



UNIVERSIDAD
AUTÓNOMA
DE ICA

UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE ICA
FACULTAD DE INGENIERÍA, CIENCIAS Y ADMINISTRACIÓN
PROGRAMA ACADÉMICO DE DERECHO

TESIS

**“ANÁLISIS DE LA LEGISLATURA DE LA TENENCIA DEL MENOR
EN EL MARCO DE LA CONCILIACION EXTRA-JUDICIAL”**

LINEA DE INVESTIGACIÓN:
PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

PRESENTADO POR:
ABEL HERIBERTO VALENCIA RÍOS
IVAN VALENTÍN HURTADO BAUTISTA

ASESOR
DR. JOSÉ JORGE CAMPOS MARTÍNEZ

CHINCHA - PERÚ - 2021

DEDICATORIA

A Dios por sus bendiciones

A nuestros padres y maestros por su apoyo incondicional

Para culminar tan anhelado sueño.

RESUMEN

La presente investigación presenta como objetivo general determinar cómo incide la tenencia compartida vía conciliación extrajudicial en el principio del interés superior del niño, en Perú. El tipo de investigación según su nivel es correlacional; según su propósito, básica; y según su enfoque, cualitativa. La primera muestra está representada por 8 conciliadores extrajudiciales, 5 abogados civilistas y 5 psicólogos, los mismos que tienen especialización en el derecho de familia y en atención a niños y adolescentes, la segunda muestra la constituyen 20 padres de familia, la tercera muestra abarca la legislación pertinente en relación a las variables de estudio, y la muestra cuatro conformada por jurisprudencia y doctrina relacionadas a la tenencia de menores. El principal resultado determinó que, los conciliadores extrajudiciales no cuentan con las herramientas necesarias para saber orientar un acuerdo de tenencia compartida, ya que, ni en la Ley de Conciliación Extrajudicial ni en su Reglamento, existen los criterios suficientes para fijarse la tenencia compartida. Finalmente, se estableció como principal conclusión que, un acuerdo sobre tenencia compartida llevada a cabo en los centros de conciliación extrajudiciales incide inadecuadamente en el principio del interés superior del niño, debido a los criterios insuficientes en la normatividad.

Palabras Clave: Tenencia, Tenencia Compartida, Custodia Compartida, Interés Superior del Niño, Interés del menor.

ABSTRACT

KEY WORDS:

The present investigation presents as a general objective to determine how shared ownership through extrajudicial conciliation affects the principle of the best interests of the child, in Peru. The type of research according to its level is correlational; according to its purpose, basic; and according to their approach, qualitative. The first sample is represented by 8 extrajudicial conciliators, 5 civil lawyers and 5 psychologists, the same who specialize in family law and care for children and adolescents, the second sample is made up of 20 parents, the third sample includes the pertinent legislation in relation to the study variables, and sample four made up of jurisprudence and doctrine related to the custody of minors. The main result determined that the

Extrajudicial conciliators do not have the necessary tools to know how to guide a shared tenure agreement, since, neither in the Extrajudicial Conciliation Law nor in its Regulations, are there sufficient criteria to establish shared tenure. Finally, it was established as the main conclusion that an agreement on shared tenure carried out in the extrajudicial conciliation centers inappropriately affects the principle of the best interests of the child, due to insufficient criteria in the regulations.

Key Words: Tenure, Shared Tenure, Shared Custody, Best Interest of the Child, Interest of the minor.

ÍNDICE

DEDICATORIA

RESUMEN

ABSTRACT

INDICE

I.CAPITULO I

INTRODUCCIÓN..... 03

II.CAPITULO II

2.1 Descripción del problema..... 05

2.2 Pregunta de investigación general..... 08

2.3 Preguntas de investigación específicas..... 09

2.4 Justificación e importancia..... 09

2.5Objetivo general..... 11

2.6 Objetivos específicos..... 11

2.7 Alcances y limitaciones..... 12

III. CAPITULO III

3.1 Antecedentes..... 13

3.2 Bases teóricas..... 17

IV. CAPITULO IV

METODOLOGIA..... 46

4.1 Tipo y diseño de investigación..... 46

4.2 Diseño de la investigación..... 46

4.3 Población – muestra..... 47

4.4 Identificación de Variables..... 48

4.5Recolección de datos..... 48

V. CAPITULO V

RESULTADOS..... 50

VI. CAPITULO VI DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES.....	113
VII. ANALISIS DE RESULTADO.....	113
VIII. CONCLUSIÓN Y RECOMENDACIONES.....	157

BIBLIOGRAFIA

ANEXOS

ANEXO 01: Propuesta para establecer criterios

ANEXO 02: guía de entrevistas

CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

Después de la ruptura del vínculo matrimonial o convivencial, surgen diversas situaciones que merecen atención legal, especialmente, cuando existen hijos de por medio, ya que, surge la conflictividad acerca de su custodia. Para lo cual, la normativa regula la figura jurídica de la tenencia, permitiéndose que uno de los padres conserve a los hijos bajo su cuidado. Sin embargo, esta situación se convierte en una lucha constante que hace a los padres disputarse por sus hijos como si éstos fueran un trofeo de guerra material. Hecho que de alguna manera afecta el libre desarrollo de los menores, siendo ellos, las personas más afectadas con la separación o divorcio de sus padres.

Es así, que, tras los inconvenientes surgidos por la tenencia exclusiva, se promulga la Ley 29269°, comenzando a tratarse en Perú la tenencia compartida. En la cual, los progenitores tienen derechos y responsabilidades equivalentes respecto de sus hijos. Para Badaraco (2018), este tipo de tenencia queda definida como el ejercicio equitativo, simultáneo y complementario de la autoridad parental en razón a la formación, cuidado y amparo de los hijos. Por tanto, se podría entender que, tras su incorporación, la figura jurídica de la tenencia ahora se divide en tenencia exclusiva y tenencia compartida.

Al producirse tal clasificación se concibe que, la tenencia compartida puede ser otorgada no solo en la vía judicial, sino también, en la vía extrajudicial. Sin embargo, esa contemplación no se encuentra expresa en el artículo 7° del Decreto legislativo 1070°, que modifica la Ley 26872°, el cual menciona las materias conciliables. No obstante, al regularse la tenencia en la ley, se podrá desarrollar una conciliación sobretenencia compartida. Por otro lado, el artículo bajo comentario refiere que, en el derecho de familia son conciliables además de la pensión de alimentos, el régimen de visitas, la tenencia de menores, y otras materias que deriven de la relación familiar. Lográndose entender que, inmersa a la frase “otras que deriven de la relación familiar”, se encuentra la tenencia compartida, como materia conciliable.

Empero, para que no se produzca ambigüedad en la interpretación de la norma, es necesario que, la institución de la tenencia compartida esté taxativamente incorporada dentro de la normatividad conciliatoria. Cabe mencionar que, al momento de buscar datos estadísticos de los períodos 2017 - 2020, a través de la central telefónica y sus anexos 1016 y 1031 del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, se indicó que, ya no se está conciliando la tenencia compartida de menores, puesto que, no existen criterios en la ley de conciliación que garanticen la protección del principio del interés superior del niño. Sin embargo, en el portal web del Ministerio, se establece dentro de las preguntas frecuentes relacionadas a la conciliación extrajudicial, la interrogante de si se puede conciliar la tenencia compartida, siendo que la respuesta es sí, siempre y cuando se tenga en cuenta el interés superior del niño.

CAPITULO II

2.1. DESCRIPCION DEL PROBLEMA

Asimismo, es en la práctica profesional donde se aprecia que, los centros de conciliación particulares concilian la tenencia compartida, pese a no contar con el tratamiento legal en donde se establezcan criterios específicos para conciliar temas de esta índole. Cabe mencionar también, que la tenencia compartida ha significado desde sus orígenes un problema en cuanto a forma de solución que garantiza el interés supremo de los niños y adolescentes, debido a que existen padres con distintas nacionalidades, costumbres, culturas, siendo más frecuente que los hijos queden sometidos al cuidado alterno de prácticas culturales y educativas diferentes.

La variación de un ambiente al que no está acostumbrado el menor puede crear inestabilidad en su día a día (Ocampo, 2018). Desde esa perspectiva, cabe la posibilidad de que con la concesión de la tenencia compartida se cree confusión y perturbación en la formación integral del niño y adolescente. Más aún, cuando en conciliación extrajudicial no existe la determinación de lineamientos para otorgarse. En ese sentido, el artículo 7º solo menciona que, se debe hacer prevalecer el interés superior del niño; sin embargo, no concurre ninguna condición o pauta a seguir para garantizar el principio en mención.

Tampoco existe un procedimiento de seguimiento a los casos conciliatorios, por lo cual, no se sabe con certeza si los efectos de haberse tomado un acuerdo sobre tenencia compartida vía conciliación extrajudicial, fue positivo para los menores; advirtiéndose que el rol de garantizar y verificar que la tenencia compartida no afecte a los menores, se complique. Por

lo cual, apremia un cambio, pues, de lo contrario, se podría vulnerar el principio del interés superior del niño.

Cabe decir que, en los procesos conciliatorios en materia de familia no se cuenta con la asistencia de un equipo multidisciplinario, siendo óptimo que el conciliador extrajudicial se agencie y trabaje conjuntamente con el apoyo de asistentes sociales y psicólogos que coadyuven a su labor a fin de valorar las condiciones y circunstancias de los padres para ejercer la tenencia compartida acorde al interés de los niños, niñas y adolescentes.

Bajo dicho contexto, es necesario mencionar que en un proceso judicial, existen otros procedimientos que se diferencian de la conciliación extrajudicial, los cuales son controlados y vigilados, tal es así que, la Casación N.º 3767-2015 indica que no

puede otorgarse la tenencia compartida si existen rasgos de alienación parental, para lo cual, el colegiado ha tenido que hacer un estudio amplio de las posibles afectaciones al niño tales como pericias psicológicas, visitas domiciliarias, informes sociales y entrevistas con el menor, demostrando que la vía judicial es altamente garantista del principio del interés superior del niño, a diferencia de la vía extrajudicial, en donde no concurren las circunstancias antes mencionadas.

Por lo que, se evidencia la carencia y necesidad de contar con pautas o estándares mínimos, aplicables al procedimiento conciliatorio extrajudicial, en materia de tenencia compartida, ya que, ni en la Ley de Conciliación, modificada por el Decreto Legislativo N° 1070, se establecen medios garantistas, pues, solo con la voluntad de las partes de acudir al centro de conciliación se puede otorgar sencillamente la tenencia compartida, sin ni siquiera evaluar detenidamente si es lo mejor para el menor.

Partiendo de esta realidad, es importante darle un valor agregado a la conciliación, toda vez que abarca aspectos positivos para resolver un conflicto, alternativo a lo que sucede con el proceso del Poder Judicial. Sin embargo, apremia un cambio más eficaz, maximizando con ello, sus resultados y beneficios, garantizándose adecuadamente el interés superior de los niños y adolescentes.

Más aún, en estos tiempos que, debido a la pandemia de la Covid-19 se han demostrado los frágiles sistemas de salud, educación y justicia, con los que sufre el

país. Cabe mencionar que, la aprobación del proyecto ley N° N° 6609-2020-PE, el cual busca implementar en la conciliación extrajudicial, el uso de las tecnologías digitales para desarrollar un proceso virtual ha sido un avance en beneficio de la conciliación, puesto que, muchos centros conciliatorios se vieron impedidos de ejercer sus funciones debido a la pandemia. Bajo dicho contexto, se presentan nuevos retos para mejorar, debiéndose capacitar a los conciliadores, proveerlos tanto de una infraestructura apropiada y un equipo multidisciplinario para convertirse en una vía muy eficaz, en temas de tenencia de menores.

En razón a ello, la autora busca proponer con su investigación, la integración de pautas que sirvan de guía para el otorgamiento de la tenencia compartida, vía conciliación extrajudicial, mediante una propuesta legislativa en donde se establezcan criterios, que los conciliadores puedan usar como herramienta para la determinación de la tenencia compartida. Dichos criterios serían: que los padres tengan usos y costumbres similares, que lleven una relación paterno filial positiva, que exista una proximidad de domicilios entre ellos, que mantengan una buena relación padre – hijo, tomar en cuenta la edad del menor, y escuchar la opinión de estos, así mismo se cree conveniente, el apoyo de un equipo multidisciplinario y contar con un ambiente adecuado para escuchar la opinión de los niños, niñas y adolescentes.

2.2 PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN GENERAL

¿Cómo incide la tenencia compartida vía conciliación extrajudicial en el principio del interés superior del niño, Perú, 2017 – 2020?

2.3 PREGUNTA DE INVESTIGACIÓN ESPECÍFICA

- ¿De qué manera se garantiza el Derecho a la Educación en las propuestas de solución ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la Tenencia Compartida y su desarrollo en los procesos conciliatorios?
- ¿Qué finalidad cumple el Principio del Interés Superior del Niño teniendo en cuenta su importancia en el derecho?

2.4 JUSTIFICACION E IMPORTANCIA

La presente investigación está encaminada en resaltar la importancia que tiene la protección a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, sobre los cuales, sus progenitores atraviesan un proceso de tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial, en donde debe prevalecer el beneficio e interés de los menores, considerándose que cada caso se debe analizar de manera independiente, más aún, cuando se pretende determinar la tenencia compartida sin que el conciliador tome en consideración ciertos criterios para su otorgamiento.

El presente trabajo es relevante teóricamente ya que, tiene sustento en la doctrina de protección integral de los menores, la cual, encuentra fundamento en la Convención sobre los Derechos del Niño, misma que señala en su artículo número 3° el reconocimiento a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho en desarrollo, los cuales, son protegidos mediante el principio universal del interés

superior. Asimismo, en este cuerpo normativo trata la regulación de otros principios inherentes a ellos, los mismos que van a ser útiles para establecer pautas que se propondrán en la presente investigación.

Dichos criterios, servirán de consideración para que se pueda garantizar de manera óptima el principio de interés superior del niño, cuando se concilia la tenencia compartida en centros de conciliación extrajudicial. Asimismo, brindar a los conciliadores extrajudiciales las herramientas necesarias para lograr un acuerdo conciliatorio, sin que la voluntad de los conciliantes vulnere el interés de los menores, puesto que la conciliación extrajudicial será más vigilante y garantista de este principio importante en el derecho de familia.

Ello en razón a que, la normatividad no ha sido específica al tratar temas de tenencia compartida, siendo muy importante profundizar el estudio de esta figura jurídica, a fin de poder salvaguardar el principio en mención. Solo así, se estará acorde con lo pretendido por la doctrina de protección integral, la cual busca el fortalecimiento de las familias y el derecho fundamental a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de una. Cabiendo la posibilidad de que, ambos padres participen de manera sana, de la crianza y educación de sus hijos.

Además, todo lo investigado servirá de instrumento tanto para los padres de familia, operadores del derecho, y conciliadores extrajudiciales, puesto que, encontrarán un estudio a fin de poder prevenir una posible afectación al principio del interés superior

del niño. De igual modo, servirá para cualquier interesado que quiera saber la naturaleza de la tenencia compartida y el interés superior de los menores; con el fin de decidir sobre los derechos de los niños y adolescente que se encuentren afectados por situaciones que los amenacen.

2.5 OBJETIVO GENERAL

Determinar cómo incide la tenencia compartida vía conciliación extrajudicial en el principio del interés superior del niño, en Perú, 2017– 2020

2.6 OBJETIVO ESPECIFICO

- Analizar la naturaleza jurídica de la Tenencia Compartida y su desarrollo en los procesos conciliatorios
- Determinar el contenido jurídico del Principio del Interés Superior del Niño en los conflictos de tenencia compartida del ámbito conciliatorio extrajudicial
- Establecer los aportes jurisprudenciales y doctrinarios respecto a la Tenencia Compartida y el Principio del Interés Superior del Niño.

2.7 ALCANCES Y LIMITACIONES

De igual modo, la opinión de los menores no es escuchada, ya sea porque, no se cuenta con el espacio adecuado para poder hacerlo, así como porque se cree que, su opinión puede estar manipulada por uno de los padres; o simplemente, por el hecho de no querer involucrar más a los menores en el conflicto. No obstante, al no escuchara los niños y/o adolescentes en la conciliación extrajudicial, se está transgrediendo lo establecido en diversos cuerpos normativos, los cuales amparan la protección de su interés superior, como son: la Convención sobre los Derechos del Niño y Adolescente, la Constitución Política del Perú, el Código de Niños y Adolescentes; y la Ley 30466°, que fija parámetros para garantizar su protección.

CAPITULO III

3.1 ANTECEDENTES

Fernández (2017), *Custodia compartida y protección jurídica del menor* (tesis para optar el grado de Doctor). Universidad Complutense de Madrid, España. La autora hace mención dentro de la forma de concluir su trabajo que la custodia compartida se presenta como el régimen más idóneo para la ejecución de todas las funciones inherentes a las relaciones paterno- filiales, considerando, además, que la participación del menor se debe convertir en un criterio importante al momento de determinar el régimen de su custodia.

Gómez (2016), *La Tenencia Compartida de Niños, Niñas y Adolescentes tras la disolución del vínculo matrimonial* (proyecto de investigación previo a la obtención del título de abogado). Universidad Regional Autónoma Uniandes, Ecuador. El autor plantea como problema central la regulación de la Tenencia Compartida de los niños, niñas y adolescentes después de la disolución del vínculo matrimonial, en razón de que para entonces en Ecuador no se aplicaba la figura de la Tenencia Compartida, aportando el autor ideas concretas a favor de esta, concluyendo que la convivencia de los menores con ambos padres, es indispensable para su progreso emocional y saludable y que la tenencia compartida es la mejor opción para salvaguardar el principio del interés superior del niño.

Atencia (2016), *Tenencia Compartida luego del divorcio o separación de unión de hecho* (tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad Católica de Santiago de Guayaquil, Ecuador. En cuya

investigación el autor trata de analizar la tenencia de los hijos desde un enfoque igualitario entre padres, expresando que hay vulneración al principio del interés superior del niño al momento de transgredir el principio de igualdad, considerando siempre la tenencia solo a favor de la madre, manifiesta que en la legislación ecuatoriana aún no se establece la tenencia compartida, sin embargo está podría ser beneficiosa y suplir las desventajas que trata la tenencia exclusiva, que casi siempre es dirigido hacia la figura materna.

1.5.1.1. Antecedentes Nacionales

Mauricio (2019), *Fundamentos jurídicos y fácticos para otorgar la Tenencia Compartida, en aplicación del Interés Superior Del Niño y a la luz de la Legislación Comparada*. (Tesis para optar el grado de Maestro en Derecho con mención en Derecho Civil Empresarial). Universidad Antenor Orrego, Trujillo, Perú. El autor plantea como hipótesis a su investigación, que los fundamentos jurídicos y fácticos para que se otorgue la tenencia son: La correcta aplicación del principio del interés superior del niño y del adolescente, la evaluación psicosocial de padres y menores, el compromiso compartido de la responsabilidad de los progenitores, el seguimiento a padre e hijos de un equipo multidisciplinario, el estatus económico de ambos padres. Siendo así, la tesis guarda relación con el presente trabajo de investigación ya que, plantea criterios que son compartidos por la autora.

Arcana (2018), *La Aplicación del interés Superior del niño en la variación de Tenencia* (Tesis para optar el título profesional de abogada). Universidad Norbert Wiener, Lima, Perú. La autora concluye su trabajo expresando que su investigación se centró en determinar de qué manera la aplicación del principio en mención influye en la variación de la tenencia de los menores, siendo que de la información acopiada corrobora que el principio del interés del niño simboliza el espíritu de la doctrina de la protección integral, confiriendo una protección especial a los menores como sujetos de derecho, siendo guía y criterio en la toma de decisiones sobre tenencia.

Rojas (2018), *La Tenencia Compartida acordada en los Centros de Conciliación Extrajudicial y la vulneración del Principio del Interés Superior del niño en el Perú* (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad Antenor Orrego, Trujillo, Perú. La autora concluye al respecto señalando que se afecta el principio del interés superior del niño ya que en ninguna de las actas de conciliación extrajudicial se especifica cómo es que se aplica y garantiza dicho principio. Este trabajo guarda relación con la presente tesis ya que lo que se pretende es determinar si se garantiza el principio del interés del niño al concederse la tenencia compartida.

Mera (2017), *Presupuestos para la aplicabilidad de la Tenencia Compartida, Lima*, (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad de Huánuco, Lima, Perú. El autor concluye afirmando que es

ineludible tener en cuenta ciertos requisitos para que la tenencia compartida se integre comedidamente a nuestra legislación, en razón a la posible transgresión de los derechos de los menores. Siendo así este trabajo tiene relación con la presente tesis ya que comparte la necesidad de observar cualesson los presupuestos para que pueda darse la tenencia compartida.

Chambi (2017), *Análisis jurídico del ejercicio de la responsabilidad parental conjunta posterior a la disolución de la unidad familiar desde la perspectiva del interés superior del niño* (Tesis para optar el título profesionalde abogado). Universidad Nacional de San Agustín, Arequipa, Perú. El autorconcluye su trabajo de investigación manifestando que la ley N° 29269 presenta diferencias en relación con la determinación de la tenencia compartida, ya que al autorizar al juez la posibilidad de conceder la tenencia compartida por falta de acuerdo entre los padres y por establecer la tenencia a un solo progenitor dándole un simple régimen de visitas para el que no la goza, no se está determinando de acuerdo con las necesidades requeridas porel menor. Siendo ello así guarda semejanza con los objetivos de la presente investigación pues persigue fines semejantes en pro del interés de los menores.

Chong (2015), *Tenencia compartida y desarrollo integral del niño, niña y adolescentes a nivel del Primer Juzgado Transitorio de Lima Sur,2013* (Tesis para título profesional de abogado). Universidad Autónoma del Perú,

Lima, Perú. Concluye diciendo que “tendrá un papel relevante el equipo multidisciplinario compuesto por psicólogos, psiquiatras y asistentes Sociales”. Pues proporcionarán las herramientas necesarias otorgando un criterio más amplio y así poder establecer que la tenencia compartida es la vía más adecuada para orientar el beneficio del menor. Se relaciona con la presente investigación pues señala que el apoyo de agentes externos es de útil relevancia siendo uno de los criterios sobre la aplicación de la tenencia compartida.

Noblecilla (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 título profesional de abogado). Universidad Privada del Norte, Trujillo, Perú. La autora concluye mencionando que los factores determinantes a favor de la tenencia exclusiva que contravienen el principio del interés Superior del Niño son: “la edad del menor, el mayor tiempo de convivencia, la opinión del menor, el sexo del progenitor, los informes sociales y las demandas en contra del progenitor”.

3.2 BASES TEORICAS

Definición de Educación

1.5.2. La Tenencia

Para Beltrán (2009) es una institución del derecho de familia, que de acuerdo con las circunstancias particulares puede ser definida como atributo de la patria potestad. Cuya finalidad, es establecer cuál de los padres estará al cuidado de los hijos en el caso de que exista una separación. Al respecto, cabe mencionar que, la figura jurídica de la tenencia como particularidad de la patria potestad, reconoce el derecho a los padres de convivir con sus hijos, de ahí que se origina su significado.

