicos jurisprudenciales algunos de estos del Tribunal constitucional, pero en su mayoría ha sido el juez ordinario quien nos ha dado un mayor campo de estudio, pues existen casaciones y sentencias de vista que desarrollan de una manera concreta esta forma de maltrato psicológico, en efecto, esto ha

implicado un criterio determinante para materializar un traslado en la variación de la tenencia de los niños(as) y adolescentes, al menos a nivel jurisprudencial, además el legislador peruano se ha venido pronunciado respecto a este Síndrome a través de proyectos de ley, los cuales fueron ignorados, existiendo todavía un vacío legal que hay que resolver, pues aunque exista jurisprudencia nacional respecto a la alienación parental, son muchos más los casos que no se llegan a ventilar, ya sea porque las partes no la invocan o porque existe desconocimiento por parte de algunos jueces de familia, o también porque todavía existe discrepancia acerca de su terminología como síndrome, y que en concreto se trata de una ficción jurídica que no se encuentra positivizada taxativamente en nuestro cuerpo normativo, por consiguiente, es necesario imperiosamente su regulación, pues, implicaría cautelar DF de los menores de edad.

El SAP consigue provocar conductas de rencor y aislamiento hacia los niños, los cuales se constituyen como víctimas de violencia psicológica que se reluce cuando estos comienzan a asumir ideas negativas hacia uno de los progenitores, el cual es producto de la influencia directa del otro progenitor, de tal manera que el menor prorrumpe frases inapropiadas para su edad, en este sentido este proceso de denigración es producto de la delicada relación entre ambos padres durante su convivencia y posterior ruptura, ambiente tóxico donde hay violencia física y psicológica, y por ende donde no se le da la debida importancia a la salud emocional del menor.

En este sentido expreso tal problemática del cual el Perú debe solucionar en salvaguarda de los derechos fundamentales del menor y con más razón cuando nuestro país ha ratificado tratados internacionales, tales como la convención de los niños y adolescentes,

en correspondencia con el artículo 55 de nuestra constitución actual, la cual se refiere a que los tratados celebrados por el Estado son parte del derecho nacional.

Lo anterior nos da a sostener que si el SAP no se regula en el país peruano tendrá como consecuencia que se sigan vulnerando los DF del menor, descuidando así lo que será próximamente el futuro de nuestra nación y yendo en contra del principio del ISDN, razón por la cual este defecto debe solucionarse, pues otros países ya han regulado tal problemática.

Teniendo en cuenta lo ya dicho y en vista del resguardo de los DF del menor, por medio de la integración del derecho se propone como solución la regulación del SAP a través de modificación de los artículos 82 y 87 e incorporación del artículo 82-A al código de los niños y adolescentes (en adelante CNA), dicha propuesta se encuentra plasmada en el ANEXO 03 de la tesis planteada, además, hemos utilizado de base la legislación de Brasil y Puerto Rico que regula a la alienación parental, de tal manera que el juez podrá salvaguardar los derechos fundamentales del menor de manera más eficiente pronunciándose respecto al SAP de una manera más especializada, asimismo, no deja de ser relevante el avance peruano concerniente al tema en investigación, pues también se tomara en cuenta para la elaboración de dicha fórmula normativa las dimensiones del Proyecto de Ley N°4656-2019-CR, el cual, al igual que la presente investigación es pionera en cuanto a la pretensión de regular al SAP en el Perú; En este sentido se propone no solo incluir un artículo incipiente respecto al SAP, sino que también se incluya en la presente modificación del CNA la inclusión de un sistema que legitime la existencia del SAP utilizando la ley 12318 de Brasil para formular normativamente al SAP, y que en nuestro proyecto de ley se ha incluido un traslado o vinculación hacia las normas de la ley N°30364

“Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar” y el decreto legislativo N°1323 “Decreto legislativo que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género, en cuanto les sea aplicable según el caso en particular.

Finalmente, entendemos en tenor al interés familiar que está inmerso en el derecho de familia, que la familia no puede ser un ambiente donde dañe la integridad personal del niño, niña y adolescente, pues estos menores no pueden verse menoscabados en cuanto a sus derechos fundamentales ante la delicada situación que sus padres tienen respecto a ellos, asimismo, debemos recordar que el menor de edad tendrá que someterse a incesantes pericias psicológicas en el poder judicial, así como las visitas sociales realizadas por el profesional pertinente, quien por lo general es el trabajador o trabajadora social, esto sumado al hecho de que un proceso judicial puede durar años, aún si la norma procesal contiene plazos que se deben cumplir, contrario sensu, en la realidad de los hechos entendemos que en la práctica no se respeta el tiempo de cuando debería resolverse conforme avanzan los actos procesales de las partes, y es el menor, quien va a presenciar el conflicto entre sus dos padres y como este cimienta más y más la pugna familiar del cual, ciertamente es el más lastimado.

1.2.FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

1.2.1. Problema Principal.

1.2.1.1. ¿De qué, modo la regulación del Síndrome de Alienación Parental generara la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019?

1.2.2. Problemas Específicos.

1.2.2.1. ¿De qué manera los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019?.

1.2.2.2. ¿De qué forma la materialización de los efectos del síndrome de alienación parental origina el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019?.

1.3.OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN

1.3.1. Objetivo principal.

1.3.1.1. Determinar si la regulación del Síndrome de Alienación Parental genera la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

1.3.2. Objetivos específicos.

1.3.2.1. Determinar si los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental

para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

1.3.2.2. Determinar si la materialización de los efectos del síndrome de alienación parental origina el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

1.4. JUSTIFICACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.4.1. Importancia.

La presente investigación tiene por finalidad justificante determinar si SAP vulnera los derechos fundamentales del menor y a su vez dar a conocer, ¿de qué modo los operadores del derecho utilizan esta ficción jurídica como un criterio preponderante para salvaguardar los derechos fundamentales del menor?, y que esto se exprese en un aumento en los pronunciamientos jurisprudenciales del SAP en nuestro País, por tratarse de una ficción jurídica, pero de la cual el juez de familia debe pronunciarse al respecto, pues dicha regulación traería consigo la integración del SAP como una causal de traslación de la tenencia, esto pues, dicha patología está inmersa en la conculcación de los derechos fundamentales del menor y que por ende merece inmediatamente una regulación, por la urgencia de protección de la infancia.

En consideración de la infancia, así como también, la conservación y cautela del interés familiar y de la familia en sí misma, es menester, inferir que engloba un gran valor

e interés la introducción del SAP en el cuerpo preceptuado de normas de materia familiar, no solamente por significar el incremento de las herramientas o salidas jurídicas para los litigantes, y un aumento en la esfera reflexiva del juez para resolver un caso, sino que a nivel social, implica una toma de consciencia de quienes conforman una familia, de los cuales se hace necesario que se informen y asimilen las consecuencias de sus acciones.

En efecto, hubo pronunciamientos respecto del SAP en nuestra jurisprudencia, la cual será desarrollada en la presente investigación, y también la misma fue desplegada en un ámbito internacional, tal cual puede verse en la Corte de Apelaciones del Estado de Ontario, en ese sentido, es necesario una regulación del SAP en la legislación jurídica-familiar peruana.

1.4.2. Necesidad.

Esta investigación es necesaria en cuanto sirve para contribuir de manera más eficiente el buen actuar de los jueces de familia, a los cuales les compete resolver y fundamentar su decisión en los diversos conflictos familiares, que no solo implica materia de interés por parte de los padres, sino que también de la sociedad en general, pues, los menores son perjudicados producto de la ruptura conyugal.

Asimismo, es necesario la regulación del SAP a través de una reforma del CNA o cualquier otro medio que le sea pertinente jurídicamente, en razón de algo tan importante como son los derechos fundamentales del menor, en efecto, tal consecuencia del vacío legal en torno al SAP genera el desgaste o estropicio del vínculo parental entre uno de los progenitores con el menor, y que en otros Países esta figura ya ha sido regulada y el Perú se queda rezagado en salvaguardar derechos fundamentales del menor.

En efecto, el Estado Peruano debe salvaguardar la institución jurídica de la familia, más aún, si se trata de cautelar los DF de los niños(as) y adolescentes, pues constituyen titulares de derecho vulnerables ante el actuar de su propio progenitor, quien mediante difamaciones injustificadas tratara de romper el vínculo parental entre el menor con el otro progenitor, afectando las relaciones interpersonales de este, el cual pueden englobar tanto su familia nuclear como su familia extensa, ya que se ha visto en la praxis, que también existe una especie de alejamiento del menor, no solamente que atenta con uno de sus padres, sino también con la familia del padre afectado, sea esta familia paterna o materna.

Finalmente, resulta inexcusable afirmar que la pluralidad de familias, las cuales engloban todo el bagaje y tipología de familias existentes en nuestro país ostentan un problema muy grave respecto a cómo sobre llevan la controversia familiar, en especial, cuando se trata de sobrellevar la separación o divorcio, en donde estos, buscan perjudicarse unos a otros en un ambiente de pugna familiar, sin tomar en cuenta que, quien o quienes va a sufrir más es el hijo o hijos, por consiguiente, la necesidad de su regulación es evidente.

1.4.3. Urgencia.

La evidente vulneración de DF del menor en el Perú es una realidad que se presenta en los procesos de tenencia y régimen de visitas, y que corresponde a una necesidad del país salvaguardar la integridad de los menores, es así que el Perú ha ratificado convenios internacionales comprometiéndose a salvaguardar a los menores de edad, siendo así, es muy urgente que se regule el SAP en pretensión o procura del resguardo de los DF y del ISDN que este implica, pues el juez debe considerar lo más favorable al menor en torno a

los procesos a los que este esté inmiscuido, respetando sus derechos fundamentales y dando una apreciación que salvaguarde esos derechos fundamentales y el ISDN.

En nuestro país ya existe jurisprudencia que infiere que la AP instituye una forma de maltrato a la integridad psicológica del menor, es por ello que, es urgente cautelar a aquellos sujetos de derecho vulnerables como son los menores de edad, situación que no solamente es primordial para preservar el principio protector de la familia, sino también para salvaguardar los derechos fundamentales del menor, a través de la regulación de la AP, pues ya existen países que lo disponen en su legislación, y el Perú debe nivelarse jurídicamente en cuanto a la salvaguarda del menor de edad.

Por consiguiente, debemos actuar con prontitud ante la evidente transgresión de derechos del menor que asola a la familia, y que a su vez, genera varios efectos adversos en la integridad del menor, pero, en especial a la vinculación que este puede tener en relación a su papá o mamá.

De esta manera, manifiesto que dicha problemática debe resolverse urgentemente, por tratarse de un problema humano que afecta al menor, y que genera en este un sentimiento de abandono, culpa, así como también el alejamiento de quienes son su familia.

1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. Delimitación geográfica.

El presente trabajo es de arraigamiento Nacional, no obstante, su alcance será en los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura-Sede Huacho, teniendo un alcance a nivel local.

1.5.2. Delimitación temporal.

La investigación será de corte transversal correspondiéndole el año 2019 respectivamente.

1.5.3. Delimitación social.

Aquí comprenderemos a tres sujetos, los cuales estarán dentro del SAP: el primer sujeto es el denominado progenitor alienador, quien es el que inicia una campaña de denigración o influye negativamente en el menor valiéndose de engaños, mentiras o estrategias con el objetivo de poner a este último en contra del otro progenitor, el segundo sujeto es el progenitor alienado, sujeto receptor del rechazo, repudio y rencor de su menor hijo. Y el tercer sujeto es el menor alienado, quien va a justificar el comportamiento del progenitor alienador rechazando al padre alienado sin ninguna justificación.

1.5.4. Delimitación teórica.

Se usará doctrina de derecho nacional y comparado, así como también jurisprudencia de ámbito nacional e internacional.

1.5.5. Delimitación práctica.

La presente investigación beneficiara a los niños protegiendo su integridad psicológica en procura de salvaguarda de los derechos fundamentales del menor.

CAPITULO II

MARCO TEORICO

2.1. ANTECEDENTES DE LA INVESTIGACIÓN

2.1.1. INVESTIGACIONES INTERNACIONALES.

En el Perú todavía se conoce poco del SAP, a diferencia de otros países de latino américa en la que abundan trabajos relacionados al SAP, así pues, otros países han desarrollado mejor la pragmática y a mayor profundidad en lo referente al resguardo de derechos fundamentales del menor, de esto podemos mencionar algunos:

Comenzaremos por una tesis de origen chileno dada por Ferrada (2012) en su tesis *“COMO MEDIR EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL”*, refiere que su investigación tiene como objetivo la materialización de un mecanismo que permita encontrar la importancia de las modalidades que la teoría determina como síntomas o elementos del SAP, a partir del empleo de una estratagema de análisis de los datos de carácter cuantitativo.

Como bien nos dice la autora en su trabajo se utilizó la recolección de datos estadísticos a través de ítems los cuales 10 jueces debían realizar múltiples consensos, para citar un ejemplo: “Consenso respecto de la Categoría 1: Desvalorización, rechazo emocional y ataques al progenitor alienado”. (Ferrada, 2012 , pág. 50), en este consenso la autora concluyo que el 75% de los ítems diseñados para calcular esta modalidad tienen un nivel porcentual de concordancia intermedio o elevado y por lo tanto se contaba con un apoyo teórico e intersubjetivo, en otras palabras, podemos decir que la mayoría de jueces

coinciden con que se desvirtuaba al progenitor alienado o que este generaba rechazo emocional en el menor, esto se puede observar de la siguiente manera:

Tabla 1
Distribución del nivel de acuerdo en la clasificación de los ítems de la categoría 1

Nivel de acuerdo	Cantidad de ítems	Porcentaje
Alto	4	20
Medio	11	55
Bajo	5	25
Total	20	100

Fuente: Ferrada (2012 , pág. 50)

A modo de síntesis podríamos decir que el objetivo de Ferrada (2012) en su investigación fue que a través de una revisión de la bibliografía y a su vez la realización de un examen a personas que tuvieron contacto con el SAP en su vida profesional, se determinó qué síntomas podría reportar este Síndrome (menor y mayor nivel de conformidad) con la utilización de ítems, la cual tuvo como finalidad utilizar tales preguntas para un futuro instrumento más elaborado.

Por otro lado, tenemos también que mencionar otra tesis de origen chileno, así pues, el señor Torrealba (2011) y su tesis “*EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA LEGISLACIÓN DE FAMILIA*”, destaca por el hecho de que habla de las regulaciones del SAP en un ámbito internacional, con mucha razón este investigador nos dice que: En países cuyas normas son más modernas, la alienación parental, es parte de un episodio más dentro de la contravención de los DF del menor.

En este orden de ideas, en el desarrollo de su investigación por mencionar algunas tenemos a Argentina, el cual le brinda importancia al SAP través de su ley 24270 de 1993 publicada en el Boletín Oficial el 26 de noviembre de 1993 menciona en su artículo 1 de forma parafraseada que: Se sancionara con reclusión e internamiento en el intervalo de: no menor de un mes, ni mayor de un año a aquel padre o tercero que, de forma arbitraria obstaculice o no permitiera la comunicación o relación afectiva, moral y familiar del menor de edad con sus progenitores quienes no ejercen la convivencia (...); De ese modo, Argentina ha incorporado en el su catálogo de delitos esta figura desde el año de 1993. Asimismo, tenemos a Brasil el cual regula al SAP a través de su ley 12318, y del cual según la opinión de Torrealba: se ha instaurado la denominada responsabilidad penal del progenitor culpable, también calificado como alienador. (2011), así pues, con lo ya mencionado, puedo concordar con el tesista, pues sostenemos que Brasil se ha colocado a la vanguardia de los derechos infantiles y esta ley protegerá a estos sujetos de derecho vulnerables (menores de edad), ya que vulneran derechos fundamentales como la integridad psicológica del menor y a una vida familiar sana, etc, tales derechos los desarrollaremos con profundidad en el desarrollo de este trabajo, pues requieren un estudio exhaustivo para determinar su vulneración o contravención cuando se presente el SAP. Es así que, siguiendo con la ley 12318, está según Torrealba tiene eficiencia en cuanto a la determinación del SAP, y que en efecto Torrealba infiere que: Ante una denuncia de AP, el juez reputa el deber y constricción de requerir un informe psicológico con el objetivo de corroborar que el menor sufre dicha manipulación, si se confirma la fidelidad de los hechos, el magistrado podrá orientar su decisión a favor del progenitor alienado (2011).

En este sentido podemos recalcar que el juez contara con personal profesional, quienes determinarían la existencia del SAP, lo cual brindará mayor veracidad y legitimidad a las denuncias; Consecuentemente se brindara mayor apoyo al progenitor perjudicado, el cual es denominado como progenitor alienado, además, subsecuentemente el progenitor alienador perderá la patria potestad del menor a raíz de la existencia del síndrome ocasionado en el menor, castigando de esta manera el SAP en la legislación brasilera.

Otro punto importante son casos emblemáticos que nos ofrece Torrealba como por ejemplo en Canadá que tiene lugar en la Corte de Apelaciones de Ontario en la cual este investigador expresa que: Dicha Corte, siendo el mes de junio del año 2010, dictamina una sentencia, en donde reconoce la existencia del SAP de forma profiláctica o preventiva, en efecto, nos encontramos ante un progreso enorme en las novísimas pautas u orientaciones del tema tratado (Torrealba, 2011), sobre este caso podemos parafrasearlo y resumirlo como: Se trata de pareja compuesta por cuatro primogénitos, en la que los tres primogénitos mayores se les reconoce alienados por parte del progenitor alienador (en este caso el padre) contra la madre quien sería el progenitor alienado. La Corte entonces llego a la conclusión que si el padre tuviera acceso al primogénito menor esto acarrearía un riesgo o peligro de materializarse el SAP y por ende se le otorga la custodia a la madre. Además de esto se le constriñe a pagar al padre una suma de 320 000 dólares canadienses el cual abarca lo concerniente a una indemnización (Torrealba, 2011).

Finalmente a modo de síntesis podemos decir que el autor llega a la conclusión que si bien esta figura “SAP” no ha sido reconocida por organismos internacionales como síndrome y que a su vez no es reconocida por Chile, país de origen de la investigación, esta figura dada merece protección según Torrealba en una ley especial la cual proyecta en su

trabajo de investigación, esto pues, el no regularlo devendría en la vulneración de los DF plasmados en la convención internacional de los derechos del niño, también toma como base que debe ser regulado por el vasto desarrollo jurisprudencial internacional que se ha pronunciado respecto del SAP.

Siguiendo el análisis pertinente respecto del SAP en lo concerniente a tesis de la materia, podemos mencionar también a Valdiviezo Galarragay su tesis “LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU RELACIÓN CON LA VULNERACIÓN DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO”, En la cual hace una propuesta la cual consiste en incorporar en el CNA de su País (Ecuador) esta figura del SAP, pues según el investigador: Es pertinente que nos familiaricemos con dicha ficción jurídica y se incluya la AP en la normativa, asimismo sería beneficioso que se informe de esta cuestión a las instituciones educativas y que se asista de forma psicológica a los menores de edad con el fin de revertir los efectos que esté síndrome podría producir. (2017)

La investigación de Valdiviezo la podemos resumir como un trabajo que tiene como objetivo estudiar al SAP y sus secuelas en el menor y consecuentemente a la transgresión de sus derechos fundamentales, que se encuentran relacionados al ISDN que no solo es defendida en su País, pues este principio es protegido a nivel mundial a través de los convenios internacionales y por ende el Perú no es ajeno a ello, podemos decir también que cuando hablamos del SAP este tiene relación en lo que respecta a la patria potestad, a la tenencia y al RDV, en este orden de ideas este síndrome va a perjudicar no solo al progenitor alienador sino también al menor vulnerando sus derechos fundamentales, en el caso de Ecuador vulnera el artículo 44 de su carta magna, este síndrome debe regularse

urgentemente puesto que constituye una vulneración al principio del ISDN y es materia de debate en diferentes trabajos de investigación.

2.1.2. INVESTIGACIONES NACIONALES.

Para fortalecer mi investigación no solo es necesario recurrir al ámbito internacional, si bien el derecho comparado desarrolla con mayor profundidad el SAP en materia jurídica, el debate también está presente en investigaciones nacionales y por ende es necesario recurrir a trabajos de tesis nacionales que anteceden al presente trabajo y cuyas ideas, objetivos y justificaciones de estas investigaciones han dado lugar al análisis y a la solución de un problema respecto al controvertido SAP, así pues, Castillo Domínguez en su tesis: “LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO PROBLEMA PROBATORIO EN LOS PROCESOS DE TENENCIA” nos dice en una de sus conclusiones que: dicha cuestión exige primordialmente la inclusión en el cuerpo normativo del CNA que permita en la actividad probatoria la legitimación y plena existencia de la alienación parental, de tal manera que nos brinde la certeza de determinar qué progenitor se quedará con el menor ante una controversia familiar concerniente a la tenencia, y es que es de vital relevancia la implementación de campañas que nos brinden información respecto de la problemática producida por el SAP, con el propósito de subsanar el vacío y la mala praxis empírica, y que en efecto se hace necesario una normatividad que lo aplique de forma adecuada (2015).

Comentado a la autora esta afirma que existe una aplicación de normatividad de carácter empírico como consecuencia de esta laguna del derecho originada por la no regulación del SAP todo esto en lo que concierne a materia probatoria (Castillo Domínguez, 2015); En efecto se hace necesario determinar o probar la existencia de este síndrome con ayuda de profesionales expertos, cuya especialidad englobe el campo de la psicología,

tenemos entonces que en Brasil a través de su ley 12318 de 2010 publicada el 26 de agosto en el Diario Oficial, en su artículo 4 de forma parafraseada nos dice que: De existir medios probatorios que acrediten o legitimen la materialización de una acción que configure AP, el juez podrá ordenar la determinación de un informe psicológico o de naturaleza psicosocial, esto se podrá dar durante el procedimiento, o también de forma extraordinaria en un procedimiento independiente.

En otras palabras, el juez contara con personal especializado en la materia que determinaran la presencia de este SAP, dándole así un carácter de determinación a este más riguroso y no basado en simples prácticas empíricas.

Por otro lado, parafraseando la conclusión de la tesis de Castillo menciona que: En la investigación discutida se puede apreciar una aproximación a las nociones esenciales del SAP y se establece ciertos impactos negativos que origina dicha ficción jurídica en cuanto al bienestar psicológico, emocional y relacional del menor, en ese sentido, el Estado debe anticiparse y resolver los problemas de maltrato hacia los menores sobre el sustento al mejor del interés del menor al cual se ampara (2015).

Comentado también esta conclusión se hace entrever que efectivamente el Estado a través del artículo 4 de nuestra carta magna de 1993 establece que: La colectividad y el Estado cautela singularmente al niño y al adolescente. siendo así, entendemos que el presente artículo se protege implícitamente el ISDN, en ese sentido se debe reparar ese vacío legal a través de la inclusión de la alienación parental en nuestra normativa jurídica peruana, esto pues, se vulneran derechos fundamentales como pueden ser al de vivir en un ambiente familiar sano o al de la integridad psicológica del menor, y que consecuentemente producto de esta campaña de descalificación por parte del progenitor culpable o también

denominado alienador en contra del progenitor víctima también calificado como alienado se rompe progresivamente el vínculo afectivo del menor hacia el padre o madre perjudicado.

Siguiendo con las investigaciones nacionales que refuerzan nuestra investigación tenemos a Peña Barrientos en su tesis *“EL CONTROVERTIDO SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO PATOLOGÍA JURÍDICA Y SUS IMPLICANCIAS EN EL BINOMIO LEGAL TENENCIA – RÉGIMEN DE VISITAS EN LA LEGISLACIÓN DE FAMILIA”* reescribiendo su segunda conclusión sin perder el sentido que le dio el investigador se establece que: El amparo de los DF del menor se da por intermedio de dos institutos del Derecho de Familia, La tenencia y el RDV, éstos se orientan al adecuado desarrollo psico-físico del menor, de tal manera que estos se puedan desarrollar en la vida adulta de forma más adecuada. En nuestra normativa se establece diversas vías para la obtención judicial de la tenencia y RDV, asimismo se recomienda a los padres llegar a un acuerdo que permita a los menores desenvolverse en un ambiente de menor conflictividad, siendo que cuando se acude a la vía judicial existe mayores riesgos en cuanto a los menores de edad, ya que se debilita el vínculo parental entre el menor con uno de sus progenitores (2016).

Comentado esta investigación entendemos que estas instituciones dirigidas al resguardo de los menores se encuentran encaminadas a que únicamente un progenitor tome sobre sí la patria potestad del menor y el otro a seguir un RDV el cual será establecida por el juez, esto en correlación con el artículo 81 de nuestro CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000 nos dice que: “(...) de no existir acuerdo o si éste resulta perjudicial para los hijos”, sin embargo como bien sabemos resulta perjudicial para el menor si su parecer se ve influenciado por uno de los progenitores,

en la cual este progenitor alienador en su afán degradar la imagen del padre o la madre perjudicado(a), llene de ideas absurdas y degradantes a su menor hijo de tal manera que afecte al RDV, pues el vínculo del padre o madre perjudicado con su menor hijo(a) se ve mermado, en efecto, esta manipulación por parte de uno de los progenitores constituye el punto de partida para la afectación de derechos fundamentales que desarrollaremos más adelante.

También me parece interesante la conclusión número 4 en donde nos dice Peña Barrientos que: Al borde del debate ideológico concerniente al SAP, y de su validez científica o no, desde una perspectiva jurídica es sabido que el principio del ISDN ampara las relaciones jurídico familiares, y este se ve afectado, independientemente del término que le den a tal contravención, en ese sentido esto implica una modalidad de violencia familiar, el cual vulnera DF del menor salvaguardados por el derecho nacional y supranacional como pueden ser el derecho a una vida familiar sana, asimismo el derecho a la integridad psicológica del menor (2016).

Comentado esta conclusión podríamos decir el SAP desde un enfoque proteccionista del ámbito jurídico, se puede entrever su aplicación en la jurisprudencia y en la legislación supranacional va a salvaguardar las relaciones parentales, pues la materialización de esta violencia que se cimienta dentro de las familias conflictivas trasgreden los DF del menor y que sigue en cuestiones de debate, pues, aún no se ha llegado a regular en el Perú, desde mi perspectiva y como se ha visto en las investigaciones pertinentes sobre el SAP se vulneran derechos fundamentales, esto trasgrede los convenios internacionales refrendados por el Perú, en tanto esto tiene concordancia con el artículo 55

de nuestra constitución de 1993 que establece “Los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”.

En síntesis, respecto a este análisis de proceso de integración del derecho del SAP se dice que: La transgresión de los DF de los niños(as) y adolescentes solamente se podrá cautelar de forma completa, si se toma en consideración tal problemática y si es consecuentemente regulado en el ordenamiento jurídico, pues ignorar dicha realidad devendría en menoscabar el ISDN, dejando en abandono las normas jurídicas orientadas a proteger al menor indistintamente del apelativo o denominación que le den al este tipo de maltrato que afecta primordialmente a la familia y al niño (Peña, 2016).

Siguiendo el análisis de las presentes investigaciones tenemos que mencionar también la de López Revilla en su tesis “ELEMENTOS INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO DE TENENCIA DE LOS HIJOS EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE LIMA: PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO” esto pues, a pesar que esta tesis no disponga de la variable principal de nuestra presente investigación, definen al SAP de la siguiente manera: El SAP es un acontecimiento severo que afecta el interés familiar, toda vez que propicia el rencor, inquietud y el dolor de un niño, pues esté es obligado considerar que uno de sus padres es nocivo para él, lo cual puede ocasionar internamente en el menor una sensación desamparo (2016).

A pesar que la presente tesis no nos proporcione un estudio profundo del SAP, nos da una idea acertada de que el SAP está orientado o gira en torno a un tipo de tenencia, el cual es la tenencia monoparental y que constituye una tipología de maltrato infantil por parte de uno de los progenitores.

Otra investigación que puedo resaltar es la de Noblecilla Ulloa, y su tesis *“FACTORES DETERMINANTES DE LA TENENCIA DE MENORES EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DE TRUJILLO: LA PRIMACÍA DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO”* Universidad Privada del Norte. En esta investigación lo que destaca son las recomendaciones respecto del SAP en el supuesto que este se regule en un futuro, por lo cual, la investigadora nos dice que: Se sugiere que debe existir un mayor discernimiento por parte del juez de familia para conceder la custodia monoparental, debido a que esta categoría de tenencia podría originar o engendrar la infusión maliciosa del SAP, propiciando el debilitamiento del ligamen familiar constituido por el progenitor alienador con el menor y consecuentemente se generaría el alejamiento parental entre ambos. (2014)

Como ya se fue mencionando en el transcurso del trabajo tenemos entonces que el SAP se da en un entorno de tenencia monoparental y que este implica un comportamiento malicioso por parte del progenitor alienador orientado a denigrar al progenitor alienado utilizando como instrumento al menor, de tal manera que se lesionan los derechos fundamentales del menor y se daña el ligamen familiar entre el progenitor perjudicado y el menor. El juez entonces realizando una interpretación en base al principio del ISDN y deberá fundar su decisión tomando en cuenta siempre lo más favorable al menor, tomando estas consideraciones recalcamos que es urgente su regulación jurídica, pues a pesar de que el SAP se oriente más a la aplicación normativa empírica, el objetivo primordial es su regulación, a fin de corregir un vacío legal y proteger lo más valioso en nuestra sociedad que son los niños y adolescentes, y que, son vulnerables ante estos actos de malicia por parte de los progenitores, ya que estos últimos están haciendo daño a la nueva generación.

2.2. BASES TEORICAS:

2.2.1. CONCEPTOS CLAVES.

2.2.1.1. *La familia.*

Teniendo en cuenta que el SAP se da en un entorno familiar, se considera importante hablar acerca de la familia, por lo cual, parafraseando nuestra constitución de 1993 en su artículo 4 nos dice que: La colectividad y el Estado, salvaguardan a la familia y propiciando y promocionando al matrimonio, reconociéndoles la calidad de institutos fundamentales y naturales.

En tal sentido, la familia es reputada como la célula fundamental y primordial de la colectividad y de la cual se va a tener muchas vertientes o posiciones por la que se le puede conceptualizar, de manera tal que es necesario sostener el concepto de familia en sentido amplio y esta se traduce de la siguiente manera: Es el grupo de individuos con los cuales se comparte un lazo o unión jurídico familiar. En este orden de ideas, la familia está integrada por un conglomerado de individuos enlazadas jurídicamente por un vínculo intersexual, de procreación y del parentesco. (Placido, 2001).

Teniendo en cuenta lo ya dicho, este concepto de familia en sentido amplio de Alex Placido engloba relevancia jurídica, y también por ser un concepto el cual vamos a utilizar en la presente investigación, en el sentido de que se toma en cuenta las familias monoparentales o reconstituidas, en razón de que la figura del SAP se lleva a cabo en este tipo de familias en tenor del RDV y tenencia existente; Ya que antiguamente la constitución de 1979 resguardaba solo a la familia matrimonial, sin embargo este tema no cabe mayor profundización.

Siguiendo lo concerniente a familia he de sostener también que la familia monoparental es definida por la Comisión de las Comunidades Europeas (1989) como: (...) aquella integrada por uno de los progenitores, quien no cohabita con su cónyuge, ni con terceros, pero que sí cohabita con por lo menos un hijo (Citado por Barrón, 2002); En este sentido, comentado lo dicho, la cohabitación en el tipo de tenencia antecedido se entiende como la convivencia en el hogar entre uno de los progenitores con su primogénito(os), por el hecho de que solo será uno de los progenitores el que conviva con el menor hijo , pues esta va a estar formada solo por el padre o madre y el menor, quien podrá tratar de forma directa con este.

Habiendo explicado que se entiende por familia, se sostiene que la familia es fundamental para el desarrollo del menor, no solo en un desarrollo social, sino también educativo, es necesario tomar en consideración que se debe procurar fortalecer el vínculo familiar de ambos progenitores con el menor, y uno de los medios por el cual se va a lograr este objetivo es la regulación del SAP en nuestra legislación, siendo que, esta va mermar y menoscabar el vínculo existente entre el menor con el progenitor alienado.