Para Aguilar (2009) es la convivencia de los progenitores con los hijos; relación efectiva que sirve de base para el ejercicio de los demás derechos y cumplimiento de deberes; el cual se desprende del significado de vivir bajo un mismo techo o de hacer una vida en común. Tal como opina el autor, de constituir la base por el cual deban operar los demás atributos de la patria potestad.

La Casación. N° 1738-2000- Callao. El peruano 30-04-2001. P. 7161, hace alusión de que la tenencia es una institución cuyo fin es poner al menor bajo el cuidado de uno de los padres por encontrarse estos separados de hecho. Todo ello tomando en cuenta el interés superior del niño, resultando claro que, en caso de negarse la tenencia a uno de los padres, esta le corresponda al otro progenitor.

Tenencia Compartida

La Tenencia Compartida es una modalidad de la tenencia, que permite a los padres compartir el ejercicio de la patria potestad, consintiendo que, los hijos queden bajo el cuidado alterno de ambos progenitores, y de esa manera puedan vivir indistintamente con cada uno de ellos, encargándose ambos de su cuidado, educación y desarrollo.

Para Hermoza (2019) es uno de los medios de ejercicio de la autoridad, para aquellos padres que anhelan continuar con la relación entre padres e hijos. Ello en razón, a un llamado de los padres que viven alejados, para que ejerzan en conjunto esta responsabilidad. En otros términos, es compartir la tenencia de los hijos por igualdad.

Para Badaraco (2018) este tipo de tenencia queda definida como el ejercicio equitativo, simultáneo y complementario de la autoridad parental en razón a la formación, cuidado y amparo de los hijos. Siendo ambos progenitores los que velan por sus hijos en igualdad.

Fernández (2014) hace referencia a la tenencia como coparentalidad o responsabilidad parental conjunta, en la cual, el compromiso de los padres separados se comparte respecto a los aspectos importantes de la vida de sus hijos. De ello se opina que en contraposición de la tenencia exclusiva en esta vemos que el ejercicio total de la responsabilidad es vista por ambos padres sin

exclusión de alguno. Entendiéndose como la que se da normalmente en padres que permanezcan juntos o como en aquellos que pese a estar separados de hecho mantienen el ejercicio igualitario de la tenencia.

Zuta (2011) menciona que, es compartir derechos y deberes en igualdad de condiciones. Lo cual implica no solo que los padres vivan con sus hijos sino también, que estos puedan tomar decisiones de manera conjunta.

Placido (2008) explica que, en nuestro sistema jurídico, el concepto de tenencia compartida se define como la custodia física de un menor, es decir la posesión de un hijo bajo su cuidado, pero de una manera biparental. Al respecto, se considera que esta idea guarda y abarca mejor el significado de la tenencia compartida.

Principio del Interés Superior del Niño

García (2016) menciona que, tiene un triple concepto es un principio, un derecho y una norma de procedimiento, que otorga al niño la garantía a que se respeten sus derechos y se le considere de forma primordial frente a otros intereses. Al respecto, se entiende que en cualquier aspecto directo o indirecto se le reconoce a los menores como titulares a tomar en consideración antes de cualquier otra cuestión.

Sokolich (2013) hace referencia que, el principio del interés superior del niño es el símbolo de la Doctrina de Protección Integral, plasmado en el reconocimiento de los derechos humanos de la infancia. Por ende, es guía y criterio regente en materia de infantes, lo que a su vez garantizará la vigencia efectiva de sus derechos.

El Tribunal Constitucional en la sentencia pronunciada en el expediente 2132-2008-AA, señaló que el principio en mención constituye un contenido constitucional implícito en el artículo 4° de la carta magna, en cuanto establece que “La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente,(...)”. Por lo que, contravenir ello sería ocasionar errores en el derecho puesto que, el objetivo principal es velar por el bienestar de los niños y adolescentes, que por su calidad de tal son más vulnerables.

El expediente 03744-2007-HC, dejó precisado que, el principio bajocomentario presupone que los derechos fundamentales de los menores, y en última instancia su dignidad, tienen fuerza normativa superior. Teniéndose en cuenta, en la producción de normas, así como, en la interpretación de estas, constituyéndose, por tanto, en un principio de ineludible materialización para la nación. Esta definición hace alusión a reconocer un principio rector el cual se debe respetar y hacer prevalecer en todo momento las cuestiones en donde los menores sean parte.

Conciliación extrajudicial

Medio alternativo de solución de conflictos, por el cual un tercero imparcial llamado conciliador ayuda a las partes a encontrar una solución a sus conflictos.

Yugarqui (2016) menciona que la conciliación significa concertar, siendo un mecanismo por el cual se gestionan acuerdos con el apoyo de una persona ajena a la controversia la cual es denominada conciliador.

Sevillano (2010) refiere que la conciliación extrajudicial es, un medio voluntario de solucionar los conflictos sin necesidad de acudir al poder judicial, ya que se acude a un centro de conciliación para que un tercero ayude en encontrar una solución, mediante un acuerdo consensual que compense los intereses de las partes. Siendo una opción rápida y económica para encontrar efectos con calidad de cosa juzgada.

Romero (2006) menciona que, es una vía alterna al proceso judicial, la cual está enfocada a las partes del conflicto, que con la ayuda de una persona ajena a ellos buscan alcanzar un acuerdo lógico y satisfactorio al conflicto.

Gonzalo (s.f.) refiere a la conciliación extrajudicial como un mecanismo de solución de conflictos, como una herramienta poderosa para restablecer la paz social, y que con la intervención de un tercero imparcial asiste a las partes a encontrar una solución a sus conflictos.

Guzmán (s.f.) entiende a la conciliación extrajudicial como, un proceso a través del cual dos o más partes en conflicto alcanzan a restablecer su relación, con la ayuda de un tercero llamado conciliador, el cual facilita la comunicación de las personas para encontrar opciones a las necesidades de los intervinientes.

1.5.3. Naturaleza de Jurídica de la Tenencia Compartida y su Desarrollo en los Procesos Conciliatorios

Regulación de la Tenencia

Como bien se mencionó líneas anteriores, la tenencia es una institución del derecho de familia, la cual, se origina en casos en los que existe la separación o divorcio de los progenitores. Cuya finalidad o propósito es, encontrar quién de los dos padres quedará bajo el cuidado de los hijos. Ello debido a, buscar el mejor bienestar de los menores.

Sin embargo, en aquellos padres en los que no se ha producido ningún tipo de separación, la tenencia como tal la tienen los dos. Por una parte, la Constitución Política del Perú en su artículo 6 insta a la maternidad y paternidad responsable, la cual comprende el correcto desarrollo de los deberes y derechos inherentes a la patria potestad. Bajo esta premisa se encuentra el derecho que tienen padre e hijos de vivir en una familia, “siempre que le ofrezcan un ambiente adecuado para su desarrollo, respetando el interés superior del menor” (Noblecilla, 2014, p 24).

Entiéndase entonces, a la patria potestad como el deber derecho que poseen los padres respecto de sus hijos, siendo la tenencia uno de los atributos que confiere esta institución jurídica. La cual, se encuentra regulada tanto en el artículo 423° del Código Civil Peruano, como en el artículo 74° del Código de Niños y Adolescentes. Reconociéndose el derecho que poseen los padres sobre sus hijos, de vivir con ellos y a la vez de los hijos de vivir con sus padres.

Así mismo, la figura jurídica de la Tenencia Compartida se encuentra contemplada en el Art. 81° del Código de Niños y Adolescentes de la siguiente manera:

Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño, niña o adolescente. De no existir acuerdo o si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el juez especializado dictando las medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia de hijos compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente. (Código de niños y adolescentes, 2000, p. 31)

La redacción del artículo fue una modificación que se logró en el año 2008, por medio de la Ley 29269°, en la cual, se incorpora la tenencia compartida, antes no prevista en el ordenamiento jurídico; entendiéndose que, en un primer

momento queda a libre decisión de los padres ponerse de acuerdo sobre con quien de los ellos se quedarán los menores, si no hay posibilidad de acuerdo, es el juez especializado quien lo decide, y de ser el caso puede establecer la tenencia compartida.

A su vez, con la modificación hecha al Artículo 81°, se modifica también el artículo 84° del mismo cuerpo legal, fijándose criterios que debe considerar el juez al momento de otorgar la tenencia, como son; prevalecer que el menor quede bajo el cuidado del progenitor con quien convivió más tiempo, que el hijo que sea menor de 3 años prevalezca con su madre y para aquel que no se le confirió la tenencia de los hijos se fije a su favor un régimen de visitas. Debiendo en cualquiera de las modalidades, priorizar la tenencia a favor del progenitor que mejor garantice el derecho del menor a tener contacto con su otro progenitor.

1.5.4. Principios que orientan la tenencia compartida

Principio de protección a la familia

Según Lepin (2014) la familia es la institución que mejor cumple con las funciones primordiales del desarrollo personal, quedando consagrada en casi la mayoría de los tratados de rango internacional. Por ejemplo:

- La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en el artículo 16. 3° que el elemento natural y fundamental de la sociedad la cual merece protección por parte del estado y la sociedad es la familia.

- La Convención sobre los Derechos de los Niños, en su preámbulo reconoce también a la familia como grupo fundamental y medio natural de crecimiento para todos sus miembros el cual debe ser protegido.

De igual modo:

- La Constitución Política del Perú, en el artículo 4º también, reconoce a la familia como instituto natural y fundamental de la sociedad.

De estos cuerpos normativos, nace la idea de concebir a la familia como el centro de formación para los hijos, proveyéndoles de salud, alimentación, educación, vestuario, habitación, protección y recreación. Reconociéndose una estrecha relación con la tenencia compartida ya que, una de sus características es consolidar las relaciones paternofiliales. En el sentido que, la patria potestad no se pierde por la separación de los padres, manteniéndose con ello los atributos que está confiada, siendo la tenencia uno de los más importantes.

Principio de coparentabilidad

La coparentabilidad o también llamada coparentalidad, implica el compartimiento de derechos y responsabilidades del padre y la madre sobre los hijos. Implica también, interacción, algún grado de comunicación para entablar la crianza y nivel de contacto de padres e hijos. (Bolaños, 2015).

Este principio involucra cooperación entre

progenitores, debiendo asimilar una relación positiva entre ellos y así cumplir los derechos, deberes y obligaciones, considerando principalmente el vínculo filial que los une pese a existir una separación o divorcio de por medio.

Por ende, este principio guarda relación con la tenencia compartida, ya que persigue los mismos fines, esperándose que, a pesar de existir distanciamiento entre progenitores, la obligación que tienen respecto a sus hijos sea el vínculo que los une.

Principio de corresponsabilidad parental

También llamada responsabilidad compartida, insta al reparto equitativo de derechos y deberes de padres a hijos, combinando la igualdad de los progenitores, y el interés superior del menor a ser criado por ambos padres, convivan o no en el mismo lugar. (Betelu, s.f, p. 32)

Este principio tiene base en el artículo 18° de la Convención Internacional de los derechos del niño, al mencionar que, los Estados parte garantizarán la protección del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que involucra la crianza y el desarrollo de los hijos.

Asimismo, el artículo 6° de la Constitución Política del Perú, promueve la maternidad y paternidad responsable, en base al efectivo ejercicio de deberes y derechos referentes a la patria potestad. A partir de ello, guarda

relación con la tenencia compartida, puesto que, uno de los fines de ésta es establecer igualdad de responsabilidades, así como, el derecho de relacionarse con sus hijos en igualdad.

1.5.5. Modalidades de la tenencia compartida

Las posibles modalidades de tenencia compartida son ilimitadas, ya que eso dependerá de las circunstancias que fijen las partes o el juez, de acuerdo con las posibilidades de cada uno. Pudiendo presentarse todo tipo de combinaciones. “Circunstancias determinantes como el horario, distancia geográfica, recursos económicos y cantidad de hijos, serán aspectos para optar por una u otra forma de tenencia compartida” (Betelu, s.f, p. 38).

Tenencia Física Conjunta

En esta modalidad, son los padres quienes se dividen el intervalo de tiempo que pasarán con sus hijos, de acuerdo con las posibilidades y creatividad. Pudiendo incluso establecer una casa en común y sean los padres quienes alternan de domicilio. Los periodos de tiempo no precisamente pueden ser iguales, puede que entre semana estén con la madre y los sábados y domingos con el padre. (Beltrán, 2009).

En relación con el tiempo de convivencia con los hijos esta puede ser: (Plácido, 2008)

- Alternancia mensual; en la cual, los hijos conviven con uno de los padres durante un mes y al siguiente con el otro progenitor, pudiendo durante ese tiempo, usar los fines de semana o algunas tardes para relacionarse con el otro padre que no esté bajo su cuidado durante ese mes.
- Alternancia quincenal; por la cual, los hijos conviven por 15 días consecutivos del mes con uno de los padres y los siguientes 15 días con el otro progenitor.
- Alternancia semanal o inferior a éste; en esta opción se considera que los hijos pueden alternar con cada padre una semana corrida, o dividirse los díassemanales en igualdad, según la edad de cada menor.
- Alternancia de días lectivos o festivos; en donde los hijos pueden pasar periodos de vacaciones, cumpleaños, días feriados, o festividades en general con uno de los padres, y con el otro el resto del tiempo.

Tenencia Legal Conjunta

Esta modalidad de tenencia implica que, los hijos residen con uno de sus padres, pero tienen una relación expresiva y de fácil acceso con el otro. En la cual, se comprenderán los derechos de decisión, autoridad, así como responsabilidad, que compartirán los progenitores respecto de los asuntos que incumben a sus hijos. El régimen de convivencia variará dependiendo las necesidades del niño y adolescente (Beltrán, 2009).

1.5.6. Beneficios de la tenencia compartida

Quintanilla (2018) refiere las siguientes ventajas, que se tiene compartir la tenencia de los hijos:

- Ambos progenitores son importantes y su participación es igualitaria, ya que el tiempo de convivencia con ambos es similar, además de que, cada uno está implicado en la crianza de sus hijos.
- Disfrute igualitario del tiempo, existen cambios, pero la manera habitual se mantiene, pudiendo los hijos gozar de la convivencia simultánea con sus padres.
- Se mantiene el vínculo afectivo con cada progenitor, por lo cual, aporta mayor autoestima y confianza en el menor ya que la relación padre- hijo se sigue fortaleciendo.
- Mayor comprensión sobre lo que sucede con los hijos, al existir un trabajo en equipo no se cuestiona la aptitud de ninguno de los progenitores, ya que ambos padres tendrán la posibilidad de desempeñar su rol en simultáneo.
- Se comparten las responsabilidades entre progenitores, no es necesario que ambos tengan la misma disponibilidad de ganancia pues solo se propicia la manera equitativa de asumir roles y coordinaciones para solventar el desarrollo de los hijos.
- Las confrontaciones por la tenencia de los hijos no existirían, ya que, al haber mayor comunicación y respeto se disminuye los litigios post separación.

- Menor riesgo de padecer síndrome de alienación monoparental, el cual se da en aquellos casos en donde la disputa por la tenencia solo la quiere tener un progenitor.
- Permite compartir con el resto de los familiares de cada padre, los hijos mantendrán establecidas las relaciones con la demás familia, concediéndose su integración equitativa.

1.5.7. Inconvenientes de la tenencia compartida

Las principales desventajas que presenta la tenencia compartida, y que se debe considerar para (Quintanilla, 2018)

- Nuevas reglas y horarios que dificultarán la adaptación, por lo cual, se deberá crear estabilidad y evitar mayor confusión en los menores con prácticas habituales similares en cada hogar.
- Diferencias culturales, axiológicas, de usos y costumbres opuestos, que puede generar en los hijos una personalidad dual, pudiendo afectar el equilibrio emocional de cada hijo.
- Mayores gastos, ya que, ello implica que se deba alistar un ambiente adecuado para los hijos en cada vivienda, con todos los costos que genere su implementación y mantenimiento.
- Espacio geográfico de cada progenitor, para que se pueda dar la tenencia compartida de una manera más llevadera, con una sencilla adaptación de los hijos a la nueva convivencia, lo ideal es que, los padres vivan en la misma localidad relativamente cerca.

- Disponibilidad flexible en los horarios de los progenitores, debiendo los padres que adaptar las horas de trabajo con el tiempo adecuado para pasar con sus hijos.

En relación con las ventajas e implicancias de la tenencia compartida, habría que ponderar cada una de ellas, debiendo dar más atención a las ventajas y de esa manera, se pueda entablar mecanismos para superar las desventajas dependiendo de cada caso concreto a fin de resguardar el principio del interés superior del niño.

1.5.8. La tenencia en la conciliación familiar extrajudicial

La conciliación extrajudicial como mecanismo alternativo a la resolución de conflictos, permite a las partes encontrar una solución consensual con ayuda de una tercera persona (el conciliador). Teniendo una naturaleza preventiva, y una forma de pacificación social. (Díaz, 2019). En Perú, la conciliación se encuentra establecida en la Ley N.º 26872, la cual, tiene modificaciones hechas por el decreto N.º 1070.

En lo que respecta a la tenencia, ésta se encuentra inmersa dentro de las materias que trata la conciliación especializada en familia. En el artículo 7 de la Ley de Conciliación, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1070 se prescribe cuáles son, refiriéndose a los alimentos, régimen de visitas, **tenencia**, así como otras que deriven de la relación familiar y de las cuales se tenga libre

disposición. De lo cual, se infiere que, la institución de la tenencia se puede otorgar en la vía extrajudicial, pudiéndose también, conciliar la tenencia compartida ya que es una ampliación de esta.

Cabe decir que, la incorporación de la Ley N.º 29269 que trata sobre la tenencia compartida, es posterior a la promulgación del Decreto Legislativo N.º 1070, debiéndose hacer una interpretación a la norma. De otro modo, también se puede entender que la tenencia compartida puede estar inmersa en la frase “otras materias que deriven de la relación familiar” de la cual, habla el mencionado artículo. Sin embargo, es necesario que se haga una precisión a la norma, tratando a la tenencia compartida de manera especial.

1.5.9. Ventajas de la Conciliación Familiar

Para (Díaz, 2019) la conciliación especializada en materia de familia tiene los siguientes beneficios o ventajas:

- Minimización de los efectos emocionales y psicológicos del mecanismo confrontacional, puesto que, al ser un medio que busca la paz social disminuye las consecuencias negativas que trae consigo el conflicto.
- Salvaguarda las relaciones familiares, ya que, las soluciones que se encuentren tenderán a satisfacer los intereses y necesidades de todos los miembros de la familia.
- La familia regula su vida futura, al llegar acuerdos positivos para ambas partes, las relaciones familiares se mantienen a través del tiempo.

- El trabajo conjunto de ambos padres beneficia a los hijos, pues al existir cooperación a favor de los menores se protege su interés superior.
- Menores gastos económicos, ya que al adoptarse un acuerdo con rapidez los costos del proceso son bajos, a comparación de lo que sucede en el proceso judicial.

1.5.10. Rol del Conciliador Familiar

El conciliador de familia tiene una función delicada y de mayor responsabilidad que cualquier otro conciliador, puesto que, no solo se busca llegar a un acuerdo sino también evita deteriorar más las relaciones familiares. Siendo que, su papel puede darse en torno a dos posturas, como representante de los intereses de los menores y como representante de la familia en general. El primero en torno a que, coadyuvará a que los conciliantes opten por acuerdos que beneficien a sus hijos, debiendo comunicar a las partes cuando un acuerdo resulte perjudicial para ellos (Díaz, 2019).

Y en lo que respecta a ser representante de la familia, el conciliador buscará ayudar a las partes a que estos encuentren reorganizar su familia, teniendo el enfoque de querer mantener tanto las funciones familiares como las relaciones futuras. (Díaz, 2019).

1.5.11. El Principio del Interés Superior del Niño y su importancia en el derecho

1.5.11.1. El interés superior del niño en relación con la tenencia de menores

Tal como se ha venido mencionando a lo largo del desarrollo del presente trabajo, el principio del interés superior del niño protege y resguarda todos los derechos del niño o adolescente. Siendo uno de los criterios a considerar, cuando los menores se encuentren dentro de alguna situación que los pueda afectar. Este principio conforma la base para el desarrollo de la tenencia compartida y el éxito de su ejercicio (Paredes y Yover, 2018).

En razón a ello, el ejercicio de la tenencia compartida guarda íntima relación con el principio del interés superior del niño, debido a la atención de los derechos del menor, como consentir que crezcan en un ambiente adecuado, en compañía de sus padres, con el cuidado y afecto de ambos. La Casación N.º 1738-2000 menciona que, la finalidad de la tenencia es colocar a los hijos bajo el cuidado de uno de los padres en consideración a su beneficio y bienestar.

Por tanto, compartir la tenencia del menor es restablecer las relaciones entre padres e hijos dentro de la familia separada, reduciendo los traumas producidos por el alejamiento de uno de los padres (Chopitea, 2017). Evidenciándose que, tal finalidad se cumplirá siempre y cuando se asegure la efectividad de los derechos fundamentales de los menores, quienes por su

condición vulnerable no pueden actuar por sí mismos. El principio del interés superior del niño intervendrá como criterio rector cuando se produzca un conflicto frente a otros intereses, debiendo éste primar frente a otros intereses.

En razón a ello, los operadores del derecho deben hacer una meticulosa interpretación del principio del interés superior del niño, para que éste no sea vulnerado; al igual que, no solo debe ser usado como frase cliché de las decisiones, sin sustento, pues debe ser resultado de valoración de todo el caudal probatorio (Sokolich, 2013).

En relación con los temas de tenencia, el Tribunal Europeo de Derechos humanos ha comentado que, este puede tener dos sentidos, el primero como garante de que el niño se desarrolle en un ambiente sano sin que los padres tomen medidas que perjudiquen su desarrollo y en segundo sentido para conservar los lazos familiares.

1.5.11.2. La Convención de los Derechos del Niño y Adolescente

La Convención, es un tratado internacional que reconoce a los menores como personas con derecho en pleno desarrollo. Siendo que, el 26 de enero de 1990, Perú firma la Convención sobre los Derechos del Niño y ratifica la misma mediante la Resolución Legislativa N.º 25278 el 4 de agosto 1990. Incorporándose con rango de norma constitucional, así como también la

Doctrina de protección integral de los niños, la cual se convierte en un instrumento internacional de naturaleza vinculante.

Estos cuerpos normativos, consagran normas de gran significado para los derechos de los menores, comprometiendo a los Estados parte, a cumplirlos como principio guía. Siendo que, gracias a la Convención de los derechos del niño, se fortaleció el objetivo de proteger a los menores de manera prioritaria y especial, en calidad de pertenecer a un grupo vulnerable. Es por ello que, en base a la Convención, el interés superior del niño es uno de los principios más protegidos, haciendo cumplir los derechos que emana, así como limitar acciones frente a este (Mauricio, 2019).