La vida familiar sana se constituye como un derecho básico de los niños(as) y adolescentes, el cual se sitúa en el artículo 8 del CNA que al respecto indica de forma parafraseada: Que el menor de edad posee el derecho a coexistir o vivir, así como desarrollarse física, psicológica y moralmente dentro de su esfera familiar. El menor de edad que adolece o carece de familia natural ostenta el derecho a desarrollarse en un entorno familiar oportuno y propicio. Asimismo, al menor no se le puede desintegrar, disgregar o alejar de su familia, sino que solamente podrá darse en situaciones particulares establecidas por ley y con único objetivo de protección. En efecto, los progenitores tienen

que procurar el cuidado de sus hijos, a fin que permitan su desarrollo integral de forma apropiada.

En efecto, nuestro ordenamiento regula a la familia y la cautela, constituyendo a esta como un derecho que ostenta el niño, pues la familia constituye la primera barrera de protección en la sociedad, además, en el último párrafo del articulado nos menciona que solamente el menor podrá ser alejado o apartado de los integrantes de su esfera familiar, siempre y cuando sea necesario para su protección, pues siempre se debe tener presente lo más preferible para el menor.

La familia es importante en lo que concierne al desarrollo del menor, y una de las medidas por el cual el menor puede desarrollarse en una situación de familia monoparental es el RDV, sin embargo, este último no está debidamente afianzado e impulsado por el Estado a través del órgano jurisdiccional, en tenor a esto y parafraseando lo estatuido por el artículo VIII del Título Preliminar del CNA se infiere que el: Estado, la parentela o familia, así como también las instituciones privada y públicas tienen la obligación de propiciar la adecuada aplicación e implementación de los principios y derechos constituidas en el actual Código y lo que se establece a través del derecho supranacional.

Cautelar la institución de la familia, es deber del Estado Peruano, ya que a través de esta institución jurídica familiar, el niño, niña y adolescente se interrelaciona en un primer momento con su esfera familiar, cuyos integrantes deben velar por su protección y son la primera barrera de protección ante una sociedad, en efecto, en el Perú existen distintos tipos de familia, y cada una de estas tipologías de familia tiene un deber primordial, y es que si existe un niño(a) o adolescente dentro de la esfera familiar, este debe ser

protegido, más aún de quienes ejercen su patria potestad, por lo que no solo se convierte en un deber global del Estado, sino también es un deber social a los integrantes de esta.

Por otra parte, ante del desmoronamiento de la familia, es decir, la referida familia nuclear o estándar, y la más común, sucede de forma consecuente, no solo, una división de bienes a nivel judicial o por consenso entre ambos, sino también, una división emocional, pues, son los menores quienes reciben mayores dolencias a nivel emotivo, ya que, dejan de lado su estilo de vida dentro de una familia biparental, y pasan a formar parte de una familia ensamblada, y que no solamente se va desplegar el conflicto en este primer momento, sino también, puede trascender a nivel judicial, generando que el menor viva una especie de contienda prolongada, más aún, si existe en el Perú, procesos judiciales de alimentos y otros análogos que pueden durar años, y sumado al hecho que, en materia de familia, no hablamos de una cosa juzgada, pues, fácilmente el padre o madre puede invocar la variación de tenencia o de RDV, de manera tal, que el niño, se encuentra en una situación en la que tiene que presenciar a lo largo de su vida una pugna entre sus progenitores de forma extendida, el cual puede repercutir negativamente él a lo largo de su vida.

Finalmente, la cautela de la unidad familiar inclusive se ve fortalecida cuando acudimos al órgano jurisdiccional, y es que cuando nosotros demandamos divorcio por causal, no solamente vamos a tener que dirigir la demanda y sus anexos a la parte demandada, sino también al ministerio público, sumando el hecho de que este tipo de procesos deben ser agilizados por la parte interesada, quedándose estancados, si quien ejerce legitimidad activa deja de movilizar su proceso judicial, recordemos que también existe el abandono del proceso, el cual se aplica cuando se deja de impulsar el proceso

durante cuatro meses, pudiendo declararse el abandono de oficio o también darse a pedido de parte.

2.2.1.2. Filiación.

El jurista de Derecho de Familia Varsi Rospigliosi (1999) la define desde dos extremos en un ámbito doctrinario, dándonos los siguientes conceptos:

En una acepción general o genérica la filiación es aquel que interrelaciona a un individuo o persona con la totalidad de sus ascendientes y descendientes, por otra parte, en su acepción específica o estricta, es aquella que interrelaciona a los primogénitos con sus progenitores (padres), cimentando una vinculación de consanguinidad (sangre) y estableciéndose deberes y derechos entre uno y otro.

Comentado dicha conceptualización podemos sostener que la filiación se relaciona particularmente con el derecho a la identidad del menor, del cual se determina desde el momento en que nace y se inscribe ante la autoridad competente, consignándose los datos que permitan su identificación, asimismo la información de aquellos que son sus padres biológicos, estableciéndose de esta manera la filiación, adquiriendo derechos y libertades que ostenta aquel menor de edad, obteniendo un nombre y estableciéndose una relación entre este con sus progenitores.

La filiación es regulada en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Perú, en donde menciona que toda persona tiene derecho a la identidad, asimismo es cautelado a través del artículo 6 del CNA, donde en su segundo párrafo de forma parafraseada nos dice que es responsabilidad del Estado la conservación de la inscripción de identidad de los menores. Es de entender también que la figura jurídica de filiación no solamente genera

derechos en el menor de edad como pueden ser: el Derecho a un nombre, a la herencia y a los alimentos, sino que también genera Derechos a los padres, como es el de reconocer a sus hijos, y que son cautelados por el derecho nacional peruano en los diversos procesos de filiación extramatrimonial, exclusión de paternidad, entre otros.

Este derecho fundamental también es materia de análisis en la praxis jurisdiccional, siendo que en los procesos de filiación extramatrimonial se establecerá una litis, que tendrá como objetivo para quien invoca su derecho de acción en representación de su menor hijo(a) que se establezca la identidad de este y su posterior inscripción, y que finalmente se adquiera para el niño(a) o adolescente derechos originados a establecer el vínculo existente entre ellos con su progenitor o progenitora.

También podemos decir que: La institución jurídica de la filiación genera vínculos directos, de los progenitores con sus primogénitos, también en razón de los primogénitos entre sí, como hermanos. Siendo que la primera es conocida como relación paterno-filial y la segunda como relación fraternal. (Varsi, 2011).

En la praxis judicial, el juez competente para conocer los procesos de filiación extramatrimonial, así como también cuando en la demanda se acumula como pretensión accesoria los alimentos, es el juez de paz letrado, además la vía procedimental es la del proceso especial, esto último según la ley 28457, dicha ley preceptúa el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, por consiguiente, estimamos que cuando uno de los progenitores no reconoce de forma voluntaria a un menor, es necesario que el otro progenitor interponga demanda de filiación extramatrimonial, a fin de que se establezca el vínculo paterno o materno filial del niño, niña o adolescente, pues, este en representación

del menor, es quien tiene la legitimación activa, asimismo, muchas veces en la práctica se acumula la pretensión de alimentos, pues, en la mayoría de los supuestos, quien no reconoce de forma voluntaria en un primer momento a su hijo(a), probablemente sea para evitar las obligaciones de carácter alimentario del obligado.

Es menester mencionar, que la prueba madre o la prueba de mayor contundencia para esta clase de procesos concerniente a la filiación o también para casos de impugnación de paternidad es la prueba de ADN, y es que ante la oposición de quien tiene la legitimidad pasiva (padre o madre quien hace las veces de demandado) en los procesos de filiación, el padre deberá subyugarse a la prueba de ADN, pues su negativa, obligara al juzgado pertinente generar la declaración judicial de paternidad, en efecto, el avance científico ha significado un avance enorme para la determinación del vínculo parental entre un menor y su progenitor, pues dicho vínculo genera derechos, obligaciones y deberes entre los padres y el hijo(a), además, también repercute directamente en la esfera hereditaria, de los cuales según las circunstancias podría generarse en un futuro una demanda de sucesión intestada o de petición de herencia, y todo esto tuvo su origen a través del reconocimiento de un niño(a) o adolescente como primer engranaje de los futuros procesos judiciales que se podrían generar.

Finalmente con lo ya expuesto podemos concluir que la filiación es un aspecto relevante en la adquisición de derechos y libertades del menor, pues desde el momento en que nacemos, no somos ajenos al derecho, asimismo hablar de filiación es hablar de aquellos que conforman una familia y quienes por lo general pueden propiciar Alienación Parental en un menor, los cuales son sus propios progenitores, y en especial quien ostenta la tenencia, y que si bien no genera un resquebrajamiento del vínculo paterno filial en

sentido estricto, sí genera una desvinculación en un aspecto moral y sentimental, pues existe alejamiento propiciado por el progenitor alienador, quien separa al menor de su padre o madre, y que en muchas ocasiones profesan ofensas en contra de este.

2.2.1.3. Tenencia.

Es la institución jurídica familiar en la que existe una cohabitación legitimada entre un padre o ambos padres en cuanto a sus hijos ante una separación de hecho o de derecho. En efecto, se trata de un derecho que no solamente ostenta el progenitor, sino también el menor, pues este último tiene derecho a ser salvaguardado por uno de sus padres o ambos. En lo que respecta a los procesos de tenencia, el juez de familia debe pronunciarse siempre en estos casos estableciendo un RDV a la otra parte, tratando de preservar la relación jurídica parental con el otro progenitor. (Varsi, 2011)

A nuestra opinión se infiere por tenencia a aquella institución jurídica familiar que posibilita ejercer la relación paterno-filial de cohabitación entre el menor y el progenitor, pues implica la custodia del niño(a) o adolescente constituyéndose como un derecho-deber que implica el deber del progenitor de asistir al primogénito, así como también el derecho del menor de vivir con aquel progenitor que le brinde mejores niveles o calidad de vida.

Básicamente, la tenencia implica la cohabitación del padre o madre con el menor, es decir, involucra tener corporalmente al niño(a) o adolescente, dicha situación se puede dar de hecho o de derecho, pues la tenencia propiamente dicha no necesariamente supone una suerte de formalidad, pues, podría existir un consenso entre los padres, originándose una tenencia de hecho, o también podría darse a través de una sentencia que otorga la

tenencia del menor, asimismo, podría darse el caso de un acta de conciliación donde se le dispensa la tenencia a uno de los padres.

Es menester mencionar, qué para demandar tenencia, no es necesario agotar la vía de la conciliación, al igual que un proceso de alimentos o RDV, se puede acudir al órgano jurisdiccional de forma inmediata, asimismo, en cuanto a aspectos procedimentales el juez competente para esta clase de procesos es el juez de familia, bajo la vía procedimental del proceso único.

Siguiendo con el análisis de la tenencia, es interesante también mencionar el caso de los procesos de reconocimiento de tenencia, en la que el padre o la madre quien ostenta la tenencia va a pedirle al juez no que se le otorgue la tenencia, porque él o ella ya lo tiene, sino que se reconozca que ese niño, niña o adolescente ha estado cohabitando por un intervalo de tiempo con su progenitor, y es que dependiendo de la situación en concreto, es necesario activar un proceso judicial determinado u otro.

En efecto, la tenencia puede existir en una separación de cuerpos, separación de hecho o en un divorcio propiamente dicho, de manera tal que uno de los progenitores ejerce el cuidado directo con el menor, supervisando su desarrollo integral.

Parfraseando al CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000 en su artículo 81 nos dice que la Tenencia se determinará de la siguiente manera: Ante una separación de hecho de entre ambos padres, el consenso de ambos resolverá la tenencia del menor. En el supuesto que no lleguen a consenso entre ambos y tener presente la opinión del menor, el juez especializado determinara la tenencia, pudiendo también dictar las disposiciones pertinentes para su ejecución, también puede

ordenarse la tenencia compartida, procurando la cautela del ISDN durante el desarrollo de todo el proceso.

Comentando lo aludido por dicho articulado, se desglosa dos supuestos, el primero cuando exista acuerdo, esto es un consenso entre ambos progenitores, sin dejar de tener presente la opinión del infante, pues el niño, niña o adolescente se puede identificar más con uno de sus padres, y es que debemos recordar que el ejercicio responsable de la tenencia no le compete solamente a uno de los padres, es decir, que no estamos frente a una relación familiar de dos partes, sino que es una relación trilateral o inclusive multilateral (En el supuesto que existan más de un primogénito), me refiero a que ambos progenitores ostentan de autonomía para admitir y aceptar decisiones acerca del correcto ejercicio de su patria potestad; Y en el segundo supuesto nos encontramos en una falta de acuerdos, situación que en la práctica se da más a menudo, pues en la realidad peruana son pocos los padres que logran consensuar adecuadamente la tenencia, visitas y alimentos del menor, es así que muchos padres deciden formalizarlo en un acta de conciliación y otros ante la negativa de su ex pareja de querer cumplir con su obligación optan por demandar alimentos, tenencia o RDV o inclusive de forma acumulada, es decir en una acumulación de pretensiones.

Finalmente, en la presente investigación se hará énfasis que en la realidad peruana, muchos padres utilizan al menor como suerte de objeto, el cual servirá para hacer daño a su ex pareja, toda vez que la instrumentalización que provoca la alienación parental se están percibiendo en los procesos de tenencia y RDV, no solamente por los jueces y fiscales de familia, sino también en los abogados litigantes, quienes en primera instancia advierten los hechos que les manifiestan sus patrocinados, situaciones como: “no me deja ver a mi hijo(a)”

o “mi mujer habla mal de mí ante mis hijos(as)” es muy común, y negar esas situaciones es una falacia.

2.2.1.4. Régimen de visitas.

Este derecho posibilita el enlace o unión constante entre padres e hijos, posibilitando la progresión parental, afectiva y familiar, afianzando enormemente la relación paterno-filial entre el progenitor con el menor (Varsi, 2012).

Comentando el concepto precedente, podemos decir que se trata de un deber-derecho a sostener una idónea comunicación entre el progenitor y su primogénito en un supuesto en el que entre estos no exista cohabitación estable, como consecuencia de una superación de hecho o un divorcio.

En este sentido, entendemos que esta comunicación es un pilar indispensable en el desarrollo integral del menor, sin embargo esta institución jurídica familiar es menoscabada en la realidad peruana, pues muchos padres utilizan al menor como un instrumento para dañar al otro, y que en los hechos es la madre quien no permite que el RDV se desarrolle con normalidad, generándose el resquebrajamiento de la relación entre el padre con su menor hijo(a) (y viceversa), y vulnerándose la integridad del menor.

Es de entender que el RDV puede ser convenido entre los padres, esto es sin tener que existir necesariamente una demanda de RDV o que se disponga de forma provisional, pues en un primer momento son los padres quienes decidirán ¿quién ejercerá la tenencia?, así como también los horarios de visitas, ya que no se le puede privar al menor su derecho de entablar un enlace paterno-filial con uno de sus padres, el cual hemos recalcado que constituye un pilar fundamental en su desarrollo integral y la de su personalidad.

En cuanto a su finalidad, esta institución jurídica busca la comunicación entre el padre y el menor de edad, de tal manera que se contribuya al desarrollo afectivo de este, el menor tiene derecho a ver a su padre o madre con quien no mantiene una cohabitación permanente, es decir que de ninguna manera puede tratarse como un objeto para dañar al otro progenitor, ya que esto constituye vulnerar derechos fundamentales del menor, al privársele de ver a su padre o madre, y también mintiéndole para hacerle crecer sentimientos de rencor hacia quien fue, es y será su parentela.

En lo referente a su naturaleza jurídica seguimos la posición del Varsi, quien nos dice que se trata de un derecho subjetivo familiar, es decir que tanto el menor como sus familiares tienen derecho a entablar comunicación e interrelacionarse, así como contribuir en el desarrollo del menor; Ambas partes gozan de interés legítimo en consolidar lazos familiares, pues la familia se constituye como la célula fundamental de la colectividad (2012).

En cuanto a las características de este derecho personal y familiar podemos señalar las más relevantes en lo concerniente al RDV, en efecto, estamos frente a un derecho cuyo campo de acción abarca a la familia y al menor, pues le permitirá tanto al visitante como al visitado interrelacionarse afectivamente, personalmente y preservar esa integración paterno-filial tan importante; En cuanto a la temporalidad y eficacia, es cierto que este derecho debe cautelarse de manera oportuna y rápida, esto pues la demora en el proceso único de RDV puede afectar negativamente el desarrollo del menor, y es que debemos recordar que el derecho de familia es tuitivo, es decir que el órgano jurisdiccional debe cautelar en todo momento los derechos del menor, así como también garantizar lo más

favorable para él, en este sentido es el juez de familia debe ser empático en las litis donde intervengan menores de edad.

Por otra parte siguiendo con el análisis, se sostiene que es un derecho indisponible, es decir que es un derecho que no puede ser transferido, y también no se puede renunciar a él, entendiendo también que este puede ser limitado en supuestos graves, en donde corra peligro el menor, tales como, en casos de violencia familiar, enfermedad mental del padre o madre visitante, malos ejemplos, entre otros que podrían influir negativamente al menor o conminar o amenazar su integridad física o psicológica, pues ningún derecho es absoluto.

También, tenemos que este derecho es amplio, pues en el Perú abundan muchas tipologías de familia, entre ellas, las familias monoparentales, de las cuales están compuestas por solamente uno de los progenitores, las familias extensas integradas por abuelos, tíos, entre otros; Y quien tiene legitimidad activa para obrar en el proceso único de RDV no abarca únicamente al padre o madre, sino también a los abuelos, tíos, hermanos mayores, pues la familia del menor tiene intereses afectivos con el niño, niña o adolescente, y contribuirán al desarrollo socio-afectivo de este, además, quien tiene la legitimidad pasiva en el proceso de RDV, es aquel progenitor o progenitora que disponga u ostente de la tenencia, en otras palabras quien va a ser el receptor de la demanda, haciendo las veces de demandado(a).

Finalmente, podemos añadir de forma personalísima, la característica de volubilidad, en un sentido procesal, pues, tomando en cuenta que en el ámbito familiar, es difícil hablar de una cosa juzgada, atendiendo a la variabilidad de esta institución, y más si es en atención al ISDN, sin embargo, también podríamos inferir en un cambio progresivo

a nivel de un fallo, por ejemplo, la dispuesta por un juez, quien en su sentencia fruto de un proceso de RDV, señala que este se dará los primeros cuatro meses sin externamiento, que el mes número cinco, seis, siete, y ocho se dará con externamiento, y de forma conclusiva a partir del mes número nueve en adelante se dará con externamiento y pernoctación, como vemos en el caso precedido, se trata de un fallo en la que se toma en consideración, el ISDN, pues, lo que se trata aquí es que ese cambio en la vida del menor, se realice de forma gradual, y tomando en cuenta el derecho de relacionamiento, y que la afectividad y comunicación va evolucionando, más aún, si nos encontramos ante un menor de entre uno a cinco años, y del cual la ruptura de sus padres se dio a muy temprana edad, y si es que existe conflicto por parte de la progenitora en impedir u obstaculizar el derecho de relacionamiento entre el niño y su progenitor, entonces, este debe realizarse de forma gradual, con el objetivo de que escalonadamente el menor entre en confianza, en efecto, nos encontramos ante una sentencia que trata de preservar la unidad familiar.

2.2.1.5. Divorcio

Ciertamente, una institución jurídica familiar compleja, tanto en aspectos sustantivos, como procedimentales, de la cual podemos sintetizar como el término del vínculo matrimonial, y que puede darse no solamente a través del órgano jurisdiccional, sino también vía notarial, siempre y cuando ambos cónyuges establezcan consensuadamente el fin de su relación jurídica como casados, en efecto, se confiere a ambos la facultad de contraer nuevas nupcias, de manera tal que se evite la convivencia impropia cuando aún está vigente el matrimonio.

Siguiendo con el análisis del divorcio, este puede darse por distintas circunstancias, de las cuales nuestro ordenamiento jurídico peruano ha plasmado a través de causales, y que también podría darse por consenso de ambos cónyuges, en cuanto a lo primero, debemos señalar que el divorcio podría tratarse de un divorcio sanción o remedio, dependiendo del caso en concreto, será divorcio sanción cuando la causa valga la redundancia, es el motivo del divorcio, mientras que, será divorcio remedio cuando la controversia o pugna matrimonial es en sí misma, el motivo del divorcio, es decir, no importando el responsable de la pugna matrimonial.

Por cierto, es interesante señalar que este proceso no es lo que parece, tiene una connotación muy compleja, no por nada, nuestro ordenamiento jurídico nos dice que se tramita a través de la vía procedimental del proceso de conocimiento, considerando que quien tiene la legitimidad activa, es decir, la posibilidad de accionar la demanda de divorcio es el cónyuge inocente o perjudicado, o inclusive si ambos cónyuges son culpables, ambos tendrían legitimidad activa para iniciar el proceso respectivo, siendo el cónyuge culpable el receptor de la actividad jurisdiccional, constituyéndose como legitimado pasivo, además, pudiendo este plantear reconvencción, teniendo en cuenta que estamos frente a un proceso de conocimiento donde los plazos son largos, podríamos plantearnos la siguiente situación, María demanda separación de hecho y divorcio ulterior, ante dicha situación Jorge, quien es su esposo decide plantear una reconvencción, demandando divorcio por causal de adulterio como pretensión principal, por causal de conducta deshonrosa como pretensión condicionada a la principal, como vemos en este supuesto, se permite la contrademanda, por otra parte, también muchas veces esta demanda permite la acumulación de pretensiones como son la de los alimentos, tenencia, RDV, entre otros como pretensiones accesorias,

estás las podemos plasmar en el siguiente ejemplo: Juana demanda el divorcio por causal de imposibilidad de hacer vida en común como pretensión principal contra su cónyuge Bill, señalando como pretensiones accesorias la tenencia y custodia de su menor hijo de iniciales JGCL, y pretensión accesoria de alimentos en un monto de 30% de la remuneración mensual de su cónyuge, además de la pretensión accesoria de la liquidación de sociedad de gananciales y la correspondiente reparación del daño moral que asciende a 10,000 soles, como señala el último ejemplo, estamos ante un proceso que podría llegar a ser muy complejísimo, pues permite reconvención, acumulación de pretensiones, asimismo, la misma institución jurídica del matrimonio permite que en otros tipos de procesos, se implemente el litisconsorcio pasivo necesario, pues de no demandar a ambos cónyuges, daría lugar a la nulidad de todo lo actuado dentro de un proceso judicial respectivamente.

Habiendo dado ejemplos y meritudo acerca de algunos aspectos del proceso de divorcio, debemos señalar, que en concreto esta se produce a consecuencia del incumplimiento de los deberes propios del matrimonio, esto es, la fidelidad, la asistencia mutua y la cohabitación, no necesariamente deben darse los tres o dos supuestos para configurar un divorcio, asimismo, en la separación de cuerpos, solamente se va a extinguir el deber de cohabitación, y que esta puede darse por diversas causales, algunas más difíciles que probar que otras, pues la causal de adulterio, el cual consiste en la relación coital entre el casado(a) con un tercero, es de una probanza enredosa, siendo la prueba principal para estos casos, el acta de nacimiento del hijo(a) nacido después del matrimonio concebido por una tercera persona, esto pues, sería de difícil probanza la acreditación de una relación sexual entre el casado(a) con el tercero ajeno al matrimonio, pues la causal de conducta deshonrosa viene a suplir este defecto, pudiéndose probarse por ejemplo, a través de

grabaciones, fotografías, testigos que acrediten los constantes muestras de afecto entre el casado(a) con el tercero, por consiguiente, nos colocaremos en el siguiente ejemplo: Alexis constantemente publica en sus redes sociales fotografías con su amante Ana, además su cónyuge ha grabado y fotografiado el momento donde él entra a un hotel con Ana, además, ella ostenta de pruebas técnicas como testigos que pueden confirmar sus sospechas, en consecuencia de ello, ella decide demandar divorcio por causal de conducta deshonrosa, en este caso, si bien no se puede probar la relación sexual entre Alexis y Ana, si se puede estipular el incumplimiento del deber de fidelidad atendiendo a la causal de conducta deshonrosa.

Debemos ser claros también, al señalar de que cuando demandemos divorcio, no solamente vamos a tener que dirigirlo contra el otro cónyuge, sino también contra el ministerio público, atendiendo al hecho, de que el Estado protege al matrimonio, y que inclusive ante la dación de una sentencia y la no apelación, este puede ser elevado en consulta.

Por otra parte, el divorcio en sí, genera consecuencias muy pronunciadas en la institución de la familia, pues, genera una pugna familiar que podría repercutir negativamente en los hijos(as) de ambos cónyuges, y que en algunos casos, podría generarse la Alienación Parental, el cual es el tema de la presente investigación, en efecto, en algunos supuestos podría darnos un punto de partida en el cual se inicia la Alienación Parental, producto del conflicto que devendría producto de la ruptura matrimonial, como bien vimos, se trata de un proceso judicial complejo pasible de acumularse muchas pretensiones, entre las cuales versan la de alimentos, tenencia, entre otros, y que sin lugar

a dudas, dependiendo de las circunstancias y de la situación de ambos padres podría generarse o no la Alienación Parental como tal.

Finalmente, podríamos decir que el fenecimiento de un matrimonio a través del divorcio es mucho más gravoso para el menor que una separación de convivientes, especialmente, si es iniciado a nivel judicial, sumado al hecho que estamos frente a un proceso de conocimiento, es de obviedad que esto solo va a generar que el conflicto se extienda, a pesar de que nuestro ordenamiento, nos de varias salidas, porque en muchos casos, el solo hecho de activar el órgano jurisdiccional agudiza la tensión cimentada inicialmente con la ruptura, y todo ello puede generar en el menor, situaciones que pondrían en peligro su integridad, y en especial el ISDN que se intenta proteger, es por eso que, se recomienda cerrar estos asuntos a través del divorcio notarial, así como también, de existir hijos menores, conciliar todas las demás pretensiones pertinentes, pues, acudir a un poder judicial rebosante de extralimitada carga procesal, solamente haría una suerte de prolongación de la pugna familiar.

2.2.1.6. Derechos fundamentales del menor vulnerados por la Alienación Parental.

Son principios inherentes al niño, niña y adolescente, los cuales están destinados a cautelar la dignidad, libertad e igualdad de estos, y que a su vez son reconocidos en el ordenamiento jurídico positivo supranacional por la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño y por el ordenamiento jurídico positivo nacional a través de la constitución, el CNA y entre otras normativas.

En el presente apartado nos enfocaremos en aquellos derechos fundamentales que son vulnerados o contravenidos por el SAP ejercido por uno de los progenitores, así como también analizaremos el daño que se ocasiona en el menor producto de la existencia de esta ficción jurídica en la realidad.

En el interín del desenvolvimiento de la investigación, habíamos iniciado un análisis de la familia, y su relevancia como institución jurídica, pues en ella se da el acrecentamiento integral del menor de edad, en esta mismo concierto de ideas el Tribunal Constitucional (2009) en la sentencia recaída en el expediente 01817-2009-PHC/TC Lima de fecha 7 de octubre del 2009, Shelah Allison Hoefken contra Juan Manuel Fernando Roca Rey Ruiz Tapiado; En sus fundamentos 14-15 el organismo constitucional reconoce e inspecciona el derecho del menor de tener una familia, es así, que afirma que el derecho del niño a ostentar una familia, es un derecho constitucional materializado de forma implícita y se funda en el principio-derecho de dignidad de la persona humana y en los derechos a la vida, a la identidad, a la integridad personal, entre otros reconocidos por los artículos 1 y 2, inciso 1 de la carta magna. En ese sentido nos da a entender el Tribunal Constitucional que la familia es un pilar fundamental de la formación integral del niño(a) y adolescente

2.2.1.6.1. Derecho a la vida familiar.

Este derecho se desprende del artículo 4 de la Constitución Política del Perú, la cual hace mención del principio de protección de la familia, y que únicamente no alude a la familia como institución en estricto, sino que también incluye a sus miembros: progenitores

y primogénitos, en esta conjunción de ideas el derecho a la vida familiar entraña el mantenimiento, desarrollo y consolidación de las relaciones paterno-filiales (Pineda, 2018).

En cuanto a su vulneración producto de la Alienación Parental, debemos entender que del derecho a la vida familiar se incluye también el derecho a los progenitores a ostentar relacionamiento con sus progenitores, y es el Estado quien debe proteger al niño, niña y adolescente, en efecto, debe garantizar que exista comunicación o conexión entre el menor y su familia, por ser estos individuos vulnerables, y más aún en situaciones donde estos puedan ser utilizados como instrumentos para dañar al otro progenitor (Pineda, 2018).

Teniendo en cuenta que la vida familiar consiste en el mantenimiento y desarrollo de las relaciones entre el primogénito con su familia, este derecho se ve menoscabado cuando el padre o madre que detenta la tenencia impidan, entorpezcan o nulifiquen el contacto entre el menor con su otro progenitor, por ejemplo en el supuesto en el cual la madre no solamente impide que su menor hijo se relacione con su padre, sino que también exista una intromisión en el juicio de valor del menor respecto a su padre, a través de mentiras e insultos hacia su progenitor que generen en el niño, niña o adolescente sentimientos de resentimiento y abandono, los cuales repercuten negativamente en su desarrollo integral y emocional, y que en consecuencia resquebraje el vínculo afectivo con quien es parte de su familia.

Finalmente, parafraseando a Pineda entendemos que las relaciones paterno-filiales, entendida esta como el nexo familiar que permite la comunicación y que, a su vez satisface el desarrollo integral del menor, muchas veces, son obstaculizadas o entorpecidas por la AP ejercida por uno de los progenitores, vulnerándose el derecho a la vida familiar, pues

no permite el pleno gozo de los derechos de la niñez, el cual es un atributo del principio del ISDN (Pineda, 2018).

2.2.1.6.2. *Derecho a la integridad psicológica.*

Antes de hablar de la integridad psicológica como un derecho fundamental del menor, debemos de partir de la integridad personal, y es que estos 2 términos que constituyen derechos son una suerte de todo y parte, en el sentido que de la integridad personal se desglosa la integridad psicológica, la cual consolida el desarrollo psicosomático del menor, y que, es esta quien es afectada directamente por la Alienación Parental.

En este sentido, entendemos por integridad personal a aquel conglomerado o constelación de categorías de índole psíquica, moral y física que posibilitan a la persona humana su razón de existir, sin que se sufra alguna tipología de daño o detrimento en cualquiera de sus dimensiones trilaterales (Afanador, 2002).

Este derecho es regulado por el CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000 parafraseando el primer párrafo del artículo 4 nos dice que: Los niños y adolescentes ostentan un derecho de primordial atención, que se traduce en el respeto a su integridad psíquica, física y moral, así como la de desenvolverse en un ambiente donde puedan desarrollarse de forma adecuada, garantizando su bienestar, pues, está cautelado por el Estado. Asimismo, se prohíbe todo trato cruel, o de suplicio en contra del menor.

Complementando lo dicho por Afanador y nuestra normativa respecto a la integridad personal, entendemos que de esta se desglosa la integridad física y psicológica, así como también la integridad moral, de las cuales iniciaremos el análisis respectivo, pues

la Alienación Parental vulneraría principalmente la integridad psíquica del menor, entendida esta como la plenitud de facultades emocionales y afectivas que influyen en la salud mental, estabilidad emocional y esfera psicológica del niño, niña y adolescente. (Afanador, 2002).

La Alienación Parental es entendida como una campaña dirigida a ocasionar vilipendio en contra de uno de los progenitores, del cual se menoscaba el vínculo parental entre el menor y el padre o madre afectado, en este sentido al obstaculizarse el contacto con uno de los padres se está privándole al menor de construir un vínculo socio afectivo, además de injerir negativamente en la perspectiva personal hacia su padre o madre, pues las mentiras y difamaciones originadas por la posterior separación de hecho o divorcio, tiene como consecuencia no solamente el menoscabo del vínculo paterno-filial, sino también el deterioro del desarrollo y bienestar del menor, pues se configura una suerte de alteración psicológica, el cual genera en este una conducta de desvalorización a uno de sus padres, esto debido a la influencia e instrumentalización que el otro progenitor ejerce, consecuentemente generándose un desgaste emocional en el menor de edad que vulnera dicho derecho fundamental.

En efecto, parafraseando a Pineda se entienda que la Alienación Parental trae como consecuencia la intromisión de sentimientos de rencor, resentimiento, impotencia, ocasionados por quien debería garantizar el pleno desarrollo socio-afectivo, así como también su protección, pues quien detenta la tenencia tiene la patria potestad, pero que en los hechos es el propio padre o madre del menor quien con desdén hacia su ex conviviente, ex pareja o ex esposo(a) utilizan al menor de edad como un medio u objeto para dañar a quien es un pilar fundamental para el desarrollo integral del menor, me refiero a su familia.