El artículo 3° de la Convención hace referencia al principio del interés superior del niño, aunque no se da una definición como tal, no obstante, se menciona que, en todas las acciones concernientes a los niños deben tener en cuenta su interés superior. A su vez, se plasman otros principios rectores como son el derecho a opinar, ser oído, tomarse en consideración, a la igualdad y no discriminación, el derecho a la vida y el desarrollo. Mismos que se encuentran interrelacionados con el interés superior del niño.

Alegre (2014) prescribe que, “En la convención, se ha establecido tanto principios como lineamientos para proteger a los niños, así como para escuchar sus opiniones” (p.5). Las posibilidades de escuchar al menor

dependerán del grado de madurez, y la capacidad de intervención en las decisiones que les concierne. De modo que, a mayor edad del niño su opinión deberá tener más peso en la determinación de su interés superior. Sin embargo, es un reto poder hacerlo ya que, muchas veces se cree que la opinión puede estar manipulada, o simplemente los padres limitan esta participación al atribuirse el poder de decisión por sus hijos.

1.5.11.3. La Doctrina de protección integral

Nace de la Convención en donde se establece un mínimo de reconocimiento y consideración hacia los derechos que se confiere a los menores, respecto a las prácticas y políticas que manejan los Estados parte (Beloff, 1999). La Doctrina de protección integral se constituye bajo tres parámetros, la primera al considerar al niño como sujeto de derechos, lo cual significa poseer titularidad tanto de obligaciones como derechos. La segunda al considerar una protección especial, ya que se considera todas las dimensiones de vida, así como el desarrollo de los menores. y, en tercer lugar, el derecho a tener condiciones de vida que le otorguen un desarrollo integral (Zeledón, 2015).

Por tal razón, son los niños el centro de protección integral, por el cual, el Estado, y la demás sociedad tienen la responsabilidad de salvaguardar los derechos de los menores, ya sea en el ejercicio, como en el goce efectivo de los derechos humanos que se les confiere. Siendo que, las acciones entre el

Estado y la sociedad garantizarán como principio de participación democrática amparar los derechos universales que permitan edificar la doctrina de la Protección Integral (Chopitea, 2017). En breves palabras, se entiende que, la herramienta legal que mejor ha desarrollado y tratado el principio de protección integral es la Convención de los derechos del niño.

Reconocer la protección integral a los menores, al considerarlos sujetos de derecho, es tener en cuenta al niño y adolescente como sujeto pasivo en materia de protección, dándoles un papel protagónico de cuidado, en donde su interés debe primar frente a otros intereses.

1.5.11.4. Ley 30466° que fija parámetros garantistas del Interés Superior del niño

El 17 de junio de 2016, se publica en el Diario Oficial El Peruano la Ley N.º 30466, en la cual, se fijan parámetros y garantías procesales para la consideración principal del interés superior del niño. Ello en concordancia con lo establecido por la Convención, la Observación general 14 y el artículo IX del Título Preliminar del Código de Niños y Adolescentes. Precizando que, el interés superior del niño además de ser un derecho es un principio y una norma, que, además confiere al niño el derecho a que se le considere de manera prioritaria en todas las medidas en las que se encuentren involucrados.

En la (Ley N.º 30466, 2016, art 3), se fija los parámetros de aplicación al interés superior de los menores, reconociendo a los menores como sujetos de derecho en pleno desarrollo. El cual, busca también, motivar el respeto, protección y cumplimiento de estos, estos parámetros son:

1. El carácter universal, indivisible, interdependiente e interrelacionado de los derechos del niño.
2. El reconocimiento de los niños como titulares de derechos.
3. La naturaleza y el alcance globales de la Convención sobre los Derechos del Niño.
4. El respeto, la protección y la realización de todos los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño.
5. Los efectos a corto, mediano y largo plazo de las medidas relacionadas con el desarrollo del niño a lo largo del tiempo.

(Ley N.º 30466, 2016, art. 4) Para la consideración primordial del interés superior del niño, se toman en cuenta las siguientes garantías procesales:

1. El derecho del niño a expresar su propia opinión, con los efectos que la Ley le otorga.
2. La determinación de los hechos, con la participación de profesionales capacitados para evaluar el interés superior del niño.

3. La percepción del tiempo, por cuanto la dilación en los procesos y procedimientos afecta la evolución de los niños.
4. La participación de profesionales cualificados.
5. La representación letrada del niño con la autorización respectiva de los padres, según corresponda.
6. La argumentación jurídica de la decisión tomada en la consideración primordial del interés superior del niño.
7. Los mecanismos para examinar o revisar las decisiones concernientes a los niños
8. La evaluación del impacto de la decisión tomada en consideración de los derechos del niño se precisan las garantías procesales.

También, se menciona que, ante futuros conflictos entre el interés superior del niño y los de un grupo de niños, éste se resolverá caso por caso, vigilando los intereses de cada parte. Así como también, si entra en conflicto los derechos de otras personas frente al interés superior del niño, se buscará la mejor solución. Ya que, se debe entender que el interés de un menor no va a ser igual al de otro menor, por ello, es necesario realizar evaluación independiente del caso en particular.

Cabe mencionar que, en el año 2018 se aprueba el Reglamento a la Ley N.º30466, en donde se regulan los parámetros y garantías procesales para la aplicación del interés superior del niño. Proporcionando un mayor alcance a la ley, para su entendimiento y consideración. Por ejemplo, las garantías del artículo 4º de la ley, están orientadas en la participación de los menores en asuntos de su interés. Avalando con ello el derecho a expresar su sentir, debiendo las autoridades y responsables de las entidades públicas y privadas garantizar tal derecho. Por otro lado, en el artículo 9º del Reglamento se fija la opinión del niño como un elemento para determinar la aplicación del principio de interés superior de los menores.

3.3 MARCO CONCEPTUAL

En ese sentido, el niño participa en la determinación de su propio interés, acorde a su edad y madurez, teniendo el Estado y demás entidades, la tarea de implementar medidas para garantizar su cumplimiento. Así como también, contar con el apoyo de profesionales capacitados y cualificados para evaluar el interés del menor. En concordancia con la presente tesis, se debe decir que, en los procesos conciliatorios en materia de familia, el principio del interés superior del niño es el eje rector de todo actuar, por tanto, se debe cumplir con todos los parámetros y garantías que plasma la Ley N.º 30466 para avalar su cumplimiento.

Sin embargo, Díaz (2019) menciona que, “en el ámbito conciliatorio, no tiene objetivo que se escuche a un menor, si el conciliador no decide la

solución al problema sino sus padres” (p.71). Existiendo de tal modo, una contradicción y vulneración a lo establecido en las normas legales, ya que no se estaría respetando el artículo en mención. Pues si bien, el conciliador solo es el facilitador de la comunicación también debe velar que se respete con el acuerdo de las partes el interés superior de los niños.

Por otro lado, la (Ley N.º 30466, 2016, art. 9.3) menciona que:

En el ejercicio del derecho a mantener relaciones personales, la autoridad competente debe tener en cuenta la opinión del niño, la calidad de las relaciones intrafamiliares, la necesidad de conservarlas, garantizando con ello su derecho a tener contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo que afecte su desarrollo integral o bienestar

Entendiéndose entonces que, para ver la tenencia de un menor ya sea por vía judicial o extrajudicial se debe tener en cuenta la opinión del niño. Pues como ya se evidenció, son muchos los cuerpos legales que amparan este derecho. Mismo que se encuentra dentro de la obligatoriedad de cumplimiento que menciona el artículo 2º y 11º de la Ley 30466.

Seguidamente la, (Ley N.º 30466, 2016, art.11.1.2) menciona que:

En los procedimientos en los que se desarrollan medios alternativos de solución de conflictos, se evalúa las entrevistas, visitas de verificación, información de medios escritos, electrónicos o virtuales, evaluaciones de

especialistas y actuados que tuviesen a la mano u obren en un expediente de manera integral, para emitir una decisión motivada y alineada a las normas marco de la Ley N.º 30466 considerando lo establecido para los procesos anteriores.

Infiriéndose que, la conciliación extrajudicial como MARC'S debe considerar la evaluación de especialistas que puedan ayudar a determinar el interés superior de los niños. Realizando entrevistas, visitas, y analizando información escrita o electrónica para tener sustento en la decisión del acuerdo entre las partes, pudiendo apoyarse del trabajo de otros profesionales, como por ejemplo de, psicólogos, sociólogos o asistentes sociales.

Además, respecto de la opinión del menor la, (Ley N.º 30466, 2016, art.12.1,literal “c”) relata que:

La opinión se recibe en una audiencia o entrevista privada, con presencia de alguna otra autoridad o un/a defensor/a de el/la niña, niño o adolescente, evitando la aplicación de interrogatorios o fórmulas que revictimicen y perjudiquen la libre manifestación de voluntad de la niña, niño o adolescente; guardando confidencialidad de lo expresado.

El proceso de evaluación oficial debe llevarse a cabo en un ambiente agradable y seguro por profesionales y técnicos capacitados en psicología infantil, desarrollo del niño y otras especialidades afines que se

consideren pertinentes para examinar la información recibida de manera objetiva y lograr garantizar el interés superior del niño.

Dando a entender que, es importante contar con el espacio adecuado para poder valorar la opinión del menor, como también contar con el trabajo de profesionales capacitados para poder hacerlo. Siendo que, en la vía extrajudicial esa labor no estaría encaminada hacia los conciliadores puesto que, no les es competente. Sin embargo, deberían con el apoyo de otros profesionales, para hacer más eficaz esta vía y así maximizar los resultados. Teniendo la tarea de, capacitar al personal que recibe la opinión del niño, así como la adecuación e

implementación de los ambientes para hacerlo, pues así también, lo establece el inciso 4 del artículo en mención.

(Ley N.º 30466, 2016, art.12.4) Participación de profesionales capacitados:

En los procesos y procedimientos se debe contar con profesionales y técnicos especializados en el desarrollo y atención de la niña, niño o adolescente que examinen la información recibida de manera objetiva. Asimismo, los servicios públicos y privados dirigidos a la atención de niñas, niños y adolescentes deben ser conducidos por personal profesional, técnico o promotores capacitados y evaluados periódicamente por las entidades competentes, para asegurar la prestación de un servicio de calidad, que atienda a sus necesidades y características particulares. En

caso de otros actores, deben contar con experiencia o formación especializada en niñez y adolescencia, que debe ser garantizada por la instancia responsable de brindar el servicio.

En la evaluación del interés superior del niño debe participar un equipo interdisciplinario de profesionales y técnicos que puedan determinar las posibles consecuencias y soluciones para la niña, niño o adolescente en el curso de su vida, dadas sus características individuales y las experiencias anteriores.

Dándose a notar con los artículos en mención, la gran importancia de poder contar con el apoyo de profesiones que sepan tratar con niños y adolescentes. Lamentablemente en la vía de conciliación extrajudicial no se cuenta con el apoyo de estos profesionales y, por tanto, no se está determinando correctamente el principio del interés superior del niño, mismo que es el que rige el derecho de familia y las conciliaciones familiares, lo cual, apremia a un cambio en la Ley de Conciliación y su Reglamento.

CAPÍTULO IV METODOLOGÍA

4.1 TIPO Y DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

Por el grado de alcance y nivel de conocimiento que se desea profundizar es una investigación correlacional. Puesto que, el estudio pretende determinar la relación que existe entre dos categorías como son la tenencia compartida y el principio del interés superior del niño. Partiendo de un análisis sobre sus significados destacando, además, la importancia de cada uno de ellos y las implicancias de estos en los procesos conciliatorios de la vía extrajudicial.

4.2 DISEÑO DE INVESTIGACIÓN

El diseño de investigación es no experimental, debido a que no se ha producido la manipulación de las categorías. En este tipo de diseño, se ha observado la realidad en un período determinado.

4.3 POBLACIÓN Y MUESTRA

La población está constituida por expertos en el ámbito familiar, padres de familia, legislación pertinente al tema de investigación, jurisprudencia y doctrina resaltante a las variables de estudio. La muestra es no probabilística, o también llamada dirigida, ya que, la presente tesis no se basa en un procedimiento mecánico y la elección de los elementos no se rige por fórmulas de probabilidad. Puesto que, la presente investigación su enfoque es cualitativo, se ha realizado una selección de los criterios a utilizar en la dirección de las técnicas a aplicar, misma selección que se ha hecho por determinadas características que se detalla en el cuadro N° 2.

Así mismo, se estableció el muestreo por participantes voluntarios, ya que, para la técnica de la encuesta, se tomó la participación voluntaria de 20 padres de familia los cuales no ostentan la tenencia de sus hijos, y que con ánimo deliberado accedieron en responder el cuestionario formulado en el presente trabajo; así como también, se estableció el muestreo por expertos, puesto que, para la guía de entrevista, se ha procedido a entrevistar a 8 conciliadores extrajudiciales con especialización en familia, 5 abogados civilistas especializados en el derecho de familia, 5 psicólogos que atienden casos relacionados a menores de edad y a la familia en general, para lo cual, su opinión es necesario, debido a que, con su aporte, formación y experiencia profesional contribuyen con la presente investigación. Finalmente, se hizo muestreo por conveniencia, para analizar la legislación, jurisprudencia y doctrina relevante a las variables de estudio, de las cuales se ha tenido mayor acceso a la información.

4.4 IDENTIFICACION DE VARIBALES

VARIABLES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES
<p>Variable 1: Tenencia Compartida vía conciliación extrajudicial</p>	<p>1. Tenencia Compartida</p> <p>- Es una modalidad de la tenencia, que permite a los padres compartir el ejercicio de la patria potestad. Consintiendo que los hijos queden bajo el cuidado alterno de ambos progenitores, y de esa manera puedan convivir indistintamente con cada uno de ellos, encargándose ambos de su cuidado, educación y desarrollo.</p> <p>2. Conciliación Extrajudicial</p> <p>Medio alternativo de solución de conflictos, por el cual un tercero imparcial llamado conciliador ayuda a las partes a encontrar una solución a sus conflictos.</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Tenencia <ul style="list-style-type: none"> - Tenencia Monoparental - Tenencia Compartida • Patria Potestad <ul style="list-style-type: none"> - Deber - derecho - Ejercicio conjunto - Ejercicio unilateral • Conciliación Especializada <ul style="list-style-type: none"> - Conciliación familiar 	<ul style="list-style-type: none"> • Código Civil • Código de niños y adolescentes • Convención sobre los derechos del niño • Entrevista a expertos • Ley de Conciliación Extrajudicial • Reglamento a la Conciliación Extrajudicial • Entrevista a expertos
<p>Variable 2: Principio del interés superior del niño</p>	<p>Principio del interés superior del niño</p> <p>- Triple concepto; es un principio, un derecho y una norma de procedimiento, que otorga al niño la garantía a que se respeten sus derechos y se le considere de forma primordial frente a otros intereses (García, 2016).</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Como principio <ul style="list-style-type: none"> - Ya que, si una disposición jurídica posibilita más de una interpretación, se primará la interpretación que beneficie el interés superior de los menores. • Como Derecho <ul style="list-style-type: none"> - Del niño, niña y adolescente a que, su interés sea una consideración que prime al sopesar distintos intereses para decidir sobre un tema que le puede afectar. • Como Norma de Procedimiento <ul style="list-style-type: none"> - La evaluación y determinación del interés superior del niño, niña y adolescente requerirá las garantías procesales. 	<ul style="list-style-type: none"> • Convención sobre los derechos del niño • Doctrina de protección integral • Ley N.º. 30466 • Reglamento a la Ley N.º. 30466 • Entrevistas a expertos

4.5 RECOLECCION DE DATOS

- La entrevista, se realizó a especialistas en la materia, los cuales pasaron por un filtro de selección, que fue que tengan estudios especializados, como, por ejemplo: conciliadores extrajudiciales especializados en materia de familia, abogados que cuentan con el

grado de magister en el derecho civil y/o familiar, y que en la práctica laboral atiendan casos de esta índole. Asimismo, psicólogos que cuenten con la especialización en la rama de la psicología familiar y/o infantil. Además de ello, se tomó en consideración que éstos se encuentren activos en su profesión, lo cual fue de utilidad para el aporte de conocimientos y experiencias en la presente investigación, requiriéndose una experiencia mínima de 3 años, ya sea en el sector público o privado.

- La encuesta, se realizó a 20 padres de familia, los cuales se encuentran distanciados de sus hijos, ya sea, porque están divorciados o separados de sus parejas y éstas obstruyen el acercamiento de los menores con su otro progenitor. Esta técnica sirvió para valorar el grado de aceptación de los padres de familia a que la tenencia compartida sea una materia acordada en los centros de conciliación siempre y cuando se establezcan en el ordenamiento jurídico ciertos parámetros o criterios que garanticen la adecuada protección del interés superior del niño, sin que se recorra a un proceso judicial.

CAPITULO V: RESULTADOS

De la guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia, se procedió a entrevistar a ocho expertos, los cuales son:

- López Agüero, Maggi, (Conciliadora extrajudicial con especialización en familia en el centro de conciliación “Enlazando”)
- Quinto Cobeña, Carla (Conciliadora extrajudicial con especialización en familia. Directora del Centro de conciliación “Q&C Asociados”)
- Cervantes Costa, Diego (Conciliador extrajudicial con especialización en familia. Director del centro de conciliación “Pacto cerrado”)
- Malpica García, Alexandra (Conciliadora extrajudicial con especialización en familia, en el centro de conciliación “Evak”)
- Díaz Vergara, Juanita Mercedes (Conciliadora extrajudicial y Secretaria General del Centro de Conciliación y Arbitraje de la Cámara de Comercio de La Libertad)
- Fernández Goicochea, Lupe (Conciliadora extrajudicial con especialización en familia, en el centro de conciliación “Necso”)

- Rodríguez Mozo, Rina Denisse (Conciliadora extrajudicial con especialización en familia. Directora en el centro de conciliación “Evak”)
- Delgado Quicaño, Francisco Ricardo (Conciliador extrajudicial con especialización en familia. Director en el centro de conciliación “UCSM”)

De la guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho de familia, se procedió a entrevistar a 5 abogados, los cuales son:

- Huamán Alarcón, María Angela (Abogada especialista en derecho de familia, conciliadora extrajudicial y conductora del programa radial “Protegiendo tus derechos”)
- Meza Martini, Lorena (Abogada especialista en derecho de familia, y solución de conflictos, conductora del programa “Sin Juicio” vía Facebook)
- Perales Castro, Cristian (Abogado especialista en derecho de familia, asesor legal de la asociación “Tenencia Compartida Perú”)
- Mendoza, Mayda (Abogada de Familia, Niños y Adolescentes, directora y fundadora del estudio jurídico "Abogados de Familia Perú")
- Ibarra Lau, Jesús (Abogado de familia, fundador del estudio jurídico “Ibarra Lau Abogados”)

De la guía de entrevista efectuada a expertos en psicología familiar, se procedió a entrevistar a cinco expertos, los cuales son:

- Ángeles Rodríguez, Ada Fátima (Psicóloga en el “Centro psicológico Super Niños”)

- Flores Zorrilla, Karina (Psicóloga en atención a niños y adolescentes. Conductora del programa radial “Estación Wari – 95.3 FM”)
- Capellino de Piaggio, Patricia (Psicoterapeuta y directora del centro “Oye papá oye mamá”)
- Saravia Oliver Manuel (Psicólogo y psicoterapeuta. Director del instituto de Gestalt)
- Suarez Delgado, Yolanda María (Psicóloga perteneciente al equipo multidisciplinario del Minjus)

3.1. Resultados N° 01

Para la obtención del primer resultado, se ha tenido en cuenta el planteamiento del objetivo general de la presente tesis, cuyo texto es el siguiente “Determinar cómo incide la tenencia compartida vía conciliación extrajudicial en el principio del interés superior del niño, Perú, 2017 – 2020”. Los resultados obtenidos son los siguientes:

3.1.1. Resultados respecto a las entrevistas con expertos:

Los hallazgos de las entrevistas, aplicadas a los conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia, han demarcado lo siguiente:

Cuadro N° 03: Hallazgos en relación con el ítem 7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero Maggye	“Mi recomendación; es que, entre los progenitores establezcan bien su relación como padres para que puedan darles una estabilidad emocional a los hijos y puedan realmente cumplir con la tenencia compartida, de lo contrario, provocaría una inestabilidad en los hijos; porque, no tendrían una figura estable, a la cual, respetar y obedecer”.
Quinto Cobeña, Carla	“Una de mis sugerencias sería, la exigencia de que para ser conciliador extrajudicial especializado en temas de familia se requiera además de aprobar el curso de especialización, ser abogado de profesión, ya que así, se estaría garantizando la tutela de derechos de las partes, pues un conocedor en leyes de familia tendrá más orientación y capacitación para conducir acuerdos en beneficio de los menores, ya que considero que, actualmente el único criterio que hay en la normatividad es el llevar el curso de especialización en familia, demostrando los pocos criterios que hay para orientar la tenencia compartida en la vía extrajudicial”.
Cervantes Costa, Diego	“Se deberían actualizar las normativas que regulan la institución de la tenencia compartida en el Perú y establecer los procedimientos concretos para ayudar a las partes entablar una tenencia compartida en beneficio de los menores, puesto que no existen los lineamientos para que los conciliadores extrajudiciales sepan orientar acuerdos de esta índole, pudiéndose vulnerar el interés superior de los menores”.
Malpica García, Alexandra	“Que se maximicen los aportes de la conciliación extrajudicial, para lo cual, cada centro este equipado tanto de personal capacitado como de infraestructura, trabajando de la mano de otros profesionales que por sus conocimientos y experiencias aporten un valor agregado a la conciliación, con ello se podrá garantizar óptimamente el principio del interés superior del niño, cuando se concilien temas en los que estén involucrados”.

Díaz Vergara, Juanita Mercedes	“Mi sugerencia para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores, es que, en los centros de conciliación extrajudicial, aparte de conformarse por conciliadores, y un abogado, considero importante que también se incluya un psicólogo, puesto que en los temas de derecho de familia se ve mucho la parte emocional y conductual, que sería mejor analizada por un profesional especializado, o pudiera ser que se incluya a un conciliador psicólogo que atienda los casos de familia y si no es posible el caso, igual considero que se debe incluir en la nómina del centro de conciliación mínimamente a un psicólogo, para ello se tendría que fijar taxativamente en la norma, procedimientos y criterios aplicar para otorgarse la tenencia compartida, puesto que, ni en la ley ni el reglamento se ha dicho algo al respecto”.
Fernández Goicochea, Lupe	“Mi recomendación acerca de las solicitudes de tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial, es que éstas sean aceptadas siempre y cuando ambos padres vengán decididos a ejercerla, en donde se demuestre su verdadera intención de entablar acuerdos en beneficio de los hijos que tuviesen y no donde no primen intereses personales, a su vez, para que se garantice el principio del interés superior del niño, creo conveniente que los conciliadores estén altamente capacitados para conducir una conciliación de tenencia compartida, de lo contrario se puede afectar a los menores ”.
Rodríguez Mozo, Rina Denisse	“Recomiendo que, para concederse la tenencia compartida se haga un examen exhaustivo de los criterios antes mencionado y que para ello se realicen 1 o más sesiones con las partes con tal de analizar las condiciones que van a regir este tipo de tenencia, todo ello respetando siempre el interés del menor, solo así la vía de conciliación extrajudicial será altamente garantista del principio en mención”.
Delgado Quicaño, Francisco Ricardo	“Que se verifique el ánimo de las partes por inclinarse por este tipo de tenencia, y que los conciliadores extrajudiciales cuenten con criterios preestablecidos en la ley para que orienten acuerdos respetando lo establecido por el principio del interés superior del niño y adolescente”.