Finalmente, entendemos que este derecho fundamental, es el derecho que principalmente se va a vulnerar ante la existencia de la alienación parental, y que a nivel jurisprudencial se ha venido acreditando dicha contravención, a través de los informes o pericias psicológicas emitidas por profesionales especializados de la materia, pues constituye el medio probatorio propicio y de mayor contundencia para determinar la legítima existencia de la alienación parental en un caso en concreto, esto pues, es el menor de edad quien en primera instancia va a sufrir las consecuencias del mal actuar de uno de sus padres, producto de la consecuente separación de hecho o divorcio, situación que podría ocasionar finalmente la materialización de dicha disputa familiar en un proceso judicial, y por consiguiente, resquebrajando de esta manera, los ya delicados lazos propios de una familia en proceso de fragmentación.

2.2.1.6.3. Derecho a la identidad.

Este derecho es regulado por el artículo 5 del CNA, y consiste en fraguar la identidad en el menor, de manera tal que esta construcción se realizara de forma constante a lo largo de su vida, a través de la relación, comunicación y conexión entre el menor y su familia, consecuentemente esto incorpora componentes como valores y principios, los cuales injieren en el desarrollo del menor (Pineda, 2018).

Asimismo, este derecho a la identidad precisara o delimitara la individualización del menor, a través de un nombre o nombres y apellidos, siendo que, desde el momento del nacimiento de un menor los padres lo inscriben en la municipalidad competente y esta institución remite los actuados a la RENIEC, obteniendo de ambas instituciones el acta de nacimiento del menor y la dación de su DNI, permitiéndole al niño su identificación que le

permitirá individuarse frente a otras personas, esto desde un matiz subjetivo, pues si tomamos en cuenta la vertiente objetiva, podemos decir, que los hijos se identifican con sus progenitores, pues estos hacen vida en conjunto con él y tienen el deber de salvaguardar su integridad y proporcionarle cuidado y afecto.

Siguiendo con el análisis del derecho a la identidad se ve vulnerado si se obstaculiza el nexo comunicacional entre el padre perjudicado con el menor, pues la figura paternal o maternal estará ausente en la progresión integral del niño(a) o adolescente, esta ausencia puede influir de forma negativa en el menor (Pineda, 2018).

Analizando dicho derecho fundamental, podemos inferir que este devendría en trasgredido en el supuesto en el cual la figura paterna o materna se vea desplazada ante la materialización de la alienación parental, por ejemplo, el caso de un padre quien ostenta la tenencia, y que en su nueva relación convivencial, aprovechándose de la edad de su hija, esto es de entre uno a cinco años, introduzca la idea errada de que su nueva pareja sentimental es su madre biológica, induciendo a error a la menor, quien por su muy temprana edad, ella piense que la figura materna es la nueva pareja de su padre, situación que se ve intensificado o acentuado en el hecho de que el padre no permite la relación materno filial entre la madre y la menor de edad, por cuestiones personales y de confrontación con su ex pareja, en efecto, este hecho, no es ajeno a la realidad, pues existe jurisprudencia nacional que habla de la vulneración del derecho a la identidad en supuestos de alienación parental, dicho análisis se estudiara a profundidad cuando nos toque analizar la jurisprudencia respectiva.

Finalmente, debemos entender que la participación de uno de los padres en el desarrollo psicosomático del menor es fundamental para el progreso de su personalidad, y los conflictos familiares de ninguna manera justifican el daño hacia el menor de edad, mucho menos de quien debe garantizar su protección y cuidado, toda vez, que distanciar una figura parental tan próxima como es un padre o una madre, solamente agravaría el estrés y angustia en una familia que ya fue fragmentada.

2.2.1.6.4. Derecho a la vida familiar sana.

Este derecho se desprende del derecho a vivir en una familia regulado por el artículo 8 del CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000, la cual prescribe de forma parafraseada que: Los menores gozan, disfrutan u ostentan el derecho desenvolverse en la matriz de su familia, pudiendo está ser su familia natural o también tratarse de una familia sustituta (adopción). Asimismo, el menor de edad que no dispone de una familia natural, ostenta o posee el derecho a progresar física, moral y psicológicamente en una esfera familiar que le brinde cautela y protección. Además, el menor no puede ser alejado o separado de su familia, sin embargo, esto puede darse de forma excepcional, siempre y cuando lo señale la ley o tenga como objetivo o fin la salvaguarda de estos. Finalmente, el último párrafo de dicho articulado sostiene que ambos padres deben procurar la protección pertinente, a efectos de que el niño tenga un idóneo desarrollo integral a lo largo de su vida.

Parafraseando a Pineda, quien analiza dicho artículo, nos dice algo muy interesante y es que si bien, la familia puede estar desmembrada, esto es, constituyéndose como una familia monoparental o reconstituida, ello de ninguna manera implica que deba haber un

obstáculo para establecer un vínculo familiar constante, toda vez que ello contribuye al desarrollo integral del menor (2018).

Otro punto importante es el de vivir en un ambiente familiar adecuado, el cual hacen mayor énfasis al derecho a la vida familiar sana, pues ante una separación de hecho o un divorcio, el menor de edad no solamente tiene derecho a preservar un vínculo entre él con sus progenitores, sino que también que este lazo familiar sea saludable, situación que no se materializa cuando existen Alienación Parental, pues se resquebraja el ambiente sano, ya que la difamación constante que ejerce uno de los progenitores en contra del otro progenitor dirigido hacia el menor, ocasionan en él sentimientos de recelo, resentimiento y abandono, asimismo si tomamos en cuenta que la completa progresión del menor requiere también de su otro progenitor, entonces de alguna manera se estaría obstaculizando ese vínculo familiar, así como también propiciando un ambiente no adecuado y dañino para el menor, en efecto traería consigo la vulneración de este derecho fundamental.

Finalmente, definimos este derecho fundamental como aquel que permite al menor desarrollarse en un ambiente propicio o adecuado, esto es inmiscuido en valores propios del seno familiar sano y que además se satisfacen necesidades afectivas y materiales que favorecen el desarrollo íntegro del niño.

2.2.1.6.5. Derecho a la libertad de opinión.

Este derecho es regulado por el artículo 9 del CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000, parafraseando su contenido prescribe que: El menor de edad que se halle en aptitud o capacidad de razonar y exteriorizar su propio parecer o juicio personalísimo, ostentara el derecho de expresar o

exteriorizar su opinión de manera libre, sin mediar influencia de terceras personas, en cualquier cuestión o asunto que repercuta en su vida y utilizar los métodos que escoja, siendo la objeción de conciencia incluida para tales fines, y además teniéndose en cuenta su opinión, así como también valorar dicha opinión teniendo en cuenta su madurez y su edad.

La apreciación o punto de vista del niño(a) o adolescente es un derecho fundamental que le permite a este externalizar su parecer, además, este derecho se manifiesta de forma contundente en aquellos procesos judiciales que afectan al menor, tales como RDV, tenencia, reconocimiento de tenencia, variación de tenencia, variación de RDV, entre otros, esto pues, en muchas ocasiones el juez, a través de su máxima de la experiencia valora la declaración del niño(a) y adolescente, en especial si tiene que brindar un juicio de valor respecto de uno de sus padres o aquellos individuos que forman parte de su esfera familiar, en efecto, este derecho constituye un pilar fundamental del ISDN.

En efecto, el derecho que ostenta el niño de expresar su opinión debe materializarse de forma espontánea y natural para ser tomada en cuenta por el juez de familia, pues cabe la posibilidad de que dicha exteriorización sea influenciada por uno de los progenitores, especialmente si pretende la tenencia y custodia del mismo, dicho derecho trata de afianzar o asegurar que se tome en cuenta el parecer del menor, más aún si dicha opinión tendrá transcendencia en su vida familiar y especialmente dentro del proceso judicial, pues le afectará directamente.

Parafraseando a Pineda, se entiende que la incomunicación y apartamiento del niño(a) o adolescente respecto a su padre o madre que no ejerce la tenencia, por influencia

del padre o madre que desempeña la patria potestad obstaculiza al menor a moldear sus propios juicios de valor, así como también exteriorizar voluntariamente su opinión sobre sus progenitores (2018). Es decir, si nos trasladamos a un supuesto de AP ejercido por uno de los progenitores en perjuicio del menor, nos encontramos en una situación donde el padre alienador podría influir negativamente al menor respecto de su padre o madre, y en donde el menor reproduzca palabras que no fueron inicialmente razonadas o meditadas por este, sino que son el producto de las constantes difamaciones propiciadas por el padre alienador hacia el menor, y que en un proceso de tenencia y/o RDV, podría fácilmente ser utilizado de forma estratégica, pues el juez debe atender la opinión del menor y tomar en cuenta la del adolescente en tenor del artículo 85 del CNA.

Finalmente, tomando en cuenta que el parecer del menor debe ser tomada en consideración por el juez de familia, se podría tergiversar lo que realmente opina el menor, esto se podría dar en una declaración del menor dentro de un proceso de tenencia, en la cual el niño o niña exterioriza palabras que no fueron razonadas por él, sino que son el producto de la influencia directa que ejerce el progenitor alienador en contra del menor, y que puede traducirse en la complejidad de sus palabras o también en repetir las difamaciones anteriormente escuchadas por el menor del progenitor alienador, sin embargo, estos casos deben ser analizados por los jueces de familia con mayor profundidad, pues no siempre nos encontraremos ante un supuesto de AP.

2.2.1.7. *Interés superior del niño.*

Este principio fundamental tuvo su procedencia en la convención sobre los Derechos del Niño, tratado internacional en donde la Asamblea General de Naciones

Unidas el 20 de noviembre de 1989 lo adopta, siendo suscrita por el Perú el 26 de enero de 1990, aprobada por Resolución Legislativa N°25278, de fecha 3 de agosto de 1990, publicada en el Diario Oficial El Peruano el 4 de agosto de 1990, asimismo dicha normativa supranacional reconoce a los menores de edad un conglomerado de derechos fundamentales, así como también una serie de principios, entre los cuales se encuentra el ISDN (Sokolich, 2013).

En este respecto, se entienda por el principio del ISDN, aquel que simboliza la integra protección del niño(a) y adolescente, amparo que debe ser materializado por el Estado, atendiendo al carácter tuitivo del derecho de familia, esto es que ante una controversia o conflicto debe privilegiarse al menor de edad (Sokolich, 2013).

Comentando este principio, entendemos que constituye un criterio rector en el ámbito jurisdiccional, pues los jueces de familia garantizaran la vigencia de los derechos de los niños(as) y adolescentes en las controversias donde estos se vean sumidos, es decir que en las diversas litis o controversias jurídicas donde se vea inmiscuido un menor de edad, el juez debe materializar su fallo tomando en cuenta el ISDN, garantizando de esta forma el desarrollo integral del menor, así como también su dignidad como persona humana, y más aún si hablamos de un individuo vulnerable que no ha alcanzado la edad adulta.

En efecto, dicho principio se presenta a lo largo de todo proceso judicial que repercuta directa o indirectamente al niño(a) o adolescente, pues, no es de extrañar que el tercer pleno casatorio civil recaída en la casación N°4664-2010-Puno, infiera en la flexibilización de las normas procesales y ciertos principios en aquellos procesos judiciales

que afecten al menor, permitiendo incluso la admisión de pruebas extemporáneas en procesos de divorcio, RDV, tenencia, entre otros, siempre y cuando se respete el debido proceso, y es que mínimamente el juez de familia tendría que notificar y permitir el descargo respectivo a la parte demandada cuando se admitan dichos medios probatorios, pues no puede dejar en estado de indefensión a la otra parte, más aún si se deja de lado el principio de preclusión procesal.

Ahora bien, también es importante recalcar que el principio del ISDN, también es acogido en el procedimiento de conciliación extrajudicial, pues es deber del conciliador acreditado por el ministerio de justicia y debidamente especializado en familia tomar en cuenta dicho principio, más aún, si el objetivo del conciliador es propiciar una cultura de paz entre las partes, así como brindar formulas conciliatorias no obligatorias, en otras palabras, tratar de preservar la unión entre ambos progenitores brindándoles las mejores salidas o propuestas que garanticen el interés superior del niño dentro de un procedimiento conciliatorio de alimentos, tenencia o RDV, los cuales muchas veces son ventilados de forma conjunta, teniendo como punto de inicio, la solicitud para conciliar, la cual puede darse de forma individual o conjunta, siendo esta última modalidad la que brinda mayor predictibilidad de éxito, pues, si son ambos padres quienes inician el procedimiento conciliatorio, es mucho más probable que dichas tratativas ya hayan sido ventiladas por ambos progenitores y estos simplemente busquen formalizarlo a través del acta de conciliación de acuerdo total o de acuerdo parcial, resolviendo las controversias referentes a los alimentos, RDV y tenencia sin acudir al órgano jurisdiccional y haciendo uso del carácter autocompositivo de la conciliación, ambos padres evitarían prolongar dicho

conflicto, pues estar inmiscuido en un proceso judicial, solamente agravaría la tensión entre los padres, además de los lazos interpersonales del menor con su familia.

En cuanto a si la Alienación Parental vulnera el ISDN, debemos tomar en cuenta que obstaculizar el vínculo parental trasgrede el desarrollo integral del menor, asimismo, vulnera DF como el de la vida familiar sana, la integridad psicológica y la libertad de opinión, por lo que en efecto se trasgrede también dicho principio, por lo que el juez deberá tomar en cuenta en sus fallos el daño que se le ha causado al menor producto de su instrumentalización por parte de uno de sus progenitores, y según las pruebas concurridas en el proceso, analizar de forma objetiva de qué manera salvaguardar los derechos fundamentales del menor, así como también garantizar el ISDN, pues toda controversia donde esté inmerso un menor de edad, debe ser tratado como un problema humano.

2.2.2. ORIGEN, CONCEPTUALIZACIÓN Y NIVELES DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL.

El SAP surge en 1985, su creador Richard Gardner quien fue profesor de psiquiatría infantil en la Universidad de Columbia, formulo por primera vez el concepto del SAP en su artículo titulado: "Tendencias recientes en el divorcio y la litigación por la custodia" en la cual define al Síndrome como: desorden o perturbación que tiene su origen sobre todo en un entorno de disputas o controversias por la tenencia de los niños. El primer momento es percibido como una campaña de difamación, la cual tiene como objetivo dañar y obstaculizar la relación familiar entre el niño con su otro progenitor, sin tener ninguna

justificación para realizar estos actos de difamación. Asimismo, dicha perturbación o trastorno deriva de la fusión del subsecuente adoctrinamiento provocado por uno de los padres, propiciando e influenciando en el menor en la aplicación de estas denigraciones, del cual implica el fin u objetivo de dicha campaña (Gardner, 1985).

Para Manuel Bermúdez Tapia (2009), el SAP: Es una novísima categoría de maltrato psicológico que se manifiesta en un entorno de pugna familiar entre ambos progenitores, abocado al rechazo del niño(a) o adolescente respecto del otro progenitor, sin mediar causa objetiva alguna que la justifique. (Citado por Fernández, 2017)

Para Álex Plácido Vilcachagua, Profesor universitario y veterano en Derecho de la Familia sostiene que: Es un procedimiento orientado a quebrantar la vinculación de los hijos con uno de sus progenitores, por intermedio acciones aberrantes ejecutadas por uno de los progenitores tendientes a generar rechazo hacia el otro progenitor (2001).

El SAP también es tratado por Douglas Darnall (1998), quien la entiende: como cierto conglomerado de acciones, los cuales pueden ser conscientes o inconscientes, orientados a perturbar las relaciones interpersonales, familiares y de parentalidad entre el niño y el progenitor perjudicado (Citado por Torrealba, 2011).

A mi entender definimos al SAP como aquel síndrome que se caracteriza por debilitar o quebrantar el vínculo existente entre el progenitor alienado y el menor ocasionado por el progenitor alienador y que consecuentemente genera un perjuicio al menor vulnerando sus DF como son el de la integridad psicológica y a una vida familiar sana e instrumentalizando al menor de edad, en el sentido que se usa al menor como objeto para dañar al otro progenitor.

Inferimos en que dicho síndrome se caracteriza por ser un conglomerado síntomas originados por uno de los progenitores, quien altera o transfigura la consciencia de su hijo(a) mediante diversas estratagemas, y que su objetivo es el de imposibilitar, dificultar y menoscabar el vínculo familiar, emocional y parental con su otro progenitor

En efecto, la Alienación Parental, constituye una conjunción de acciones realizadas por uno de los progenitores orientada a menoscabar, romper y transgredir la ligazón paterno o materno filial entre el menor con su padre o madre, dependiendo de quien sea el sujeto activo de dicha campaña de difamación, la cual carece de justificación, más aún, si sabemos que un padre o una madre es quien debe cautelar en primera instancia los derechos e intereses de sus menores hijos, como titulares de la patria potestad.

Asimismo, dicha Alienación Parental, no solamente puede ser provocada por el padre o la madre, sino que también trasciende a otros individuos que conforman la esfera familiar del menor, esto es, los ascendientes paterno o materna, hermanos(as), tíos(as), madrastra, padrastro, entre otros, pues dicha forma de maltrato que atenta contra la integridad personal y específicamente en la esfera psicosomática del menor también puede ser ejercida por los sujetos antes mencionados, siendo el principal receptor de la alienación parental el niño(a) y adolescente, y como receptores secundarios al padre o madre (progenitor perjudicado o alienado), sin embargo, también podrían ser receptores la familia del progenitor alienado (familia paterna o materna), puesto que el objetivo del progenitor alienador, muchas veces no solamente se limita a afectar las relaciones parentales del menor con su otro progenitor, sino que también transgrede otros vínculos familiares, especialmente de la familia del progenitor alienado, de manera tal que el niño(a) y adolescente se ve limitado en el desarrollo de sus relaciones interpersonales,

todo esto a consecuencia de la pugna familiar y difamaciones proferidas por el progenitor alienador, teniendo en cuenta lo ya precedido, podemos señalar los siguientes ejemplos, para mayor didáctica: Cesar y Jasmine son convivientes, tienen un hijo llamado Javier, después de largas y aiosas discusiones, ellos deciden separarse de hecho, por lo que, acuerdan que la tenencia lo ejercerá Jasmine, y Cesar contribuirá de manera pecuniaria de forma mensual, sin embargo, después de cinco meses, Cesar consigue una nueva pareja, situación que ocasiona conflicto entre Cesar y Jasmine, por lo que ella obstaculiza todo contacto entre Cesar y Javier, asimismo, esta situación es avalada y aceptada por la abuela materna y el abuelo paterno, quienes alegan que él se lo merece, por haber abandonado a la familia, de manera tal que ella siempre deja a cargo a los abuelos cuando tiene que viajar, aislando a Cesar, quien se siente muy afligido por dicha situación y que no tiene la culpa, pues lo único que hizo fue seguir adelante con su vida, por lo que decide iniciar un proceso judicial, para poder concretizar y efectivizar la comunicación con su hijo.

Ante lo antes expuesto, no en pocas ocasiones la mayoría de familias que sufren una especie de transmutación, esto es, pasan de ser familias nucleares o extendidas, a ser familias reconstituidas, y cuando sucede ello, los familiares de cada cónyuge justifican la actitud o posición de quienes son su pariente consanguíneo, muchas veces, no se piensa en el niño(a), en el sentido que, pueden ser utilizados como un instrumento u objeto para lastimar al otro progenitor, y que los demás familiares aceptan y consienten dicha situación, en otras palabras, acepta el hecho de obstaculizar la comunicación con el padre o madre, o también empleando de forma constante o alternada una especie de campaña de vilipendio en contra del otro, dándonos como resultado a un menor, quien deberá elegir a qué posición se allana o se somete, bajo el amedrantamiento del otro padre, quien puede

victimizarse o sancionar al niño si este no esta de acuerdo con él(la), inclusive puede desde un primer momento, y aprovechándose de la edad del niño y la volubilidad e inocencia de este, haciéndoles creer realidades artificiales, es decir, mentirás que al fin y al cabo, terminaran condenando de forma prematura y equivocada la percepción del menor respecto del otro progenitor.

Además, su conceptualización ha ido afinándose conforme fue desarrollando la doctrina, jurisprudencia y legislación, sobre a todo a nivel supranacional, puesto que el Perú, aún solo se limita a referirse a la Alienación Parental en su jurisprudencia, y no como una causal de variación de tenencia establecida en nuestro cuerpo normativo, en síntesis, todos coincidimos que se trata de una modalidad de agravio infantil que se manifiesta en un ámbito psicológico y que repercute negativamente en la institución de la familia.

En lo que respecta a los niveles de la Alienación Parental, esta puede manifestarse de tres formas, leve, moderada y severa, en tanto, será leve cuando las manifestaciones de denigración por parte del menor de edad provocada por el progenitor alienador todavía es superficial y relativamente sencillo de solucionar, puesto que aún no hay una intromisión profunda en la mente del niño(a) y adolescente, por lo que aún puede mostrar rasgos de empatía hacia el progenitor alienado, sin embargo, aún se puede dar progresivamente el resquebrajamiento de la relación parental, pues, esta situación se puede agravar dentro de un ambiente de pugna familiar en la que ambos progenitores sostienen procesos judiciales en donde el menor es afectado, en efecto, reestablecer el vínculo familiar en estos casos sería la implementación y efectivización del RDV a favor

del progenitor alienado, y si el caso lo amerita la variación de tenencia, en supuestos donde el otro progenitor entorpezca el progresión y materialización del RDV.

En lo concerniente a la forma moderada y severa, esta situación se da cuando el niño(a) o adolescente rechaza absolutamente todo contacto con su otro progenitor, introduciendo en sus exteriorización de voluntad los insultos, reproches, difamaciones infundadas, todo esto producto de la influencia directa o indirecta de su otro progenitor, quien aceptara o propiciara esta desvinculación familiar progresiva con su otro progenitor, haciéndose muchas veces la víctima ante su menor hijo, asimismo, dicho hecho de transcendencia jurídica familiar puede solucionarse a través de terapias psicológicas a ambos progenitores, así como también al menor de edad, además de la variación de tenencia y las sanciones respectivas en caso de que no se hagan cumplir por una de las partes, porque puede darse el caso en la que el progenitor perjudicado obtenga la tenencia a través de una sentencia judicial firme, sin embargo, el progenitor alienador haga caso omiso a la autoridad jurisdiccional, por lo que se tendría que requerirlo bajo apercibimiento de remitir lo actuado al ministerio público y que se apertura un proceso de desacato, además, se le podría imponer una sanción pecuniaria traducida en montos dinerarios según la unidad de referencia procesal vigente.

2.2.3. EFECTOS DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN EL MENOR.

Efectos psico-fisiológicos: Estos efectos comprometen al organismo y afectan el funcionamiento de este, algunas consecuencias pueden ser tales como ritmo de respiración

acelerada, así como sudoración, entre otros; Las reacciones somáticas que se dan pueden ser asma, la cefalea, náuseas, dolores musculares que pueden tener un componente en la base psíquica de la persona, el menor en consecuencia desarrolla estos efectos en el trascurso del desarrollo del régimen de visitas. (Bautista, 2007)

Efectos en los Procesos Psicológicos: Estos efectos implican a la percepción, motivación y emociones, es decir la forma de percibir la realidad del menor, estos efectos son muy variables pues inciden diferentes factores en cada persona, respecto a la edad, el ambiente familiar en el que se desarrolla, la cultura, el nivel de educación entre otros, sobre esto también se menciona el caso de un niño de siete meses el cual percibe la realidad en lo que respecta a su padre asociándolo en cuanto a la topografía de la voz (ira), tensión muscular, en efecto, todo eso es consecuencia de que la madre compromete poco a poco a la estructura perceptual de su menor hijo respecto al padre, y que todo esto se da en el desarrollo del RDV, lo cual genera pues la ruptura del vínculo familiar entre el menor y el padre que se va pronunciando más conforme el niño crece. (Bautista, 2007)

Efectos Jurídicos: En nuestro país y en algunos países latino americanos, los padres no suelen formar parte de procesos judiciales controversiales como lo son el SAP, esto se debe a nuestra cultura en la que se termina aceptado el incumplimiento de visitas, esto vulnera el derecho a una vida familiar sana tipificado en el artículo 8 de nuestro CNA, sobre esto el Perú ha tenido pocos casos judiciales en la que se pronuncia sobre el SAP.

Efectos Familiares: En cuanto a estos efectos tienen como consecuencia de que el menor termine aislado producto de la ruptura de los lazos familiares, en ese sentido el menor debe elegir al progenitor al cual es leal y al otro al cual va a denigrar u odiar, sobre esto señala Valdiviezo Galarraga que: llega a tal extremo que frecuentemente se le plantea la interrogante al niño de ¿Amas más a tu papá o a tu mamá?, y el menor no puede permitirse, ni debería poder elegir entre la disyuntiva planteada, pues el sentimiento de culpa y de desgaste emocional cuando existe esta pugna familiar es plausiblemente agravante para él, al colocarlo en una posición u otra respecto a sus padres (2017) ,aquí se da lo que se denomina como división de lealtades, es decir, a quien se le otorga confianza y a quien no, llegando pues al rechazo del menor hacia el padre o la madre según se desarrolle el SAP.

Finalmente, entendemos que los efectos de la alienación parental pueden ser diversos, pero principalmente están orientados a resquebrajar la relación paterno o materno filial de uno de los progenitores en contra del menor, asimismo, en muchos casos se afecta el desarrollo del RDV, también se afecta la integridad psicológica del menor, al estar en constante tensión y prolongarse el conflicto entre ambos progenitores, del cual uno de ellos intentara alejar al niño(a) de su otro progenitor, de manera tal que se configure la AP.

2.2.4. LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU REGULACIÓN JURÍDICA EN UN AMBITO INTERNACIONAL.

El SAP ha tenido un desarrollo más pronunciado en un entorno internacional, este síndrome ha sido delimitado como un trastorno psico-jurídico que afecta a los menores de edad, el cual ocurre en un entorno de divorcio o separación inmersa en una pugna familiar en la que el progenitor alienador influye negativamente en el menor, perjudicando así al progenitor alienado, esto pues se da injustificadamente e ilegítimamente. (Rodríguez, 2017)

2.2.4.1. España.

En el país europeo la norma jurídica no contemple el SAP expresamente, empero a ello, el artículo 94 del Código Civil español antes de la reforma de la Ley 8/2021, de 2 de junio, parafraseando lo que establecía señala lo siguiente: Aquel padre o madre que no ejerza la tenencia o no cohabite con los hijos (menores de edad o con alguna incapacidad) tiene el derecho a la visita, así como también a la comunicación y a estar en acompañándolos constantemente. El juez dispondrá o decidirá el tiempo, modalidad y lugar en donde podrá ejercitarse dicho derecho, además, el RDV no es absoluto, por lo que podrá limitarse o en todo caso suspenderse, si existieran circunstancias graves que lo ameriten o se descaten grave y constantemente los deberes que se plasman y se imponen por relación judicial (Real Decreto, 1889).

Sobre esto se señala que: En general, el magistrado puede restringir, interrumpir o suspender el derecho de relacionamiento el cual se materializa en forma regular y directa,

siempre y cuando existan graves y fundadas particularidades o si se incumple de forma grave y constante lo que decreta la autoridad competente (Rodríguez, 2017).

Es sustancial mencionar también la reforma del Código Civil español originada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, publicado el 3 de junio de 2021 por el boletín oficial del estado número 132, estableciendo de forma parafraseada lo siguiente en su primer párrafo del artículo 94: La autoridad jurisdiccional competente dispondrá o decidirá el tiempo, la modalidad así como también el sitio donde el progenitor quien no cohabite u ostente la tenencia de los hijos menores podrá ejercer su derecho de visita y relacionamiento, comunicación con ellos, así como tenerlos en acompañamiento.

Comentando lo antecedido dicha reforma del código civil español establece de forma actualizada la realidad de dicho país con respecto al SAP, y es que, aunque no es regulado de forma directa, se establece de forma sucinta lo que sucederá con el progenitor que no detente la tenencia, estableciéndose la determinación del tiempo, modo y lugar en la que el progenitor quien no ejerce la tenencia podrá ejercitar sus derechos con el niño, niña u adolescente, y estableciendo de forma implícita la limitación o interrupción de la patria potestad, situación que de manera expresa contenía lo anterior formulado por el artículo 94 antes de que se renovara y entrara en vigencia dicha reforma el 3 de septiembre del 2021.

Asimismo, el Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil vigente, parafraseando su artículo 92 inciso 5 advierte que: Se podrá consensuar la custodia compartida de los primogénitos en el momento en que ambos progenitores lo

requieran a través de una propuesta o oferta de convenio regulador, situación que también se puede dar durante el procedimiento judicial. En efecto, lo que se establece en dicho articulado es la denominada custodia compartida, previo convenio entre ambos progenitores, situación que solamente sería favorable de mediar madurez entre ambos padres ante una separación de hecho o divorcio; Sin embargo, en la legislación española existe de forma extraordinaria la posibilidad de que el juez de oficio pueda acordar la custodia compartida, respetando el interés superior del menor, así como también valorando adecuadamente los medios probatorios institucionales y también lo que las partes hayan aportado a lo largo del proceso judicial, dándonos dos posibilidades para aplicación de la custodia compartida en España: custodia compartida solicitada de parte, previo convenio, y custodia compartida de oficio, esto es, acordada por un juez de forma unilateral. (Real decreto, 1889)

Siguiendo con el análisis normativo de España, es interesante hablar de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, la cual de forma parafraseada en su artículo 776 inciso 3 mencionan que: La omisión constante de aquellas obligaciones que derivan del RDV, tanto del padre quien detenta la guarda como del que no ostenta la guarda, podrá generar o efectuar la variación del RDV por parte del Tribunal competente.

Comentando lo antecedido, se entiende que, de no permitir la apropiada materialización del RDV, se impondrá una variación o modificación de la guarda y visitas, es decir, que tanto el progenitor quien detenta la tenencia, como el progenitor quien tiene RDV que perjudiquen dicha institución jurídica familiar, serán sancionados, ya sea con la variación de la tenencia, o también con la suspensión o privación del RDV en tanto les sea aplicable en cada caso en concreto. En efecto, de esta manera el legislador español ha

tratado de salvaguardar los derechos fundamentales del menor, sin embargo, esto es insuficiente para cautelar el ISDN, así como muchos DF afectados por la materialización del SAP, y es que, al igual que nuestro país, merece primordial atención, especialmente para los investigadores de España, quienes también pretenden la regulación del SAP en su normativa.

Por otro lado, con la implementación de la ley de la “Ley de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres” Aprobada por las Cortes de Aragón en sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 del 2010 de España; Se da la paridad de oportunidades entre los progenitores de conseguir la custodia del menor, frente a la antiquísima inclinación por la madre, quien por lo general obtenía la custodia. Asimismo, se establece de forma parafraseada en el artículo 6 inc.2 de la presente ley que: El Juez amparara de forma prioritaria la guarda compartida en tenor al mejor interés del menor.(...); Esto quiere decir que la madre ya no tiene prioridad para ejercer la guarda y la consecuente custodia, el cual siempre ha sido un tema culturalmente aceptado en la que se creía que la madre era la única persona conveniente para cuidar a los hijos, esta idea es retrograda pues tanto el padre como la madre deben tener igual oportunidad de cuidar a sus menores hijos.

Finalmente, tenemos también la influencia del Tribunal Europeo en España, en la que se comenta el Caso Mincheva contra Bulgaria, 2009 por la manifiesta vulneración al derecho de la vida familiar, al respecto, la abogada Rodríguez Cruz señala que: (...) El Consejo General del Poder Judicial de España en su “Guía de criterios de actuación judicial frente a la violencia de género”: capacita a los directores del proceso contra la utilización

de la AP, recomendándoles que esta ficción jurídica se puede utilizar para inculpar a las progenitoras que estén actuando de esa forma en perjuicio del menor (2017).

2.2.4.2. Brasil.

En Latinoamérica Brasil se adelantó en la cautela de los derechos fundamentales del menor desde el año 2010 pues mediante la Ley 12318 de fecha 26 de agosto del 2010 en la que en su artículo 1 de forma parafraseada nos dice: Se entiende por actos de AP aquella intromisión en la constitución psicológica del menor, induciéndolo, incitándolo o instigándolo por uno de sus progenitores, ascendientes o cualquiera que ostente de autoridad respecto de la tenencia del menor, con el objetivo de alejar o menoscabar la relación paterno o materno filial con su otro progenitor denominado perjudicado o que ocasione un detrimento en preservar o establecer vínculos con este último.