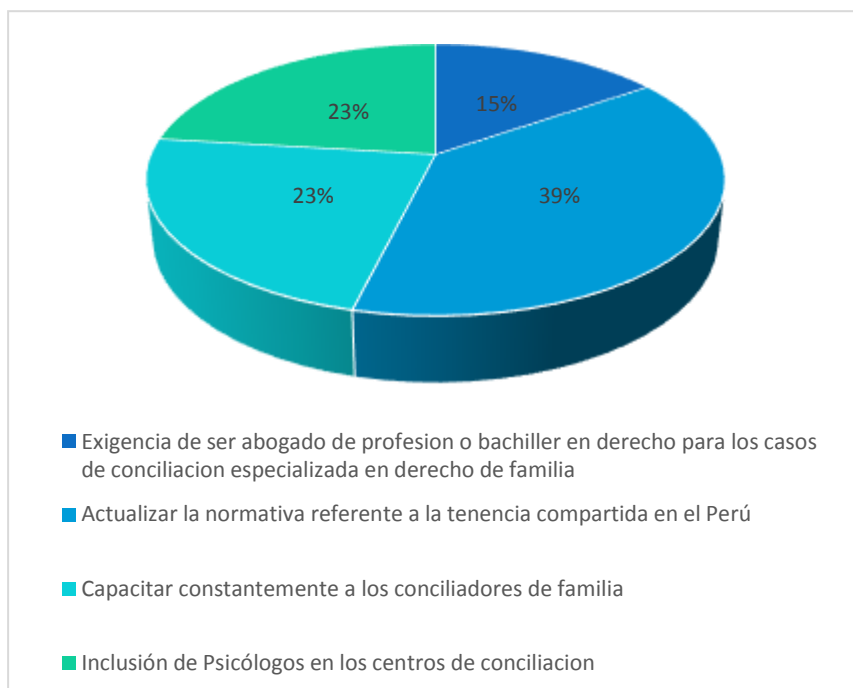
Los hallazgos de las entrevistas, aplicadas a los abogados con especialización en el derecho de familia, han demarcado lo siguiente:

Cuadro N° 04: Hallazgos en relación con el ítem 7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	“Sugiero modificar la ley y su reglamento, la cual está fuera de la realidad en temas de familia, se ha convertido en un sistema burocrático de pedidos, con un formulario, un pago y si hay acuerdo enhorabuena y si no...pues queda la vía judicial. Esto desvirtúa la naturaleza de la conciliación y para lo que fue creada. En ese sentido en los temas de familia, se debe arriesgaren la capacitación a los conciliadores en mediación familiar, para que puedan trabajar desde dos ópticas el acuerdo sin vulnerar la neutralidad y la imposición de acuerdos, pero se debeentender que la conciliación en familia tiene como eje fundamental al niño no es un objeto ni un pedazo de papel, es un ser humano que merece atención preferente y aunque no participe de la audiencia se debe proteger al mínimo todos sus derechos, empezando por hacer comprender a los padres que noson sus derechos, que el niño no es de su propiedad”.
Meza Martini, Lorena	“Considero que esta figura debe tomarse con mucha seriedad, pues sucede que en ocasiones los padres lo consideran como lo más equitativo para ellos, y se olvidan, involuntariamente, que podrían estar haciendo daño a sus propios hijos, ello debido a la falta de criterios en la norma, para fijarse este tipo de tenencia de menores, hecho que además ha conllevado que varios centros particulares de conciliación no atiendan solicitudes de tenencia compartida. Considero también que, un especialista en psicología siempre será de gran ayuda en estos casos, pero para

	ello la normatividad debe permitir su incorporación dentro de la conciliación extrajudicial, cabe mencionar que la falta criterios”.
Perales Castro, Christian	“El estado debe garantizar que tanto los centros de conciliación como los juzgados especializados en familia cuenten con la debida capacitación y apoyo de profesionales altamente capacitados que prioricen y garanticen los derechos fundamentales de los menores de edad, y la aplicación irrestricta del Principio del Interés Superior del Niño. Asimismo, debe ser obligatorio que los progenitores realicen terapias familiares que permitan mejorar sus capacidades comunicativas y demás que beneficien el desarrollo de los menores, es urgente que se pueda dar mayores alcances sobre la tenencia compartida que ha quedado en el olvido”.
Mendoza, Mayda	“Mi sugerencia sería que se implemente una ley en la que se pueda establecer los parámetros para acordar la tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial, algo que falta normar en la ley de conciliación y su Reglamento”.
Ibarra Lau, Jesús	“Considero pertinente la participación de psicólogos en la conciliación extrajudicial.”

Figura N° 01: Resultados obtenidos del ítem 7 en relación a los cuadro N° 03 y 04



Fuente: Guía de entrevista

3.2. Resultados N° 02:

Para la obtención de los resultados relacionados al primer objetivo específico, cuyo texto es el siguiente: “Analizar la naturaleza jurídica de la Tenencia Compartida y su desarrollo en los procesos conciliatorios” se ha tomado en consideración, lo analizado por la legislación, las entrevistas a expertos y la encuesta a los padres de familia.

3.2.1. Respecto a la legislación se tienen los siguientes hallazgos:

Cuadro N° 05: Análisis legislativo referente a la Tenencia de menores en el Perú

Norma	Tenencia de menores en el Perú
Constitución Política del Perú	<p>Constitución Política del Perú, Art. 6 (1993)</p> <p>La política nacional de población tiene como objetivo difundir y promover la paternidad y maternidad responsables. Reconoce el derecho de las familias y de las personas a decidir. En tal sentido, el Estado asegura los programas de educación y la información adecuados y el acceso a los medios, que no afecten la vida o la salud.</p> <p>Es deber y derecho de los padres alimentar, educar y dar seguridad a sus hijos. Los hijos tienen el deber de respetar y asistir a sus padres. (pp 46-47)</p>
Convención sobre los Derechos del niño y adolescente	<p>Convención sobre los derechos del niño y adolescente, Art. 9 (1989)</p> <p>1. Los Estados Parte velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables (...)</p> <p>3. Los Estados Parte respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño (...) (p.12)</p>

<p>Código Civil Peruano</p>	<p>Código Civil Peruano, Art 423 (1984)</p> <p>Son deberes y derechos de los padres que ejercen la patriapotestad:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Proveer al sostenimiento y educación de los hijos. 2. Dirigir el proceso educativo de los hijos y su capacitación para el trabajo conforme a su vocación y aptitudes. 3. Derogado 4. Aprovechar de los servicios de sus hijos, atendiendo su edad y condición y sin perjudicar su educación. 5. Tener a los hijos en su compañía y recogerlos del lugar donde estuviesen sin su permiso, recurriendo a la autoridad si es necesario. 6. Representar a los hijos en los actos de la vida civil. 7. Administrar los bienes de sus hijos. 8. Usufructuar los bienes de sus hijos. Tratándose de productos se está a lo dispuesto en el artículo 1004. (p. 219)
<p>Nuevo Código de Niños y Adolescentes</p>	<p>Nuevo Código de Niños y adolescentes, Art. 81 (2000).</p> <p>Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos y tomando en cuenta el parecer del niño y el adolescente.</p> <p>De no existir acuerdo, o si éste resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el juez especializado, dictando las medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la</p>

	<p>tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, niña o adolescente. (pp. 850-851)</p> <p>Nuevo Código de Niños y adolescentes, Art. 84 (2000)</p> <p>En caso de no existir acuerdo sobre la Tenencia, el Juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente:</p> <p>a) El hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable;</p> <p>b) El hijo menor de tres años permanecerá con la madre; y</p> <p>c) Para el que no obtenga la tenencia o custodia del niño o del adolescente, debe señalarse un Régimen de Visitas. En cualquiera de los supuestos, el juez priorizará el otorgamiento de la tenencia o custodia a quien mejor garantice el derecho del niño, niña o adolescente a mantener contacto con el otro progenitor. (pp. 850-851)</p>
<p>Ley N° 26872 de Conciliación, modificada por el Decreto Legislativo N° 1070</p>	<p>Ley de Conciliación, y Decreto Legislativo N. °1070, Art 7, (2008)</p> <p>Son materia de conciliación las pretensiones determinadas o determinables que versen sobre derechos disponibles de las partes.</p> <p>En materia de familia, son conciliables aquellas pretensiones que versen sobre pensión de alimentos, régimen de visitas, tenencia, así como otras que se deriven de la relación familiar y respecto de las cuales las partes tengan libre disposición. El conciliador en su actuación deberá aplicar el Principio del Interés Superior del Niño.</p>

3.2.2. Respecto a las entrevistas con expertos se tienen los siguientes hallazgos:

De la guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales y abogados especializados en el derecho de familia, los hallazgos fueron los siguientes:

Guía de entrevista a conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N° 06: Hallazgos en relación con el ítem 1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N.º 29269?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero Maggye	“Mi opinión es que si los padres van a tener una buena relación y van a corregir juntos a los hijos puede existir una tenencia compartida, de lo contrario si no existe una buena relación entre los padres, es preferible que la tenencia lo tenga uno de ellos; para que los hijos sepan respetar las reglas del progenitor con el que se encuentran; porque, sino estaríamos con hijos que no hacen caso a la mamá porque van con el papá y viceversa. Teniendo a la larga Hijos fuera de control de los padres”.
Quinto Cobeña, Carla	“Mi opinión acerca de la tenencia compartida, es que es una manera de proteger mejor el interés superior de los niños, pues al permitir la convivencia con ambos padres los niños siguen manteniendo intacto los lazos y relaciones familiares, que pese a producirse una separación o divorcio, no se ven tan afectados, pues el rol de padres continua, si bien se produjo una ruptura amorosa, lo que durara siempre el ejercicio parental, y este tipo de tenencia garantiza ello”.

Cervantes Costa, Diego	<p>“El objetivo central de la Ley N.º 29269 es proteger al menor. Y nos presenta la opción de tenencia compartida, salvaguardando el interés superior del niño. Dicha alternativa, en teoría puede resultar factible, pero en la práctica, el menor podría verse afectado, por el cambio constante de hogar que le generaría disputas emocionales. Desde mi punto de vista, el menor debe permanecer en su infancia en un lugar fijo, estable y saludable, salvo que se demuestre la buena relación existente entre los padres, con coordinación y respeto, lo cual sea beneficioso para el ejercicio conjunto de la tenencia”</p>
Malpica García, Alexandra	<p>“La tenencia compartida permite que ambos padres conserven las decisiones sobre la crianza de sus hijos. Además, permite que los hijos mantengan contacto con ambos padres y así se formen lazos de cariño duraderos.</p> <p>Lo principal es que los padres lleven una buena comunicación para que esta institución funcione”.</p>
Díaz Vergara, Juanita Mercedes	<p>“Considero que esta institución, nace como una nueva opción de tenencia, por el cual se permite compartir los deberes, derechos referentes a la patria potestad. En cuanto al rol de crianza de los hijos, a situación que desde mi punto es positiva y para aquellos padres que antes solo tenían un régimen de visitas para con sus hijos, en la actualidad quienes se acojan a esta figura jurídica, seguirán manteniendo intacto la convivencia con los menores, siendo, desde mi punto de vista garantizador del principio del interés superior del niño. Cabe mencionar que la Ley N.º 29269 realiza modificaciones a los artículos 81º y 84º del código de los niños y adolescentes, incorporando a la tenencia compartida pautas generales que permiten tomar una decisión en estos casos. Se debe hacer un adecuado análisis de cada caso en particular, pues tomar una decisión también involucra tener en consideración aspectos morales, psicológicos y físicos que permitan estabilidad al menor”.</p>

Fernández Goicochea, Lupe	“Es una mejor forma de prevalecer derechos tanto de hijos como padres, siendo que particularmente estoy de acuerdo con este tipo de tenencia, puesto que muchos padres que solo estaban limitados a tener un régimen de visitas hoy por hoy se pueden acoger a la tenencia compartida que no hace otra cosa que suplir las deficiencias de la tenencia monoparental”.
Rodríguez Mozo, Rina Denisse	“La tenencia compartida es una institución que ha sido regulada con el único propósito de beneficiar a los menores, la cual a su vez, ampara a los padres para ejercer la patria potestad de sus hijos de manera conjunta aún después de producirse una separación o divorcio, la cual, a mi parecer personal, me parece muy buena la propuesta de la tenencia compartida regulada en la ley, ya que considero una manera más afectiva de que ambos progenitores sigan manteniendo contacto con sus menores hijos”.
Delgado Quicaño, Francisco Ricardo	“Mi opinión es a favor de la tenencia compartida, pues si la considero viable, ya que esta figura jurídica nace para dar otra opción a lo que es la tenencia, para aquellos padres a los que solo se asignaba un régimen de visitas, siendo una muy buena opción para aquellos padres que demuestren responsabilidad y ganas de seguir manteniendo un contacto directo con sus hijos pese a que la relación como pareja haya terminado”.

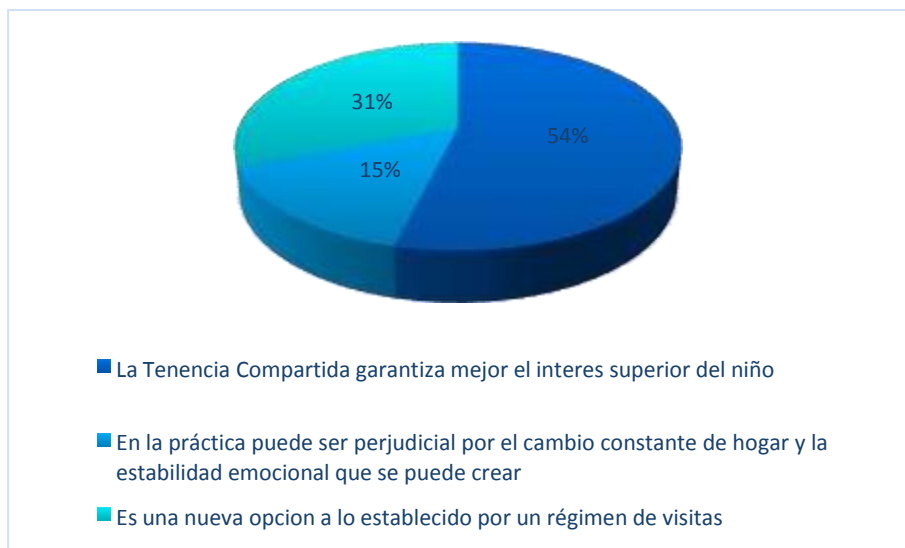
Guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho defamilia:

Cuadro N° 7: Hallazgos en relación con el ítem 1.- ¿Qué opina Ud. sobre latencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	<p>“La tenencia compartida es el ejercicio libre de las obligaciones de paternidad y maternidad, hoy considerada una de las tareas más importantes y retadoras para todo ser humano y por supuesto la más gratificante, estos nuevos tiempos les dan una gran oportunidad a los padres para crear y creer en relaciones cercanas y de verdadera confianza con los hijos, una imperdible oportunidad hacer presencia en la vida de sus hijos. Sin embargo, la Ley 29269 aún falta ser educada en igualdad entre hombre y mujeres, valores democráticos, ejercicio de obligaciones y derechos en corresponsabilidad y sobre todo en el respeto a los derechos del niño, respeto a la salud emocional de los hijos para que estos no se vean involucrados en el proceso de divorcio de sus padres”.</p>
Meza Martini, Lorena	<p>“Tengo la opinión de que es una figura que en la mayoría de los casos se logra por conciliación, puesto que para que sea beneficiosa para el niño o adolescente, la relación entre los padres debe ser de armonía y colaboración. De lo contrario, el niño o adolescente sería perjudicado al tener que presenciar conflictos entre sus padres, o recibir una educación totalmente distinta que cree confusión en él”.</p>
Perales Castro, Christian	<p>“La tenencia compartida es la mejor opción para que el menor pueda desarrollarse plenamente con la participación de ambos progenitores, incluyendo sus respectivos núcleos familiares. Esta institución jurídico familiar bien entendida permite que ambos progenitores puedan desarrollar sus actividades y proyectos personales, eliminando las diferencias y barreras que por muchos años han existido entre hombre y mujeres, ya que esta última se enfocaba solamente al cuidado de los hijos, renunciando muchas veces a su desarrollo personal, académico y profesional”.</p>

Mendoza, Mayda	“Mi opinión es a favor de la tenencia compartida, pues si la considero viable, opino que, esta figura jurídica nace para dar otra opción a lo que es la tenencia, para aquellos padres o madres a los que solo se asignaba un régimen de visitas y estaban limitados a solo regirse por visitas de vez en cuando, en cambio con esta institución, ambos padres siguen siendo padres en toda su expresión, pudiendo convivir con sus hijos pese a que la relación con la pareja se haya dado por finalizado”.
Ibarra Lau, Jesús	“Considero, que muchos problemas existentes con la tenencia exclusiva o monoparental se han visto solucionadas con la aparición de esta figura jurídica, por ejemplo, el tema de régimen de visitas, en donde el padre al cual no se le asignaba la tenencia se tenía que conformar con visitas por ciertos días y por ciertas horas, ahora con la tenencia compartida no solo se comparten tiempos y espacios, sino también responsabilidades entre padres respecto de sus hijos”.

Figura N° 02: Resultados obtenidos del ítem 1 en relación a los cuadros N° 6 y 7



Fuente: Guía de entrevista

Guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N° 08: Los hallazgos en relación con el ítem 2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero Maggye	<p>Creo que deberían de establecerse ciertos criterios para establecer la tenencia compartida como:</p> <p>La Relación existente entre los padres, que sea cordial.</p> <p>Estar en acompañamiento con terapias Psicológicas que ayuden a los hijos en la separación de los padres y en su crianza.</p>
Quinto Cobeña, Carla	<p>“Considerar primordialmente, el interés superior del niño, en la manera de evaluar lo más beneficio para él, de esa manera se analizaría la relación existente que tiene con cada padre y su demás entorno familiar, ver pro y contras de una tenencia compartida, determinar la aptitud de los padres en su ejercicio parental, la proximidad de domicilios de cada familia, el tiempo de disposición de cada progenitor para ejercer la tenencia, y que los usos y costumbres entre papa y mamá sean similares de esa manera el niño crecerá de manera más optima”.</p>
Cervantes Costa, Diego	<p>“Uno de los criterios que debe de considerarse es el estado psicológico de los padres, para poder determinar si es factible o no, compartir la tenencia de un menor de edad. Muy aparte de ello, la valoración de la opinión del menor y demostrar mediante prueba fehaciente la relación positiva de los padres en su rol, pues no se compartirá la tenencia si el padre o la madre a atentado con la integridad física o mental del hijo”</p>

Malpica García, Alexandra	<p>“El principio de interés superior del niño, aspectos psicológicos y aspectos sociológicos. El menor debe sentirse cómodo en el ambiente familiar donde vive y siempre se debe tomar en cuenta su opinión”.</p>
Díaz Vergara, Juanita Mercedes	<p>“Más allá de los criterios tomados por la Ley, debe considerarse también la disposición de los padres para mantener la comunicación y trato directo con sus hijos en el tiempo alterno otorgado, la cercanía de los domicilios de ambos padres; adoptar criterios conjuntos en cuanto a la formación educativa y la capacidad de llegar a acuerdos de manera conjunta asumiendo una adecuadamente la responsabilidad, para ello debe existir una buena relación entre progenitores, imposible que se pueda otorgar la tenencia a ambos si no existe una relación de coordinación y cooperación, eso debe ser un criterio que se debe de tomar en cuenta sí o sí”.</p>
Fernández Goicochea, Lupe	<p>“Debe existir una buena relación entre los padres que quieran ejercer la tenencia conjunta, pues si existiese un escenario en que ambos padres no se llevan bien se le estaría causando un grave daño al menor al convivir con padres que no superan la ruptura de su relación, la relación como pareja termina, pero la de padres no, así mismo se debe escuchar al menor tal como menciona la convención de derechos del niño y adolescente, la cual lo debe hacer un profesional capacitado para tal fin, como es el psicólogo, mismo examen se debe realizar a los padres para ver las aptitudes, emociones y conductas que poseen para compartir la tenencia”.</p>
Rodríguez Mozo, Rina Denisse	<p>“Los criterios que considero que se deben tomar en cuenta para la concesión de la tenencia compartida, son: En primer orden, que los padres tomen acuerdos, es decir la iniciativa de optar por este tipo de tenencia, para lo cual, deben estar muy ligados en su rol de padres, teniendo una comunicación contante, y positiva, haber tratado o estar en el camino de superar la ruptura de la relación y fijarse de ahí para adelante en la función que seguirán ejerciendo como progenitores, otro criterio sería escuchar al menor, considerando su bienestar y lo más favorable</p>

	a los menores, es decir respetar su interés, puesto que si se ve que un ambiente de alguno de los padres es negativo para el menor, la tenencia no podría ser compartida”.
Delgado Quicaño, Francisco Ricardo	“El criterio de realizar una entrevista a los miembros de la familia con el apoyo de un equipo multidisciplinario, ya que al conocer el entorno del menor se puede ver cómo será su desenvolvimiento con la familia de ambos padres, así como agenciarse de un equipo externo haría a los procesos conciliatorios más exitosos”.

Guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho defamilia:

Cuadro N° 09: Los hallazgos en relación con el ítem 2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	<ul style="list-style-type: none"> • ” El derecho del niño a vivir en familia y con sus padres así estos estén separados. •La idoneidad y capacidad de ambos progenitores para la crianza y el soporte económico frente a las necesidades de los hijos. •El menor se verá involucrado activamente en la vida de sus padres y viceversa, logrando así la contención de su sistema emocional y mental. •El reconocimiento del rol del padre como agente educador y formador de los hijos •El Informe psicosocial del menor y de los padres para valorar el arraigo y descartar situaciones de maltrato y/o violencia”.

Meza Martini, Lorena	<p>“Definitivamente, se debe tomar en cuenta la edad del niño; el parecer del niño o adolescente, y la relación positiva entre los padres. Asimismo, se debe conocer si ambos padres pueden proporcionar un ambiente adecuado al niño o adolescente en sus respectivos hogares”.</p>
Perales Castro, Christian	<p>“La tenencia compartida debe ser la regla general, es decir, que ambos progenitores participen abiertamente del proceso de crecimiento, desarrollo y formación de los menores; y, solo en casos excepcionales (bajo supuestos o causales debidamente acreditados en un proceso judicial), se debería optar por una tenencia exclusiva. Más que criterios, considero que deberían observarse requisitos mínimos que ambos progenitores deben cumplir para poder ejercer una tenencia compartida, en caso no cumplan con estos requisitos, se debe optar por una tenencia exclusiva, entre ellos, se deberían tener en consideración los siguientes:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Evaluación psicológica de ambos progenitores (Según informe, se deben programar terapias que permitan mejorar y repotenciar las habilidades comunicativas de ambos progenitores). b) Evaluación social en el domicilio de ambos progenitores. c) Declaración de ambos progenitores. d) En caso se pueda corroborar conductas o actos de obstrucción, la tenencia deberá ser concedida provisionalmente al progenitor que garantice el contacto con el otro progenitor, quien deberá recibir las terapias correspondientes a fin de corregir la conducta obstructora. e) Supervisión contante del debido cumplimiento de la tenencia compartida o en su defecto, del debido cumplimiento del régimen de visitas.
Mendoza, Mayda	<p>“Considero que la evaluación psicológica a los padres es importante para determinar el estado emocional de cada uno y de esa manera puedan ejercer la tenencia conjunta, pues debe existir una relación positiva entre ellos, para que coordinen la crianza de los hijos, así mismo para que se pueda establecer una tenencia compartida debe existir proximidad entre los domicilios de mamá y papá lo cual no cause ninguna afección la</p>

	distancia para que los menores puedan realizar sus actividades educativas y recreativas con normalidad”
Ibarra Lau, Jesús	“Considero que para saber orientar el interés superior del niño primero se deben tomar en consideración el caso en particular, y determinar lo más beneficio para un niño

Guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N.º 10: Hallazgos en relación con el ítem 3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero, Maggye	“Sí; porque, los padres pueden ver cómo está su relación y pueden recurrir a profesionales a que les ayuden en la formación de sus hijos, sin necesidad de llegar a que lo determine un Juez; ya que, estaríamos hablando del bienestar e interés superior de sus hijos”.
Quinto Cobeña, Carla	“En cierto modo, ya que, pese a que la conciliación extrajudicial simplifica muchas cosas y hace de los procesos más fáciles y rápidos, los temas de tenencia se deben evaluar minuciosamente especialmente la que es compartida ya que si no se tiene el debido cuidado se puede llegar a vulnerar el principio del interés superior del niño”.
	“No, por cómo es la normativa de la conciliación extrajudicial actualmente, ya que no garantiza un debido proceso de tenencia

Cervantes Costa, Diego	compartida, siendo lo contrario en la vía judicial que para determinar si se merece compartir la tenencia de los hijos se pasa por varios filtros rigurosos, se ve el trabajo de otros profesionales que coadyuvan a determinar lo más favorable al niño o adolescente”.
Malpica García, Alexandra	“Personalmente creo que sí, si ambos padres están de acuerdo en plasmar la tenencia compartida en un Acta de Conciliación y así llegar a una solución mediante el diálogo, los llevaría a un proceso más cómodo, en aquella difícil situación como la separación”.
Díaz Vergara, Juanita Mercedes	“En mi experiencia la mayoría casos que solicitan una conciliación extrajudicial en relación a tenencia, concluyen en un acuerdo de tenencia monoparental; pero considero que, si se puede llevar a cabo procesos de tenencia compartida llegando a un acuerdo entre los padres, siempre y cuando se les dé a conocer algunos criterios que permitan mantener la estabilidad del menor y velando por el cumplimiento del principio del interés superior del niño. Ello en razón de lo señalado por el artículo 81° del Código de Niños y Adolescentes, al mencionar que la tenencia se decide primero de común acuerdo entre las partes, por tanto, lo que haría falta en la legislación sería la manera de regular esta institución, dándole la importancia que se merece, ya que a pesar de que se dio la ley 29269 hace muchos años, no se le ha dado la debida atención”.
Fernández Goicochea, Lupe	“Es un tema muy delicado, ya que todo depende del caso en concreto, si se tiene mucha seguridad que no se afectara el principio del interés superior del niño, perfecto, pero si no existe esa certeza es mejor que no”
	“Considero que la tenencia compartida sí debe ser una materia conciliable, pues como indique, debería ser decisión de los padres optar por esta modalidad, ya que un juez difícilmente conoce el historial de la familia, si bien es cierto puede referenciarse de algún documento de prueba presentado, pero son los padres quienes mejor se conocen y conocen a sus hijos,

Rodríguez Mozo, Rina Denisse	por ende, esa decisión en primer momento debe ser tomado por ellos, eso sería lo ideal, ahora el conciliador extrajudicial y el centro de conciliación deben de velar por el interés del menor, siendo que en las situaciones donde los padres se lleven bien, tengan un buen ambiente de comunicación, el niño sedesarrollará muy bien con cada progenitor, siendo positiva este tipo de tenencia, que sería acordado sin ningún problema ante un centro de conciliación”.
Delgado Quicaño, Francisco Ricardo	“Claro que sí, eso ayudaría a la carga procesal existente del poder judicial, y teniendo en cuenta los beneficios que trae un proceso de conciliación extrajudicial, estos, se deben aprovechar, para ello es necesario una debida capacitación a todos los conciliadores, equiparse de una infraestructura adecuada, así como de personal”.

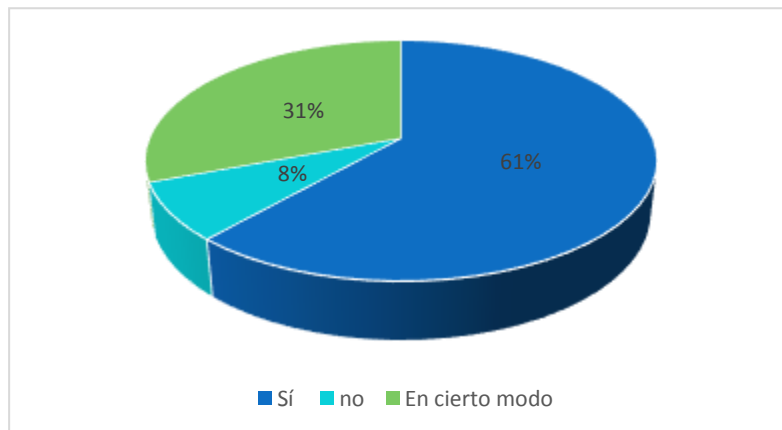
Guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N° 11: Los hallazgos en relación con el ítem 3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	“Claro que sí, los centros de conciliación tienen como misión fomentar la cultura de paz en ese sentido las partes, es decir, los padres acordarán lo más beneficioso para sus hijos, prevaleciendo su derecho a vivir en familia y mantener el contacto con ambos progenitores. Asimismo, al ser este, un derecho de libre disponibilidad porque hay voluntad y acuerdo, procede que se levante el acta de acuerdo total y será el abogado verificador quien otorgue el control de legalidad y dará preminencia a la protección al bien superior de los hijos”.

Meza Martini, Lorena	“Sí considero que puede ser atendida en la vía extrajudicial, y en efecto es atendida actualmente por los centros de conciliación extrajudicial; sin embargo, los conciliadores, que son personas especializadas en familia, deben ser muy minuciosos al conceder estos pedidos, pues los padres podrían estar realizando un acuerdo perjudicial para el niño”.
Perales Castro, Christian	“Con la modificación de los artículos 81 y 84 del código de los niños y adolescentes (Ley 29269, Ley que modifica los art. 81° y 84° del código de niños y adolescentes), con la que se incorpora la Tenencia Compartida como una de las instituciones jurídicas del derecho de familia; y, de conformidad con el texto del artículo 7° de la Ley de conciliación, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1070, el cual señala que: <u>“En materia de familia, son conciliables (...), tenencia, así como otras que se deriven de la relación familiar (...). El conciliador en su actuación deberá aplicar el Principio del Interés Superior del Niño”</u> , se puede concluir que, la tenencia compartida es materia conciliable, más aún, el conciliador debe aplicar el Principio del Interés Superior del Niño, siendo la tenencia compartida lo más favorable para el menor”
Mendoza, Mayda	“En ciertos casos, ya que evaluar si la tenencia la deberían de tener ambos padres implica muchas situaciones más a fondo, y siendo la conciliación un tema de voluntades, el conciliador debe ir más allá de ese acuerdo y verificar que en ningún momento se vulnere el interés de los menores, lo cual es muy delicado”.
Ibarra Lau, Jesús	“Claro que sí, pues se deben aprovechar los beneficios de una conciliación extrajudicial, pero previamente, los conciliadores extrajudiciales y el centro mismo debe, haber estudiado el caso en concreto para ver lo factible que puede ser el otorgamiento de la tenencia compartida, pues ante todo se debe prevalecer el interés superior del niño”.

Figura N° 03: Resultados obtenidos del ítem 3 en relación a los cuadro N° 10 y 11



Fuente: Guía de entrevista

Guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N° 12: Los hallazgos en relación con el ítem 6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero, Maggye	“Bueno, creo que se debería de incluir un profesional de la salud, un psicólogo para poder guiar a los progenitores y a los niños inmersos en un proceso conciliatorio, y poder cumplir y efectivizar el Interés Superior del Niño”.
Quinto Cobeña, Carla	“La conciliación extrajudicial es un medio idóneo para llevar temas de derecho de familia, sin embargo, hay varios aspectos que deberían mejorar, por ejemplo, para llevar audiencias de familia el conciliador debe sí o sí ser además de conciliador, ser abogado de profesión, o por lo menos bachiller en derecho, de esa manera logrará saber orientar mejor a las partes a un acuerdo exitoso, debiéndose contarse con un área legal especializada que supervise las solicitudes de conciliación así como la redacción de las actas, y otro aspecto sería que se cuente con un área psicológica, contando con profesional de esta índole como se cuenta normalmente en el equipo multidisciplinario del poder judicial”.
Cervantes Costa, Diego	“Contar con el apoyo de un profesional en psicología sería de mucha ayuda para los padres, quienes siempre buscarán lo mejor para sus hijos. Esto propiciaría el bienestar y salud de los menores, asimismo, prevendría las dificultades en el desarrollo madurativo afianzando la formación de una personalidad estable”.
Malpica García, Alexandra	“Considero que debe existir el área psicológica, puesto que el apoyo de psicólogos es fundamental para ayudar a los menores y a la familia en general, que se encuentra inmersa en un conflicto de intereses”.

Díaz Vergara, Juanita Mercedes	“Para generar mejores criterios y análisis de los casos de tenencia, considero importante el apoyo de la especialidad de psicología y asistencia social, para un mejor resolver en bienestar de los menores. Eso es algo que ha faltado regular desde hace mucho tiempo”.
Fernández Goicochea, Lupe	“Considero que se puede incluir la asistencia psicológica y un área de asistencia social, ello en razón de reforzar el trabajo conjunto de los centros de conciliación”
Rodríguez Mozo, Rina Denisse	“Se puede incluir la especialidad de psicología, pudiendo trabajar psicólogos, conciliadores extrajudiciales y abogados de la mano, en promoción de una cultura de paz”
Delgado Quicaño, Francisco Ricardo	“Importante es contar en los centros de conciliación con un psicólogo, por tanto, esa sería mi sugerencia, que se incorpore a la nómina del centro, este tipo de profesionales, pues ellos con sus técnicas y métodos sabrán conducir mejor el estado emocional con el que llegan las partes “

Guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho de familia:

Cuadro N° 13: Los hallazgos en relación con el ítem 6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	<p>“Considero que el acompañamiento y soporte debe ser interdisciplinario mas no Multidisciplinario, esto en razón que al tener opiniones e informes aislados no se logra la integralidad para afrontar el posible conflicto entre los padres frente a la custodia o tenencia, dejando de lado la voz y la opinión del niño, quien resulta ser el último en considerarlo.</p> <p>De otro lado, este espacio de la Conciliación debe estar libre de sesgos y estereotipos que nada bien le hacen al acuerdo, de otro lado, sería importante e interesante, hasta innovador implementar, los informes periciales forenses a fin de descartar actos de alienación y prevenir posibles actos de obstrucción después del acuerdo. Es una tarea a largo plazo, pero no imposible”.</p>
Meza Martini, Lorena	<p>“Sería de gran ayuda contar con la presencia de un psicólogo, no tanto para evaluar a los padres a través de una pericia, pero sí para poder observar como un tercero especializado la conducta de los padres en la audiencia de conciliación, hacer preguntas y orientarlos a la mejor decisión, la que beneficie al menor de edad”.</p>
Perales Castro, Christian	<p>“Es fundamental que los Centros de Conciliación en materia de familia puedan contar con el apoyo o soporte de especialistas en el área psicológica y social, recordemos que siempre se debe priorizar los intereses del menor, en consecuencia, se requiere de profesionales especializados para tal fin”.</p>
Mendoza, Mayda	<p>“Considero fundamental la asistencia de profesionales de psicología y asistentes sociales, que puedan velar por determinar el mejor interés del menor, pues recordemos que en situaciones donde se ventilan temas de familia existen derechos importantes que se deben proteger, como son todos los relacionados a los niños y adolescentes que por su condición de vulnerabilidad merecen una atención especial”.</p>

Ibarra Lau, Jesús	“Considero que, para los temas específicos de materia de familia los centros de conciliación extrajudicial deban contar con el soporte de psicólogos pues estos profesionales examinarán tanto a las partes como a los menores de edad para vigilar que no se cause ninguna afectación a los niños y/o adolescentes con los acuerdos “.
-------------------	---

Figura N° 04: Resultados obtenidos del ítem 6 en relación a los cuadros N° 12 y 13



Fuente: Guía de entrevista

De la guía de entrevista efectuada a expertos en psicología familiar, los hallazgos son los siguientes:

Cuadro N° 14: Los hallazgos en relación con el ítem 1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

Experto Entrevistado	Respuesta
<p>Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303</p>	<p>“El especialista en salud mental, dentro del ámbito familiar es muy significativo, puesto que propicia a la familia herramientas necesarias para que logren optimizar un progreso positivo, en correspondencia a la forma de relacionarse, comunicarse y dar afecto, siendo que, cuando existen conflictos de por medio, se logre analizar lo causa que la origino para poder tratarla”</p>
<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>“El psicólogo es un guía, que ayuda a poder identificar cual es la base de los conflictos y de qué manera se pueden solucionar, más no es quien da la solución, solo brinda herramientas para que los integrantes de la familia puedan comunicarse mejor y llegar a acuerdos”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“En mi caso, el rol del psicoterapeuta en la familia es muy importante, ya que ayuda a entablar mejor la comunicación entre los miembros, encontrar la raíz del conflicto ayudar a entender y muchas veces superar los conflictos familiares”</p>
<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“El rol que cumple el psicólogo en atención a la familia, es centrar sus conocimientos en este grupo, concibiéndolos como un sistema, de esa manera evalúa y trata los estándares de comunicación y comportamientos, siendo un orientador para saber identificar las bases de los conflictos y de esa manera se pueda tratar clínicamente cada caso en particular”</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“La intervención del psicólogo en la familia nace a raíz del desequilibrio en las relaciones, en la cual la función del psicólogo será mostrar a la familia caminos a seguir para desarrollar estrategias de afrontamientos saludables, respecto a cada caso en particular, jugando un papel importante pues es el especialista que trata los temas emocionales de cada miembro”.</p>

Cuadro N° 15: Los hallazgos en relación con el ítem 2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

Experto Entrevistado	Respuesta
<p>Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303</p>	<p>“Tiene un valor importantísimo, pues al producirse una separación o divorcio de los padres, los menores sufren un desajuste emocional psicológico, que muchas veces por no decir siempre, los niños y adolescentes no son capaces de identificar esas emociones, así como superar de tal manera la ruptura de los padres, pues en ocasiones se creen que son ellos producto de tal distanciamiento, la evaluación psicológica se haría dependiendo de cada caso, ayudando al menor a entender el conflicto”</p>
<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>“La evaluación psicológica es de suma importancia en los menores no solo después de una separación o divorcio, sino en cualquier situación de dificultad, ya que ello produce pequeños choques o shocks emocionales y como los menores no siempre son capaces de identificar las emociones, es necesario que se haga una evaluación, esto los ayudará a volcar sus emociones en los test ya sean psicométricos o proyectivos”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“Es sumamente importante, puesto que después de una separación o divorcio la mayoría de los niños no entienden el motivo de separación de los padres, creyéndose incluso culpables de tal hecho, así mismo, los menores no saben exteriorizar con simplicidad sus más íntimas emociones y/o sentimientos, siendo necesario el apoyo de un psicólogo para determinar tales fines y poder ayudarles a entender y en muchos casos superar los shocks producidos”</p>

<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“Importante, ya que, para lograr la reorganización familiar después de una separación o divorcio, el psicólogo debe plantear una intervención que logre decisiones en torno al beneficio de los menores, siendo para ello importante que se determine el estado emocional de cada menor, reduciéndose con el conflicto parental, pues entendiendo los intereses de los menores se logrará determinar mejor camino”</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“La evaluación psicológica a los menores es muy valiosa, ya que cada familia presenta características particulares y por ende cada menor que la conforma tiene sus propias necesidades y pareceres, siendo importante evaluar su estado emocional porque es la forma en que se permite determinar la manera en cómo conciben el conflicto”.</p>

Cuadro N° 16: Los hallazgos en relación con el ítem 3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

<p>Experto Entrevistado</p>	<p>Respuesta</p>
<p>Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303</p>	<p>“Claro que sí, es valioso la evaluación de relación existente entre los padres, ya que, en estos casos específicos de conflictos sobre la tenencia de los menores, la evaluación a los padres es necesaria pues deben de haber superado la ruptura amorosa y enfocarse en su rol de padres el cual tiene que ser coordinado, debe haber una relación positiva entre ellos que les permita tomar decisiones en conjunto pensando en el beneficio de los hijos”</p>

<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>“Es de suma importancia la evaluación de la relación de los padres, ya que todos los seres humanos tenemos patrones de conducta y si existe una evaluación de comportamiento de ambos sería muy beneficiosa para poder inclusive ayudar a mejorar estos patrones conductuales y así favorecer el desarrollo saludable del niño y también el desarrollo de los padres. Recordemos que también es importante hacer sentir al adulto que su función parental está siendo llevada a cabo de manera satisfactoria, de esa manera podrá ser un buen referente para su hijo”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“Evaluar la relación de los padres, es una herramienta valiosísima en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos, puesto que, de ello se podrá determinar el grado emocional de cada progenitor, la manera en cómo cada uno de ellos ve el conflicto familiar, y sobre todo se puede medir la aptitud de cada uno en relación a su rol de padre”</p>
<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“Es importante analizar la relación existente entre los padres, porque cada uno de ellos tiene su propio concepto de ver el conflicto familiar, cada uno presenta patrones diferentes de emociones, conductas, intereses, siendo que, si éstos se encuentran inmersos en un proceso de tenencia de los hijos, es importante la evaluación psicológica porque con ellos se analiza todos estos patrones, en busca de una solución, o un tratamiento mejor, todo ello en beneficio de los hijos”</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“Por supuesto que sí, es muy importante realizar la evaluación psicológica a los padres, más aún cuando existe un proceso de tenencia de por medio, en donde es necesario valorar las aptitudes de cada progenitor, hacer a un lado sus diferencias y ver la relación entorno al rol de padres, debiéndose incluso ver el historial de cada padre”.</p>

Cuadro N° 17: Los hallazgos en relación con el ítem 5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

Experto entrevistado	Respuesta
<p>Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303</p>	<p>“Considero que sí, ya que es importante conocer sus sentimientos, su forma de pensar y ver el conflicto familiar, conocer sus deseos y anhelos personales, y la mejor forma de hacerlo, es en un ambiente adecuado, que le produzca confianza, de la mano de un profesional en salud mental que logre evaluar si no existe la influencia de un tercero en la opinión del menor, y que esté sea lo más transparente posible”</p>
<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>“En mi opinión, deberíamos siempre conversar con el menor, para saber qué es lo que siente, muchos de los niños son condicionados por los padres y al no conversar con los menores no se logra identificar estas situaciones. En ocasiones los hacen sentir tan culpables que sienten que la separación es culpa de ellos, y debemos tomar en cuenta sus opiniones para poder protegerlos”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“Claro que sí, recordemos que en un proceso de tenencia y específicamente de tenencia compartida, los protagonistas que se encuentran en medio del conflicto familiar son los menores, por tanto es importante escucharlos, porque de esa expresión se puede apreciar la inclinación que tiene el niño por alguno de los padres, no obstante la opinión del menor debe ser escuchada por un profesional capacitado, que pueda determinar que esa opinión no ha sido manipulada, para ello también, creo necesaria que se debe evaluar el historial de la pareja, para mí sería muy interesante que se el juzgador pueda evaluar este referente de historial de la pareja, para determinar ¿Sobre qué se apoya la tenencia compartida?”.</p>

<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“La opinión del menor muchas veces si no es tomada en un ambiente adecuado e implementado para la edad del menor, lo que causa es exponer al menor a una situación de mayor vulnerabilidad, por lo que, si se considera la opinión del menor está debe ser tomada en el ambiente adecuado, haciendo uso de una correcta entrevista, observación conductual e instrumentación psicológica, en lo particular, considerando que es importante escuchar al menor siempre y cuando las condiciones antes pre escritas se cumplan”.</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“Sí, es importante escuchar al menor que esté en condiciones de opinar, todo ello dependiendo a su edad y grado de madurez, debiendo tomarse la opinión por un profesional en psicología y dentro de un ambiente adecuado, escuchar a los menores es muy importante porque esa es la manera de apreciar los pensamientos, deseos, opiniones y pareceres que tienen, lo cual obedece a lo que pretende el interés supremo de los niños y adolescentes “.</p>

3.2.3. Respecto a la encuesta se tienen los siguientes hallazgos:

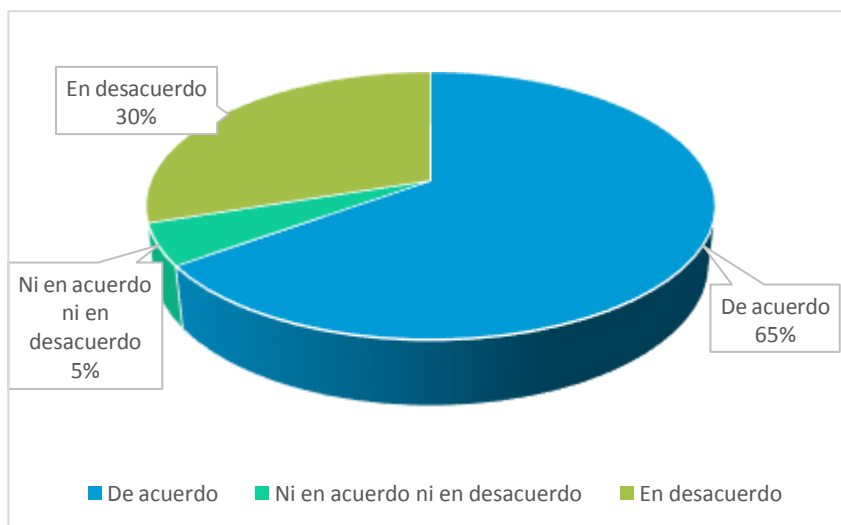
Ítem 1.- ¿Considera usted que, la conciliación extrajudicial es un mecanismo óptimo para poder llevar a cabo audiencias sobre tenencia compartida?