Es de entrever de lo referido que quienes pueden materializar el síndrome de alienación parental, constituyéndose como sujetos activos, no se limita solamente a los progenitores, sino también a otras personas que están en relación directa con los menores de edad, y que, a través de una interpretación extensiva, se entiende que se refiere también a abuelos, tíos, tutores, es decir, personas que tienen autoridad respecto de la tenencia del menor, y que consecuentemente el objetivo del sujeto activo es apartar enteramente al progenitor alienado del menor de edad, utilizando la manipulación y la desinformación del progenitor alienador en contra del niño, niña o adolescente. (Chacón, 2019)

Asimismo, se establece una sanción, es decir que, si alguno de los progenitores incurre en el supuesto de hecho previsto por la Ley anteriormente mencionada, la consecuencia jurídica será la privación de la libertad individual oscilante entre los 6 meses a 2 años.

Por otro lado, también existe un desarrollo de lo que vendrían a ser las siete formas típicas de las conductas alienantes, por cuanto el aludido primer artículo de la Ley - originaria de Brasil y citada inicialmente en el presente apartado - prevé, en primer lugar, como verbo rector por acción al padre o madre que durante el ejercicio de sus funciones parentales efectúa descalificaciones contra el otro progenitor ante su descendiente. En segundo lugar, presupone la obstaculización en tres supuestos: En el despliegue de la patria potestad, en el contacto entre el menor con el progenitor y en el derecho a las visitas. De igual forma, en tercer lugar, prevé la conducta de obstaculización más allá de la relación monoparental por cuanto la descalificación (acusaciones falsas) pueden materializarse también contra los miembros de la familia del progenitor alienado a fin de volver tortuosa la interacción del menor no solo con el otro padre o madre sino también con su círculo familiar. En cuarto lugar, la norma prevé los cambios injustificados de dirección a lugares lejanos a fin de apartar al menor con el progenitor y su círculo familiar. Finalmente, además de todos los supuestos mencionados cuya comisión es por acción, la Ley 12318 prevé solo un supuesto por omisión, el cual consiste en omitir datos personales del menor relevantes para el progenitor alienado (por ejemplo: datos educativos, información médica o cambios de dirección en lugares cercanos)

Comentando estas formas típicas sostenemos que la norma en concreto nos describe los indicios que podrían determinar la existencia del SAP, ya que esta forma de agravio psicológico no solamente implica una serie de actos consecutivos y continuos de denigración en contra de uno de los progenitores, sino que también trasciende hacia la familia de dicho progenitor perjudicado, y acertadamente hacen mención de ascendientes y demás parientes del progenitor alienado, en efecto, podemos entender que el objetivo del progenitor alienador no solo abarca la merma del vínculo familiar del otro padre o madre, sino que también trasciende a otros miembros de su familia, generando de esta manera sentimientos de culpa, dolor y una desvinculación familiar más amplia en el menor, afectando de esta manera su esfera psicológica hacia uno de sus padres, así como también los familiares de este. También es alarmante que la obstaculización del RDV sea muy común en nuestra sociedad peruana, toda vez que en muchas ocasiones los profesionales del Derecho vemos que inclusive en el desarrollo de un proceso de tenencia, RDV o alimentos, uno o ambos padres utilizan al menor como una herramienta para dañar al otro padre, y que inclusive profieren palabras hirientes en contra de uno de los padres del menor que genera en este sentimientos de resentimiento, culpa o recelo, todo esto sin tomar en cuenta el daño ocasionado al menor que en teoría debería ser protegidos por sus padres, y que en los hechos destruyen vínculos familiares, la integridad psicológica del menor y también la capacidad de decidir lo que es bueno o malo para ellos, trasgrediendo también su libertad de opinión en los juicios, pues en algunos casos los menores de edad profieren palabras que no han sido objeto de su reflexión, toda vez que el padre o madre alienadora ha tenido injerencia en su razonamiento del menor.

Aunado a ello, en Brasil, la tenencia y custodia son instituciones del derecho de familia preferentemente otorgadas al padre o madre que es más idóneo para procurar la interacción con el otro, todo esto a fin de soslayar la posibilidad de originarse el SAP en las familias peruanas, asimismo, es de congratular la iniciativa legislativa de un país que comparte límites fronterizos con nuestro país, y que se espera que el Perú siga sus mismos pasos en la salvaguarda de los DF.

2.2.4.3. México.

Dicho País tiene una regulación jurídica del SAP curiosa, pues es regulada en algunos de sus Estados, de los cuales podemos mencionar al Código Civil del Estado de Aguascalientes de México, publicado el 7 de diciembre de 1947 y actualizado por el Periódico Oficial del Estado el 2 de agosto del 2021, en su artículo 434 reformado por el Periódico Oficial del Estado el 15 de mayo del 2017 dispone de forma parafraseada lo siguiente: Debe entenderse por alienación parental a aquel acto de instigar, manipular o persuadir utilizado por un progenitor en contra de su menor primogénito, quien utilizando críticas y desvalorizaciones destinado a denigrar desmesuradamente e injustificadamente al otro progenitor, ocasiona que el menor desprecie, odie, e incite al rechazo en contra de este, asimismo, dificulte, impida o nulifique los vínculos con el otro progenitor.

Comentando lo antecedido, dicho artículo define y señala las consecuencias, secuelas o efectos ocasionados por el SAP, considerándola como una manipulación o una forma de inducir al menor de edad al rechazo de su padre o madre, cuyo objetivo es el de difamar injustificadamente al otro progenitor quien por lo general se constituye en el progenitor no custodio, originando en el niño, niña u adolescente rencor hacia el progenitor

perjudicado, y que tiene como efecto dificultar, entorpecer, o inclusive desbaratar todo vínculo entre el menor con uno de sus progenitores. En efecto, el legislador mexicano ha sentado las bases para cautelar los derechos fundamentales de quien constituye sujeto de derecho vulnerable, siendo el menor de edad, es así que, se busca preservar la institución de la familia a través de dicho artículo.

De igual manera, el Código sustantivo anteriormente mencionado señala en su artículo 440, el cual fue reformado por el Periódico Oficial del Estado el 2 de febrero del 2015, alude de manera parafraseada lo siguiente: Cuando se presente algún supuesto de alienación parental materializada por algún progenitor respecto del menor primogénito, el Juez esta facultado de actuar de oficio y ordenar aquellas medidas pertinentes e imprescindibles para el menor, a efectos de reestablecer la adecuada convivencia entre ambos padres. Para ello, entre ambos estarán en la obligación de cooperar o coadyuvar en cumplir las medidas que fueron determinadas por el juez, pudiendo este último aplicar las medidas necesarias dadas por la ley procesal civil, facultándolo de ser el caso en suspender la custodia o convivencia establecidas de forma previa.

Explicando, lo dicho anteriormente, entendemos que el legislador mexicano le concede atribuciones al juez para establecer los medios imprescindibles para restablecer el status-quo de la institución de la familia, y es que estas medidas que son denominadas terapéuticas, se ejecutaran con ayuda del equipo multidisciplinario de dicho estado de México, los cuales serán psicólogos institucionales, quienes brindarán terapia psicológica a ambos progenitores y también al menor de edad, asimismo, de no cumplirse dichas medidas terapéutica, entonces el juez podrá decretar la suspensión de la custodia, pues su

entorpecimiento generaría estragos en la integridad psicológica del menor, y no garantizaría una vida familiar sana para este.

Siguiendo con el análisis normativo del código sustantivo vigente del Estado de Aguascalientes, en el artículo 465 inciso XII, adicionado por el Periódico Oficial del Estado el 22 de agosto del 2016, parafraseando su contenido menciona que: finiquita la patria potestad cuando se efectúen conductas que materialicen alienación parental en relación o en concordancia con el informe psicológico practicado por el perito especialista pertinente, además, complementando lo precedido, el artículo 469 inciso VI, adicionado por el Periódico Oficial del Estado el 27 de julio del 2015 infiere de forma parafraseada que: Se va a suprimir o suspender la patria potestad cuando se precise la presencia de la AP en el menor, en razón del padre que lo haya ocasionado, y esto se establezca en una resolución que haya adquirido firmeza.

Comentado dichos artículos, se entiende que la patria potestad se puede interrumpir, o cesar de forma definitiva, como efecto jurídico al determinarse la existencia de la alienación parental, situación que sería aplicada al progenitor que la genere, es decir, el progenitor alienador, siempre y cuando previamente exista resolución judicial firme que determine su existencia, para el caso de la suspensión, y también siempre y cuando se determine su existencia a través de la pericia psicológica institucional realizada por el psicólogo especialista, para el caso del cese definitivo de la patria potestad. En efecto, ambas situaciones. favorece la reconstrucción del vínculo paterno o materno filial que fue perjudicado producto de la alienación parental, y propician el restablecimiento afectivo del menor con su padre o madre, quien fue injustificadamente difamado y desplazado como miembro de la familia del niño(a) o adolescente.

Además, el Estado de aguas calientes de México, no solamente dispone de normativa sustantiva en la materia, sino que también, dispone regulación jurídica adjetiva respecto de la alienación parental, así lo preceptúa el Código de Procedimientos Civiles del Estado de Aguascalientes de México, publicado el 16 de julio de 1989 y renovado por el Periódico Oficial del Estado y actualizado el 12 de noviembre de 2018, en su artículo 186 reformado por el Periódico Oficial del Estado el 21 de agosto del 2017 por decreto número 126, el cual manifiesta de modo parafraseado lo siguiente: Esta, facultado operar de oficio en circunstancias o hechos que perjudiquen o damnifiquen a la familia, el juez, en especial cuando se afecte al menor de edad, adulto mayor y concerniente a alimentos, así como también violencia familiar y alienación parental, en estos casos el juez debe valorar los informes, opiniones y demás dictámenes de las instituciones públicas, o privadas especializadas a ocuparse a materias de esta naturaleza.

Interpretando dicho artículo adjetivo, se entiende que legislador mexicano le presto suma importancia al valor probatorio para disponer la existencia del SAP, pues de no existir amparo probatorio, esto es, a través de un informe psicológico que acredite que el menor sufrió o sufre de alienación parental, entonces el juez no podría dictaminar su fallo al amparo o preeminencia del progenitor que solicita variación de la tenencia en un proceso judicial, más aún si la decisión jurisdiccional afectara a un niño, niña u adolescente, en este sentido, debe prevalecer la verdad material por sobre la verdad formal, asimismo, el juez de familia debe tener un rol activo dentro del proceso, solicitando de oficio una pericia psicológica, a pesar de que las partes no lo invoquen, toda vez, que la cautela de los derechos fundamentales del menor y del ISDN es interés primordial del Estado.

Finalmente, el Código Familiar del Estado de Morelos de México publicado el 6 de septiembre del 2006, en su artículo 224 regula en su ordenamiento jurídico el SAP, disponiendo de manera parafraseada, lo siguiente: Aquel que ejerce la patria potestad, debe facilitar o garantizar la preservación y consolidación del vínculo parental de forma regular, a través del relacionamiento de progenitor y su primogénito, así como también el contacto con otros miembros de la esfera familiar del menor, en efecto, los ascendientes y demás miembros de la familia deben soslayar o rehusar toda acción tendiente a manipular y ejercer alienación parental orientada a generar en el niño o niña sentimientos de rechazo respecto del otro progenitor, bajo apercibimiento de suspenderse su ejercicio cuando se acredite aquellos actos encaminados a perjudicar al menor.

Comentando dicho artículo, lo que se quiere evitar el detrimento del nexo o ligamen familiar entre el progenitor con el menor de edad, pues son ambos padres quienes ejercen la patria potestad, a pesar de estar separados, y es responsabilidad de ambos propiciar las relaciones familiares con su ex pareja, ex conviviente o ex esposo(a) con el niño, niña u adolescente, pues es de especial relevancia en el desarrollo de su personalidad, asimismo, de forma acertada se le impone una sanción, el cual es la suspensión del ejercicio de la patria potestad, pues aquel padre o madre que motive dichas conductas alienantes menoscaba la integridad psicológica del menor, y por lo tanto es merecedor de sanción.

2.2.4.4. Puerto Rico.

En el país ubicado en una isla del caribe se encuentra regulado el SAP a través de la Ley Núm. 70, de 19 de julio de 2020, Para enmendar los Artículos 7 y 9 de la Ley Núm.

223 de 2011, Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, sin embargo, existe bajo una determinada denominación, pues está no es llamada propiamente síndrome de alienación parental, sino que, es conocido como “enajenación parental”. Asimismo, comenzaremos con el análisis del artículo 7, el cual se le ha añadido el inciso número 13, siendo que este último inciso establece trece modalidades en las cuales se puede configurar la alienación parental, situación que comentaremos en este apartado, conjuntamente con la forma en la cual se legitimara su existencia.

Comentando el artículo 7 de la ley antes mencionada, se capta lo siguiente: en el primer párrafo de dicho artículo, se hace mención a una sección u oficina especializada en materia familiar, y que esta se encargará de emitir un informe en supuestos de controversias entre ambos padres, entendemos que está tendrá que ser justipreciado por el juez competente a la hora de dictaminar su fallo, pues acreditará la existencia de la alienación parental, y esta constituirá un criterio fundamental para determinar quién de los progenitores ostentara de la tenencia, en tanto, se entiende que estos al disponer de la patria potestad del menor, es su responsabilidad salvaguardar la integridad física y psicológica del menor, así como garantizar una vida familiar sana para la adecuada progresión de la personalidad del niño(a) y el adolescente a su cuidado.

En efecto, si seguimos el análisis del artículo 7, inciso 13 de la ley número 70 de Puerto Rico, se conceptualiza la alienación parental y se refieren a ella con el nombre de “enajenación parental”, asimismo señalan 13 supuestos que disponen indicios de alienación parental, y que tanto la unidad social de relaciones de familia como el psicólogo o trabajador social al cual se le encomiende la realización del informe por el Tribunal,

tendrán que tomar en cuenta estos 13 supuestos, pues es de vital importancia analizar cada uno de ellos con el objeto de acreditar la denominada enajenación parental, pues esta requiere probanza, y son los profesionales especializados de la materia, quienes podrán asistir u cooperar en la determinación de esta.

Siguiendo el análisis respectivo, tenemos el primer supuesto de alienación parental, el cual tiene que ver con la obstaculización de la comunicación, entre el menor con su otro progenitor, al rehusarle al padre o madre quien no dispone de la tenencia de hecho o de derecho la comunicación o relacionamiento telefónico con el menor, asimismo, el dirigir el contenido de esas llamadas al menor, y que en síntesis, lo que el progenitor alienador quiere lograr, es resquebrajar el vínculo parental, así como también debilitar su relacionamiento familiar, pues el objetivo de tal acto aberrante se puede entrever como una forma de venganza, en la que el padre o madre quien detenta la tenencia utiliza al menor como objeto para dañar al otro, afectando de manera plausible la integridad psicológica del menor, al no poder entrar en contacto con este, y que consecuentemente genera secuelas en la vida del menor, y en la vida del progenitor alienado, quitándole un pilar fundamental de la vida de ambos familiares afectados (progenitor alienado y menor de edad).

Continuando con el análisis descriptivo, en el supuesto dos se hace énfasis a una acción muy común, pues muchas veces la madre o el padre, quien posee la tenencia, puede emplear esta forma de obstaculización de la comunicación entre el menor con su otro progenitor, asimismo, pueden usar de pretexto esta situación para desincentivar la visitas de uno de los progenitores a su menor hijo(a), trasgrediendo el RDV, en tanto, se estaría dando dicho supuesto en el ejemplo siguiente: María logra adquirir la tenencia del menor a través de un acta de conciliación de fecha 14 de octubre del 2020, disponiendo en esta un

RDV a favor de Jorge, padre de familia que debía visitar al menor de edad los sábados y domingos, desde las 8:25 am hasta las 8:25 pm, sin embargo, María el día 9 de enero del 2021, llama a su esposo a las 7:00 am y le informa que Ramiro, su menor hijo tiene una excursión de un taller durante todo el día sábado, y que el domingo el menor pasara el día con su abuelo, esta situación se repite el día 16, 17, 23 y 24 de Enero, alegando María que su menor hijo, está ocupado haciendo otras actividades, Ante dicha situación Jorge, no puede visitar a su menor hijo, durante todo el mes de Enero, Febrero y Marzo, por lo que en el mes de mayo decide realizar dos constataciones policiales para poder acreditar que no se está respetando el RDV instituido en el acta de conciliación del año 2020, posteriormente a ello Jorge decide demandar al órgano jurisdiccional respectivo la variación de la tenencia.

Prosiguiendo con el estudio de dichos supuestos de enajenación parental, el tercer supuesto hace mención a obstaculizar mediante la interceptación de cartas, mensajes o paquetes dirigidos al menor de edad, esto se puede dar, en el ejemplo siguiente: Cesar, padre de familia de Cristina envía mensaje de texto por intermedio de whatsapp, a horas 6:00 pm, sin embargo María, quien tiene en todo momento control del celular de su hija, intercepta el mensaje, borrándolo y bloqueando a Cesar de su aplicación de whatsapp.

Persistiendo con el análisis de los supuestos de enajenación parental, el cuarto supuesto, consiste en un acto de desprecio al otro progenitor, y que está situación se de enfrente del menor de edad, dicha acción se puede realizar a través de insultos, agresiones verbales y otros de igual categoría en frente de los hijos. El ejemplo para este supuesto podría ser el caso de Aníbal, padre de familia, quien haciendo uso de su derecho de visitas, visita a Anabel su hija, sin embargo, dicha situación le incomoda a Jazmín su ex esposa,

quien arremete contra él diciéndole que es un mal padre, que los ha abandonado a su persona y a su hija, y alegando que es un borracho y un imbécil.

Insistiendo con el análisis, el quinto supuesto, nos muestra una situación donde se le rehúsa a uno de los progenitores el conocimiento de las actividades, eventos, y otros análogos de su menor hijo(a), ejemplificando dicho momento, sería el caso de: Jennifer, quien no conoce en que institución educativa estudia su menor hijo Peter, pues su padre Paul, luego de una riña entre estos, se mudó a otra ciudad y evita contestarle los mensajes a Jennifer desde hace 4 meses, Jennifer está desesperada por volver a tener contacto con su menor hijo, sin embargo, esta no dispone de la tenencia de hecho, por lo que decide demandar la tenencia del menor al órgano jurisdiccional respectivo.

Continuando con la descomposición normativa, el supuesto número seis, nos menciona una situación simple de comprender, pues se trata de una falta de consideración o acto de hostilidad hacia la nueva pareja del progenitor.

Prosiguiendo con la indagación de los supuestos de enajenación parental, tenemos el supuesto número siete, el cual es el más común de todos, pues se trata del impedimento o obstaculización del derecho de visitas del padre o madre que no detenta la tenencia, esta situación se puede dar en el siguiente ejemplo: Jesús, padre de familia, mediante sentencia judicial de fecha 9 de marzo del 2021, se dispone RDV a favor del padre y su menor hijo Javier, los días viernes a las 4:00 pm hasta las 8:00 pm, sin embargo Sofía, madre de Javier, le niega el acceso a su casa cada vez que Jesús va a recogerlo todos los días viernes a la hora correspondiente.

Persistiendo con el análisis de la normativa de Puerto Rico, en el supuesto número ocho, trata sobre las decisiones relevantes que afectaran directa o indirectamente al menor de edad, todo esto sin razonarlo o discutirlo con el otro progenitor, quien también dispone de la patria potestad, en efecto, esta situación se podría dar en el siguiente ejemplo: Viviana madre de Cesar, decide cambiar a su menor hijo de la institución educativa donde ha estudiado por más de 4 años, y David termina enterándose de dicha situación en la audiencia única de fecha 15 de octubre de 2021 del proceso de RDV que él mismo ha invocado ejerciendo su legitimidad activa.

Continuando con dicho análisis, tenemos el supuesto número 9, que consiste en variar o intentar variar los nombres o apellidos del menor de edad, afectando la relación familiar del menor con su otro progenitor, teniendo de por medio la individualización del niño, niña u adolescente, esta situación se podría dar en el siguiente ejemplo: Rosa madre de Pool, decide intentar cambiarle el apellido de su menor hijo en la RENIEC, por el apellido de su padrastro, sin embargo, se lo niegan porque no cumple con los requisitos pertinentes, Pedro quien es el padre de Pool, se entera y decide discutir con Rosa iniciando una situación de violencia familiar entre Pool y Rosa, por lo airado que se encuentra Pool.

Por otra parte, el supuesto número diez, consiste en una desinformación propiciada por el progenitor alienador, quien le impide al progenitor alienado acceso a información importante de la vida del niño, niña u adolescente.

En consonancia, el supuesto número once se refiere a no priorizar el vínculo parental ante una eventualidad(vacaciones), y dejárselos a una tercera persona, el cual debido al numerus apertus del apartado normativo, podemos entender, que puede incluirse

también a los abuelos, tíos, e incluso terceras personas que no están dentro de la esfera familiar del menor.

Siguiendo con el análisis, tenemos el supuesto número doce, el cual hace referencia al vilipendio o desacreditación de los obsequios que pueda darle el progenitor alienado al menor, una forma de propiciar la relación parental y preservar el amor familiar, es la dación de regalos, y más si es tu propio primogénito, ahora bien, si el progenitor alienador desincentiva o proscribire la entrega de regalos al niño, niña o adolescente por parte del progenitor alienado se configuraría la alienación parental, situación que debe ser redacta en el informe que emita el profesional o unidad respectiva.

Finalmente, el supuesto número trece se refiere a actos de manipulación, y que se configura cuando el progenitor alienador amedrenta al menor de edad si este sigue estableciendo un vínculo con el progenitor alienado, desincentivando dicha relación parental con el castigo o reprimenda en contra del menor.

También, es importante recalcar que la Ley Núm. 70, de 19 de julio de 2020, Para enmendar los Artículos 7 y 9 de la Ley Núm. 223 de 2011, Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, enmienda el Artículo 9 de la Ley 223-2011, la cual nos encargaremos de comentar lo dispuesto por sus últimos párrafos por ser de vital importancia para la presente investigación.

Comentando la enmienda al artículo 9 de dicha normativa, hacen referencia a la custodia compartida, y es que esta se define como la situación jurídica consistente en una forma de guarda en el cual son ambos padres quienes ostentan de la tenencia o custodia del menor en equidad de condiciones, y que surge como resultante de la separación o divorcio

de ambos progenitores, empero, esta figura jurídica familiar solo se puede dar en casos excepcionales, pues requiere de la madurez emocional que dispongan ambos padres, a efectos de poder compartir la custodia del niño(a) adolescente, supuesto que en la gran pluralidad de los casos es muy difícil que dicha circunstancia exista tras el rompimiento de la vida en común, pues es un desgaste emocional considerable en la vida de las personas.

Siguiendo con el análisis de los últimos párrafos del artículo nueve, entendemos que dicho supuesto se configuraría cuando uno de los progenitores entorpezca el nexo o ligamen paterno o materno filial, luego de que se disponga la custodia o tenencia compartida en una sentencia o acto jurisdiccional firme, en otras palabras, entendemos que tras la negativa de uno de los padres de aceptar dicha decisión, podría generar como consecuencia la remoción de la custodia de uno de los progenitores, y la dación de la guarda exclusiva del menor al progenitor alienado, además también se podría configurar el delito de desacato a la autoridad, por no acatar la decisión dispuesta por el tribunal competente.

Prosiguiendo con la descripción y comentario del mismo, es interesante recalcar el hecho de que la normativa del País de Puerto Rico, dispone la implementación de medidas cautelares, además de la remoción de la tenencia en contra del progenitor alienador, y es que se puede aplicar la tenencia provisional como una forma de salvaguardar los DF del niño, niña u adolescente afectado por la alienación parental, además, dicha normativa sugiere que la alienación parental también podría aplicársele o atribuírseles a madrastras y padrastros u otros familiares de la esfera socio familiar del menor, pudiéndoseles aplicarse medidas de protección, estas en beneficio del menor de edad y del progenitor alienado o perjudicado.

Asimismo, el progenitor alienador podría ser sometido a terapias psicológicas ordenadas por el Tribunal de Puerto Rico competente, aunado a ello, es el mismo progenitor alienador quien tendrá que solventar la terapia psicológica del menor de edad producto del daño psicológico proferido en contra del menor.

Finalmente, estas medidas se aplican a discrecionalidad del Tribunal de Puerto Rico competente, respetando en todo momento los derechos fundamentales del menor, así como también el ISDN, el cual se encuentra inmerso durante todo el proceso judicial familiar.

2.2.4.5. *Estados Unidos.*

El país norteamericano consagra el SAP en la legislación del Estado de Ohio y en otros Estados que pasaremos a analizar, asimismo también es regulado de manera indirecta por aquellos estados federales que aún no lo establecen de manera expresa en su normativa, sin embargo, no deja de restarle importancia a impedir esta forma de maltrato psicológico, pues jurisprudencialmente y normativamente se habla de ello.

El Código sustantivo penal del Estado de California en Estados Unidos, alude que cualquier persona que retiene, separa, obstaculiza, sustrae u oculta a un hijo o menor, y con intención malintencionada impide o despoja al que ostenta la tenencia legal facultado para ejercitar este derecho, será sancionado con prisión por un lapso de un año como máximo, así como también una multa o sanción pecuniaria que puede rondar hasta los mil dólares, pudiendo establecerse ambas sanciones en conjunto (Chávez, 2018).

Comentando lo antecedido, el cuerpo normativo del Estado de California manifiesta de forma indirecta la alienación parental, asimismo sanciona a quien obstruya o inhabilite el ejercicio de un derecho jurídico familiar, estableciendo un *numerus apertus* en su redacción, pues el sujeto activo no requiere ninguna cualidad especial, pudiendo ser cualquier persona la que obstaculice o impida el ejercicio de este derecho.

En Estados Unidos, específicamente en el Estado de Ohio ostentan e implementa su novísima ley de AP y lo vinculan abiertamente con el principio fundamental del ISDN. Asimismo, estamos frente a una política de connotación pública con el objetivo de que ambos progenitores se inmiscuyan de lleno en la vida y desarrollo del menor. En efecto, el Código analizado de Ohio dispone, respecto a la implantación de la custodia, derecho de RDV y aquellas modificaciones dadas, siendo que la disposición que preceptúa el capítulo 3109, letra f) nos dice de forma parafraseada que: El progenitor debe obedecer, favorecer y posibilitar el cumplimiento del mandato dispuesto por los tribunales respecto de los derechos de relacionamiento directo y de forma periódica (Citado por Torres, 2018).

En este orden de ideas, es de indispensable relevancia el relacionamiento entre el menor y sus progenitores, debiendo el padre o madre que detente u ostente la tenencia facilitar la comunicación y garantizar la preservación del vínculo paterno o materno filial, pues constituye un pilar fundamental la presencia paterna o materna para el desarrollo de su personalidad. En efecto la normativa estadounidense infiere en que el progenitor debe cumplir lo ordenado por los tribunales en lo concerniente al relacionamiento del menor con su otro progenitor, garantizando de esta forma el vínculo parental.

La comunidad jurídica de Estados Unidos, también participa en la conceptualización y promoción de información acerca de la alienación parental, es así que analizaremos lo que nos dice al respecto un estudio jurídico estadounidense denominado Smith, Meier & Webb, LPA, siendo que, dichos operadores del derechos ven al SAP como una modalidad de vejación que no puede ser tomado a ligera, pues implica el mancillamiento del empalme familiar entre el menor con su padre o madre, asimismo expresa que dicha figura se da a menudo en el Estado de Ohio, afectando a gran parte de las familias de dicha comunidad. (Smith, Meier & Webb, LPA, 2019)

Además, la Corte Suprema del Estado de Ohio últimamente ha dispuesto que el interés del niño en lo más beneficioso para el menor engloba no solamente el entorno del hogar, sino incluso la implicancia de ambos progenitores y su función de protección. Es necesario la aplicación de la paternidad de ambos progenitores, ya que en la actualidad se hace imprescindible su presencia, a efectos de que el niño se desarrolle de manera adecuada (Dougherty, 2010, citado por Chávez, 2018).

En síntesis, ambos padres deben ser parte de la vida del menor, a fin de preservar el ISDN, pues es el derecho del menor establecer un vínculo afectivo y sano con sus padres, a pesar de que ambos ya no tengan una vida en común, es por eso que deben actuar con responsabilidad, y tratar de afectar lo menos posible el acrecentamiento íntegro del niño(a) y adolescente, dejando de lado los problemas sentimentales y priorizando una cultura de paz, a efectos de preservar el vínculo familiar del menor con sus progenitores.

En el caso del Estado de Pennsylvania se establecen ciertas reglas contenidas en la Ley de Divorcio del Estado de Pennsylvania, las cuales incluyen una repercusión superior

en progenitores que incumplen lo ordenado por el tribunal o que desacaten u obstruyesen el RDV, es decir el derecho comunicacional o de relacionamiento, así como la atención personal de los menores de edad. Asimismo, la regla número veintitrés dispone que, si uno de las partes de forma deliberada o intencionada incumpliera con algún tipo de visita o custodia parcial, se arriesgaría a ser procesado por desobediencia a la autoridad, pudiendo imponérsele pena de internamiento no mayor a seis meses, además de la respectiva multa o sanción pecuniaria que no supere los quinientos dólares o también la suspensión o retiro absoluto de la licencia para conducir (Torrealba (2011), citado por Rodríguez, 2017).

En efecto, vemos que se impone una sanción privativa de libertad, así como también una sanción pecuniaria cuando se vulnera el RDV, obstruyendo el ligamen comunicacional entre el menor con el padre o madre perjudicado, asimismo, se podría configurar el delito de desacato a la autoridad.

2.2.4.6. Argentina.

Este país forma parte del catálogo de países que implementa el SAP de forma indirecta, el cual, se aplica mediante la ley 24270 de fecha 26 de noviembre de 1993, y que de forma parafraseada establece en su artículo uno lo siguiente: El padre o tercero que obstruya u imposibilite la conexión o comunicación del menor con respecto a sus padres no cohabitantes, será reprimido con reclusión durante un intervalo entre un mes a un año. Si estamos frente a un menor de edad de diez años o si este se padece de alguna discapacidad, dicho encarcelamiento será durante un intervalo no menor de seis meses ni mayor de tres años respectivamente.

Comentando dicho artículo, lo que el legislador argentino estableció fue la responsabilidad penal del progenitor alienador o el progenitor obstructor que imposibilitara o entorpeciera el goce del derecho de visitas del padre o madre quien carezca de la tenencia, imponiéndole inclusive una agravante si el niño(a) fuere menor de 10 años o se tratara de un discapacitado. Asimismo, el precepto normativo señala que no se requiere una cualidad especial para ser sujeto activo de dicho acto delictivo, pudiéndosele atribuirse a cualquiera de los padres, así como también a un tercero ajeno a la esfera familiar, dándonos una serie de posibilidades, pues le es aplicable también a las madrastras o padrastros del menor de edad.

Parafraseando a Rodríguez de la Cruz, el ordenamiento jurídico argentino estableció la implementación del SAP de forma indirecta, además la inserción dentro del catálogo de delitos del cuerpo normativo argentino se fundamenta en que esta pena no solo recae en padres del niño, niña u adolescente, sino que también a aquellos terceros que hagan uso de esta forma de obstaculización entre el menor y uno de sus padres, en tanto, se entiende que este impedimento relacional no solo le concierne a los padres, sino también a las demás personas ajenas a la esfera jurídico familiar, dándonos una situación sustancial en el derecho de familia, pues, también se extendería a tutores y curadores. (Rodríguez, 2017)

Siguiendo con el análisis de la normativa argentina la ley 24270 de fecha 26 de noviembre de 1993, parafraseando lo dispuesto en su artículo dos se establece lo siguiente: Se le impondrá la misma sanción a aquel padre o tercero que obstaculice o nulifique el relacionamiento del menor con respecto del padre que no ostenta de la tenencia o no cohabita con este, mediante la mudanza de su domicilio sin existir autorización judicial que

lo justifique. Asimismo, si con el mismo objetivo materializa o realiza la mudanza hacia el extranjero sin existir autorización judicial o que sí exista, pero esta rebasa de los límites de dicha autorización, las sanciones de prisión se aumentarían al doble de la pena mínima, y a la mitad de la pena máxima.

Lo que se trata de evitar según lo que estipula la disposición normativa, es que resquebraje el vínculo paterno o materno filial, para lo cual, el legislador argentino, sanciona también, aquella acción destinada a entorpecer el contacto del menor con su padre o madre, a través de la variación del domicilio, pues podría tener lugar que el progenitor quien detenta la tenencia con el ánimo de ausentar a la figura paterna o materna haga uso de la mudanza, la cual tendría una consecuencia punitiva más gravosa si esta tiene lugar en el extranjero, pues es más difícil establecer contacto con el menor fuera del país, menoscabando de esta manera el vínculo parental.

Además, también es interesante la implementación de medidas cautelares endicha ley, tales como el RDV provisional, así como también la dación de antecedentes de naturaleza civil, los cuales servirán de forma valorativa en cualquier otro proceso judicial en el futuro.

Finalmente, la incorporación del artículo 72 inciso 3 al código penal a través del proceso integrativo en el ordenamiento jurídico argentino, ha significado una forma de regulación indirecta de una conducta alienante, y esto ha ayudado en gran medida a la ciudadanía, pues de esta forma se cautela los derechos fundamentales del menor, así como también el respeto del ISDN.

2.2.5. LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES ANTE LA NO REGULACIÓN DEL SAP EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO PERUANO.

El SAP siempre se ha ventilado conjuntamente con la institución jurídica de la familia, pues esta problemática gira en torno a procesos de tenencia y RDV, por otro lado, es sabido que la familia es protegida por nuestra constitución vigente en su artículo 4, y a su vez, la familia también es protegida en un ámbito internacional, atendiendo a los convenios y tratados internacionales que se integran como parte del derecho supranacional.

La familia se constituye como un derecho fundamental y su concepto ha evolucionado a través del tiempo, el Estado entonces debe proteger a las familias monoparentales o reconstituidas las cuales están inmiscuidas muchas veces a la presencia del SAP, pues los perjudicados son los menores de edad y el Estado debe cumplir los convenios ratificados por el Perú, de lo contrario estaría vulnerando el ISDN.

La vulneración de derechos fundamentales en lo que concierne al SAP pueden manifestarse de distintas maneras, pues este daño al menor tiene su origen primigeniamente en la ruptura conyugal, en la que consecuentemente uno de los padres estará a cargo de la tenencia y el otro a seguir un RDV, en este orden de ideas el SAP afecta el RDV ya que como hemos mencionado al dañar el vínculo entre el progenitor perjudicado y el menor se vulnera el derecho del menor a mantener relacionamiento con ambos progenitores independientemente si efectúa o realiza una suerte de cohabitación con ellos o no, esto pues,

ante la idea negativa que tiene el menor respecto del progenitor perjudicado, y que a su vez es originada por el progenitor alienador, tiene como consecuencia la de dificultar el desarrollo normal del RDV.

Otro derecho fundamental que vulnera es “el derecho a vivir y desarrollarse en un ambiente donde prevalezcan valores propicios”, esto en síntesis es el “derecho a una vida familiar sana”, este derecho se ve vulnerado por cuanto el daño psicológico ocasionado por el progenitor alienador de ninguna manera constituye una forma de vivencia en un ambiente de valores que existe en una familia, en ese sentido tenemos también el derecho a la salud e integridad física y psicológica, el cual se fundamenta en el hecho de que el SAP tiene consecuencias que afectan al desarrollo normal del menor, en especial, cuando se trastoca la integridad psicológica del niño(a) y adolescente, pues es a través del informe psicológico donde se legitima o acredita la existencia de la alienación parental, y que dicho medio probatorio podría complementarse con pruebas técnicas como la implementación de testigos dentro de un proceso judicial, así como también grabaciones, constataciones policiales que acrediten el distanciamiento del progenitor con su menor hijo(a), situación engendrada o suscitada por el progenitor alienador, y que el juez de familia deberá valorar en cada caso en particular.

2.2.6. SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA JURISPRUDENCIA PERUANA.

Si bien, no existe regulación alguna en la legislación nacional, esto no ha querido decir que no ha existido pronunciamientos jurisprudenciales al respecto, es por eso que, en este apartado analizaremos algunas sentencias expedidas por la Corte Suprema de justicia, el Tribunal Constitucional y otros juzgados de menor jerarquía, los cuales han contribuido con el desarrollo doctrinal y pragmático de la Alienación Parental.

En la sentencia de la corte suprema expedida por la sala civil permanente, expediente N°2067-2010 Lima, de fecha 26 de abril del 2011, señala puntos muy interesante concernientes a la alienación parental, en resumen, se trata de un recurso extraordinario de casación interpuesto por Gerardo Antonio Rosales Rodríguez contra la sentencia de vista de fecha 5 de abril del 2010, dicha sentencia se origina a consecuencia de un proceso acumulado expedido por la Sala Superior de Justicia de lima, quien en su sentencia de vista otorga la tenencia y custodia de los menores de edad a María Elina Meier Gallegos, madre de los niños. En efecto, la sala justifica la dación de la tenencia a favor de la madre, por la conducta del padre dirigida a disociar a la madre de sus hijos, probándose dentro del proceso a través de los medios probatorios admitidos, la violencia psicológica cuyo receptor fue la madre, además del resquebrajamiento del vínculo materno filial de la madre con sus hijos, pues, quien disponía de la tenencia de hecho era el padre, además, este no prueba el agravio físico y psicológico sustentado por él mismo en los procesos de primera y segunda instancia. Por otra parte, es importante manifestar que el informe del Equipo Multidisciplinario fue valorado por la sala, llegando a la conclusión que los dos menores de edad sufren de SAP, y esto se ve reflejado en el proceder irreverente o

irrespetuosa de los niños en contra de la madre, situación que fue acreditada a través del informe del equipo multidisciplinario y peritos judiciales, cuando realizaban su labor de supervisión, tras otorgarse un RDV provisional a favor de la madre, dicha situación deja entrever que los insultos por parte de los niños hacia la madre fue un hecho propiciado y aceptado por el padre, y qué en efecto, se requirió el restablecimiento del vínculo parental entre la madre y los menores. Asimismo, la corte suprema aduce el último párrafo del artículo 84 del CNA, el cual analiza mediante su fundamento vigésimo tercero, en el que deja entrever que el juez debe preferir dispensar la tenencia al progenitor quien mejor respalde o asegure el contacto o el derecho relacional del menor, toda vez que es de indispensable trascendencia en la vida del menor la preservación del vínculo parental del niño(a) o adolescente con el padre o madre. Por otro lado, existe una ponderación de derechos, los cuales son: el derecho a libertad de opinión de los menores y el derecho a no ser separados de sus padres y a conservar relaciones paterno y materno filiales con estos, y que con acierto fue preferido este último, toda vez, que es imprescindible su presencia directa para el desenvolvimiento y avance de la personalidad de los menores. Finalmente, los jueces de la corte suprema, a raíz de los estos fundamentos declararon infundada el recurso de casación planteado por Gerardo, padre de los dos menores de edad, además también se declara fundada en parte la demanda interpuesta por María, otorgándosele la tenencia de los dos menores de edad.

En el norte chico también existe jurisprudencia referida a la Alienación Parental, es así que la Sala Mixta de la Corte Superior de Justicia de Huaura emitió la sentencia recaída en el expediente N°00979-2012 Reconocimiento de tenencia, de fecha 15 de septiembre del 2014. Dicha sentencia nos muestra una situación muy interesante, pues, se estaría

vulnerando el derecho a la identidad, ya que la infante de 2 años y 5 meses de iniciales IEFL no podía identificar a su madre biológica Laura Leño Guerra como tal, desplazándose la figura materna a la nueva pareja sentimental del padre biológico Joel Milton Fernández Murga, y creando una situación de desesperanza y frustración a la demandada, quien se vería afectada duramente por dicha situación, como bien mencione, se trata de un proceso de reconocimiento de tenencia interpuesto por Joel, padre de la menor, en contra de Laura, madre biológica, quien en primera instancia el juzgado de familia de Huaura se le otorga la tenencia compartida al declararse fundada en parte la demanda, esto debido a la prueba pericial practicada a la menor de edad, donde se acredita que el objetivo del padre fue desplazar la figura materna supliéndola con la de su actual pareja sentimental, en efecto, se estaría menoscabando la relación materno filial, además de vulnerar el derecho a la identidad del menor, pues la niña identifica a la madre política como su progenitora.

Justamente dicha conducta del padre se circunscribe en SAP, toda vez que dicha campaña de difamación ocasionada por el progenitor va orientada a desplazar o trasladar la figura materna (madre biológica) por una figura materna artificial (actual pareja), ocasionando que la niña caiga en error, y sostenga una relación materno filial artificial o fraudulenta (Pineda, 2018).

En resumen la sala argumenta que dicha situación de resquebrajamiento materno filial, es coadyuvado por el padre y por la familia paterna de la menor de edad, pues se ha sustituido la figura maternal con la de su conviviente Cyndi Rivera Gamarra, aunado a ello, el demandante no viene afianzando y consolidando el derecho de la menor a sostener contacto personal y afectivo con su progenitora, transgrediéndose el derecho a mantener

contacto directo con ambos progenitores cautelada por el artículo 9 de la convención de los derechos del niño.

Finalmente, la sala revoca la sentencia de primera instancia y la reformula dispensando la tenencia absoluta a la madre, y señalando un RDV para el padre, asimismo, disponiendo que ambos padres y la menor de edad deben someterse a terapia psicológica, como bien vimos en este caso, los jueces de la sala valorando todos los medios probatorios en dicho proceso, llegaron a la conclusión que se estaba menoscabando derechos fundamentales de la menor de edad, es por ello que, con acierto dieron solución al conflicto de intereses, y en atención al principio del ISDN.

Siguiendo con el análisis jurisprudencial, en la sentencia de La Corte Suprema de Justicia expedida por la Sala Civil Transitoria, recaída en el expediente N°5138-2010-Tenencia Lima, del 31 de agosto del 2011, sobre esto podemos decir lo siguiente: Se trata de un proceso de tenencia y custodia, proceso que se acumulo porque ambos padres interponen demanda sosteniendo como pretensión la tenencia y custodia de sus dos primogénitas teniendo de iniciales N.B. y C.M.B.F. respectivamente. El juez competente y a cargo del caso por intermedio de la sentencia de primera instancia y de fecha de 2010 del veinticinco de julio declara fundada la demanda a favor de Renzo Miguel Beteta, obteniendo el padre la tenencia y custodia de ambas menores, además el juez declara infundada la demanda interpuesta por Valeria Andrea Furno, quien también pretendió la tenencia de sus dos menores hijas, en este sentido, se ordena a la madre que efectúe dentro del plazo de veinticuatro horas con hacer entrega de dichas menores en el domicilio del padre, asimismo, se le concede a la progenitora un RDV, además de asistir a terapias

orientadas a recuperar la armonía familiar y procurar que las menores ostenten de una interrelación familiar adecuada. (Pineda, 2018)

Comentando la casación precedida, el conflicto surge a raíz de la disputa entre ambos progenitores respecto de la tenencia y custodia de sus menores hijas, a lo largo del desarrollo del proceso tanto primera instancia como en segunda instancia se confirma la existencia del SAP, a partir de los informes psicológicos y psiquiátricos efectivizados a los padres y a las dos menores de edad, en conjunto con los informes sociales, los cuales acreditan la falta de contribución por parte de la madre, interfiriendo y resquebrajando comunicación entre las menores y su padre, pues en un primer momento la hija mayor sostenía una relación armoniosa y normal con su progenitor, sin embargo, con la dación de la tenencia provisional a favor de la madre, esta situación cambio exhaustivamente, mostrando rechazo hacia su padre a tan solo días de haberse hecho efectiva dicha medida cautelar.

Siguiendo con el análisis, la Sala Superior insiste en un hecho importante para la determinación de su fallo, y es que la madre cambio su domicilio sin comunicar al juzgado, aunado a ello, ella tiene antecedentes, pues existe un proceso por restitución internacional en contra de ella, de un menor que tuvo con otra pareja sentimental, en consecuencia, la Sala remite oficios a la Policía Nacional, a efectos que se inicie la búsqueda exhaustiva de la progenitora, dicha actitud deja en evidencia la conducta alienante de la madre en contra del padre y de sus menores hijas. (Pineda, 2018)

Finalmente, es importante recalcar lo dicho por la Corte Suprema, y es que infiere en que el RDV provisional establecido, no se puede hacer efectivo debido a la falta de

contribución de la progenitora, asimismo, luego de la dación de la medida cautelar de tenencia provisional, se pudo observar un cambio muy pronunciado por parte de la hija mayor, quien mostraba rechazo a la figura paterna, en tanto se estaría configurando el SAP en la presente. En consecuencia, de los fundamentos que anteceden, la Corte Suprema declara infundado el recurso extraordinario de casación interpuesto por el representante de la madre. (Pineda, 2018)

Desde otra perspectiva, en la sentencia de la Corte Superior de Justicia de Ica expedida por la Segunda sala Civil, recaída en el expediente N°00075-2012-Tenencia Ica, del 18 de septiembre del 2015, dicha sentencia de vista, al igual que las precedidas sentencias analizadas, guarda un trasfondo que trasgrede derechos fundamentales del menor, en el sentido que el SAP una vez más, se hace presente. La aludida sentencia se origina de la apelación a la sentencia de primera instancia que declara infundada la demanda de tenencia interpuesta por Jorge Luis Maccha Escate, quien pretendía la tenencia y custodia de su menor hijo de iniciales GLML, en contra de la demandada Yane Luz Landeón, madre de familia del menor, quien también pretendía la tenencia.

La Sala analiza una pluralidad de medios probatorios, de los cuales, considero el más importante el señalado en el fundamento sexto y que lo parafraseamos de la siguiente manera: El medio probatorio más relevante para el caso aludido es el (...) Informe psicológico Nro. 826-2013-CSJIC-EQUIPO MULTIDISCIPLINARIO de fecha 10 de junio de 2013 practicado en la persona de GIANMARCO LUDWING MACCHA LANDEON, que obra a fojas 157; en el que se extrae como resultados de la intervención psicológica: “(...) se puede atisbar o visualizar que el niño posee la alienación parental de forma cimentada, pues expresa negatividad ante el afecto de su progenitora, en efecto, se

puede advertir , también que el padre y la familia paterna ejercen actos de alienación en contra del menor, quienes consciente e inconscientemente inducen de forma negativa al niño pretendiendo obstaculizar la relación materno filial, en tanto, han logrado que el menor desvalorice, desestime e inclusive desprecie a su madre, especialmente cuando ella esta cerca y le brinda su cariño, siendo que el menor utiliza un lenguaje inadecuado y profiere reacciones y sentimientos iracundos y belicosos hacia su progenitora, exteriorizando palabras no acordes a su edad, dejando entrever la influencia de su padre. El menor repite y asimila la actitud negativa de su padre, exculpando y promoviendo su actitud en la presente controversia. (Sentencia de vista N°00075-2012-Ica, 2015)

Hasta entonces, queda claro que, para determinar la existencia del SAP, no basta con simples aseveraciones, sino que ello, debe respaldarse con una pericia psicológica realizada por personal especializado, dicho informe psicológico puede ser realizado por el personal institucional del poder judicial, o a través de un perito de parte, esto es, a través de un centro de salud mental privado o por intermedio de un psicólogo privado. Sin embargo, también pueden existir otros indicios de alienación parental, como por ejemplo la clara intención de uno de los progenitores de resquebrajar o romper el vínculo comunicacional y afectivo del menor con el otro progenitor.

Además, en conjunción con la valoración de los hechos, y los demás medios probatorios, se deja constancia que se ha vulnerado el derecho a preservar lazos familiares con ambos progenitores, así como también, el de una vida familiar sana, en tanto, la familia paterna y el padre estarían menoscabando el derecho del menor a entablar una relación directa y afectiva con su madre, pues, queda acreditado dentro del proceso que dicho menor

de edad no se encontraba viviendo con su padre, sino que vivía con su abuelo paterno y su tía paterna.

Finalmente, debido al cimentado SAP proferido por el padre y la familia paterna del menor, la Sala llegó a disponer el siguiente fallo: Confirman la sentencia de primera instancia, de fecha 16 de octubre de 2014, mediante la cual se declara infundada la demanda accionada por el padre, en síntesis, se dispone la tenencia y custodia a favor de la madre del menor de iniciales GLML, además de ello, la sala ordena a ambos padres y el niño deban asistir a terapias psicológicas por ante el psicólogo y asistente social de la Corte Superior de Justicia, En efecto, como bien vimos en el presente análisis, se salvaguardaron los derechos fundamentales del menor, dicha situación se da en muchos procesos de tenencia y RDV, empero, dicha figura no se invoca, y por lo tanto no se ventila, generando una especie de indefensión hacia el niño, niña u adolescente, quien muchas veces es objeto de la alienación del padre o madre, los cuales lo utilizan como un objeto para dañar al otro progenitor.

Por otra parte, en la sentencia de la Corte suprema de Justicia expedida por la Sala Civil Transitoria, recaída en el expediente N°5008-2013 Variación de Régimen de visitas/Lima del 6 de agosto del 2014, Si bien, dicha sentencia no menciona expresamente al SAP, no deja de ser interesante el caso, sin más preámbulo iniciaremos con el análisis respectivo.

En un primer momento tenemos la sentencia de primera instancia, la cual es declarada infundada, dicha demanda fue interpuesta por la madre del menor, la cual pretendía la variación del RDV, señalándose como fundamento la pericia psicológica

practicada hacia el menor, donde se deja entrever la actitud de rechazo y renuencia al establecerse cierta vinculación con su padre, especialmente sin la concurrencia de la madre, toda vez que dicho comportamiento deviene en incompatible en relación con su edad, pudiendo observarse la pronunciada influencia materna, además la progenitora no facilita o favorece la preservación del vínculo familiar paterno y ello genera como consecuencia el desacato y posterior vulneración de la institución jurídica del RDV (Pineda, 2018).

Como bien podemos ver, la legitimidad para obrar activa de la madre, quien, en un intento de variar el RDV, intenta alejar aún más al padre del menor, profiriendo en el menor rechazo hacia su progenitor, en efecto, este es un típico ejemplo en la que se utiliza al menor para dañar al otro padre, pues hace alusión a la influencia de la madre, impidiendo el desarrollo del RDV con normalidad. La sala superior, quien comparte la misma posición de la sentencia de primera instancia, declara infundada la demanda, confirmando la precedida sentencia, pues la evaluación psicológica practicada al menor de diez años, se acredita el rechazo hacia la figura paterna, sin embargo, dejando entrever la posibilidad de una reconciliación en ambos padres, desde dicho enfoque, nos encontramos ante una AP leve, pero que, sin dejar de tomarle la importancia debida, con acierto los jueces de la corte suprema fallaron a favor del padre, pues, en efecto se requiere reestablecer la relación paterno filial del menor, por ser de especial relevancia para el desarrollo de su personalidad.

Es interesante que, a pesar de la evidente configuración de la afectación psicológica del menor, debido a las acciones alienantes por parte de la progenitora, el juez haya obviado la remisión de todo lo actuado al ministerio público, con objeto de que se formalice la investigación, esto pues, debido a la manifiesta violencia psicológica sufrida por el menor (Pineda, 2018).

En efecto, la contravención del derecho a la integridad psicológica del menor es evidente, y también configuraría fácilmente la violencia psicológica estipulada por la ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar, por lo que correspondería una denuncia de parte o de oficio de violencia familiar, a efectos de interponer las medidas de protección necesarias.

Finalmente, declararon infundado el recurso de casación interpuesto por la progenitora, y con acierto los jueces de la corte suprema resolvieron a favor del ISDN.

Siguiendo con los pronunciamientos jurisprudenciales en el Perú respecto de la alienación parental, tenemos una sentencia expedida por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria, recaída en el expediente N°3767-2015 Tenencia/Cusco, 8 de agosto del 2016.

Resumiendo la citada sentencia casatoria, dispone que la tenencia compartida no podría otorgarse a beneficio o a merced de ambos progenitores si no existe coordinación y contribución persistente de parte de ambos progenitores, siendo que, en el caso en concreto no es posible por la presencia de indicios reveladores de AP, toda vez, que la contraposición de intereses de uno de ellos en cuanto a la tenencia del menor sobrepasa a la búsqueda de su bienestar, lo cual, evidentemente vulnera la estabilidad emocional que todo niño y adolescente necesita (Pineda, 2018).

Se trata de un proceso de tenencia iniciado por la madre del menor, Elvira Erika Cabrera Huayllani por la tenencia del menor de iniciales GEVC, en contra del padre Edison Vargas Estrada, en síntesis, tanto la primera instancia como la segunda fallaron a favor de la madre, es decir, que tanto el juez de primera instancia, como la sala le otorgaron la

tenencia del menor a la madre, ante dicha situación, Edison, padre del menor, decide acudir al recurso extraordinario de casación, alegando de que no se ha aplicado la tenencia compartida y que la sala desconoce de esa normativa, en efecto, la corte suprema fundamenta en su decisión algo muy interesante, y es que no se podría aplicar la tenencia compartida en el supuesto en el cual uno de los progenitores tenga una conducta confrontacional, orientada a menoscabar la relación parental con uno de los progenitores, pues de hacerse efectiva la tenencia compartida se estaría arriesgando y peligrando la integridad psicológica del menor, fundamento que compartimos con los jueces de la Corte Suprema.

En efecto, se tuvo presente también los informes psicológicos y sociales, en la que se acredita que el padre venía manipulando al menor, colocándole a este en su contra, pues el niño no se podía referir a su madre en ningún momento, advirtiendo rechazo al respecto, en consecuencia, se determinó la existencia del SAP en el menor, y que no se podría aplicar la tenencia compartida debido a los evidentes indicios de AP por parte del padre, quien resquebraja la relación materno filial del menor.

Comentando al respecto, vimos que al no existir colaboración de ambos progenitores, la tenencia compartida no puede garantizar el respeto de los DF del niño por parte de los padres, a pesar de que estos son la primera barrera de protección y quienes tienen la obligación de cuidarlos y protegerlos, lamentablemente, no todos los padres tienen la suficiente madurez emocional para poder ejercer una tenencia compartida, ya que, mayormente existe una situación muy delicada tras un divorcio o una separación de hecho, aún, cuando ya ha pasado un buen tiempo desde la ruptura, y es que en el Perú, no hay una adecuada cultura y principal atención en la salud mental de la ciudadanía.

Finalmente, por los fundamentos antes expuestos, la Corte Suprema declara fundada en parte la casación interpuesta por el padre, asimismo, anularon el extremo que decía que debía entregar al menor dentro del quinto día de notificada la sentencia, reformando dicho extremo y disponiendo que la variación de tenencia se debe dar de forma progresiva y con apoyo del equipo multidisciplinario, a efectos de no vulnerar la integridad psicológica del niño, asimismo, se dispuso tratamiento psicológico para ambos padres, en efecto, vimos que los jueces tomaron una decisión acertada, pues, de esta manera se estaría minimizando los daños a la integridad psicológica del menor, propiciando también una reconciliación entre ambos progenitores, pues son ellos quienes en primera instancia deben garantizar la salud física y psicológica de su menor hijo.

Es menester mencionar también la sentencia expedida por el Juzgado especializado en Familia de Puno, Primer Juzgado de Familia, recaída en el expediente N°00066-2015-Reconocimiento de Tenencia/Puno, de fecha 20 de octubre del 2015. Se trata de un proceso de reconocimiento de tenencia iniciado por Richar Pari Mamani en contra de Nilda Parillo Capacoila, donde se disputa la tenencia de su menor hijo de iniciales TCPP, el demandante señala que la demandada hizo abandono del hogar el 28 de marzo del 2014 y que no se preocupaba por los cuidados básicos de su menor hijo, la demandada al absolver traslado y contestar la demanda alega que ella no abandono el domicilio conyugal, sino que fue el demandante quien lo echó alejándola de su menor hijo de iniciales TCPP.

En el presente caso, debemos tomar en cuenta para determinar la AP el medio probatorio más importante para el caso en discusión, en efecto, estamos hablando del informe psicológico practicado al menor señalado en el fundamento sexto, considerando 6.3 de la sentencia, el cual lo podemos parafrasear de la siguiente manera: De las pruebas

admitidas y actuadas se puede entrever el informe o pericia psicológica que obra en folios 63, en la que se evaluó al niño concluyéndose lo siguiente: el menor de iniciales TCPP posee un normal desarrollo según la edad que dispone, sin embargo, también presenta momentos de tristeza y angustia, especialmente en relación con su madre, pues genera en el menor tensión y ansiedad, por otra parte, el niño se identifica con su padre pudiendo externalizar apoyo incondicional, pero en cuanto a su progenitora muestra desacreditación sin mediar justificación alguna, en tanto se estarían advirtiendo indios o indicadores pronunciados de Alienación Parental de nivel moderado, finalmente dicho informe sostiene que es de vital importancia reestablecer y robustecer el ambiente afectivo familiar. (Sentencia del Primer Juzgado de Familia de Puno N°00066-2015, 2015).

Habiendo analizado lo dicho por el juzgado especializado de familia de puno, se entiende que la alienación parental fue acredita a través del informe psicológico in comento, sin embargo, este también se corrobora a través del informe socioeconómico, donde el personal institucional del poder judicial, visita el domicilio donde reside el menor y dialoga con este, estableciéndose en dicha acta la actitud de rechazo del menor hacia su progenitora, pues cuando se le menciona a su madre, se calla y se limita a observar al padre, dicha situación deja entrever el marcado de SAP sufrido por el menor, pues su actitud de rechazo hacia su progenitora se encuentra influenciada plausiblemente por el padre, lo que evidentemente vulnera el derecho a una vida familiar sana tipificado en el artículo 8 del CNA.

Finalmente, se declara infundada la demanda de reconocimiento de tenencia accionada por el padre, además de ello se dictan medidas de protección al favor del niño, las cuales consisten en un RDV provisional, con el objeto de que no se pierda el vínculo

materno filial, asimismo, se ordena a ambos padres a someterse a terapias psicológicas con el psicólogo del juzgado y que se abstengan de realizar cualquier acto de alienación parental en contra del menor.

En Puno también existe otro caso de alienación parental, en la que se configura a través de un acto de obstrucción del vínculo parental, impidiendo la comunicación entre el menor y el padre por vía telefónica, es así que, en la sentencia del Juzgado Especializado de Puno, del segundo juzgado, recaída en el expediente N°01332-2015 Régimen de visitas/Puno, de fecha 14 de noviembre del 2016, se trata un proceso de RDV iniciado por Wilmer Luis Llanqui Cruz en contra de María Amanqui Flores, con el fin de disponer un RDV a favor del menor Wilmer Luis Llanqui Cruz, habiendo meritado a los sujetos procesales del proceso, analizaremos de forma sucinta el caso en concreto. El demandante alega que cumple de manera cabal sus obligaciones alimentarias como padre responsable, y que a pesar de ello la demandada, obstruye la relación directa y comunicacional con su menor hijo, infiriendo que se le impide comunicarse con él por vía telefónica, además de no permitírsele ver al niño, esto ha generado una gran mella en su vida, y también sostiene que la madre influye negativamente al menor para ponerlo en su contra.

En efecto, estamos ante un supuesto de alienación parental, donde la madre quien detenta la tenencia, obstruye la relación paterno filial del menor con su progenitor, esto se encuentra acredita a través del: Informe Psicológico Nro. 003-2016-Ps-PUNO-SCPJU, que corre a páginas 103 a 104, la que debe ser tomada en cuenta y, que concluye que el niño Luis Daniel Llanqui Amanqui, muestra indicios plausibles de SAP, los cuales tienen un nivel entre leve a intermedio; resulta también necesario el robustecimiento o

fortalecimiento de la identidad afectiva con su familia, en especial con su padre. (Sentencia del Segundo juzgado de familia de Puno N°01332-2015, 2016)

Aunado a ello, la ansiedad invade al niño, pues, la relación afectiva con su padre es remota, asimismo, el menor tiene una relación de apego pronunciada por su madre, sintiéndose identificado con ella, situación contraria con la del padre, con el cual muestra rechazo y desinterés en mantener comunicación con él, esto debido a la incidencia de la madre en el niño, quien le ha venido influyendo negativamente al menor, dañando el vínculo padre e hijo.

Finalmente, se declara fundada en parte la demanda interpuesta por el padre, en efecto, se le otorga al RDV, además de ambos progenitores deberán asistir al psicológico del juzgado durante un lapso de 3 meses, de esta manera se salvaguardo los DF del menor, al garantizar el derecho de relacionamiento de los progenitores con sus menores hijos, situación que cautela también el ISDN.

El Tribunal Constitucional, en su sentencia recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC Lima, de fecha 7 de octubre del 2009, Shelah Allison Hoefken contra Juan Manuel Fernando Roca Rey Ruiz Tapiador, Es menester mencionar también que, el máximo intérprete de la Constitución se pronuncia de forma indirecta sobre la Alienación Parental, aplicando una serie de principios como el iura novit curia, y también el ISDN, así como también señalando el contenido constitucionalmente protegido el cual fue la integridad personal del menor, pero también señalando otros derechos fundamentales que fueron vulnerados por el actuar iracundo e irresponsable del padre.

Shelah Allison Hoefken, madre de los menores de edad, de iniciales: JARRA Y VRRRA, interpone demanda de hábeas corpus en contra de Juan Manuel Fernando Roca, padre de los niños, alegando que se vulnera los derechos a la libertad individual y a vivir pacíficamente de los menores de edad, en primera instancia declaran infundado el recurso de habeas corpus, asimismo, en segunda instancia, la sala confirma la sentencia de primera instancia, de esta forma, llega al Tribunal Constitucional, quien analiza exhaustivamente el caso, dándonos alcances doctrinarios respecto de los derechos fundamentales del menor, así como también el ISDN y el contenido constitucionalmente protegido en la presente.

En el tercer párrafo del fundamento dos de la sentencia nos dice que: Por lo antes expuesto en lo concerniente a los hechos alegados, y además, en tenor al principio *iura novit curia* dispuesto en el artículo VIII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, se infiere que no solamente se han vulnerado el derecho a la libertad individual y a la integridad personal, sino que también han sido menoscabados el derecho de los menores a tener una familia y a no ser alejado o desvinculado de ella, asimismo se transgrede el derecho a crecer en un entorno donde prime el afecto y seguridad del niño, aunado a ello, también se transgredió el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales, existiendo problemas para la ejecución y materialización de la misma (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC Lima, 2009).

El juez conoce el derecho, es el principio que se aplica en el presente caso, al determinarse que no solamente se estarían vulnerando los derechos libertad individual e integridad personal, sino que, también existen otros derechos fundamentales vulnerados, y que inciden directamente en el ISDN, pues la actitud obstruccionista del padre impedía el desenvolvimiento sano que debe estar presente en toda familia.

Sobre esto, el Tribunal Constitucional nos desglosa conceptos relevantes del derecho de familia, parafraseando lo señalado en su fundamento número 15 de la sentencia nos dicen que: (...) El derecho a ostentar de una familia, cohabitar, interrelacionarse y coexistir con ella es un derecho patentizado o poseído por el menor, de esta manera, se le permite cubrir sus necesidades, en cuanto a lo afectivo, material, moral e inclusive psicológicas, en tanto, la familia constituye la célula fundamental básica que posee toda sociedad, y que posibilita el desenvolvimiento y la progresión de la personalidad del niño, así como también garantiza su bienestar, no solo del menor, sino también de quienes integran su esfera familiar (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC Lima, 2009).

En efecto, dicho derecho fundamental se vería vulnerado tras la actitud obstaculizadora del padre en contra de la madre, pues, a través de dos constataciones policiales, la primera de fecha 5 de marzo de 2006 y la segunda del 10 de marzo del 2006, no se pudo concretizar el RDV estipulado en una sentencia firme, esto pues, el progenitor aparentemente no se encontraba en casa, por lo que con posterioridad el órgano jurisdiccional requiere al demandado que cumpla con el RDV, sin embargo, este hizo caso omiso a tal exigencia, vulnerándose también el derecho a la efectividad de las resoluciones judiciales. Posteriormente a estos hechos, luego se llega a acreditar que el padre retuvo en su casa a la menor de iniciales JARRA, el 25 de diciembre del 2006, por lo que aquella vez la madre de familia no pudo entablar relación afectiva con los menores. Asimismo, tras mostrarse renuente el padre a cumplir con el mandato del juzgado, se vulnera el derecho a tener una familia y no se separado de ella, afectando la integridad psicológica de ambos niños, y también el de la madre.