Tabla 1
Pregunta 1

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	13	65%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	1	5%
En desacuerdo	6	30%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N°. 05: Resultados obtenidos del ítem 1.- ¿Considera usted que, la conciliación extrajudicial es un mecanismo óptimo para poder llevar a cabo audiencias sobre tenencia compartida?



Fuente: Cuestionario

Ítem 4.- ¿Considera importante que se haga un seguimiento a los casos de tenencia compartida después de levantada el acta de conciliación?

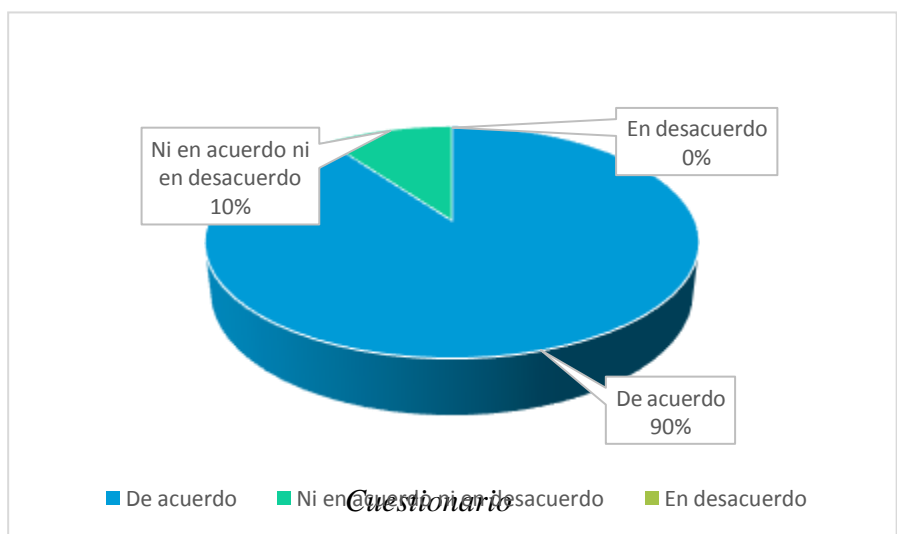
Tabla 2

Pregunta 4

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	18	90%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	2	10%
En desacuerdo	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 06: Resultados obtenidos del ítem 4.- ¿Considera importante que se haga un seguimiento a los casos de tenencia compartida después de levantada el acta de conciliación?



Fuente:

Ítem 5.- ¿Considera importante que para el otorgamiento de la Tenencia Compartida deba existir una buena relación entre los padres?

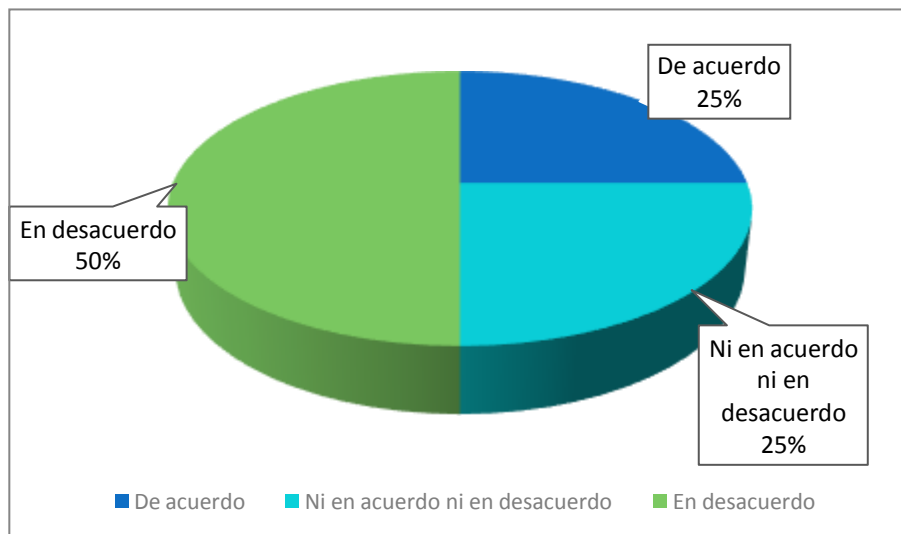
Tabla 3

Pregunta 5

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	5	25%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	5	25%
En desacuerdo	10	50%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 07: Resultados obtenidos del ítem 5.- ¿Considera importante que, para el otorgamiento de la Tenencia Compartida deba existir una buena relación entre los padres?



Fuente: Cuestionario

3.3. Resultados N° 03:

Para la obtención de los resultados relacionados al segundo objetivo específico, cuyo texto es el siguiente:” Determinar el contenido jurídico del Principio del Interés Superior del Niño en los conflictos de tenencia compartida del ámbito conciliatorio extrajudicial” se ha tomado en consideración, lo analizado por la legislación, las entrevistas a expertos y la encuesta a los padres de familia.

3.3.1. Respecto a las entrevistas con expertos se tienen los siguientes hallazgos:

De la guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia:

Cuadro N° 18: Los hallazgos en relación con el ítem 4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero, Maggye	“En mi actividad profesional en la conciliación extrajudicial en familia le doy la mayor importancia al principio del interés superior del niño; porque, todos los acuerdos que se han tomado se tomen, es en harás del bienestar de los niños involucrados; viendo que los acuerdos estén acorde al derecho y que con el padre que ejercerá la tenencia sea el más idóneo para cumplir con la formación del menor”.
Quinto Cobeña, Carla	“Le atribuyo mucha importancia, pues es el principio más importante en relación con la protección de los derechos de los niños y adolescentes, siendo que eso orienta el actuar de cada decisión, por lo tanto, se debe asegurar su respaldo al momento de aplicarlo”.
Cervantes Costa, Diego	“Vital importancia, pues es eje de toda actuación en el derecho de familia, y por ende de la institución de la tenencia compartida, sin embargo, referente a esta institución la ley N.º 29269 señala que el juez especializado puede disponer la tenencia compartida, salvaguardando “en todo momento” el interés superior del niño, pero no especifica de qué manera lo hará, un vacío que falta regular”.
Malpica García, Alexandra	“Muchísima importancia, pues siempre se buscará proteger a los menores, quienes no pueden ejercer sus derechos por sí mismos y necesitan un tutor, padre o familiar responsable, todo actuar girará en torno a su beneficio”.

<p>Díaz Vergara, Juanita Mercedes</p>	<p>“Es muy importante toda vez que el principio superior de niño radica en la proyección integral del niño, siendo un principio rector teniendo prevalencia sobre cualquier norma procesal”.</p>
<p>Fernández Goicochea, Lupe</p>	<p>“Gran importancia, puesto que sin la orientación de este principio no se podría acatar acuerdos y resoluciones beneficiosas para los menores, pues se estaría observando otros intereses mas no el bienestar del menor, no obstante, al tener presente este principio, todo actuar en el que se encuentren menores de edad de por medio, girará en relación con lo más favorable para el niño”.</p>
<p>Rodríguez Mozo, Rina Denisse</p>	<p>“El principio del interés superior del niño, es el principio rector en el derecho de familia, sobre todo cuando se habla en materia de menores, en mi opinión, es el principio más importante, por el cual se debe de guiar el proceso de tenencia compartida, ya que si en un proceso como este, el bienestar del menor se deja de lado, y a lo que se presta mayor atención es a los intereses personales de los padres, no se estaría respetando el correcto actuar de la tenencia, por ello tanto los juzgados como los centros de conciliación deben estar muy atentos al momento de entrevistarse con los padres, conocer las verdaderas intenciones, y determinar el mejor actuar en beneficio de los menores”.</p>
<p>Delgado Quicaño, Francisco Ricardo</p>	<p>“El principio del interés superior del niño y adolescente es básico en todo actuar, ya que es uno de los principios cardinales en el derecho de familia, mediante el cual se garantiza la debida protección a todos los derechos del menor, siendo muy importante en la toma de decisiones”.</p>

De la guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho de familia, los hallazgos fueron los siguientes:

Cuadro N° 19: Los hallazgos en relación con el ítem 4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	“El principio del interés superior del niño toma importancia porque será el punto de referencia, un norte hacia donde deberán dirigirse las decisiones judiciales. Además, este principio representa un reconocimiento a los derechos humanos del niño. A su condición de sujeto de derechos civiles y políticos”.
Meza Martini, Lorena	“Muchísima importancia, pues es el eje rector de toda intervención en la que se encuentren menores de edad inmiscuidos, siendo la tenencia compartida una institución del derecho de familia, para su otorgamiento se tendrá que prevalecer el interés de los menores, frente a otros intereses”.
Perales Castro, Christian	“El Principio del Interés Superior del Niño, es el principio más importante del derecho de familia, a través del cual, el estado debe garantizar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales del menor, buscando siempre lo más favorable para él, como lo es la tenencia compartida. Cabe precisar que, nuestro ordenamiento jurídico (nacional y supranacional) se encuentra obligado a velar por el desarrollo óptimo de los menores, garantizando con ello la larga lista de derechos fundamentales que se les ha reconocido, entre ellos, el derecho a crecer en compañía de sus progenitores”.

Mendoza, Mayda	“El Interés Superior del Niño es lo principal en toda situación que involucre a un menor de edad. En ese sentido también es lo primordial al momento de determinar una tenencia compartida. Se debe preponderar lo más beneficioso para el niño o adolescente, antes que cualquier derecho o deseo de los padres”.
Ibarra Lau, Jesús	“Mucha importancia, claro que sí, pues es el principio que determinará todo actuar, por ende, en el proceso de tenencia o tenencia compartida, se deben tutelar los derechos de los menores y de esa manera respetar el interés superior de los menores”.

Figura N° 08: Resultados obtenidos del ítem 4 en relación a los cuadros N° 18 y 19



Fuente: Guía de entrevista

De la guía de entrevista efectuada a conciliadores extrajudiciales con especialización en el derecho de familia, los hallazgos fueron los siguientes:

Cuadro N° 20: Los hallazgos en relación con el ítem 5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales en relación a la tenencia compartida?

Experto Entrevistado	Respuesta
López, Agüero Maggye	“Que se respete los derechos de los menores y vean los progenitores que es lo mejor para sus hijos en su formación y desarrollo”
Quinto Cobeña, Carla	“El primer criterio, en mi opinión sería, analizar el mejor interés del menor, realizando entrevistas a los padres de familia, escuchando la opinión del niño y/o adolescente, y que, para ello, los centros de conciliación extrajudiciales cuenten con un ambiente adecuado para hacerlo”.
Cervantes Costa, Diego	“Escuchar al menor que está en condiciones de opinar, de acuerdo con su edad y madurez y analizar los efectos de tomarse una decisión en torno al menor, ya sea a mediano y largo plazo, de esa forma se pretende proteger el principio del interés superior del niño”
Malpica García, Alexandra	“Los criterios que considero se deben establecer para prevalecer este principio son: el aspecto psicológico, contando con un profesional capacitado para valorar el interés supremo de los menores, así como para valorar la aptitud de los padres frente a los conflictos y otro criterio sería tener un diálogo con el niño en un ambiente especial dentro del centro de conciliación”.

<p>Díaz Vergara, Juanita Mercedes</p>	<p>“Cada caso es muy diferente, y los niños o adolescentes tienen diferentes necesidades; por eso, en las conciliaciones extrajudiciales los conciliadores deben indagar mucho para poder conocer a los padres y conocer las necesidades del menor de edad en particular, y así poder sugerir lo más beneficioso para cada niño o adolescente, a su vez considero como criterios, la disposición de los padres para mantener la comunicación y trato directo con sus hijos en el tiempo alterno otorgado, la cercanía de los domicilios de ambos padres; adoptar criterios conjuntos en cuanto a la formación educativa y la capacidad de llegar a acuerdos de manera conjunta asumiendo una adecuadamente la responsabilidad”.</p>
<p>Fernández Goicochea, Lupe</p>	<p>“Considero que, el primer criterio será analizar que las medidas a tomar en cuenta no vulneren los derechos de los menores tanto a mediano como a futuro, para ello considero que debe existir un seguimiento a los casos”.</p>
<p>Rodríguez Mozo, Rina Denisse</p>	<p>“En mi opinión, el primer criterio sería proteger el bienestar físico emocional del menor, siendo que los padres que desean conciliar la tenencia compartida deben de tener un ambiente adecuado en donde el niño pueda desarrollarse, y los padres estén pendientes de su salud, educación, recreación, vestimenta y alimentación, mismo ambiente que no debe ser dañino para el niño, otro criterio sería, que exista una buena relación entre los padres, y la responsabilidad sea cooperativa en la toma de decisiones que tendrán respecto de la vida de sus hijos, así como que los domicilios de estos progenitores tengan una cercanía que no interfiera con las normales actividades de los niños y/o adolescentes”.</p>
<p>Delgado Quicaño, Francisco Ricardo</p>	<p>“Considero que para determinar el interés superior del niño se debe analizar cada caso en concreto, puesto que el interés de un niño no es el mismo interés que el de otro, por tanto, se debe analizar cada caso en particular”.</p>

De la guía de entrevista efectuada a abogados con especialización en el derecho de familia, los hallazgos fueron los siguientes:

Cuadro N° 21: Los hallazgos en relación con el ítem 5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales en relación a la tenencia compartida?

Experto Entrevistado	Respuesta
Huamán Alarcón, María Angela	“Considero urgente que se aplique el criterio integrador, protector y de absoluto reconocimiento a sus derechos establecidos en la Convención sobre los derechos del niño, es así que ante un conflicto de intereses debe prevalecer el interés superior del niño y la intervención tutelar de la institución de la conciliación extrajudicial”
Meza Martini, Lorena	“Relación positiva entre los padres, que permita compartir la tenencia de los hijos de manera armoniosa, lo cual conlleva a que los padres presenten una buena salud, que demuestre la aptitud de cooperación y coordinación entre ellos para ponerse de acuerdo en todos los aspectos que involucren a sus hijos, por ejemplo: elegir en que colegio será matriculado, que deporte practicará, con quién pasará las vacaciones de fin de año, etc”.
Perales Castro, Christian	“Es necesario que los centros de conciliación en materia de familia cuenten con profesionales debidamente capacitados para que puedan garantizar que los progenitores arriben a acuerdos beneficiosos para sus menores hijos. Recordemos que la conciliación surge como una alternativa para solucionar los conflictos que se puedan generar entre las partes, siendo ello así,

	los conciliadores deben estar debidamente preparados para que cumplan con la finalidad de esta, que no es otra cosa que, solucionar un conflicto”.
Mendoza, Mayda	“Para prevalecer el interés superior del niño se debe escuchar la opinión del menor, pues muchas veces en las conciliaciones extrajudiciales no se considera ello, pese a que está en la normativa tomar en cuenta al menor que esté en capacidad de opinar”.
Ibarra Lau, Jesús	“Para prevalecer el interés superior del niño se deben considerar todas las acciones que beneficien a los menores y ello dependerá de caso en particular, pues el interés de un niño no será igual que el de otro niño”.

De la guía de entrevista efectuada a expertos en psicología familiar, los hallazgos fueron los siguientes:

Cuadro N° 22: Los hallazgos en relación con el ítem 4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

Experto Entrevistado	Respuesta
Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303	“Opino que, el interés de los menores debe estar por encima de cualquier otro interés personal, para ello se debe analizar lo más beneficioso para los niños y en casos en los que se ve su tenencia considerar la tenencia compartida pues es quien mejor prevalece el interés superior de los niños y adolescentes al garantizar el contacto directo con ambos padres”
	“El interés superior del niño va a pesar más sobre los conflictos de tenencia compartida, desde mi punto de vista. Hay que tener

<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>en cuenta que mientras existan conflictos alrededor de los niños no van a tener un desarrollo emocional ni conductual sano, eso sí, lo mejor que se puede hacer es tratar en la medida de lo posible que ambos padres interactúen y puedan ver a su hijo y compartan la tenencia. Solo si el caso es extremo podremos apartarlo de 1 de ellos”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“Para mí, el interés superior del niño, debe primar ante cualquier otro interés y ante cualquier conflicto, debiendo los padres tener en cuenta que, su relación matrimonial o convivencial ha terminado pero, la relación de padres continuará siempre, por tanto deben tener la responsabilidad de priorizar los interés de los hijos que les permita vivir en continua relación con cada progenitor, es por ello que creo personalmente que, con la tenencia compartida se garantiza mejor el interés de los hijos.</p>
<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“El interés superior del niño debe ser lo que se pretende proteger en cualquier conflicto no solo sobre tenencia de menores, para lo cual la perspectiva psicológica y/o psicoterapéutica coadyuvará a observar mejor el interés supremos de los menores”</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“El interés superior del niño es un principio, guía de cualquier intervención que se haga respecto a los menores, por tanto, en temas de tenencia compartida, se deberá procurar no vulnerar el interés supremo de los menores, sino por lo contrario analizar lo más beneficioso. Considero que en la tenencia compartida se garantiza mejor el principio, a diferencia de que solo un padre ostente la tenencia exclusiva”</p>

Cuadro N° 23: Los hallazgos en relación con el ítem 6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

Experto Entrevistado	Respuesta
<p>Ángeles Rodríguez, Ada Fátima CPsP: 29303</p>	<p>“Claro de que sí, ya que el profesional en psicología brinda otro servicio especializado, siendo necesario el trabajo conjunto con otros profesionales para ayudar a las personas a encontrar una mejor solución a sus conflictos, solo así se estaría brindando un mejor servicio de acceso a la justicia”.</p>
<p>Flores Zorrilla, Karina CPsP: 23133</p>	<p>“Es muy necesaria, para poder identificar conflictos, traumas, rasgos conductuales inadecuados, que no siempre se logran vera simple vista, que van a salir a relucir siempre y cuando exista una evaluación de por medio. Recordemos que muchos de los trastornos de personalidad se van adquiriendo en las vivencias durante la niñez y adolescencia”.</p>
<p>Capellino de Piaggio, Patricia</p>	<p>“Claro que sí, es básico que se cuenten con estos profesionales, puesto que con sus conocimientos van a ayudar a las partes a entablar acuerdos exitosos, además, posterior a ello, servirá de ayuda a que cada progenitor entienda el rol importante que cumplen entorno a su función de padres, todo ello en beneficio de los hijos, así mismo, esta clase de profesionales, serán los que coadyuven a determinar el mejor interés de los niños”.</p>
<p>Saravia Oliver Manuel CPsP: 7011</p>	<p>“Por supuesto, ya que en conciliación extrajudicial especialmente la que atiende la especialización en familia, las personas llegan con mucha carga emocional, conflictos que van más allá de una intención jurídica, pues los verdaderos intereses de las partes no siempre se exteriorizan con facilidad, para ello, es necesario que un psicólogo coadyuve a la labor tanto de conciliadores como abogados”.</p>
<p>Suarez Delgado, Yolanda María CPsP: 18338</p>	<p>“La presencia de un psicólogo es muy importante, ya que el área del derecho está muy relacionada al área psicológica, y los especialistas en determinar las emociones, pensamientos y comportamientos con los que lleguen las personas son los psicólogos, los cuales cumplen con otra función importantes, que al trabajar de la mano maximizan los resultados de administración de justicia”.</p>

3.3.2. Respecto a la encuesta se tienen los siguientes hallazgos:

Ítem 2.- ¿Cree importante que para los temas de tenencia de menores los centros de conciliación trabajen juntamente con el apoyo de un equipo multidisciplinario conformado por psicólogos, abogados y asistentes sociales?

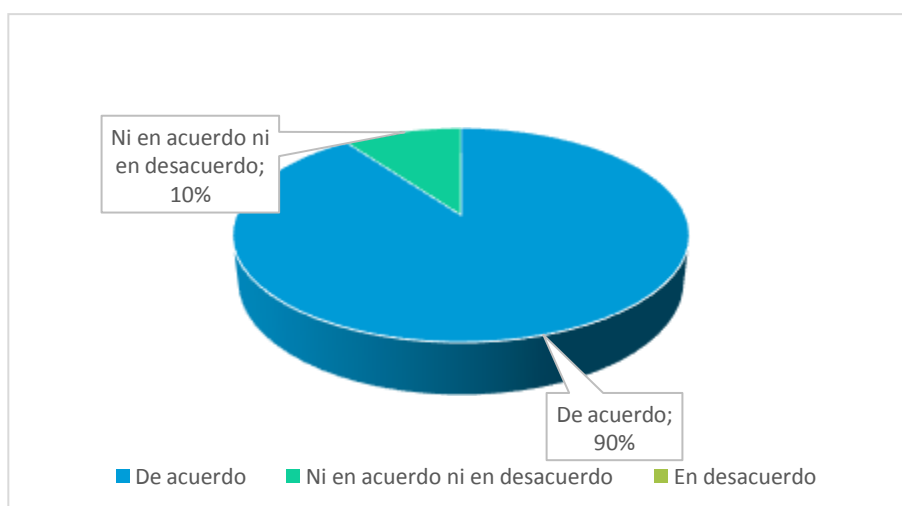
Tabla 4

Pregunta 2

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	18	90%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	2	10%
En desacuerdo	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 09: Resultados obtenidos del ítem 2.- ¿Cree importante que para los temas de tenencia de menores los centros de conciliación trabajen juntamente con el apoyo de un equipo multidisciplinario conformado por psicólogos, abogados y asistentes sociales?



Fuente: Cuestionario

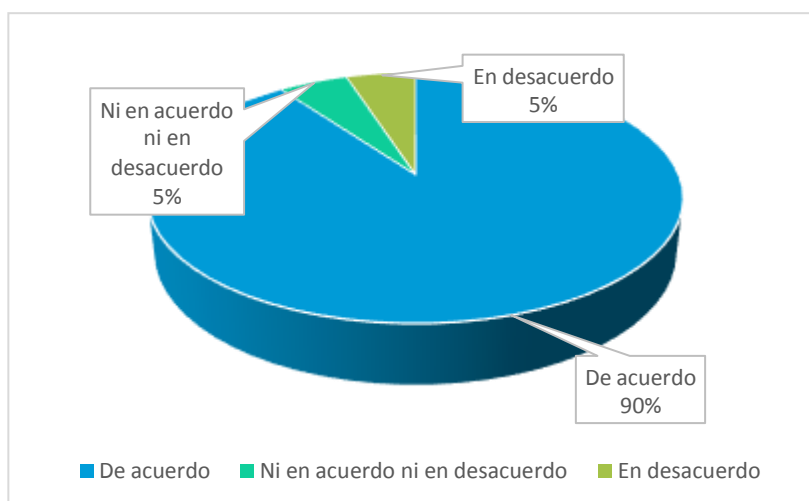
Ítem 3.- ¿Cree usted que, el rol del conciliador dentro de un proceso de tenencia y/otencia compartida debe ser orientador en pro de proteger el interés superior del niño y no solo acatar el acuerdo de las partes?