Aunado a ello, el Tribunal desarrolla también el principio del ISDN, parafraseando su fundamento 8 se sostiene lo siguiente: La Corte IDH, infiere en que el principio del ISDN, tiene su fundamento o se transcribe bajo el concepto de la dignidad inherente al ser humano, asimismo, en las particularidades o singularidades de los niños, y en la obligación de propiciar o motivar un desarrollo armonioso y adecuado de estos, teniendo en cuenta también aquellas potencialidades que deben ser aprovechadas de forma pertinente a efectos de garantizar su pleno desarrollo, todo esto bajo los lineamientos de la Convención sobre los Derechos del Niño. (Corte IDH 2002, citado en Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC Lima, 2009)

El padre, se encontraba ejerciendo la tenencia de hecho de forma arbitraria, pues ya existía mandato donde el órgano jurisdiccional ordenando que haga entrega de los menores, sin embargo, este hacia caso omiso a dicho requerimiento, impidiéndole el contacto materno filial entre dichos menores con su madre, si bien, el demandado ya habría hecho entrega de uno de los menores, el cual fue la niña de iniciales VRRRA, aún se encontraba ejerciendo la custodia del menor de iniciales JARRA, asimismo, a través de las pericias psicológicas que obran en el expediente, se acredita que tal actitud del demandado esta menoscabando el derecho de los niños a crecer en un ambiente sano, y ralentizando el desarrollo de su personalidad, así como también la integridad personal del menor en su dimensión de integridad psicológica.

Además, se transgrede también la integridad física de la menor de iniciales VRRRA, pues también se acredita a través de exámenes médicos que, la menor fue violentada, y es por eso que se le dispensa la medida cautelar de tenencia a la madre (dicha medida cautelar no se hizo efectiva).

Finalmente, se resuelve declarar fundada la demanda, tras haberse demostrado fehacientemente la contravención de los DF aludidos en los fundamentos, y se ordena que el demandado entregue de manera inminente al menor de iniciales JARRA a su progenitora, bajo apercibimiento de ser denunciado por el delito de resistencia a la autoridad, Asimismo, se autoriza el allanamiento y descerraje del domicilio del padre, a efectos de que se haga efectivo dicho mandato. (Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC Lima, 2009)

2.2.7. IMPOSIBILIDAD DE LA TENENCIA COMPARTIDA ANTE SUPUESTOS DE ALIENACIÓN PARENTAL.

En este punto, es relevante recordar la sentencia expedida por la Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria, recaída en el expediente N°3767-2015 Tenencia/Cusco, 8 de agosto del 2016, de la cual ya habíamos hablado precedentemente, y es que en síntesis dicha jurisprudencia infiere en que no podría otorgarse la tenencia compartida en beneficio de ambos progenitores, si no existe entre ellos contribución mutua persistente orientada a garantizar el respeto de su integridad psicológica, física y moral, vida familiar sana, entre otros aspectos concernientes a sus derechos fundamentales, pero sobre todo, afianzar el ISDN y también consigo el interés familiar, puesto que ante una separación entre ambos convivientes o un divorcio, forzosamente acompaña un conjunto de consecuencias, no solamente para ambos padres en cuanto a su relación de pareja, sino también, en su relación con sus hijos(as), y es que esto finalmente genera como consecuencia posibles demandas de tenencia, RDV, alimentos, divorcio, entre otros, situación que si es ejercitada a través del órgano jurisdiccional del Estado, genera un choque inicial de contraposiciones entre ambos progenitores, y que ante la naturaleza de muchos procesos de consonancia familiar

se tenga que practicar informes psicológicos, visitas sociales, declaraciones por parte del menor, se estaría prolongando una pugna entre ambas partes, pero que sobre todo repercute enormemente en el niño(a) y adolescente, sobre todo en su relación con sus padres.

La tenencia compartida, también conocida como coparentalidad, consiste en que ambos progenitores ejercerán la autoridad parental del menor, esto es, la cohabitación alternada, crianza y cuidado, a pesar de estar separados de hecho o de derecho, llevando a cabo una especie de compartir de facultades y atributos respecto del niño, consecuentemente, la patria potestad se ve fortalecida y consolidada, debido a que son ambos progenitores quienes ejercen dicha patria potestad.

En efecto, para que la tenencia compartida cumpla con los objetivos de su implementación en el ordenamiento jurídico peruano, el juez de familia deberá analizar en cada caso en concreto, la armonía y la preservación del interés familiar y del interés superior del menor, pero sobre todo la asistencia mutua de ambos progenitores para poder cautelar ellos mismos los derechos de su menor hijo(a), pues son ellos quienes en primera instancia ejercen la patria potestad, sin embargo, esta situación es muy difícil de conseguir, pues cuando ya hay un proceso judicial de por medio se agrava la situación de ambas partes, ya que están inmersas en un conflicto de intereses del cual, un tercero denominado juez tendrá que resolver, además, ¿cómo es que el juez de familia también analizará la madurez mental de ambos padres?, si bien es cierto, el juez recibirá apoyo del equipo multidisciplinario y de otros profesionales institucionales del poder judicial, no deja de ser engorroso el análisis de todos los medios probatorios admitidos, con el propósito de puntualizar lo mejor para el menor, más aún si la carga procesal no ayuda al poder judicial a pronunciarse de la forma más propicia y eficiente en cada caso en concreto.

También, es importante analizar la dación de la tenencia compartida en el procedimiento conciliatorio, y es que, las partes, haciendo uso de este medio alternativo de solución de conflictos, también pueden a través de la autocomposición acordar una tenencia compartida, y evitar el largo y cuantioso proceso judicial, soslayando relativamente las posibles consecuencias de la ruptura de la familia, y es que la mayoría de conciliaciones extrajudiciales finiquita el procedimiento conciliatorio a través de la etapa de clausura, esto es, con el acta de conciliación respectiva, y son pocos los centros de conciliador extrajudicial privados que implementan la última etapa de seguimiento, donde se va de alguna forma a verificar o fiscalizar el cumplimiento de esa acta de conciliación total o parcial, toda vez que mayormente, esta última etapa la realizan ciertas instituciones públicas habilitadas para conciliar, como la Defensoría Municipal del Niño, Niña y Adolescente (DEMUNA), quienes sí realizan la labor de seguimiento, en tenor del ISDN.

Finalmente, entendemos que esta imposibilidad de plantearse una tenencia compartida en supuestos de alienación parental, se fundamenta en los posibles daños que podría repercutir en el menor, ante la falta de madurez, colaboración, reciprocidad y armonía en una familia, aunque está se haya cercenado en familias monoparentales u otro según corresponda, y es que esta decisión ya sea plasmada a través de una sentencia o auto que ponga fin al conflicto, o por intermedio de un acta de conciliación, no tiene carácter de cosa juzgada en lo que concierne al derecho de familia, y que dicha situación puede verse en la necesidad de modificarse, en tenor al ISDN y la preservación de la familia como institución que el Estado debe salvaguardar.

2.3.BASES FILOSÓFICAS.

La filosofía propicia el despliegue de la crítica, reflexión y análisis, teniendo una orientación ética y moral que nos brinda los medios para poder vivir de forma plena e independiente; sin embargo, también nos enseña a unificar e integrar conocimiento, esto debido a la especialización de los distintos saberes, y la filosofía, por ser multidisciplinar en cuanto a su naturaleza, es conocida como la base de la integridad de las ciencias. (Rius, 2015)

Los criterios filosóficos que se van a emplear en la presente investigación serán plasmados en este apartado, en tanto, se estaría buscando la solución de problemas de la realidad actual, así como también estructurar dicho conocimiento para el bien común, y en especial el menor de edad.

Es así, que empezaremos a desglosar los fundamentos filosóficos:

2.3.1. Fundamento Ontológico.

La ontología se orienta a distinguir, reconocer y dilucidar aquellas condiciones que son esenciales para establecer o puntualizar la identidad, así como también el por qué de la existencia de las cosas, dándonos un trasfondo explicativo en sus bases. (Posada, 2014)

En síntesis, lo que se busca es la precisión del problema en concreto, así como también el lugar en donde se va a materializar, y finalmente el objeto o matriz de la investigación, en este orden de ideas pasaremos a la identificación del problema, el cual es la regulación del SAP como causal de variación de la tenencia en el ordenamiento jurídico peruano, asimismo, el campo donde se aplica dicho problema de la actualidad vendría a ser

los procesos de tenencia y RDV, y finalmente el objeto estaría compuesto por el SAP como tal.

2.3.2. Fundamento Gnoseológico.

La gnoseología es la disciplina filosófica que trata sobre los fundamentos del conocimiento y su clasificación. (Espíritu & Ramos, 2015, pág. 31)

En estricto, podemos entender que el objeto de la presente investigación llega a una conclusión fidedigna, pues, la realidad de los hechos genera un problema plausible en lo que respecta al SAP. La relevancia de dicho fundamento incide en legitimar aspectos teóricos y prácticos vertidos en la realidad, dicho objeto de legitimación se encuentra orientando a la regulación de la AP como una causal para variar la tenencia del menor, y de esta manera, salvaguardar los derechos fundamentales de este.

2.3.3. Fundamento Epistemológico.

La epistemología se define como el estudio crítico del conocimiento científico. Sus fundamentos y alcances. (Espíritu & Ramos, 2015, pág. 45)

En efecto, nuestra propuesta legislativa garantizara la cautela de los derechos fundamentales del menor, aportando en gran medida el bagaje jurídico del derecho de familia, así como también contribuir con la creación de nuevo conocimiento en la materia.

2.3.4. Fundamento lógico.

La lógica tiene como campo de estudio a las diversas tipologías de razonamiento concerniente a su validez, es decir, qué condiciones deben ejecutarse para sea una acepción

acertada. En efecto, se estudia procedimientos propios de la inteligencia, y confirma o asevera a que sean correctos y orientados a la realidad (Castillo, 2013).

Es menester manifestar que nuestra propuesta legislativa guarda conformidad con el sistema lógico, en tanto, se estaría buscando la protección del ISDN, así como sus derechos fundamentales, dicha propuesta fue diseñada utilizando proposiciones lógicas y jurídicas del derecho de familia.

2.3.5. Fundamento metodológico.

Dicho fundamento es de vital importancia, a efectos de conseguir resultados propicios acordes a nuestra hipótesis, objetivos y problemas de investigación, toda vez, que se debe de tomar en cuenta el método, técnica y procedimiento del campo de la metodología, a efectos de estudiar el objeto investigativo, así como también lo viable de la propuesta. Asimismo, se va a implementar doctrina y praxis de ambas variables, además de la toma de datos, utilizando la encuesta creada para tal fin.

2.3.6. Fundamento axiológico.

En lo concerniente al valor jurídico de la investigación, debemos apuntalar que la materialización del proyecto de ley que se pretende ejecutar, y que en primera instancia se postula como una forma de solucionar la problemática que se esboza, procura zanjar el vacío normativo existente en el país, pues, es de vital consideración la cautela de los DF de aquellos sujetos de derecho vulnerables ante la presencia del SAP en la pluralidad de tipos de familia en el Perú.

2.4.DEFINICIÓN DE TÉRMINOS BÁSICOS

2.4.1. Derecho del niño a vivir en familia.

Según el Tribunal Constitucional del Perú (2009) en su sentencia recaída en el expediente número 01817-2009-PHC/TC Lima de fecha 7 de octubre del 2009, Shelah Allison Hoefken contra Juan Manuel Fernando Roca Rey Ruiz Tapiador; En el último párrafo del fundamento 14 nos dice que el derecho del niño a vivir en una familia, es un derecho fundamental implícito que se sustenta en el principio de dignidad humana y en los derechos a la vida, identidad, integridad personal entre otros, en síntesis podemos decir que el menor tiene derecho a una familia y a vivir dentro del seno familiar en el cual se va a satisfacer necesidades materiales y afectivas, todo esto para garantizar el desarrollo íntegro del menor.

2.4.2. Derechos fundamentales.

Un conglomerado de valores y principios connatural al ser humano encaminadas a salvaguardar la dignidad, libertad y la igualdad de estos, y que a su vez deben ser reconocidas en el ordenamiento jurídico positivo a nivel nacional y supranacional. (Pérez citado por Pazo, 2014).

2.4.3. Familia monoparental.

Según el Tribunal constitucional del Perú (2007) en su la sentencia recaída en el expediente número 09332-2006-PA/TC Lima de fecha 30 de noviembre, Reynaldo Armando Shols Pérez contra el Centro Naval del Perú; En su fundamento 8 nos dice: (...)

Que la familia monoparental también se le conoce como familia reconstituida, ensambladas, recompuestas, entre otros, así pues, esta familia deriva como resultado del matrimonio o la unión de hecho de una pareja en la cual uno o ambos de sus miembros tienen hijos que provienen de una relación anterior a la que están actualmente.

2.4.4. Interés superior del niño.

Este principio es conocido también como el interés superior del menor, consiste en una conjunción de acciones y procesos orientados a asegurar el desarrollo adecuado del menor y a una vida digna de este, así como también aquellas condiciones que le permitan alcanzar el bienestar integral de los menores. (Valdiviezo, 2017)

2.4.5. Patria potestad.

Institución jurídica familiar que versa sobre los derechos y deberes del cuidado y defensa de la integridad de la persona y patrimonio de los hijos, hasta que estos logren adquirir el derecho de capacidad de ejercicio. (Varsi, 2012)

2.4.6. Régimen de visitas.

Es el derecho y el deber de los progenitores quienes no ejercen la tenencia de sus hijos, de sostener el derecho de relacionamiento de forma directa e inmediata con ellos, cuando carece en absoluto de una convivencia permanente entre ellos, y el cual tiene como fin el de vigorizar la relación paterno-filial, esto constituye a su vez una forma de la relación jurídico familiar. (Varsi, 2012)

2.4.7. Síndrome de alienación parental.

Se trata de un proceso orientado a debilitar o nulificar el vínculo entre el menor y el progenitor alienado a través de estratagemas realizadas por el progenitor alienador, esto conlleva al rechazo en contra del progenitor alienado, quien no ha manifestado ningún comportamiento que pudiera justificar esta campaña de denigración (Placido, 2001).

2.4.8. Tenencia.

Se trata del derecho y el deber de los progenitores a perdurar o sostener cierta convivencia y relación directa e inmediata con los hijos de tal manera que los progenitores puedan ejercer su cuidado y la crianza respecto a los hijos quienes son su responsabilidad. También corresponde al derecho del menor a convivir con el progenitor que le brinde las mejores condiciones de vida, de tal manera que este se desarrolle adecuadamente. (Varsi, 2012)

2.5. FORMULACIÓN DE HIPOTESIS

2.5.1. Hipótesis General.

Si, se regulara en el Derecho Familiar Peruano el Síndrome de Alienación Parental, entonces, se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

2.5.2. Hipótesis específicas.

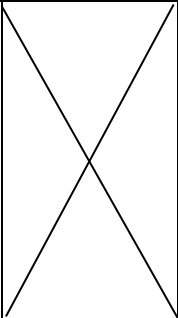
He 1: Si, los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental en la praxis jurídica como un criterio fundamental en los procesos de tenencia, entonces se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019

He 2: Si, los efectos del síndrome de alienación parental se materializan en la realidad peruana, entonces se originaría el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, en tanto se estaría vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

2.6. OPERACIONALIZACION DE VARIABLES E INDICADORES

HIPOTESIS	VARIABLES	DEFINICIÓN		INDICADORES	INDICE	ITEMS (PREGUNTAS)
		DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL			
Si, se regulara en el Derecho Familiar Peruano el Síndrome de Alienación Parental, entonces, se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.	V1=VI Regulación del Síndrome de alienación parental	Estamos frente a un procedimiento, el cual, esta orientado a resquebrajar e impedir el derecho de relacionarse ostentado por los hijos respecto a sus padres, mediante estratagemas difamatorias y de aislamiento efectuadas por aquel progenitor que propicia o permite el repudio en oposición del otro, quien por intermedio de sus acciones no justifica el comportamiento en su contra. (Plácido, V, 2001)	Acciones de desacreditación y adoctrinamiento del menor ocasionados por el progenitor alienador pese a un comportamiento adecuado por parte del progenitor perjudicado o alienado, situación de relevancia jurídica, que debe ser regulada en el ordenamiento jurídico peruano y que será acreditada a través de una pericia psicológica determinándose la existencia del SAP.	La desacreditación, del progenitor alienado a través de las ofensas verbales proferidas por el progenitor alienador que inciden negativamente en el menor adoctrinan a este ocasionándole un perjuicio.	Ofensas que desacreditan al progenitor alienado	Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad. (SÍ, TAL VEZ, NO)
			Asimismo, la presencia del dicho síndrome es común en los procesos donde se disputa la tenencia del menor.			Considera que las ofensas generan rechazo del menor en perjuicio del padre o madre perjudicado, afectando la institución jurídica de la familia. (SÍ, TAL VEZ, NO)
			Adoctrinamiento del menor			Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor. (SÍ, TAL VEZ, NO)
						Considera que la manipulación que consecuentemente genera el rechazo del menor hacia su otro padre es una práctica común realizada por el padre que detenta la tenencia y que afecta significativamente el

						desarrollo del régimen de visitas, así como también el desarrollo de un proceso judicial de tenencia. (SÍ, TAL VEZ, NO)
				En los procesos de tenencia, en donde se disputa conseguir o detentar la tenencia del menor es común la existencia del Síndrome de Alienación parental, es por eso que es necesaria una regulación jurídica legal, a fin que constituya un criterio para la variación de tenencia que tome en cuenta el juez, y de esta manera se salvaguarde derechos fundamentales del menor de edad protegidos a nivel nacional y supranacional.	Procesos de tenencia	Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas (SÍ, TAL VEZ, NO)
						Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia. (SÍ, TAL VEZ, NO)
						Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas (SÍ, TAL VEZ, NO)

					Regulación jurídica legal	<p>Considera que es necesario la regulación del Síndrome de Alienación Parental en el ordenamiento jurídico peruano. (SI, TAL VEZ, NO)</p>
						<p>Considera que su regulación en el ordenamiento jurídico peruano es urgente según nuestra realidad jurídica. (SÍ, TAL VEZ, NO)</p>
		<p>Se trata de principios y garantías fundamentales que sirven para garantizar el bienestar psicológico, emocional y jurídico y los cuales se encuentran reconocidos en el ámbito nacional e internacional entre los cuales podemos encontrar al derecho a una</p>	<p>El derecho a una vida familiar sana implica permitir al menor desarrollarse en un ambiente propicio de valores en el seno familiar sano y en el cual se debe satisfacer necesidades afectivas y materiales adecuadas para el</p>	<p>Derecho a una vida familiar sana</p>		<p>Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a una vida familiar sana consagrado en el artículo 8 del Código de los niños y adolescentes. (SÍ, TAL VEZ, NO)</p>

	<p>V2 = VD Derechos Fundamentales del menor</p>	<p>vida familiar sana, el derecho a la integridad psicológica, el derecho a la identidad y el derecho a la libertad de opinión. (Fundación Dondé, 2016)</p>	<p>desarrollo íntegro del menor. El derecho a la integridad psicológica del menor es aquella parte del derecho a la integridad personal que consiste en no ser obligado o manipulado psicológicamente contra su voluntad. El derecho a la identidad implica forjar la identidad del menor, siendo que esta identidad es construida a través de las relaciones, comunicaciones y contacto del menor con sus progenitores. El derecho a la libertad de opinión consiste la formación de juicios propios por parte del menor, así como también expresar de manera libre su opinión acerca de la responsabilidad parental ejercida por sus progenitores.</p>	<p>Derecho a la integridad psicológica</p>		<p>Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la integridad psicológica consagrado en el artículo 4 del Código de los niños y adolescentes. (SÍ, TAL VEZ, NO)</p>
				<p>Derecho a la identidad</p>		<p>Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la identidad consagrado en el artículo 6 del Código de los niños y adolescentes. (SÍ, TAL VEZ, NO)</p>
				<p>Derecho a la libertad de opinión</p>		<p>Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la libertad de opinión consagrado en el artículo 9 del Código de los niños y adolescentes. (SÍ, TAL VEZ, NO)</p>

CAPITULO III

METODOLOGÍA

3.1. DISEÑO METODOLÓGICO

3.1.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN.

El tipo de investigación será APLICADA ya que busca regular la ficción jurídica del SAP en el CNA para salvaguardar los derechos fundamentales del menor, en tanto, busca resolver una problemática jurídica actual.

3.1.2. NIVEL DE LA INVESTIGACIÓN.

El nivel de investigación es EXPLICATIVA, porque se estudia las causas y efectos o implicancias entre las dos variables (Regulación del SAP y Derechos fundamentales del menor) y así determinar si nuestra primera variable influye de manera plausible y directa en la segunda, así como también la realidad problemática de ambas variables, las mismas que van a ser corroboradas con el trabajo de campo, especialmente de entrevistas, pliego de preguntas aplicadas a la población de estudio.

3.1.3. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN.

El diseño de la presente investigación es el NO EXPERIMENTAL y se orientara a un estilo TRANSVERSAL en el sentido que se centrara en la confrontación de ciertas particularidades o posturas de diversos sujetos en un momento en específico, es decir que el dato se recogerá en una única oportunidad o momento.

3.1.4. ENFOQUE DE LA INVESTIGACIÓN.

En cuando al enfoque de nuestra investigación es MIXTO: cuantitativo, debido a que la información recopilada fue sometida o subyugada a un análisis de naturaleza estadística, de manera tal que se demuestre tanto el objetivo general como los específicos. Asimismo, es cualitativo, debido a que se recolecto información concerniente al SAP, tomándose en cuenta durante el desarrollo de la investigación a la doctrina del derecho de los niños y adolescente, así como también lo que respecta al derecho de familia, y el análisis, desarrollo y reflexión de jurisprudencia nacional.

3.2. POBLACIÓN Y MUESTRA DE ESTUDIO

3.2.1. POBLACIÓN.

La población se constituye como la conjunción de los casos concordantes con determinadas especificaciones de la investigación a tratar, en ese sentido, la población la cual analizaremos está determinada por **OPERADORES DEL DERECHO** (conformados por Jueces, fiscales y abogados) colegiados en el colegio de abogados de Huaura, profesionales a quienes les atañe la cautela de los derechos fundamentales del menor, así como también la defensa del ISDN en los procesos en los cuales estos patrocinan, o se encuentren inmiscuidos, sea como directores del proceso referidos a jueces de familia, o también estando dentro del proceso como fiscales de familia quienes van a salvaguardar los derechos fundamentales del menor.

Comprendida por 1891 abogados, cuya población fue obtenida por información otorgada por el colegio de abogados de Huaura el 13 de julio de 2021 mediante respuesta a la solicitud presentada por el tesista el 7 de julio del 2021 anexada a la presente investigación.

3.2.2. MUESTRA DE ESTUDIO.

Al ostentar una población que engloba a 1891 personas se obtuvo un tamaño muestral de 40 personas, compuesto por OPERADORES DEL DERECHO (jueces, fiscales y abogados) con un margen de error de 10% y un nivel de confianza de 80% para el respectivo análisis estadístico.

La muestra se concibe como el procedimiento que el investigador va a emplear para escoger las unidades representativas para recabar los datos que le van a permitir la obtención de la información concerniente a la población constituida esta como materia de investigación. (GOMEZ BASTAR, 2012)

$$n = \frac{Z^2 \times p \times q \times N}{Z^2 \times pq + E^2 (N - 1)}$$

$$n = \frac{(1.282)(1.282)(0.5)(0.5)(1891)}{(1.282)(1.282)(0.5)(0.5) + (0.1)(0.1)(1890)}$$

$$n = \frac{776.975971}{0.410881+18.9} = \frac{776.975971}{19.310881} = 40.23513846934275 = \mathbf{40}$$

3.3. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

3.3.1. TÉCNICA A EMPLEAR.

La técnica en esta investigación para el recojo de la información tendrá lugar por intermedio de las ENCUESTAS efectuadas a los jueces de familia, fiscales de familia y abogados del distrito judicial de Huaura, donde se buscará obtener su opinión acerca del problema, desde el punto de vista respectivo, el cual nos brindara su enfoque, y que, a su vez ayudará a recabar de manera pertinente muestra de estudio, asimismo, se empleará revisión bibliográfica, compilación de datos, y análisis de expedientes.

3.3.2. INSTRUMENTO DE RECOJO DE INFORMACION.

Para poder lograr los objetivos de nuestra investigación se utilizará de instrumento el CUESTIONARIO, en el cual se diseñaron preguntas de respuestas cerradas y concretas, para la mejor comprensión de los encuestados y también para una mejor selección de la muestra a analizar.

3.3.3. DESCRIPCIÓN DE LOS INSTRUMENTOS.

- Encuesta: comprende o abarca un cuestionario del cual ostenta preguntas obtenidas de nuestros indicadores y variables, dicha información fue detallada en el cuadro de operacionalización de variables en el presente trabajo.

- Análisis Documental: dicho análisis comprende a aquellas sentencias de la corte suprema, corte superior y demás juzgados de menor jerarquía, incluyendo también las del tribunal constitucional las cuales se refieren al SAP de forma directa o indirecta respectivamente, dándonos un análisis especializado de la materia.

- Implementación y Utilización de internet: comprendiendo también aquella información especializada que ostenta el internet, concerniente en artículos, libros virtuales, así como también investigaciones que constituyen precedentes de nuestras variables de investigación, en una connotación nacional e internacional.

- Interpretación Bibliográfica: comprende el análisis de la bibliografía relevante concerniente a las variables, es decir, las revistas, libros, y también sentencias físicas y electrónicas, las cuales nos ayudaran a desarrollar nuestra investigación.

3.4. TÉCNICAS PARA EL PROCESAMIENTO DE LA INFORMACIÓN

Para la presente investigación se va a utilizar el MÉTODO DE TANTEO, es decir, aquel procedimiento empleado primordialmente para muestras sencillas y de complejidad dócil; toda vez que se va a utilizar un número escaso de personas, procediendo a aplicar el balance de datos sin percance alguno.

CAPITULO IV

RESULTADOS

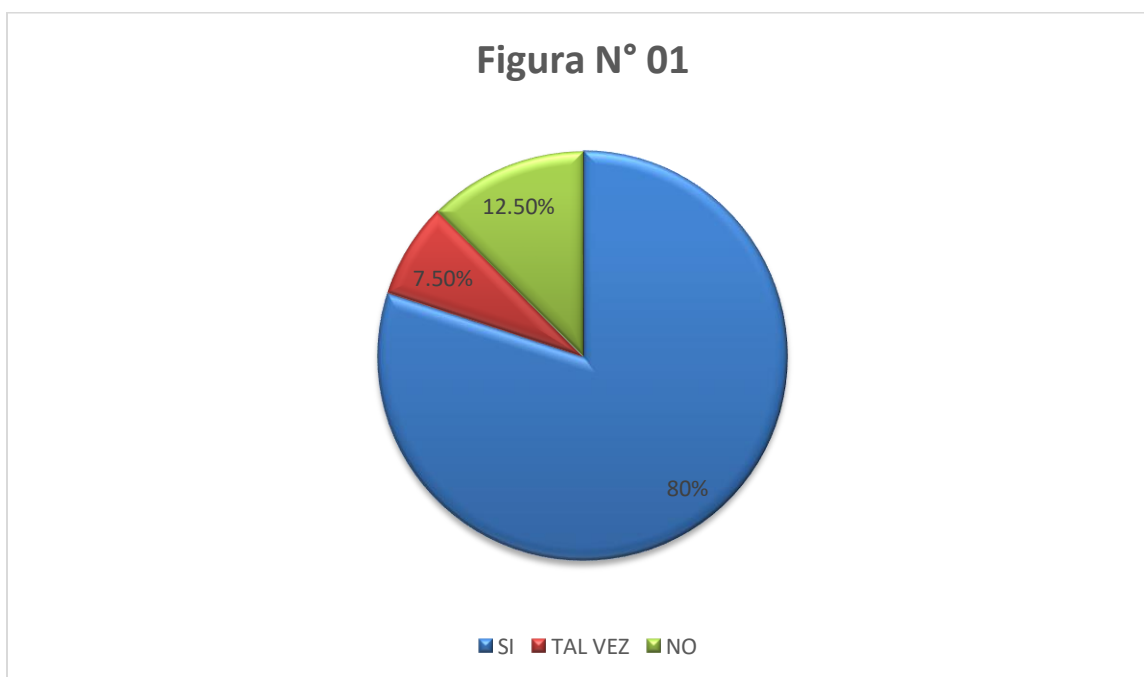
4.1. ANÁLISIS DE RESULTADOS

Presentación de cuadros, gráficos e interpretaciones

Tabla 1: Usted tiene conocimientos previos sobre el Síndrome de Alienación Parental

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	32	80%
TAL VEZ	3	7.5%
NO	5	12.5%
TOTAL	40	100%

Figura 1: Usted tiene conocimientos previos sobre el Síndrome de Alienación Parental

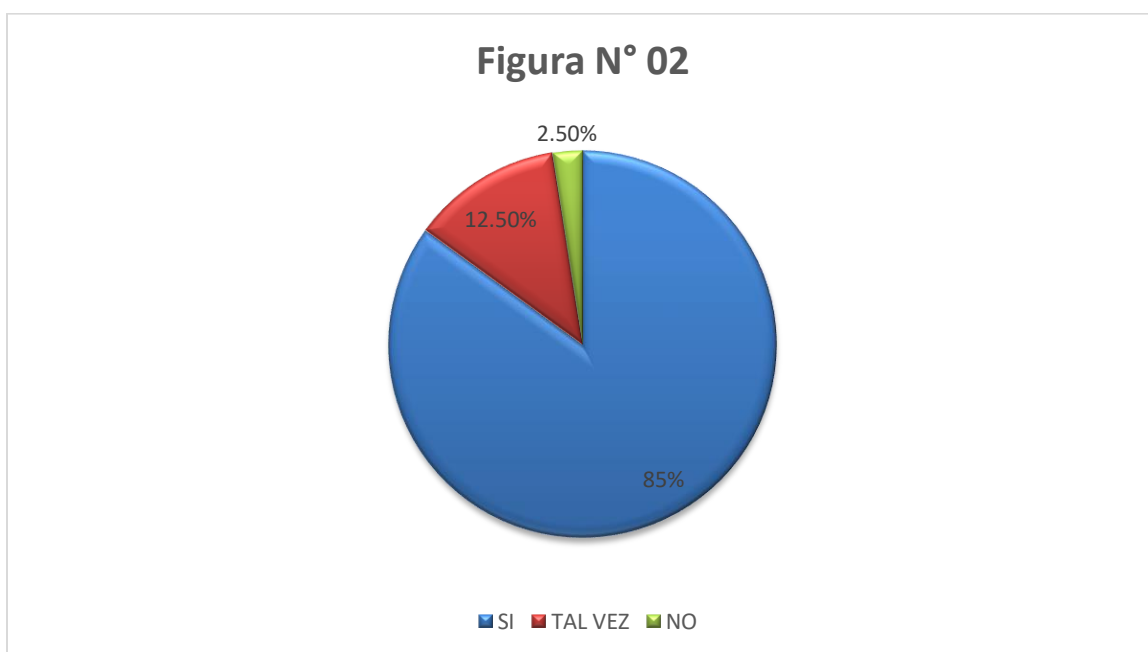


En lo que concierne a la figura 1, la cual, engloba la pregunta: Usted tiene conocimientos previos sobre el Síndrome de Alienación Parental. Indicaron un 80 % SI, mientras que un 7.5% respondieron TAL VEZ, y finalmente, el 12.5% indicaron NO tener conocimientos previos.

Tabla 2: Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	34	85%
TAL VEZ	5	12.5%
NO	1	2.5%
TOTAL	40	100%

Figura 2: Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad.

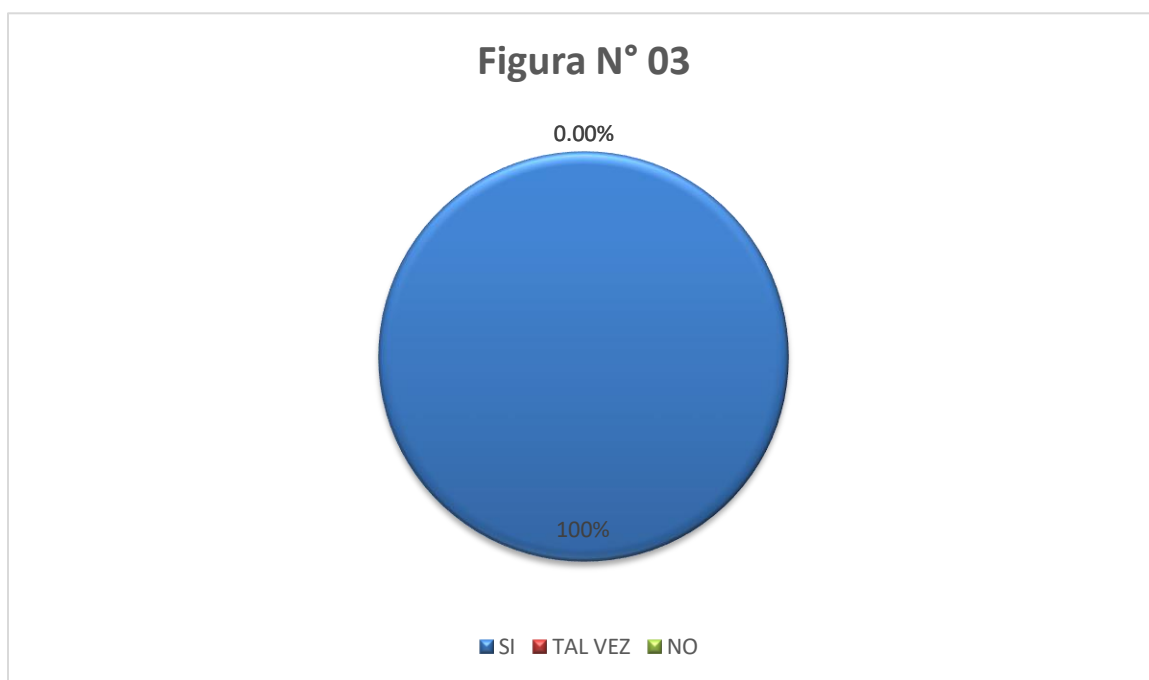


Concerniente a la figura 2, engloba la pregunta: Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad. Indicaron un 85 % SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 12.5% respondieron TAL VEZ, constituyendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 2.5% integrando la minoría indicaron que NO.

Tabla 3: Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	40	100%
TAL VEZ	0	0%
NO	0	0%
TOTAL	40	100%

Figura 3: Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor.

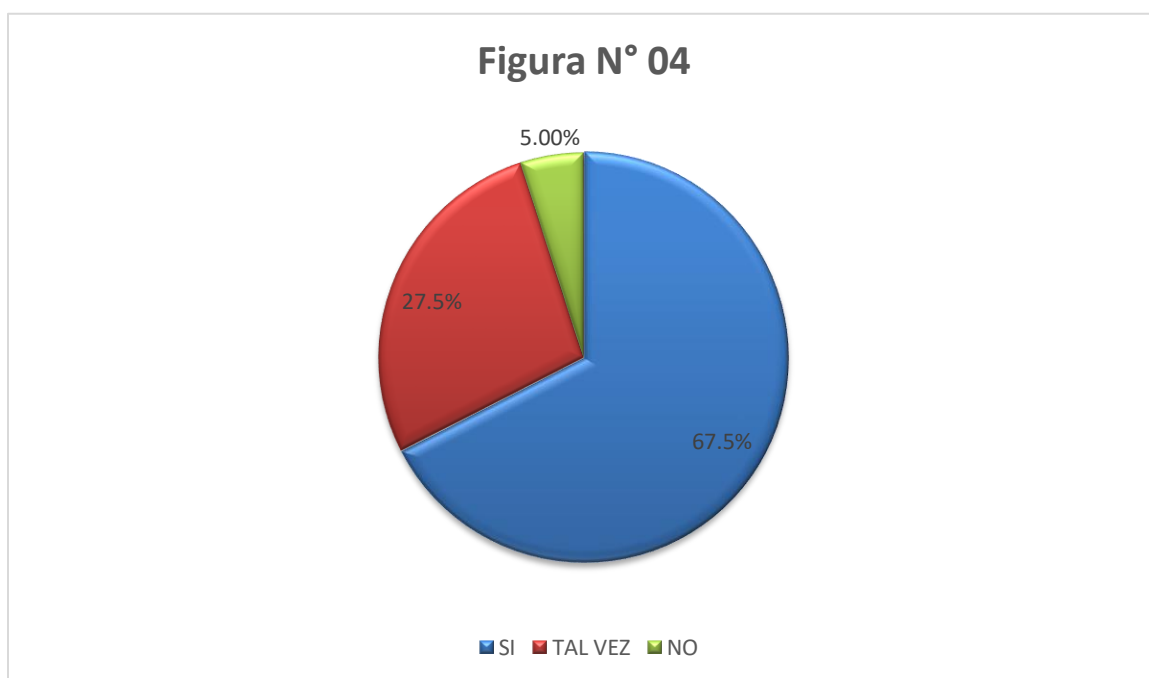


Concerniente a la figura 3, engloba la pregunta: Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor. Indicaron un 100 % SI constituyéndose unanimidad en la pregunta encuestada, mientras que un 0% respondieron TAL VEZ, y finalmente, el 0% indicaron que NO.

Tabla 4: Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	27	67.5%
TAL VEZ	11	27.5%
NO	2	5%
TOTAL	40	100%

Figura 4: Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas.

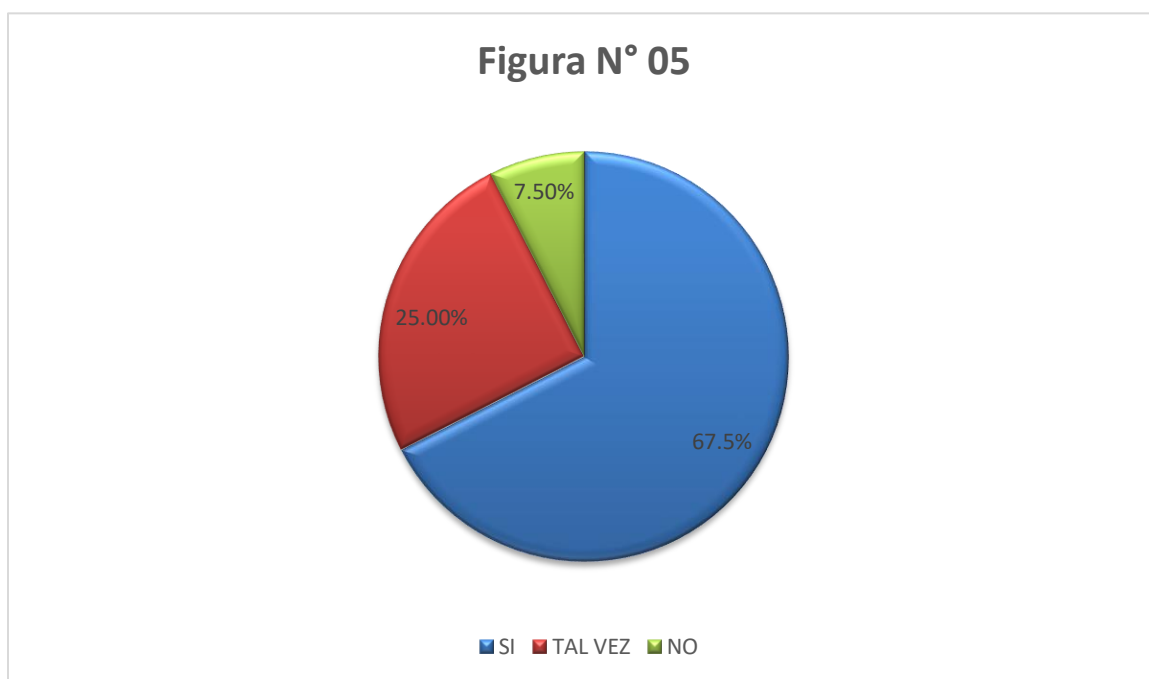


Concerniente a la figura 4, engloba la pregunta: Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas. Indicaron un 67.5 % SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 27.5% respondieron TAL VEZ, constituyendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 5% integrando la minoría indicaron que NO.

Tabla 5: Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	27	67.5%
TAL VEZ	10	25%
NO	3	7.5%
TOTAL	40	100%

Figura 5: Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas.

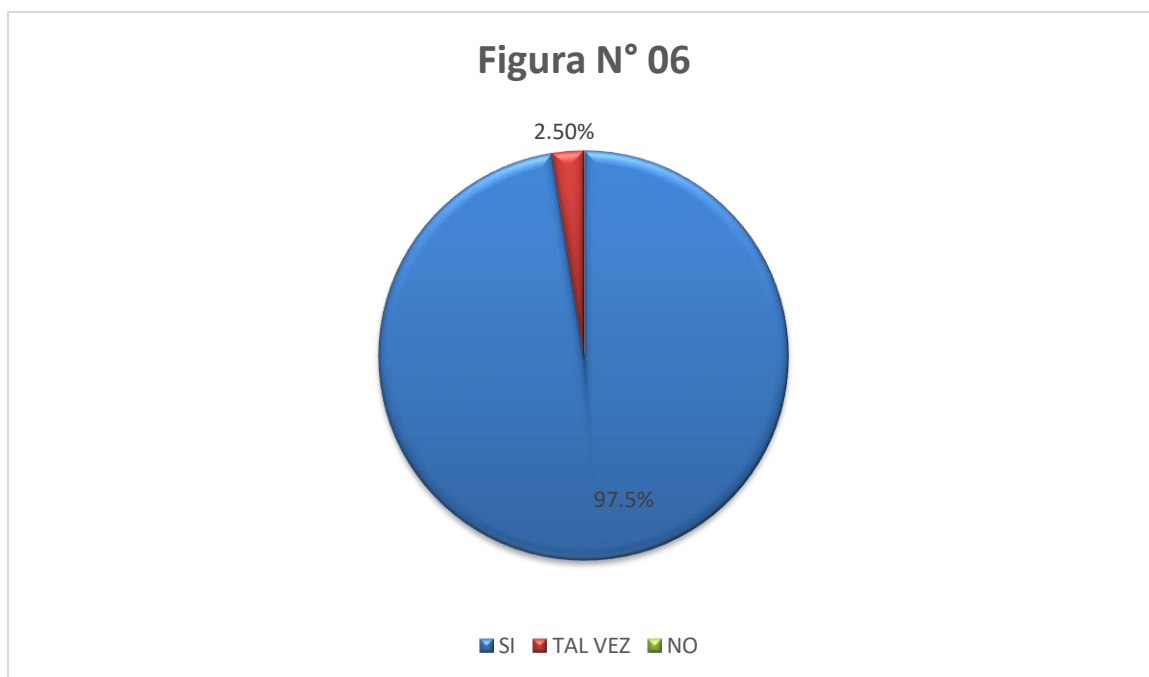


Concerniente a la figura 5, engloba la pregunta: Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas. Indicaron un 67.5% SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 25% respondieron TAL VEZ, estableciendo indecisión en su respuesta, y finalmente, el 7.5% integrando la minoría indicaron que NO.

Tabla 6: Considera que es necesario la regulación del Síndrome de Alienación Parental en el ordenamiento jurídico peruano.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	39	97.5%
TAL VEZ	1	2.5%
NO	0	0%
TOTAL	40	100%

Figura 6: Considera que es necesario la regulación del Síndrome de Alienación Parental en el ordenamiento jurídico peruano.

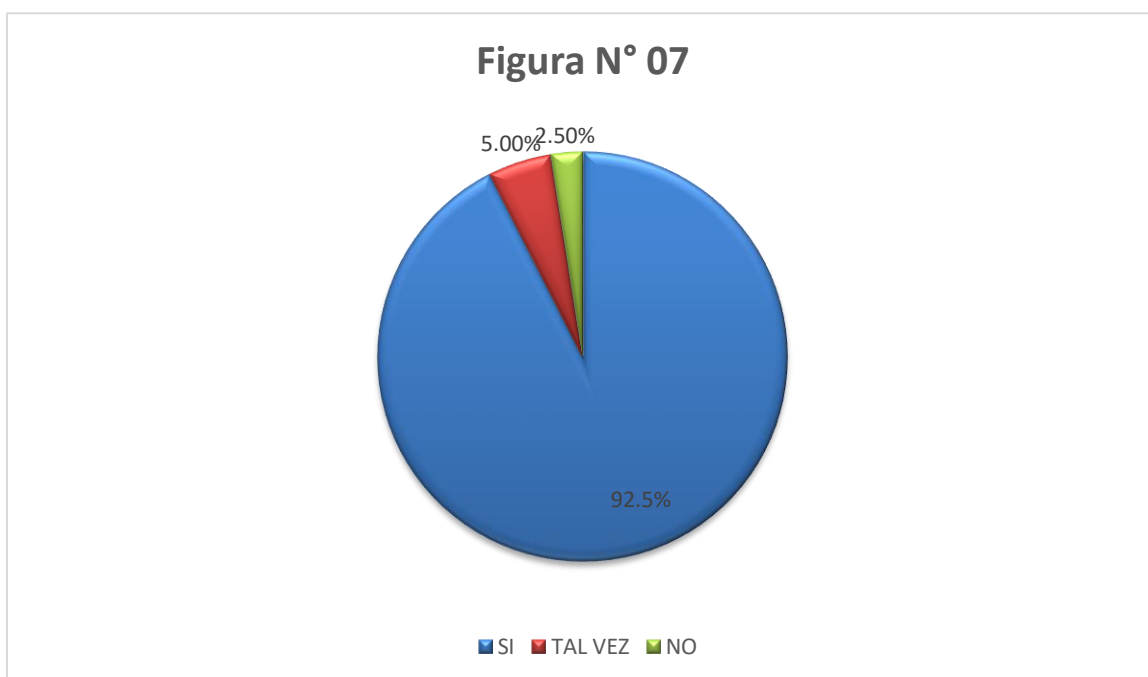


Concerniente a la figura 6, engloba la pregunta: Considera que es necesario la regulación del Síndrome de Alienación Parental en el ordenamiento jurídico peruano. Indicaron un 97.5 % SI constituyéndose casi la totalidad, mientras que un 2.5% respondieron TAL VEZ, estableciendo indecisión en su respuesta, y finalmente, el 0% indicaron que NO.

Tabla 7: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a una vida familiar sana consagrado en el artículo 8 del Código de los niños y adolescentes.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	37	92.5%
TAL VEZ	2	5%
NO	1	2.5%
TOTAL	40	100%

Figura 7: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a una vida familiar sana consagrado en el artículo 8 del Código de los niños y adolescentes.

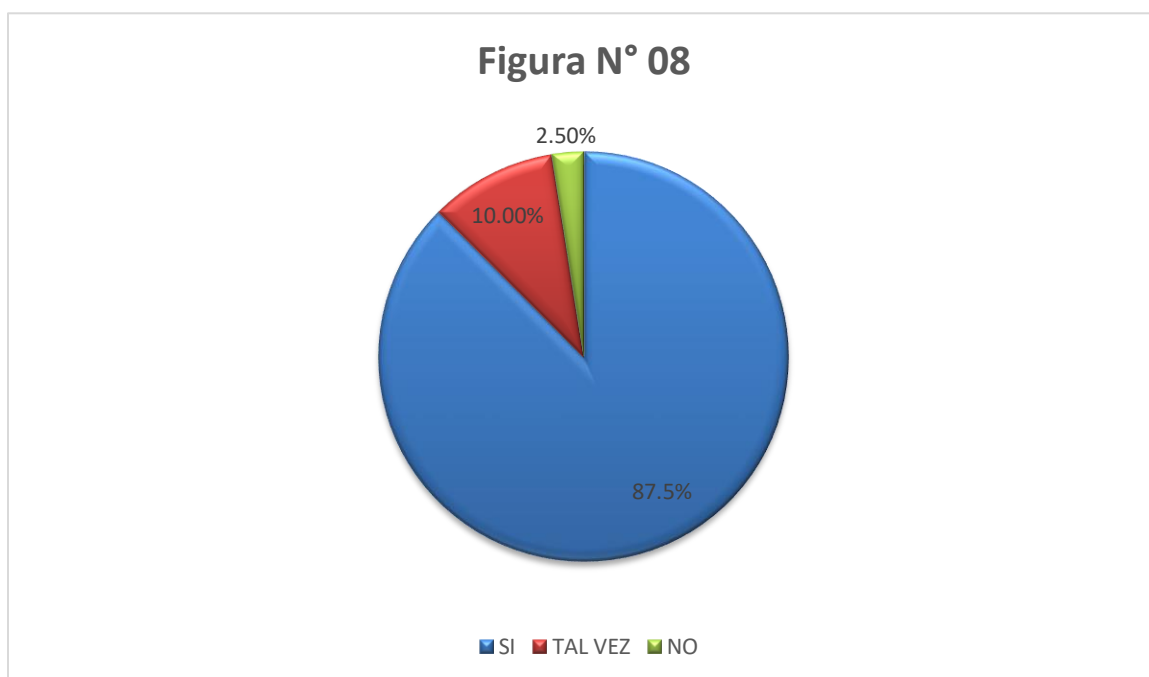


Concerniente a la figura 7, engloba la pregunta: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a una vida familiar sana consagrado en el artículo 8 del CNA. Indicaron un 92.5 % SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 5% respondieron TAL VEZ, formulando indecisión en su respuesta, y finalmente, el 2.5% integrando la minoría indicaron que NO

Tabla 8: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la integridad psicológica consagrado en el artículo 4 del Código de los niños y adolescentes.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	35	87.5%
TAL VEZ	4	10%
NO	1	2.5%
TOTAL	40	100%

Figura 8: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la integridad psicológica consagrado en el artículo 4 del Código de los niños y adolescentes.

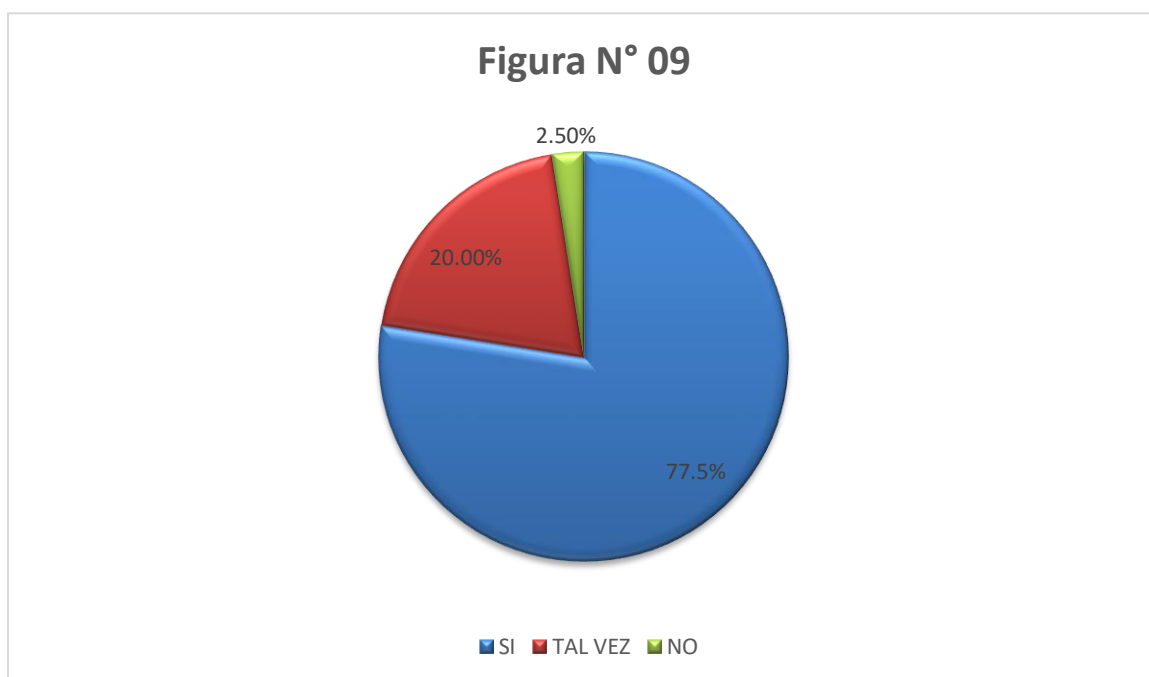


Concerniente a la figura 8, engloba la pregunta: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la integridad psicológica consagrado en el artículo 4 del CNA. Indicaron un 87.5% SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 10% respondieron TAL VEZ, estableciendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 2.5% integrando la minoría indicaron que NO.

Tabla 9: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la libertad de opinión consagrado en el artículo 9 del Código de los niños y adolescentes.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	31	77.5%
TAL VEZ	8	20%
NO	1	2.5%
TOTAL	40	100%

Figura 9: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la libertad de opinión consagrado en el artículo 9 del Código de los niños y adolescentes.

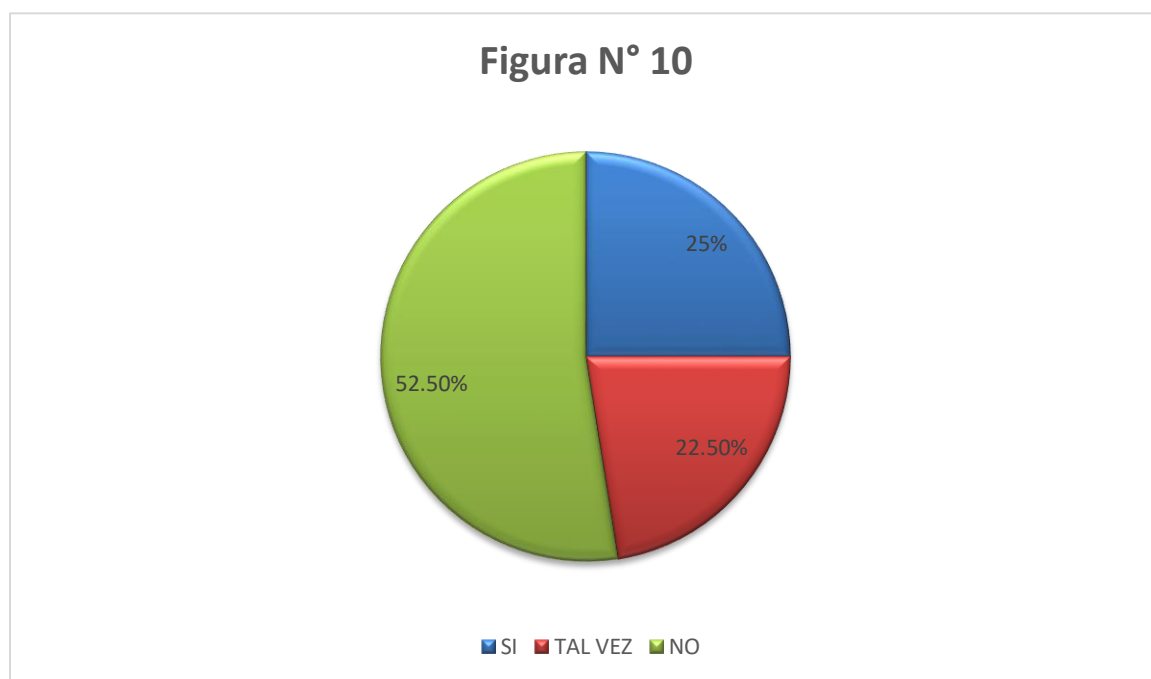


Concerniente a la figura 9, engloba la pregunta: Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la libertad de opinión consagrado en el artículo 9 del CNA. Indicaron un 77.5% SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 20% respondieron TAL VEZ, estableciendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 2.5% integrando la minoría indicaron que NO.

Tabla 10: Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia.

RESPUESTA	FRECUENCIA	PORCENTAJE
SI	10	25%
TAL VEZ	9	22.5%
NO	21	52.5%
TOTAL	40	100%

Figura 10: Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia.



Concerniente a la figura 10, engloba la pregunta: Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia. Indicaron un 25 % SI constituyendo una relativa cantidad, mientras que un 22.5% respondieron TAL VEZ, representando una cantidad relativa, y finalmente, el 52.5% integrando un poco más de la mitad indicaron que NO.

4.2.CONTRASTACIÓN DE HIPOTESIS

4.2.1. HIPOTESIS PRINCIPAL.

HG: Si, se regulara en el Derecho Familiar Peruano el Síndrome de Alienación Parental, entonces, se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

La hipótesis antecedida fue contrastada con las tablas y cuadros 1, 4, 6, 7, 8 y 9, por los fundamentos subsecuentes:

4.2.1.1. La mayoría de los encuestados considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas, dándonos un resultado de 67.5%, apreciando la existencia de la variable en dichos procesos judiciales.

4.2.1.2. Casi la totalidad de los encuestados coinciden que el síndrome de alienación parental vulnera los derechos fundamentales del menor, dándonos los siguientes resultados: derecho a una vida familiar sana con 92.5%, derecho a la integridad psicológica con 87.5% y derecho a la libertad de opinión con 77.5%, es decir que la gran mayoría de operadores del derecho convienen que el síndrome de alienación parental vulnera una pluralidad de derechos fundamentales del menor.

4.2.1.3. Asimismo, el 97.5% de los encuestados están de acuerdo en que es necesario la regulación del síndrome de alienación parental en el ordenamiento jurídico peruano, pues su existencia fáctica en los diversos procesos judiciales de familia es una problemática real, el cual requiere forzosamente la regulación de esta ficción jurídica, a través de un proceso integrativo del derecho.

4.2.2. HIPOTESIS ESPECIFICAS.

HE-1: Si, los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental en la praxis jurídica como un criterio fundamental en los procesos de tenencia, entonces se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

HE-2: Si, los efectos del síndrome de alienación parental se materializan en la realidad peruana, entonces se originaría el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, en tanto se estaría vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

Las hipótesis anteceditas fueron contrastadas con las tablas y cuadros 2, 3, 5, 10, por los fundamentos subsecuentes:

4.2.2.1. La unanimidad de encuestados concuerda que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor, dándonos un resultado del 100%, es decir, que uno de los efectos del síndrome de alienación parental transgrede e incluso nulifica la relación familiar entre el menor con su padre o madre alienado y esto es corroborado por todos los operadores de derecho encuestados.

4.2.2.2. Un porcentaje considerable de los encuestados considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad, constituyéndose en un 85%.

4.2.2.3. Asimismo, una gran parte de los encuestados, integrando un 67.5% considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas.

4.2.2.4. Finalmente, el 52.5% de los encuestados considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia, siendo que, en cierta forma esta ficción jurídica es tomada en cuenta en la jurisprudencia nacional por algunos magistrados.

CAPÍTULO V

DISCUSIÓN

5.1. DISCUSIÓN DE RESULTADOS

En este apartado, confirmaremos nuestras hipótesis preceptuadas en la presente investigación, a través de un análisis crítico de la ejecución de los resultados, en este orden de ideas, se plantearon los siguientes objetivos:

5.1.1. CONCERNIENTE AL OBJETIVO PRINCIPAL.

O.P: Determinar si la regulación del Síndrome de Alienación Parental genera la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

Sobre este objetivo tenemos las figuras número: 4, 6, 7, 8 y 9, y de las cuales, es la figura número 6 quien nos da la respuesta más contundente respecto del objetivo principal, siendo las demás, complementarias, en este sentido lo hemos desglosado de la siguiente forma:

Respecto de la figura 4, la cual representa la siguiente pregunta: ¿Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas?, Indicaron un 67.5 % SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 27.5% respondieron TAL VEZ, constituyendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 5% integrando la minoría indicaron que NO.

Respecto de la figura 7, 8 y 9, en resumida cuenta casi la totalidad de los encuestados coinciden que el SAP vulnera los DF del menor, señalando que SI se vulneran los DF en el siguiente orden: derecho a una vida familiar sana con 92.5% (SI), derecho a la integridad psicológica con 87.5%(SI) y derecho a la libertad de opinión con 77.5%(SI), es decir que la gran mayoría de operadores del derecho convienen que el SAP vulnera una pluralidad de derechos fundamentales del menor y que por ello es de vital importancia su regulación en el ordenamiento jurídico peruano.

Respecto de la figura 6, la cual representa la pregunta: ¿Considera que es necesario la regulación del SAP en el ordenamiento jurídico peruano?, Indicaron un 97.5 % SI constituyéndose casi la totalidad, mientras que un 2.5% respondieron TAL VEZ, estableciendo indecisión en su respuesta, y finalmente, el 0% indicaron que NO, en efecto, casi la totalidad de los OPERADORES DE DERECHO encuestados coinciden que es urgente su regulación, pues constituye una forma de maltratado a los menores de edad, existiendo un vacío en el ordenamiento jurídico peruano, que debemos resolver.

De la discusión respecto del objetivo principal, también podemos decir que existe pronunciamientos jurisprudenciales en nuestro país, los cuales fueron desarrollados en el capítulo 2, concerniente al marco teórico, de los cuales podemos mencionar a la: CAS N°5138-2010-Tenencia Lima, EXP. N°00979-2012 Reconocimiento de tenencia, CAS. N°5008-2013 Régimen de visitas/Lima, entre otros, y que todos coinciden en que, para

determinar la alienación parental, es necesaria la prueba del informe psicológico en el menor y en los progenitores.

También, siguiendo con la discusión del objetivo principal o general, la Alienación Parental fue regulada en algunos países, como por ejemplo: Puerto Rico, Brasil, y algunos estados de Estados Unidos y de México, tal situación es trata de forma más profunda en el marco teórico de la presente investigación, específicamente en el subtítulo denominado: LA ALIENACIÓN PARENTAL Y SU REGULACIÓN JURÍDICA EN UN AMBITO INTERNACIONAL, dejando entrever que dicha materia ya es regulada por otros países, y que ratifica el hecho de que es necesaria su inclusión en el ordenamiento jurídico peruano, a efectos de salvaguardar los DF de los niños(as) y adolescentes en el Perú.

5.1.2. CONCERNIENTE A LOS OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

O.E-1: Determinar si los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor e en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaaura del año 2019.

Sobre el primer objetivo específico tenemos la figura número 10, la cual dispone lo siguiente: ¿Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación Parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia?.,

Indicaron un 25 % SI constituyendo una relativa cantidad, mientras que un 22.5% respondieron TAL VEZ, representando una cantidad relativa, y finalmente, el 52.5% integrando un poco más de la mitad indicaron que NO. En efecto, tal resultado deja entrever que no se toma en cuenta el SAP o se toma en cuenta muy poco, pues a pesar de existir en la actualidad, más doctrina y jurisprudencia referida a la materia, y que en los hechos se da a menudo producto de las disputas entre progenitores, no tiende a invocarse de parte o de oficio la alienación parental, pues aún existe desconocimiento sobre la materia, aunado al hecho de que todavía no dispone de regulación jurídica en el Perú, limitándose a existir poca jurisprudencia que se refiere directamente a la AP como un mecanismo de agravio psicológico cuyo receptor es el menor de edad.

O.E-2: Determinar si la materialización de los efectos del síndrome de alienación parental origina el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.

Sobre el segundo objetivo específico, tenemos las siguientes figuras número: 2, 3 y 5, las cuales infieren en los efectos que ocasiona la implementación de la alienación parental, es decir, sus consecuencias en la esfera familiar y en el menor de edad. Al respecto podemos señalar lo siguiente:

Respecto de la figura 2, la cual representa la pregunta: ¿Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra de otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad?; Indicaron un 85 % SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 12.5% respondieron TAL VEZ, constituyendo vacilación en su respuesta, y finalmente, el 2.5% integrando la minoría indicaron que NO.

Respecto de la figura 3, la cual representa la pregunta: ¿Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor?; Indicaron un 100 % SI constituyéndose unanimidad en la pregunta encuestada, mientras que un 0% respondieron TAL VEZ, y finalmente, el 0% indicaron que NO, por consiguiente, entendemos que la materialización del SAP genera la desvinculación progresiva y efectiva de los miembros de la familia, toda vez, que el vilipendio ocasionado destroza y mancilla el vínculo entre estos.

Respecto de la figura 5, la cual representa la pregunta: ¿Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas?; Indicaron un 67.5% SI constituyéndose en la gran mayoría, mientras que un 25% respondieron TAL VEZ, estableciendo indecisión en su respuesta, y finalmente, el 7.5% integrando la minoría indicaron que NO, por consiguiente, la mayoría esta de acuerdo, al igual que nosotros, que quien comúnmente realiza estos actos alienantes, es quien ostenta la tenencia.