Tabla 5
Pregunta 3

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	18	90%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	1	5%
En desacuerdo	1	5%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 10: Resultados obtenidos del ítem 3.- ¿Cree usted que, el rol del conciliador dentro de un proceso de tenencia y/o tenencia compartida debe ser orientador en pro de proteger el interés superior del niño y no solo acatar el acuerdo de las partes?



Fuente: Cuestionario

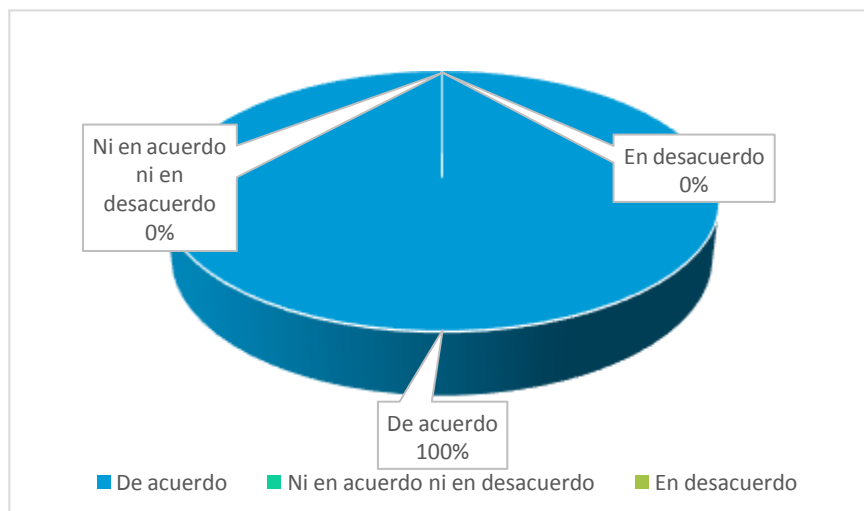
Ítem 6.- ¿Considera que la tenencia compartida salvaguarda el principio del interés superior del niño a comparación de la tenencia exclusiva?

Tabla 6
Pregunta 6

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	20	100%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	0	0%
En desacuerdo	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 11: Resultados obtenido del ítem 6.- ¿Considera que la tenencia compartida salvaguarda el principio del interés superior del niño a comparación de la tenencia exclusiva?



Fuente: Cuestionario

Ítem 7.- ¿Considera que se vulneran los derechos de los padres y de los hijos al no compartir la tenencia?

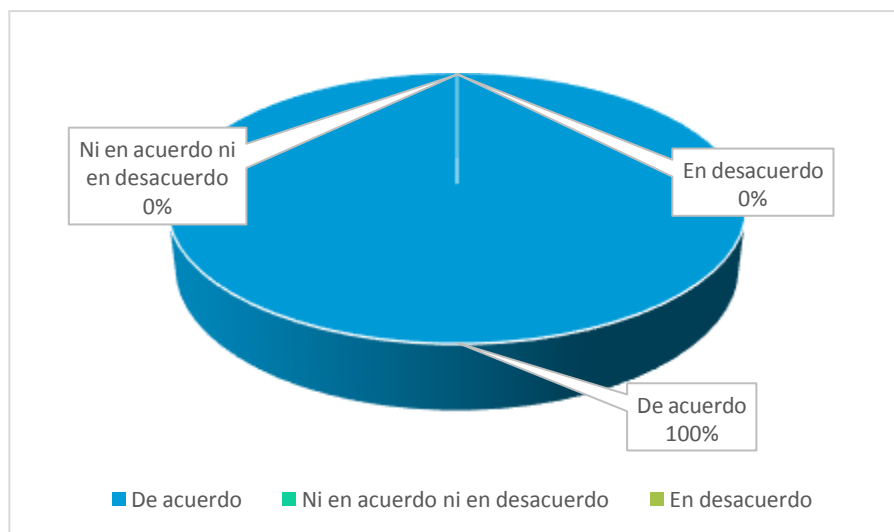
Tabla 7

Pregunta 7

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	20	100%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	0	0%
En desacuerdo	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Cuestionario

Figura N° 12: Resultados obtenidos del ítem 7.- ¿Considera que se vulneran los derechos de los padres y de los hijos al no compartir la tenencia?



Fuente: Cuestionario

Ítem 8.- ¿Considera usted que los niños que conviven con su madre y su padre desarrollan mejor su personalidad?

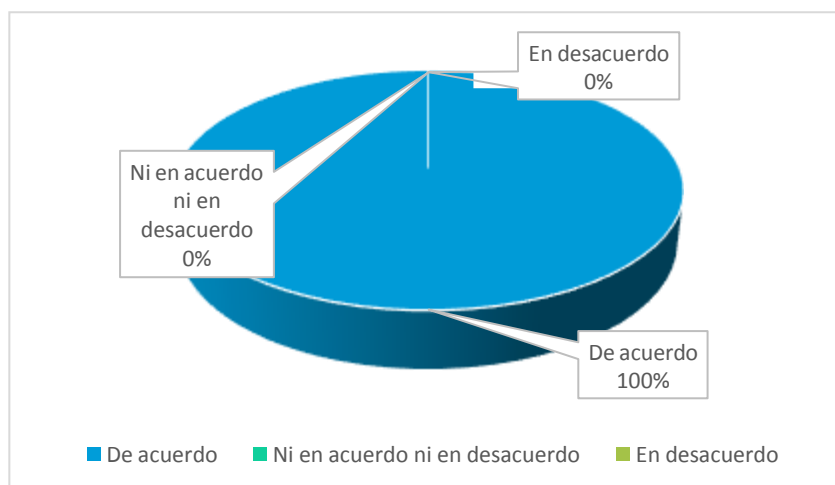
Tabla 8

Pregunta 8

Opción	Frecuencia	Porcentaje
De acuerdo	20	100%
Ni en acuerdo ni en desacuerdo	0	0%
En desacuerdo	0	0%
TOTAL	20	100%

Fuente: Encuesta

Figura N° 13: Resultados obtenidos del ítem 8.- ¿Considera usted que los niños que conviven con su madre y su padre desarrollan mejor su personalidad?



Fuente: Cuestionario

3.3.3. Respecto a la legislación tenemos los siguientes hallazgos:

Cuadro N° 24: Análisis legislativo referente al Principio del Interés Superior del niño, niña y adolescente

Norma	Principio del interés Superior del niño
<p>Constitución Política del Perú</p>	<p>Constitución Política del Perú, Art. 4 (1993)</p> <p>La comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, al adolescente, a la madre y al anciano en situación de abandono. También protegen a la familia y promueven el matrimonio. Reconocen a estos últimos como institutos naturales y fundamentales de la sociedad.</p> <p>La forma del matrimonio y las causas de separación y de disolución son reguladas por la ley. (p.6)</p>
<p>Convención sobre los</p>	<p>Convención sobre los derechos del niño y adolescente, Art. 3 (1989)</p> <p>1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.</p> <p>2. Los Estados Parte se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar,</p>

<p>Derechos del niño y adolescente</p>	<p>teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.</p> <p>3. Los Estados Parte se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada. (pp 10-11)</p>
<p>Nuevo Código de Niños y Adolescentes</p>	<p>Código de Niños y adolescentes, Art. IX del Título Preliminar (2000).</p> <p>En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.</p>
	<p>Ley N.º 30466, Art 2 (2016)</p> <p>El interés superior del niño es un derecho, un principio y una norma de procedimiento que otorga al niño el derecho a que se considere de manera primordial su interés superior en todas</p>

<p>Ley N.º 30466 y su Reglamento</p>	<p>las medidas que afecten directa o indirectamente a los niños y adolescentes, garantizando sus derechos humanos.</p> <p>Ley N.º 30466, Art 3 (2016)</p> <p>Parámetros de aplicación del principio del interés superior del niño</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El carácter universal, indivisible, interdependiente e interrelacionado de los derechos del niño. 2. El reconocimiento de los niños como titulares de derechos. 3. La naturaleza y el alcance globales de la Convención sobre los Derechos del Niño. 4. El respeto, la protección y la realización de todos los derechos reconocidos en la Convención sobre los Derechos del Niño. 5. Los efectos a corto, mediano y largo plazo de las medidas relacionadas con el desarrollo del niño a lo largo del tiempo. <p>Ley N.º 30466, Art 4 (2016). Garantías procesales:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El derecho del niño a expresar su propia opinión, con los efectos que la Ley le otorga. 2. La determinación de los hechos, con la participación de profesionales capacitados para evaluar el interés superior del niño. 3. La percepción del tiempo, por cuanto la dilación en los procesos y procedimientos afecta la evolución de los niños. 4. La participación de profesionales cualificados.
---	---

	<p>5. La representación letrada del niño con la autorización respectiva de los padres, según corresponda.</p> <p>6. La argumentación jurídica de la decisión tomada en la consideración primordial del interés superior del niño.</p> <p>7. Los mecanismos para examinar o revisar las decisiones concernientes a los niños.</p> <p>8. La evaluación del impacto de la decisión tomada en consideración de los derechos del niño.</p>
--	---

3.4. Resultados 04:

Para la obtención de los resultados relacionados al tercer objetivo específico, cuyo texto es el siguiente: " Establecer los aportes jurisprudenciales y doctrinarios respecto a la Tenencia Compartida y el Principio del Interés Superior del Niño", se ha tomado en consideración, lo analizado por la doctrina y la jurisprudencia nacional.

3.4.1. Respecto a la doctrina se tienen los siguientes hallazgos:

Cuadro N° 25: Doctrina relevante referente a la Tenencia y el Principio del Interés Superior del Niño

Autor	Descripción
<p>Plácido Vilcachagua, Alex</p>	<p>Referente a la Tenencia menciona que, “los padres tienen el derecho y deber de tener a los hijos en su compañía y de recogerlos del lugar donde estuviesen sin su permiso, recurriendo a la autoridad de ser necesario” (p.324). Siendo que, este mismo derecho deber del que habla Alex Plácido es, lo que acarrea complicaciones entre los progenitores, en el momento que, uno de ellos quiere hacer primar este derecho sobre el del otro padre (cuando se reclama la tenencia del hijo a favor de uno).</p> <p>Respecto a la Tenencia Compartida, menciona Plácido (2008) que “en situaciones de divorcio o separación de los padres, lo más ideal sería el compartir la tenencia de los hijos, sin embargo, en la práctica es difícil que ambos progenitores lleguen a ponerse de acuerdo sobre los asuntos relativos a la crianza de los hijos” (párr 3).</p> <p>Así mismo, en relación con el Principio del Interés Superior del Niño señala que “es el conjunto de circunstancias que instituyen las idóneas condiciones de vida del menor y que, en determinadas situaciones logra determinar la mejor opción para la correcta aplicación a sus derechos fundamentales” (p. 171)</p>
	<p>En relación con la tenencia, menciona Aguilar (2009) que “esta proviene del derecho a tener a los hijos consigo, sin embargo, no</p>

<p>Aguilar Llanos, Benjamín</p>	<p>es lo más apropiado en el derecho de familia, ya que indica tener algo en el sentido de pertenencia y quizás se establezca mejor en el ámbito de las cosas, no obstante, en el derecho de familia se aplica como atributo de los padres en relación con sus hijos, en la medida que hace referencia al hecho de que los padres tienen a los hijos consigo” (p. 192).</p> <p>Referente a la tenencia compartida dice Aguilar (2009) que “la ley 29269 se limitó a modificar los artículos 81 y 84 del Código de los Niños y Adolescentes, sin establecer algún elemento o criterio en base a la aplicación de la tenencia compartida” (p.195).</p> <p>Respecto al interés superior del niño, “esta vendría a ser un requerimiento y una obligación, puesto que a carrera un mandato para la actuación de todas entidades u autoridades de gobierno y la familia” (p.441).</p>
<p>Manuel Bermúdez Tapia</p>	<p>Bermúdez (2008) referente a la tenencia compartida indica que, puede ser definida como coparentalidad; como el “ejercicio equitativo, complementario y compartido de la autoridad parental respecto de la crianza, cuidado y protección de los hijos” (s. p).</p> <p>Así mismo Bermúdez (2008) infiere que, cuando se implementó la ley 29269 sobre tenencia compartida en el Código de Niños y Adolescentes, se tomó en consideración los problemas socio culturales, por ejemplo, la obstrucción del vínculo paterno filial, la violencia familiar y el síndrome de alienación parental.</p> <p>Para Bermúdez (2008) la institución de la tenencia compartida es el camino para la igualdad de derechos entre madres y padres, a</p>

	<p>misma que mejor garantiza el principio del interés superior del niño.</p>
<p>Badaraco Delgado Violeta</p>	<p>Respecto a la tenencia de menores, Badaraco (2018) resalta que esta procede cuando se confía a un solo progenitor el cuidado y crianza del menor, puesto que es quien mejor conviene a su desarrollo integral.</p> <p>Referente a la tenencia compartida, Badaraco (2018) menciona que es el ejercicio equitativo, simultaneo y complementario de la autoridad parental en razón a la formación, cuidado y amparo de los hijos. Siendo ambos progenitores los que velan por sus hijos en igualdad.</p> <p>En relación con el interés superior de los niños, Badaraco (2018) hace referencia en su artículo, que los derechos de los niños prevalecen siempre frente a cualquier conflicto, no obstante, en la práctica, los padres separado actúan de acuerdo con sus propios interés. Siendo los menores los más afectados por la falta de respeto al principio de su interés superior, el egoísmo de los padres hasta su indiferencia.</p>
	<p>Respecto a la tenencia de menores, Zuta (2011) refiere que es el derecho de los padres a vivir y encargarse del cuidado de sus hijos.</p> <p>Y por la tenencia compartida, Zuta (2011) describe que es una coparentalidad, que implica no solo la convivencia con los hijos</p>

<p>Zuta Vidal Erika</p>	<p>en tiempos iguales, sino también, el ejercer de manera conjunta la toma de decisiones en razón a todo lo interviniente de la vida cotidiana de los hijos, teniéndose en consideración la opinión de los menores.</p> <p>En relación con el Principio del interés superior del niño, Zuta (2011) reflexiona que, para que se garantice este principio en la práctica de la tenencia compartida, no es suficiente el reconocimiento de la norma respecto a esta, sino también es necesaria la predisposición de los padres y demás instituciones que cuenten con profesionales aptos para ayudar de manera eficaz un acuerdo consensual entre progenitores que logren respetar los derechos de los menores. Siendo una propuesta personal el fortalecimiento de los centros de conciliación extrajudiciales, equipándolos óptimamente tanto en infraestructura como en personal (abogados, asistentes sociales y psicólogos).</p>
<p>Juan Carlos del Águila Llanos</p>	<p>Del Águila (2020) referente al proceso de tenencia menciona que “desde un punto de vista formal, el juez determinará a quién debe otorgarse la tenencia, si al demandante o demandado, sin embargo, ese no es el fin que persigue, sino más bien, el determinar lo óptimo o mejor para el menor, puesto que, siempre se primará su interés superior” (párr 10).</p> <p>Respecto al principio del interés superior del niño menciona que, “es aquel que va a regir la actuación del juez dentro del proceso, en donde los derechos del menor se encuentran en juego, así como tiene que ser aplicado en toda decisión judicial y extrajudicial” (párr 13).</p>

3.4.2. Respecto a la jurisprudencia se tienen los siguientes hallazgos:

Cuadro N° 26: Jurisprudencia relevante referente a la tenencia en el Perú

Norma	Jurisprudencia
Constitución Política del Perú	<p>Exp. N° 02892-2010-PHC/TC</p> <p>Recurso de agravio constitucional interpuesto por Nora Rosario Heredia Muñoz, contra la sentencia expedida por la Tercera Sala Penal de Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de hábeas corpus.</p> <p>Previamente, los antecedentes relatan de una demanda de habeas corpus dirigida al padre del menor, por haber incumplido el acuerdo mutuo de transacción extrajudicial, que indicaba que la tenencia y custodia de menor estaría a favor de la madre.</p>
Convención sobre los derechos de los niños y Adolescentes	<p>La jurisprudencia de la Corte Interamericana de justicia representa un gran aporte en la protección de los derechos de los menores, en la cual en muchas oportunidades ha citado lo expresado en la Convención de los derechos del niño y adolescente por ejemplo en la sentencia del Caso Fornerón e hija vs. Argentina, menciona que, es un derecho del niño el crecer con su familia de origen, siendo importante puesto que resulta ser uno de los estándares normativos más relevantes de la convención, pues así lo señala los artículos, 9, 18 y 21 de la Convención. De allí, que supone que los estados deban garantizar la relación de la familia con los niños, a menos que esta contravenga con el interés superior de los menores.</p>

Tenencia Compartida vía Conciliación Extrajudicial y el Principio del Interés Superior del Niño

<p>Código Civil Peruano</p>	<p>(Casación 1440-2018, Callao). Es un recurso interpuesto por el demandante contra la sentencia dictada por la sala superior, que otorgó la tenencia compartida a ambos progenitores, sin que se haga un correcto análisis de los medios probatorios, como todo lo actuado. Existiendo deficiencias en la motivación, al no señalar los argumentos que se tuvieron para emitir el fallo. Por lo cual producto de la casación se evidencio que, para concederse la tenencia compartida, es necesario que entre estos exista o sea probable una relación de colaboración y coordinación constante, toda vez que solo con ello puede garantizarse que puedan compartir armoniosamente el cuidado del menor.</p>
<p>Ley 27337 Nuevo Código de Niños y adolescentes</p>	<p>(Casación 3767-2015, Cuzco) No procede la tenencia compartida si hay indicios de alienación parental. Se trata de un Recurso de Casación interpuesto por Edison Vargas Estrada, contra la sentencia expedida por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Cusco. En los fundamentos del recurso se expone que se ha producido infracción normativa a la Ley N° 29269 – Ley que modifica los artículos 81 y 84 del Código de los Niños y Adolescentes, integrando la tenencia compartida. Fundamentando en primer lugar que la sentencia de vista en su considerando décimo desconoce la mencionada ley, al describir que, el sistema peruano ha adoptado la tenencia de carácter monoparental.</p>

CAPÍTULO VI. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

6.1. Limitaciones en función a los hallazgos:

- El estado de emergencia sanitaria mundial, debido a la pandemia de la covid-19, ha complicado la búsqueda de información, por las medidas de prevención que ha ido otorgando el Estado, no obstante, se ha superado esta dificultad gracias al uso de los medios tecnológicos virtuales.

- Del mismo modo, la disponibilidad de los entrevistados ha sido otra limitación, ya que, por sus agendas recargadas de trabajo, fue difícil poder encontrar un horario, sin que interfiera con las actividades del experto, aspecto que se consiguió superar.

- Otro limitante ha sido, la escasa información encontrada en relación al periodo de investigación planteado en el presente trabajo, no obstante, se ha superado tal limitación gracias al aporte brindado por los entrevistados, Además, el factor tiempo, fue otra limitación debido a que, la realización de una tesis requiere más que ocho semanas, ello en razón de, poder abarcar a mayor profundidad una investigación de tal importancia. Pese a ello, se ha logrado culminar con éxito cada apartado en torno a las variables de investigación, aún con el poco tiempo asignado.

➤ Finalmente, cabe mencionar que, en la etapa de culminación de la presente tesis, la autora se encontró en un estado de gestación de 38 semanas, teniendo que ser sometida a una intervención quirúrgica por cesárea. Pese a ello, se continuó con la consecución del trabajo de investigación.

6.2. Discusión

6.2.1 Discusión N° 1 en relación a los resultados obtenidos del objetivo general de investigación:

De las ocho entrevistas efectuadas a conciliadores extrajudiciales, y de las cinco entrevistas realizadas a los abogados, se ha demarcado que, ocho de los expertos coinciden en manifestar que, en la vía extrajudicial, los conciliadores no cuentan con las herramientas necesarias para saber orientar un acuerdo de tenencia compartida, ya que, ni en la Ley de Conciliación Extrajudicial como en su Reglamento, existen los parámetros o criterios suficientes que indiquen la manera de fijarse esta institución del derecho de familia. Tal y como se ha advertido del análisis legislativo, la doctrina consultada y la jurisprudencia, mismas premisas que corresponde al planteamiento de la hipótesis en la presente investigación, pues se corrobora la necesidad de establecer criterios mediante la regulación de la norma de manera taxativa.

Así mismo, se verifica que, un ámbito de aplicación de la justicia, como es la conciliación extrajudicial, necesita ser investigado, con la finalidad de mejorar

el sistema conciliatorio, y de esa manera optimizar los beneficios de un proceso extrajudicial.

En relación al principio del interés superior del niño, niña y/o adolescente, los entrevistados recomiendan tener mayor reserva con los factores aplicados para el otorgamiento de la tenencia compartida, ya que, se podría vulnerar el principio en mención, al no contar con criterios suficientes para su otorgamiento. Siendo importante que, los conciliadores extrajudiciales estén altamente capacitados en materia del derecho de familia, para que puedan velar por el correcto interés del menor.

En el cuadro N° 3 y 4: Referente al ítem 7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?:

- El 39% de entrevistados coinciden al afirmar que, se debe actualizar la normatividad referente a la regulación de la institución de la tenencia compartida, ya que, a pesar de que, en Perú su tratamiento legal se otorgó en el año 2008, muy poco se ha dicho al respecto, pues no se han establecido mayores alcances a la

norma. Además, la falta de criterios ha conllevado a que muchos centros de conciliación no acepten solicitudes de esta índole, debido al temor de afectar el interés superior de los niños, tal y como lo refiere la experta Lorena Meza Martini.

- El 23% de expertos entrevistados señala como sugerencia, la incorporación a la nómina del centro, el trabajo de un psicólogo familiar, para que coadyuve a la labor del conciliadores en temas del derecho de familia, ya que, desde su conocimiento y experiencia sabrá orienta a las partes para que estos opten acuerdosen beneficio de los niños y adolescentes, cuidando su interés superior.

- Otro 23% de entrevistados coincide en sugerir que, se debe capacitar constantemente a los conciliadores extrajudiciales, ello en razón a las nuevas exigencias del mundo actual, más aún, ahoraque, se ha permitido las audiencias virtuales en conciliación, las cuales presenta nuevos retos que afrontar.

- Finalmente, el 15% de minoría restante sugiere que, para conciliar temas del derecho de familia, se debe exigir, además de aprobar el curso de conciliación extrajudicial, que los conciliadores seanabogados de profesión o mínimamente bachilleres en derecho, ello

en razón, a que tendrán un mayor panorama de la normativa aplicable, así como los suficientes conocimientos para orientar un acuerdo en el que se proteja el interés superior de los niños y/o adolescentes. Recomendación que también es compartida por la autora de la tesis.