De la discusión, podemos decir que efectivamente la materialización del SAP genera consecuencias enormes a la institución de la familia, con consecuencias más gravosas en el menor, quien es tratado como objeto para dañar al otro progenitor, por lo que estos resultados dan conformidad al daño proferido hacia el niño, niña u adolescente, además, esto se condice que lo tratado en el marco teórico de la presente investigación, en el apartado: EFECTOS DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN EL MENOR, el cual se encuentra en el capítulo dos.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

3.5. CONCLUSIONES

3.5.1. La regulación del SAP, generara la cautela de los derechos fundamentales del menor, teniendo ambas variables una relación causa-efecto, dicha premisa fue acreditada en el resultado y la discusión de la investigación. Asimismo, es menester mencionar que tal proceso integrativo del derecho contribuirá con el aumento de la aplicación de la AP como una causal para variar la tenencia, al estar regulada en nuestro ordenamiento, pues en el Perú, solamente hay pronunciamiento jurisprudenciales al respecto, en contraposición con otros países como Brasil, Puerto Rico y algunos Estados de México y EE.UU, quienes incluyeron en su bagaje de normas jurídicas la figura de la Alienación Parental, y de la cual Perú se encuentra rezagado.

3.5.2. Proteger a la institución jurídica de la familia es deber para el Estado Peruano, más aún, si existe un vacío normativo en nuestro ordenamiento que perjudica al menor de edad, pues, DF como la vida familiar sana, la integridad psicológica, la libertad de opinión y a la identidad se ven mancillados o vulnerados por la materialización de la AP, a consecuencia de la ruptura convivencial o el divorcio, situación que a menudo genera un conflicto muy marcado entre los progenitores, y consecuentemente genera la utilización del menor para dañar al otro progenitor.

3.5.3. La existencia de la Alienación Parental genera el debilitamiento o rompimiento de los vinculo materno o paterno filiales del menor con su progenitor, pues, esta campaña de difamación fomenta resentimiento injustificado por parte del menor hacia su padre o madre, dicho acto deleznable ocasionado por lo general por el progenitor quien detenta la tenencia es un atentado contra la integridad personal del niño(a) o adolescente, quien se ve en la necesidad de colocarse en una posición, esto es, con el padre o la madre, quienes tratan de hacerse daño mutuamente o unilateralmente y que utilizan al menor para lograr sus fines, alejando la figura paterna o materna del niño, además de entorpecer el desarrollo de su personalidad.

3.5.4. Al no existir regulación de la Alienación Parental, los jueces no suelen aplicarlo a menudo, esto se condice con los resultados obtenidos, pues lo utilizan en menor medida, siendo el medio probatorio más importante para la determinación de su existencia el informe psicológico, el cual puede ser practicado por una institución pública o privada, y que a nivel jurisprudencial se ha utilizado en todas o en la mayoría de las sentencias analizadas en esta investigación, teniendo que ser acreditado de esta forma, por ser la más contundente y determinante, y de esta forma salvaguardar el derecho del niño o niña afectado.

3.5.5. La dignidad del menor es vulnerada cuando uno de los progenitores denominado alienador decide dañar las relaciones interpersonales del niño con su otro progenitor y la familia paterna o materna dependiendo del caso en concreto, en efecto, es lamentable observar que quien debería constituir como la primera barrera de protección del

menor (padre o madre) dañe la integridad psicológica y las relaciones afectivas de su propio hijo.

3.5.6. La polémica y despliegue de efectos engendrados por la materialización del SAP, han hecho mella en la esfera emocional y psicológica del menor, situación que se encuentra presente en la mayoría de familias peruanas, pues, el conflicto familiar se agudiza cuando instrumentalizan al menor para perjudicar al otro progenitor, más aún, si están inmersos en un proceso judicial, donde solamente se prolongara la pugna familiar, y mediante la cual surge una grave afectación de los derechos del niño, y que sumado al vacío legal, se menoscaba o se priva de un pilar fundamental en la vida de ese menor, me refiero a su padre o a su madre.

3.6. RECOMENDACIONES

3.6.1. Implementar capacitaciones públicas o privadas canalizadas principalmente a los Jueces, abogados, fiscales, y al equipo multidisciplinario del poder judicial respecto del SAP, figura que puede estar inmersa dentro de un proceso de tenencia, RDV, variación de tenencia o RDV y violencia familiar.

3.6.2. Fomentar la utilización de la conciliación extrajudicial y judicial, a efectos de solucionar rápidamente las pretensiones de tenencia, RDV y alimentos, de manera tal que sea menos gravoso para el niño(a) y adolescente, pues de estar inmerso en un proceso judicial que podría durar años, solamente agudizaría el conflicto entre ambos progenitores, provocando que la vida del menor se desarrolle en un ambiente de pugna familiar prolongada.

3.6.3. Regulación del SAP en el ordenamiento jurídico peruano, esto, a través de una reforma legislativa en el CNA, incorporándolo como una causal de variación de la tenencia, en efecto, se propone el proyecto de ley que se encuentra en el ANEXO 03 de la presente investigación, a efectos de cautelar los derechos fundamentales del menor, así como también el ISDN.

3.6.4. Informar a los futuros operadores del derecho (Estudiantes de la carrera de derecho), acerca de las implicancias, consecuencias y repercusiones jurídicas de la AP en los procesos judiciales de familia, así como también, generar consciencia en que cuando

trabajen en instituciones públicas o privadas traten dichas situaciones legales como un problema humano en la que un niño, niña o adolescente podría verse afectado.

CAPÍTULO VII

REFERENCIAS

7.1. Fuentes Documentales

Código Civil del Estado de Aguascalientes de 7 de diciembre de 1947, *periódico oficial del estado*.

Reforma publicada el 2 de agosto de 2021. Obtenido de

https://eservicios2.aguascalientes.gob.mx/NormatecaAdministrador/archivos/EDO-4-1.pdf?fbclid=IwAR05kEmxxc4dNnhvq5HQsCFsOVD1yjHAnvTUvzFqdGyaDhTsm48Y_NfNgWo

Código Familiar del Estado de Morelos de México, *Periódico Oficial*, publicada el 6 de septiembre

del 2006. Obtenido de

<http://marcojuridico.morelos.gob.mx/archivos/codigos/pdf/CFAMILIAREM.pdf>

Código de Procedimientos Civiles del Estado de Aguascalientes de 16 de julio de 1989, *periódico*

oficial del estado. Reforma publicada el 12 de noviembre de 2018. Obtenido de

<https://eservicios2.aguascalientes.gob.mx/NormatecaAdministrador/archivos/EDO-4-8.pdf>

Corte Superior de Justicia de Huaura, Sala Mixta, EXP. N°00979-2012 Huaura, 15 de septiembre del 2014.

Corte Superior de Justicia de Ica, Segunda Sala Civil, EXP. N°00075-2012 Ica, 13 de marzo de 2013.

Juzgado Especializado en Familia de Puno, Primer Juzgado de Familia, EXP. N°00066-2015- Reconocimiento de Tenencia/Puno, 20 de octubre del 2015.

Juzgado Especializado en Familia de Puno, Segundo juzgado, EXP. N°01332-2015 Régimen de visitas/Puno, 14 de noviembre del 2016.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, *boletín oficial del estado* - 7, de 08 de enero de 2000. BOE-A-2000-323 Obtenido de <https://www.boe.es/buscar/pdf/2021/BOE-A-2021-9233-consolidado.pdf>

Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, *boletín oficial del estado* – 132, de 03 de junio de 2021 BOE-A-2021-9233 Obtenido de <https://www.boe.es/buscar/pdf/2021/BOE-A-2021-9233-consolidado.pdf>

Ley Núm. 70, de 19 de julio de 2020, Para enmendar los Artículos 7 y 9 de la Ley Núm. 223 de 2011, Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de Custodia, Obtenido de https://www.lexjuris.com/lexlex/Leyes2020/lexl2020070.htm?fbclid=IwAR1KJRh0yPG2Rl4d_3okIMSNegXQ0gv26qvLhKRZP4lhZaJWFDPktCKDOVg

Ley 24270, Impedimento de contacto de hijos con su progenitor no conviviente, *boletín oficial*, del 26 de noviembre de 1993. Obtenido de www.afamse.org.ar/files/Ley_24270.pdf

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Gaceta de Madrid* - 206. de 22 de noviembre del 2003. BOE-A-1889-4763 Obtenido de <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763&p=20031122&tn=1>

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil. *Gaceta de Madrid* - 206.

de 5 de junio del 2021. BOE-A-1889-4763 Obtenido de
<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

7.2. Fuentes Bibliográficas

GOMEZ, S. (2012). *Metodología de la Investigación*. Tlalnepantla, Estado de México, México: RED TERCER MILENIO.

Pazo, O. A. (2014). *Los Derechos Fundamentales y El Tribunal Constitucional* (Primera Edición ed.). Lima: Gaceta Jurídica.

Placido V, A. F. (2001). *Manual De Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica.

Varsi, E. (1999). *Filiación, derecho y genética*. Lima: Fondo de desarrollo editorial

Varsi, E. (2012). *Tratado de derecho de familia* (Vol. III). Lima: Gaceta Jurídica.

Varsi, E. (2011). *Tratado de derecho de familia* (Vol. I). Lima: Gaceta Jurídica

7.3. Fuentes Hemerográficas

Gardner, R. A. (1985). *Recent Trends in Divorce and Custody Litigation*. Obtenido de
<http://www.fact.on.ca/Info/pas/gardnr85.htm>

ZANNONI, E. (1968). Ideas con motivo de la regulación legal del concubinato en América Latina .
Revista de Derecho Español y Americano, 185.

7.4. Fuentes Electrónicas

Afanador C, M. I. (2002). *Derecho a la Integridad Personal*. Obtenido de:

<http://www.redalyc.org/pdf/110/11000806.pdf>

BARRÓN, S. (2002). *Familias monoparentales*:. Obtenido de

http://ibdigital.uib.es/greenstone/collect/portal_social/import/mtas/mtas0086.pdf

Bautista, C. L. (2007). *SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL (PAS) - EFECTOS*

PSICOFISIOLOGICOS Y SOCIALES - LA VIOLENCIA JUDICIAL. Obtenido de

<http://psicologiajuridica.org/psj228.html>

Castillo C. (2013). *INTRODUCCIÓN A LA FILOSOFÍA*. Obtenido de

https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1664/Introduccion_a_la_Filosofia.pdf

Castillo, M. N. (2015). *LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO PROBLEMA PROBATORIO EN*

LOS PROCESOS DE TENENCIA, (Tesis para optar el grado profesional de abogado).

Obtenido de

http://repositorio.uss.edu.pe/bitstream/uss/3154/1/CASTILLO_DOMINGUEZ_MARIA_N.%20turnitin.pdf

Chacón, A (2019). *El SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO CAUSAL DE LA*

SUSPENSIÓN DE LA PATRIA POTESTAD. Obtenido de

<https://repositorio.pucesa.edu.ec/bitstream/123456789/2923/1/77089.pdf>

Chávez, S (2018). *SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN EL DERECHO PENAL*

PERUANO, COMO FACTOR POSITIVO CONTRA LA VIOLENCIA PSICOLÓGICA.

LIMA. 2017, (*Tesis para optar el grado académico de maestro en Derecho Penal*),

Obtenido de

http://repositorio.unfv.edu.pe/bitstream/handle/UNFV/2702/CHAVEZ%20ROJAS%20SADI%20ANTONIO%20-%20MAESTRIA.pdf?sequence=1&isAllowed=y&fbclid=IwAR1pbSgHRK3_tMUPJngCTvViYYyME7W47seym-S059vXXLXH3L9coz1dWaA

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Permanente, CAS. N°2067-2010 Lima, 26 de abril del 2011,

Obtenido de

https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/3e050f80459a5618a6dcaf4799720f85/CAS+2067-2010.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=3e050f80459a5618a6dcaf4799720f85&fbclid=IwAR234CI2U0kUmGVVdiAy2J6tixhEt9-HKb6SkZ0yssddYCrAp9pOn_sqLw

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria, CAS. N°5138-2010 Lima, 31 de agosto del 2011,

Obtenido de <https://vlex.com.pe/vid/-472529506?fbclid=IwAR16lS-dVdXumgicyeBy1Lc3QQtowZSxKA1kh7cEpaUIKHkDOZiBPHYVFCY>

Corte Suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria, CAS. N°3767-2015 Tenencia/Cusco, 8 de agosto

del 2016. Obtenido de <https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2017/10/LEGIS.PE-Casacion-3767-2015-Cusco-No-procede-tenencia-compartida-si-uno-de-los-padres-tiene-conducta-confrontacional.pdf>

Corte suprema de Justicia, Sala Civil Transitoria, CAS. N°5008-2013 Régimen de visitas/Lima

del 6 de agosto del 2014. Obtenido de <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2019/12/Casacion-5008-2013-LP.pdf>

Congreso de la Republica de Argentina que expide la ley 24270, por el cual se configurase delito al padre o tercero que impidiere u obstruyere el contacto de menores de edad con sus padres no convivientes. promulgada de hecho el 25 de noviembre de 1993. Obtenido de: http://www.afamse.org.ar/files/Ley_24270.pdf

Congreso de la Republica de Brasil que expide la ley 12318, que dispone sobre la alienación parental, modifica la Ley núm. 8069 por la que se establece el estatuto del niño y del adolescente, y se dictan otras disposiciones. publicada el 26 de agosto del 2010 en el Diario Oficial. Obtenido de: http://sindromedealienacionparental.apadeshi.com/ley_%20alienacion_%20brasil.htm?fbclid=IwAR23NaEIEb7IEw0oEag-4evdDVMqVs1swyDtCcWz3d8fg7JXtW7g7rPLX1A

Congreso de la Republica de Perú que expide el CNA, aprobado por Ley 27337, publicado en el diario oficial El Peruano, el 7 de agosto de 2000. Obtenido de https://www.mimp.gob.pe/files/direcciones/dgna/Codigo_Ninos_Adolescentes.pdf

Cortes de Aragón que aprueban en sesión plenaria celebrada los días 20 y 21 del 2010 la *LEY DE IGUALDAD EN LAS RELACIONES FAMILIARES ANTE LA RUPTURA*. Obtenido de http://www.ub.edu/tiifamo/wp-content/uploads/2010/06/TEXTO_DEFINITIVO_LEY__Pleno_20_21-5-2010_1.pdf

Espíritu. A & Ramos. V (2015) FILOSOFÍA LÓGICA. Obtenido de <https://pasalafija.com/wp-content/uploads/2020/02/Filosofia-Logica-Compendio-Lumbreras.pdf>

Fernández, W. H. (2017). *LA ALIENACIÓN PARENTAL COMO CAUSA DE VARIACIÓN DE LA TENENCIA.* Obtenido de

<https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/viewFile/977/784>

Ferrada, M. V. (2012). “*COMO MEDIR EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL*” (Tesis para optar al grado académico de Magíster en Familia mención en Mediación Familiar) .

Obtenido de

http://repobib.ubiobio.cl/jspui/bitstream/123456789/199/1/Ferrada_Vidal_Maria_Veronica.pdf

Fundación Dondé (2016). Derechos fundamentales de los niños. Obtenido de

<https://www.dondeempenos.com.mx/blog/10-derechos-fundamentales-de-los-ninos>

López, V. P. (2016). *ELEMENTOS INTERVINIENTES EN EL PROCEDIMIENTO (TESIS PARA OPTAR EL TITULO PROFESIONAL DE ABOGADO).* Obtenido de

<http://repositorio.udh.edu.pe/bitstream/handle/123456789/314/Tesis%20-%20Vanessa-ok.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Noblecilla, S. P. (2014). *Factores Determinantes de la Tenencia De Menores En los Juzgados De Familia De Trujillo: La Primacía Del Interés Superior Del Niño (Tesis para optar el titulo*

de abogado). Obtenido de

<http://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/1370/Noblecilla%20Ulloa%2C%20Sandra%20Patricia.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Peña, M. (2016). *EL CONTROVERTIDO SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO PATOLOGÍA JURÍDICA Y SUS IMPLICANCIAS EN EL BINOMIO LEGAL TENENCIA*

- *RÉGIMEN DE VISITAS EN LA LEGISLACIÓN DE FAMILIA*. Obtenido de https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3026/DER_101.pdf?sequence=1
- Pineda, J (2018). *EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA NACIONAL*. Obtenido de: <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/download/1309/pdf09>
- Pineda, J (2018). *EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA NACIONAL. Tesis para optar el grado de Doctor en Derecho*. Obtenido de http://repositorio.unap.edu.pe/bitstream/handle/UNAP/8156/Jose_Alfredo_Pineda_Gonzales.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Posada, J. (2014). *Ontología y Lenguaje de la Realidad Social*. Obtenido de <https://www.scielo.cl/pdf/cmoebio/n50/art03.pdf>
- Proyecto de Ley N°495 del año 2011. *Propone un nuevo Código de las Niñas, Niños y Adolescentes*. Obtenido de: <https://www4.congreso.gob.pe/comisiones/2010/cercna/documentos/Propuesta-Anteproyecto-Codigo-Ninos-Adolescentes.pdf>
- Rius, M. (2015) *¿Para qué sirve la filosofía?*. Obtenido de <https://www.lavanguardia.com/vida/20151023/54437404573/filosofia.html>
- RODRÍGUEZ, A. (2017). *EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO CAUSAL DE LA VARIACIÓN DE LA TENENCIA EN LA CORTE SUPERIOR DE LIMA (Tesis para obtener Título de Abogado)*. Obtenido de

<http://repositorio.autonoma.edu.pe/bitstream/123456789/421/1/RODRIGUEZ%20CRUZ%20ANGELINA.pdf>

Sepúlveda, Á. (2006). *El síndrome de alienación parental: una forma de maltrato infantil*.
Obtenido de http://scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1135-76062006000100009#top

Smith, Meier & Webb, LPA (2019). OHIO FAMILY LAW: THE MANY FORMS OF PARENTAL ALIENATION. Obtenido de <https://www.johndsmith.com/blog/2019/04/ohio-family-law-the-many-forms-of-parental-alienation/>

Sokolich, M (2013). LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DEL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO POR EL SISTEMA JUDICIAL PERUANO. Obtenido de: <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/viewFile/47/48#:~:text=El%20Principio%20del%20Inter%C3%A9s%20Superior,instituciones%20p%C3%Ablicas%20o%20privadas%20de>

SIPI - Sistema de información sobre la primera infancia de América Latina. (2012). *Derecho al bienestar y a vivir en un entorno familiar y a recibir un trato adecuado en él*. Obtenido de *Derecho al bienestar y a vivir en un entorno familiar y a recibir un trato adecuado en él*: <http://www.sipi.siteal.iipe.unesco.org/derechos/451/derecho-al-bienestar-y-vivir-en-un-entorno-familiar-y-recibir-un-trato-adecuado-en-el>

Tribunal Constitucional del Perú, Sentencia recaída en el expediente N°01817-2009-PHC/TC
Lima, 7 de octubre del 2009, Shelah Allison Hoefken contra Juan Manuel Fernando Roca

Rey Ruiz Tapiador. Obtenido de <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/01817-2009-HC.pdf?fbclid=IwAR3IOJdPv2BeYp0ewWUN1f-fwkc4oXpUAjcI1m-bTUPmjzxVq7EiRTxNXMg>

Tribunal constitucional del Perú (2007). Sentencia recaída en el expediente número 09332-2006-PA/TC Lima, 30 de noviembre, Reynaldo Armando Shols Pérez contra el Centro Naval del Perú. Obtenido de: <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/09332-2006-AA.pdf> .

Tribunal Constitucional del Perú (2009). Sentencia recaída en el expediente número 01817-2009-PHC/TC Lima, 7 de octubre, Shelah Allison Hoefken contra Juan Manuel Fernando Roca Rey Ruiz Tapiador. Obtenido de: <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2009/01817-2009-HC.pdf>.

Torrealba, A. E. (2011). *EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL EN LA LEGISLACIÓN DE FAMILIA (TESIS PARA OPTAR AL GRADO DE MAGISTER EN DERECHO)*. Obtenido de http://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/110888/de-torrealba_a.pdf?sequence=1

Torres, J (2018). ALIENACIÓN PARENTAL Y/O SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL, COMO MODALIDAD ESPECÍFICA DE VIOLENCIA PSICOLÓGICA EN AGRAVIO DE NIÑO, NIÑA O ADOLESCENTE. Obtenido de <http://repositorio.amag.edu.pe/bitstream/handle/123456789/1120/Alienaci%C3%B3n%20parental%20y%20s%C3%ADndrome%20de%20alienaci%C3%B3n%20parental%20como%20modalidad%20espec%C3%ADfica%20de%20violencia%20psicol%C3%B3gica%20en%20agravio%20de%20ni%C3%B1o%20ni%C3%B1a%20o%20adolesc>

ANEXOS

ANEXO 01

1. MATRIZ DE CONSISTENCIA:

TÍTULO	PROBLEMA	OBJETIVOS	HIPOTESIS	VARIABLES
<p align="center">REGULACIÓN DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL PARA SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MENOR EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA (2019)</p>	<p>PROBLEMA PRINCIPAL: - ¿De que modo la regulación del Síndrome de Alienación Parental generara la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019?</p> <p>PROBLEMAS ESPECÍFICOS: - ¿De que manera los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia</p>	<p>OBJETIVO PRINCIPAL - Determinar si la regulación del Síndrome de Alienación Parental genera la salvaguarda de los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p> <p>OBJETIVOS ESPECÍFICOS - Determinar si los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor e en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p>	<p>HIPOTESIS PRINCIPAL - Si, se regulara en el Derecho Familiar Peruano el Síndrome de Alienación Parental, entonces, se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p> <p>HIPOTESIS ESPECIFICAS - Si, los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental en la praxis jurídica como un criterio fundamental en los procesos de tenencia, entonces se logrará salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia</p>	<p>VARIABLES DE LA HIPÓTESIS</p> <p>VARIABLE INDEPENDIENTE Regulación del Síndrome de alienación parental</p> <p>VARIABLE DEPENDIENTE Derechos fundamentales del menor</p>

	<p>del distrito judicial de Huaura del año 2019.?</p> <p>- ¿De que forma la materialización de los efectos del síndrome de alienación parental origina el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p>	<p>- Determinar si la materialización de los efectos del síndrome de alienación parental origina el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p>	<p>de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019</p> <p>-Si, los efectos del síndrome de alienación parental se materializan en la realidad peruana, entonces se originaría el rompimiento o deterioro del vínculo filial, el normal desarrollo del régimen de visitas y una repercusión negativa en el ámbito psicosomático del niño, niña o adolescente, en tanto se estaría vulnerando derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia y régimen de visitas de los juzgados de familia del distrito judicial de Huaura del año 2019.</p>	
--	---	---	--	--

ANEXO 02

INSTRUMENTO PARA LA TOMA DE DATOS

UNIVERSIDAD NACIONAL JOSÉ FAUSTINO SANCHES CARRIÓN

TÍTULO: REGULACIÓN DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL PARA SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DEL MENOR EN LOS JUZGADOS DE FAMILIA DEL DISTRITO JUDICIAL DE HUAURA (2019)

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

Escala valorativa.

1. Datos Generales:

1.1. Edad: (____)

1.2. Ocupación:

a) Juez

b) Fiscal

c) Abogado

2. Cuestionario:

N°	PREGUNTA	SÍ	TAL VEZ	NO
1.	Usted tiene conocimientos previos sobre el Síndrome de Alienación Parental.			
2.	Considera que las ofensas proferidas por el progenitor que ostenta la tenencia en contra del otro progenitor del menor propician que el régimen de visitas no se desarrolle con normalidad.			
3.	Considera que la campaña de difamación provocada por uno de los padres perjudica la relación paterno filial entre el menor y su otro progenitor.			
4.	Considera que es común la existencia del Síndrome de Alienación Parental en los procesos de tenencia y en régimen de visitas.			
5.	Considera que por lo general es el progenitor que detenta la tenencia quien repercute negativamente en el ámbito psicosomático del menor dentro de los procesos de tenencia y régimen de visitas.			

6.	Considera que es necesario la regulación del Síndrome de Alienación Parental en el ordenamiento jurídico peruano.			
7.	Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a una vida familiar sana consagrado en el artículo 8 del Código de los niños y adolescentes.			
8.	Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la integridad psicológica consagrado en el artículo 4 del Código de los niños y adolescentes.			
9.	Considera que el Síndrome de Alienación Parental afecta el derecho a la libertad de opinión consagrado en el artículo 9 del Código de los niños y adolescentes.			
10.	Considera que los operadores del derecho (Jueces, fiscales y abogados) toman en cuenta el Síndrome de Alienación parental, como criterio fundamental para salvaguardar los derechos fundamentales del menor en los procesos de tenencia.			

ANEXO 03

PROYECTO DE LEY QUE INCORPORA EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO CAUSAL DE VARIACIÓN DE TENENCIA

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El Síndrome Alienación Parental se ha convertido en una problemática que ha tenido un desarrollo en el ámbito jurídico persistente, pues se ha intentado su inclusión en el ordenamiento jurídico peruano a través del proyecto de ley N°495-2011, iniciativa presentada por el congresista Juan Carlos Eguren, asimismo, en el año 2019 Modesto Figueroa Minaya propuso el proyecto de Ley N°4656-2019-CR, los cuales tuvieron por objeto la regulación del síndrome de alienación parental, a efectos de salvaguardar los derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes. Sin embargo, hasta la fecha el Perú sigue teniendo un vacío legal, que no permite cautelar los derechos fundamentales del menor que son vulnerados producto de la materialización de la Alienación Parental, en tanto se estarían trasgrediendo derechos como la integridad psicológica, la vida familiar sana, libertad de opinión, identidad, entre otros.

Podemos conceptualizar al Síndrome de Alienación Parental como un proceso mediante el cual uno de los padres (alienador) emplean una serie de estratagemas o medios orientados a manipular o adoctrinar al menor en contra del otro progenitor (alienado) con el fin de debilitar o romper el vínculo parental, obstaculizando de esta manera cualquier contacto familiar y afectivo entre el menor de edad y el progenitor alienado, hasta al punto de convertir a este último en enemigo del niño, niña o adolescente; En efecto, se estaría rompiendo el vínculo paterno o materno filial del menor con uno de sus progenitores, además de crear tensión en una familia previamente resquebrada, pues la Alienación Parental se da usualmente en procesos de tenencia y régimen de visitas, es decir, cuando existe una disputa judicial entre los progenitores del menor, quienes muchas veces utilizan al niño, niña o adolescente como un objeto para dañar al otro padre o madre, consecuentemente el menor adolecerá de una esfera familiar llena de tensión, y que en efecto vulnerara un bagaje de derechos fundamentales protegidos por nuestro derecho nacional y supranacional.

Este fenómeno o proceso orientado a obstaculizar el contacto entre el padre o madre con el menor, no solamente genera el mancillamiento del vínculo filial, sino que también genera su rompimiento, ya que el menor puede llegar a denigrar o injuriar de forma permanente o alternada a uno de sus padres sin ninguna justificación, siendo contraproducente para el menor cuando esta situación se manifiesta durante un proceso judicial, pues es el progenitor quien detenta la tenencia, quien manipula e infiere

negativamente en su percepción o juicio de valor que tiene el niño, niña y adolescente respecto de su padre o madre del cual no ostenta con la tenencia de hecho o de derecho de este; En síntesis, se genera una campaña de difamación en contra del progenitor alienado o perjudicado que destruye la relación afectiva de este con su menor hijo(a), generando también un muro entre estos, pues en muchos casos se impide el contacto directo e indirecto entre quienes son una familia.

Por otra parte, dicho síndrome de alienación parental comúnmente se manifiesta en familias desintegradas, es decir, con padres separados, y que al no haber consenso entre estos respecto de la tenencia de sus hijos se ven inmersos en procesos judiciales de tenencia, régimen de visitas y otros procesos de naturaleza análoga. Dicha situación, la podemos evidenciar no únicamente en una perspectiva argumentativa sino a través de pericias psicológicas practicadas a niños, niñas y adolescentes. Por consiguiente, podemos aseverar la existencia de evidencia científica del síndrome de alienación parental, y que en efecto trasciende a una problemática que no es únicamente teórica o especulativa, sino que también es pragmática.

Por lo anteriormente mencionado, es necesaria su inclusión en la legislación nacional haciendo uso de la integración del derecho la regulación del síndrome de alienación parental, con el objetivo de salvaguardar los derechos fundamentales del menor de edad en el Perú.

ANÁLISIS COSTO-BENEFICIO

La implementación de este Proyecto de Ley no originará gastos al Estado Peruano, asimismo, cautelara los derechos fundamentales del menor y su dignidad, pues constituyen sujetos de derecho vulnerables. Es así que el objetivo de la aplicación de la presente propuesta legislativa es salvaguardar la institución de la familia y la prevalencia de la relación paterno y materno filial de los niños, niñas y adolescentes.

FORMULA LEGAL

LEY QUE MODIFICA LOS ARTÍCULOS 82 Y 87 E INCORPORA EL ARTÍCULO 82-A AL CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES A EFECTOS DE INTEGRAR EL SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL COMO CAUSAL PARA LA VARIACIÓN DE LA TENENCIA DEL MENOR.

Artículo 1°. – Objeto de la ley

La presente ley tiene como objeto modificar los artículos 82 y 87 e incorporar el artículo 82-A al código de los niños y adolescentes a efectos de incorporar o integrar una causal de variación de la tenencia en supuestos de síndrome de alienación parental.

Artículo 2°. - Modifíquese el artículo 82 del Código de los Niños y Adolescentes en los términos siguientes:

Artículo 82.- Variación de la Tenencia

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

Sólo cuando las circunstancias lo ameriten por encontrarse en peligro su integridad, el Juez, por decisión motivada, ordenará que el fallo se cumpla de inmediato. *Además, a fin de salvaguardar el interés superior del niño, el juez tendrá presente o tomará en cuenta en particular si alguno de los padres, que se encuentre al cuidado del menor, ya sea por tenencia de hecho o de derecho, ejerciera síndrome de alienación parental en contra del menor.*

La legitimación de la existencia del síndrome de alienación parental se dará a través del informe psicológico emitido por el equipo multidisciplinario, pudiendo también acreditarse a través de profesionales especializados en el ámbito de la psicología del sector privado, quienes darán fe de su existencia ante el juez competente.

En caso de acreditarse el síndrome de alienación parental el juez puede remitir copias certificadas de los actuados al Ministerio Público, sin perjuicio, de ordenar a los padres y al menor de edad someterse a tratamiento psicológico.

Artículo 3°.- Incorpórese el artículo 82-A al Código de los Niños y Adolescentes, el mismo que quedara redactado de la siguiente forma:

Artículo 82-A. Síndrome de alienación parental

El síndrome de alienación parental es un proceso mediante el cual uno (alienador) o ambos progenitores (alienadores) emplean una serie de estrategias orientadas a manipular o adoctrinar al menor en contra del otro progenitor (alienado) con el fin de debilitar o romper el vínculo parental, obstaculizando cualquier contacto familiar y afectivo entre progenitor alienado y el menor, hasta al punto de convertir a este último en enemigo de su progenitor.

Los términos de alienador, alienadores y alienado se desarrollan bajo una interpretación extensiva hacia los parientes del menor de edad hasta el cuarto grado de consanguinidad y el segundo grado de afinidad, no impidiendo que otros familiares diferentes del padre o madre puedan ser alineadores o alienados, pudiendo atribuírseles lo establecido en la ley N°30364 “Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar” y el decreto legislativo N°1323 “Decreto legislativo que fortalece la lucha contra el feminicidio, la violencia familiar y la violencia de género” en todo lo que les sea aplicable en cada caso en concreto, tomando en cuenta siempre el interés superior del menor.

La variación de tenencia bajo esta modalidad dependerá del nivel de influencia entre el progenitor alienador y el menor, es decir, la gravedad del síndrome de alienación parental. El juez con auxilio del equipo multidisciplinario ordenará la variación de tenencia del menor, a favor del progenitor alienado de forma progresiva o inmediata, respetando en todo momento el interés superior del niño en cada caso en particular.

Artículo 4°. - Modifíquese el artículo 87 del Código de los Niños y Adolescentes en los términos siguientes:

Artículo 87°. - Tenencia provisional.

Se podrá solicitar la Tenencia Provisional si el niño fuere menor de tres años y estuviere en peligro su integridad física, *o se acredite la existencia del síndrome de alienación parental constituyéndose en grave afectación a su integridad psicológica*, debiendo el Juez resolver en los plazos de veinticuatro horas.

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

Esta acción sólo procede a solicitud del padre o la madre que no tenga al hijo bajo su custodia.

No procede la solicitud de Tenencia Provisional como medida cautelar fuera de proceso.