CAPITULO VII: ANALISIS DE RESULTADO

En el cuadro N° 12 y 13: Referente al ítem 6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

- El 89% de entrevistados coincide en que, se debe implementar en los centros de conciliación extrajudicial, el área o especialidad de psicología, ya que, un profesional de salud como éste, puede guiar tanto a padres como hijos a una conciliación exitosa, en la que se vele por el interés superior de los menores, quien haciendo uso de los métodos y/o técnicas que este emplee, se podrá determinar la aptitud de los padres para ejercer la tenencia conjunta y finalmente determinar lo más beneficioso a los menores.

- El 11% de entrevistados refiere, además, que se deberá contar con el área de psicológica y social, como es, el experto entrevistado

Perales Castro Cristian, menciona expresamente que “siempre se debe priorizar los intereses del menor, en consecuencia, se requiere de profesionales especializados para tal fin”.

7.1. Respecto de los datos obtenidos de las entrevistas efectuadas a psicólogos y/o psicoterapeutas de familia:

En el cuadro N° 14: Referente al ítem 1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

Los entrevistados, han coincidido en señalar que, el rol del psicólogo frente a los asuntos familiares es, el de ser un guía u orientador, el cual propicia a los miembros de la familia las herramientas para que se logre optimizar positivamente los progresos, en relación a la forma de relacionarse, comunicarse y dar afecto. En relación a esta pregunta la experta Zorrilla Flores Karina, infiere que, el rol del psicólogo es muy importante e indispensable, puesto que ayuda a la familia a identificar la base de los conflictos y la manera en cómo se pueden solucionar, entendiéndose que, el psicólogo no es quien brinda las soluciones, pero

sí es quien proporciona las herramientas necesarias para que la familia logre entablar acuerdos que sean satisfactorios a todos sus miembros.

En el cuadro N° 15: Referente al ítem 2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

Los entrevistados coinciden en señalar que, la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres es de suma importancia, ya que, en la mayoría de los casos los menores sufren un desajuste emocional psicológico, lo que los lleva a situaciones más severas como depresión.

La experta entrevistada Cappellino, infiere que “los menores no saben exteriorizar con simplicidad sus más íntimas emociones y/o sentimientos, siendo necesario el apoyo de un psicólogo para determinar tales fines y poder ayudarles a entender y en muchos casos superar los shocks producidos”. De lo cual, se rescata la necesidad de que se cuente en los centros de conciliación con el apoyo de estos profesionales, puesto que son las personas más capacitadas para evaluar

a los menores, determinar su mejor interés, escuchándolos, en un ambiente adecuado y propicio, con el cual deben contar los centros conciliatorios.

En el cuadro N° 16: Referente al ítem 3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Los expertos entrevistados, coinciden en señalar que, es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que, se discute la tenencia de los hijos, ya que, cada padre posee un concepto propio de ver el conflicto familiar, con patrones diferentes, emociones, conductas y verdaderos intereses. El experto entrevistado, Saravia Oliver Manuel indica que, “si éstos se encuentran inmersos en un proceso de tenencia de los hijos, es importante la evaluación psicológica, porque con ello se analiza todos estos patrones en busca de lo más beneficio al interés de los menores”.

La experta entrevistada Capellino de Piaggio Patricia, sugiere que, en los centros de conciliación extrajudiciales, es oportuno, que los conciliadores como terceros neutrales, puedan analizar el historial de la

pareja, ello llegaría a demostrar un panorama de la relación de los padres, y separar los vínculos relacionales entre ellos, en función al rol que como padres deben cumplir. Discusión que indica una vez más que, se debe contar con estos profesionales, en los centros de conciliación.

En el cuadro N° 17: Referente al ítem 5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

Los expertos entrevistados coinciden en señalar que, para el tratamiento de la tenencia compartida se debe tomar en consideración la opinión del menor, sin embargo, ello dependerá de la edad y el grado de madurez del niño o adolescente, así como, debe tomarse su opinión en un ambiente adecuado, en donde le propicie confianza al menor, además quien debe realizar esa evaluación tiene que ser un profesional capacitado, como lo son los psicólogos. La experta entrevistada Suarez Delgado, Yolanda María, indica que “escuchar a los menores es muy importante porque esa es la manera de apreciar los pensamientos, deseos, opiniones y pareceres que tienen”, lo cual obedece a lo que

persigue el principio del interés superior de los niños y adolescentes, ya que se estaría conociendo sus más íntimos deseos.

7.2. Respeto de las encuesta efectuadas a 20 padres de familia:

Respecto de la tabla 1 se tiene que, el 65% de padres encuestados considera que, la conciliación extrajudicial es un mecanismo óptimo para poder llevar a cabo audiencias sobre tenencia compartida. Por el contrario, el 30% de padres encuestados no están de acuerdo que, la tenencia compartida sea acordada en la vía de conciliación extrajudicial.

Y otro restante, equivalente al 5% no opina al respecto. De lo cual se tiene que 17 padres de familia está de acuerdo y 6 de ellos no lo considera, y 1 de ellos no está ni en acuerdo ni en desacuerdo. En relación a ello, se aprecia que, la mayoría de los padres de familia ven en la conciliación una vía adecuada para lograr acuerdos sobre tenencia de menores, por tanto, es necesario aprovechar esas percepciones y mejorar el sistema conciliatorio, capacitando a todos los conciliadores extrajudiciales, proveyéndoles de una buena infraestructura, y personal, así como, mejorando los alcances normativos de la ley y su reglamento.

Respecto de la tabla 2, se obtiene que, el 90% de padres encuestados considera importante que, se haga un seguimiento a los casos de tenencia

compartida después de levantada el acta de conciliación y 10% de los encuestados no está ni en acuerdo ni en desacuerdo que se haga un seguimiento, siendo que 18 de los padres sí lo considera y 2 de ellos no opina al respecto, evidenciándose la necesidad de comprobar si los acuerdos tomados en conciliación extrajudicial sobre tenencia compartida han sido satisfactorios o no, en razón de prevalecer el interés supremo de los niños y adolescentes.

De la tabla 3 se tiene que, 10% de los encuestados no considera necesario que para el otorgamiento de la tenencia compartida deba existir una buena relación entre los padres. Por otro lado, 5% de los encuestados considera importante que para el otorgamiento de la tenencia compartida sí deba existir una buena relación entre padres, Y finalmente 5% de los restantes, ni están en acuerdo ni en desacuerdo. Siendo que, de las conversaciones que se mantuvo con los padres de familia, 10 de los que respondieron a la encuesta en el sentido de que no consideran la buena relación existente entre progenitores como medida para el otorgamiento de la tenencia compartida, lo señalan así, porque creen que la tenencia compartida debe ser otorgada a todos los padres que se divorcian o separan como primera opción, antes de discutir la tenencia exclusiva a un solo progenitor.

Discusión N° 03:

En relación a los resultados obtenidos del segundo objetivo específico de investigación:

Respecto de los datos obtenidos por la legislación nacional, referente al Principio del Interés Superior del Niño

- La Constitución Política del Perú, en el Art. 4 hace referencia al principio del interés superior del niño, de manera implícita en el primer párrafo del artículo 4, al mencionar en primer orden la protección que brinda el Estado a los menores de edad, (niños, niñas y adolescentes). Siendo deber del Estado peruano respetar la garantía de protección que se otorga a este grupo vulnerable, misma protección que se reconoce en la carta magna, así como en otros cuerpos normativos que lo ratifican. En relación con la presente investigación, encontramos el primer cuerpo legal que trata sobre el principio del interés superior de los niños y adolescentes, sirviendo como referente para analizar el principio en mención.

- Por su parte, la Convención sobre los derechos del niño y adolescente en el Art. 3, rescata la importancia y protección que guarda el interés de los

menores, ya que, gracias a los apartados que presenta sobre los derechos del niño y adolescente en los 54 artículos de este cuerpo normativo, se reconozca los menores como seres humanos con capacidad de desarrollo físico, social, mental, y espiritual. Es decir, se les toma en cuenta como sujetos de derecho, además de, tomar en primera consideración su interés superior frente otros intereses. Exigiendo el compromiso de los Estados parte, a ser garantizadores de la protección y cuidado necesario de sus derechos. Convirtiéndose en uno de los cuerpos legales más importantes en materia de protección de los derechos del niño, siendo invocado en muchas controversias.

- El nuevo Código de Niños y Adolescentes en conformidad con lo prescrito por la Constitución Política del Perú, así como por la Convención de los derechos del niño y adolescente, hace referencia al interés superior de los menores, como eje rector, de toda medida concerniente al que los menores estén inmiscuidos. El cual, sirve de guía para la toma de decisiones tanto públicas como privadas, guardando relación con lo pretendido en este trabajo para poder analizar la regulación del principio del interés superior de los menores.

- Finalmente, la Ley N° 30466 y su Reglamento, 30466 se establece con el objetivo de plasmar parámetros y garantías procesales para la aplicación del interés superior del niño, en todo proceso y/o procedimiento en que los derechos de los menores están inmiscuidos. Así mismo, en esta ley se prescribe la definición del interés superior del niño, refiriéndola como

derecho, norma y principio de procedimiento que reconoce la prioridad de aceptar el interés superior de los menores de manera primordial.

- En el artículo 3 de la citada norma se establece cinco parámetros de aplicación y en el artículo 4 se establecen ocho garantías, relacionándose con lo establecido en el Reglamento a la Ley N° 30466, ya que, ahí se regula a mayor detalle. En los artículos 8 y 9 del Reglamento se fijan los elementos para la evaluación del interés de los niños y adolescentes como son las características del menor, en razón a su edad, sexo, género, grado de madurez, experiencia, pertenencia cultural, existencia de una discapacidad, su contexto familiar, económico y social de los menores. Asimismo, se considera que, en el derecho a mantener las relaciones personales y familiares se debe tener en cuenta la opinión de los menores, de acuerdo con su edad y madurez, garantizándose además el derecho a tener contacto directo con ambos progenitores, a excepción que dicha situación sea contraria a su desarrollo y bienestar.

- Al respecto, cabe decir que, de lo analizado en esta ley, se estaría vulnerando muchas circunstancias valorativas para prevalecer el interés de los menores en la conciliación extrajudicial familiar, como son: el no

escuchar al menor, no contar con la participación de personales cualificados que evalúen el interés de los menores y la evaluación a futuro de los acuerdos de las partes respecto a la posible afectación de los intereses de los niños niñas y adolescentes, lo cual demuestra, la necesidad de que se fijen expresamente en la ley los criterios aplicables a la tenencia compartida en el proceso extrajudicial, a fin de salvaguardar el desarrollo y bienestar de los menores.

Respecto de los datos obtenidos de las entrevistas efectuadas a conciliadores extrajudiciales y abogados:

En el Cuadro N° 18 y 19: Referente al ítem 4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El 100% de entrevistados coinciden en indicar que, es de mucha importancia la consideración del principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida. El experto entrevistado Christian Perales Castro, indica que, el principio del interés superior de los niños y adolescentes, es el principio más importante del derecho de familia, ya que por medio de este se garantiza el respeto irrestricto de los derechos fundamentales, a su vez, el experto indica que con la tenencia compartida se está garantizando su mejor interés del menor, pues con la tenencia compartida se está garantizando el derecho a crecer en compañía de los progenitores pese a que estos se encuentren

separados. Opinión que es compartida por la autora de la tesis, pues guarda estrecha relación con las variables de investigación.

En el Cuadro N° 20 y 21: Referente el ítem 5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales en relación a la tenencia compartida?

Respecto a los criterios que se deben considerar para prevalecer el interés superior de los niños en las conciliaciones extrajudiciales referente a la tenencia compartida, los expertos han señalado como criterios: 1) La relación positiva entre progenitores que les permita llevar una tenencia que asuma coordinación y cooperación para la toma de decisiones respecto de sus hijos, el cual, se verificará con el examen psicológico que se debe realizar a los padres, para ello, otro criterio que consideran los expertos es que, los centros de conciliación cuenten con el personal apropiado para tales evaluaciones. En este caso, se debe contar con un profesional de la salud mental, así mismo, para que pueda escuchar al menor que esté en condición de opinar, según su edad y su grado de madurez, exigiéndose que los centros de conciliación, cuenten con estos aspectos para que se garantice óptimamente el interés superior de los menores. Bajo este contexto analizado por los expertos, se

traduce la posición de la autora que se ha indicado implica la necesidad de establecer criterios y consideraciones para la tenencia compartida.

Respecto de los datos obtenidos de las entrevistas efectuadas a psicólogos y psicoterapéuticos:

En el Cuadro N° 22: Referente el ítem 4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

Los entrevistados coinciden en señalar que, el interés superior del niño que se encuentra inmiscuido en cualquier conflicto familiar debe ser analizado con cautela, ya que se deben prevalecer sus derechos fundamentales sin causar ninguna afectación, por lo cual en relación a los conflictos sobre tenencia compartida la experta entrevistada Ángeles Rodríguez, Ada Fátima, opina que, con la tenencia compartida se estaría garantizando óptimamente el principio del interés superior del niño, puesto que a diferencia de la tenencia exclusiva, la que es dirigida solo a un progenitor en el cual el menor solo puede interactuar con el otro padre por un límite de tiempo, la tenencia compartida permite que el niño siga manteniendo ese contacto directo con ambos progenitores, tal y como lo venía haciendo cuando estos se encontraban juntos,

disminuyendo con ello, las consecuencias de la separación de los padres.

En el Cuadro N° 23: Referente al ítem 6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

El total de entrevistados, consideran necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales, ya que, opinan que la especialidad de la psicología brinda otra labor especializada que se complementa perfectamente con la conciliación, siendo necesario el trabajo conjunto con otros profesionales para ayudar a las personas a encontrar una mejor solución a sus conflictos. Opiniones que comparte la autora de esta investigación, ya que, se considera que este tipo de profesionales sería de mucha ayuda en los centros conciliatorios, puesto que, permitiría optimizar los beneficios que la vía extrajudicial posee, ya que, a comparación de la vía judicial, se ha previsto que éste resulta ser altamente garantista del principio del interés superior del niño, al contar con un equipo multidisciplinario que se encargue de coadyuvar la decisión del juez.

La experta entrevistada, Flores Zorrilla, Karina responde que “es muy necesario, que los centros de conciliación cuenten con profesionales en

psicología, ya que, estos pueden identificar conflictos, traumas, rasgos conductuales inadecuados, que no siempre se logran ver a simple vista, y que van a salir a relucir siempre y cuando exista una evaluación de por medio”, advirtiéndose la necesidad de contar con este tipo de profesionales, puesto que el conciliador de familia no posee los mismos conocimientos que un psicólogo para realizar esta labor, notándose que, ambas especialidades trabajarían mejor juntos, en beneficio de los menores.

Respecto de los datos obtenidos de las encuestas efectuadas a padres de familia:

De la tabla 4 se obtiene que, 90% de los padres de familia, considera importante que para los temas de tenencia de menores los centros de conciliación deban trabajar juntamente con el apoyo de un equipo multidisciplinario conformado por psicólogos, abogados y asistentes sociales. El 10% restante no está ni en acuerdo ni en desacuerdo.

De la tabla 5 se obtiene que el 90% de los padres de familia considera que, el rol del conciliador dentro de un proceso de tenencia y/o tenencia compartida debe ser orientador en pro de proteger el interés superior del

niño y no solo debe acatar el acuerdo de los conciliantes, por otro lado el 5% de los encuestados no lo considera, y el 5% restante no opina al respecto, puesto que no está ni en acuerdo ni en desacuerdo, evidenciándose que el rol del conciliador familiar no debe ser estático, ya que cuando se presente casos en los que, haya menores de edad inmiscuidos, su rol de conciliador debe ser orientado en buscar lo más beneficioso para los niños y adolescentes.

De la tabla 6 se obtiene que, la totalidad de entrevistados considera que la tenencia compartida salvaguarda el principio del interés superior del niño a comparación de la tenencia exclusiva. En razón a que los derechos del hijo menor de edad respecto de sus padres se siguen protegiendo, ya que, el contacto de directo con ambos padres se seguirá manteniendo, pese al distanciamiento o separación de los progenitores.

De la tabla 7, el 100% de entrevistados considera que se vulneran los derechos de los padres y de los hijos al no compartir la tenencia. Asimismo, de la tabla 8 se obtiene que, el 100% de entrevistados considera que los niños que conviven con su madre y su padre desarrollan mejor su

personalidad. Puesto que, se cree que la tenencia compartida salvaguarda mejor el principio del interés superior del niño.

Discusión N° 4 en relación a los resultados obtenidos del tercer objetivo específico de investigación:

De la doctrina relevante:

Respecto de los aportes doctrinarios, se ha tomado en consideración los hallazgos por seis autores, los cuales han opinado acerca de la tenencia, tenencia compartida y el principio del interés superior del niño. Algunos, en su misma obra rescatan las definiciones de tenencia y principio del interés superior del niño y otros, hablan de cada institución por separado en diferentes obras. Finalmente, se rescata el aporte de cada uno de ellos, puesto que, se considera, que guarda una estrecha relación con las variables de investigación de la presente tesis.

Plácido Vilcachagua, Alex, refiere a la tenencia como el derecho y el deber de los padres de tener bajo su cuidado a los hijos, mismo derecho, de querer tener a los hijos consigo, es lo que hace a los padres disputarse por ellos cuando se produce una separación o divorcio, ya que, lo que busca cada padre, después de la ruptura sentimental, es primar el derecho de uno sobre el derecho de otro. En su misma obra, Plácido (2008) refiere a la tenencia compartida como la mejor opción, después

de producida la separación o divorcio, ya que garantiza adecuadamente el principio del interés superior del niño. El problema menciona Plácido que es, difícil que los padres logren un acuerdo para optar por este tipo de tenencia. Finalmente, en otra obra, menciona el autor acerca del principio del interés superior del niño como, el conjunto de circunstancias que determinan las mejores condiciones para aplicar los derechos de los niños y adolescentes, intuyendo a las mejores condiciones de vida del menor.

- Por otro lado, Aguilar Llanos, Benjamín, menciona en su obra que, la tenencia tiene diversas acepciones, una de ellas, hace alusión a tener algo, como si fuera una cosa que pertenece al dominio de uno, no obstante, en el derecho de familia debe entenderse de otra manera, como atributo de la patria potestad (deber y derecho de los padres de proteger, representar y administrar legalmente los bienes de los hijos menores) en la medida que, refiere al hecho de que los padres tienen a los hijos consigo. Referente a la tenencia compartida, en su misma obra, Aguilar (2009), opina que, la ley N° 29269 hizo las modificaciones a los Art. 81° y 84° sin establecer criterios suficientes para aplicar la tenencia compartida. Misma opinión que es compartida por la autora de la

presente tesis, puesto que, demuestra el vacío legal existente en relación con la institución de la tenencia compartida.

- Finalmente, en otra obra, el autor opina que, el principio del interés superior del niño es una directriz, un requerimiento u obligación para todas aquellas instituciones y/o entidades del Estado para proteger los derechos de los menores de edad, al ser éstos, personas que merecen atención debido a su vulnerabilidad.

- Bermúdez Tapia Manuel, indica que la tenencia compartida, es equiparar derechos, obligaciones y responsabilidades, referente a la crianza, cuidado y protección de los hijos, así mismo, presenta a la tenencia compartida como una nueva opción de tenencia, beneficiando tanto a padres e hijos que se veían limitados a compartir tiempos limitados por ciertos días (régimen de visitas). Así mismo, Bermúdez (2008) menciona que, para la creación de la norma se consideró los problemas de obstrucción al vínculo paterno filial, la violencia familiar y el síndrome de alienación parental.

Sin embargo, pese a estas consideraciones poco se ha hecho al respecto para regular la tenencia compartida, urgiendo la necesidad de plantear taxativamente en las leyes los criterios o consideraciones que dirijan el actuar de la tenencia compartida. Referente al principio del interés superior del niño, se relaciona que, compartir la tenencia de los hijos, garantiza el interés supremo de los menores, ya que, los hijos no se ven afectados después de producirse la disolución del vínculo matrimonial o relacional de sus padres, pues siguen manteniendo contacto directo con sus progenitores.

- Badaraco Delgado Violeta, en su misma obra abarca la relación existente entre la institución de la tenencia de menores y el principio del interés superior del niño, tal es así que, indica que la tenencia procede cuando, se confía al progenitor que mejor garantice su cuidado y crianza del menor, así como, aquel que garantice el contacto con el otro progenitor, al cual no ha otorgado la tenencia, en otras palabras, la tenencia se le asigna al padre que convenga el mejor interés del menor. Badaraco (2018) opina que, muchos de los padres que han pasado por una separación actúan de acuerdo a sus propios intereses, siendo los

hijos los más afectados, por la falta de respeto al principio de su interés superior, el egoísmo de los padres hasta su indiferencia.

- La autora, Zuta Vidal Erika, en su obra también rescata los aportes de la tenencia compartida y el principio del interés superior del niño. Zuta(2011) indica que, la tenencia compartida no solo consiste en la convivencia de padres e hijos en tiempos iguales, sino también compartir las decisiones, y demás responsabilidades respecto de los hijos, aún cuando se haya producido la separación de los progenitores,teniéndose además en consideración la opinión del menor (interés superior del menor). Finalmente, se rescata de Zuta (2011) el aporte que hace en relación al principio del interés superior del niño, cuando aluce que, para que se garantice este principio en la práctica de la tenencia compartida, es necesario además del reconocimiento de esta institución, la necesidad de que los progenitores, así como, las instituciones cuenten con profesionales sumamente capacitados, que sepan orientar acuerdos exitos en los que, se respeten los derechos de los menores. Guardando estrecha relación con la presente investigación, pues se cree conveniente que, los centros de conciliación extrajudicial estén equipados óptimamente tanto de personal como de infraestructura.

- Finalmente, el aporte de Juan Carlos del Águila Llanos es importante ya que, vincula a la tenencia de menores con el interés superior de estos, al mencionar que el fin que persigue el juzgador en este tipo de casos

es buscar la primacía de los derechos del niño, siendo el principio bajocomentario la guía rectora de toda decisión tanto judicial como extrajudicial.

De la Jurisprudencia relevante:

- El Exp. N° 02892-2010-PHC/TC, es un recurso de agravio constitucional, en el que se detalla un proceso de tenencia, del cual se rescata la importancia al derecho a tener una familia, así como, el derecho a crecer en un ambiente de afecto y seguridad tanto moral como material.

Entendiéndose en primer lugar, respecto al caso, que el proceso constitucional no es el que está hecho para conocer temas concernientes a la tenencia de menores, puesto que, eso pertenece a la competencia del juez de familia, no obstante, en diversa jurisprudencia del TC se ha plasmado que, a la acción omisa de uno de los padres de permitir el contacto de los hijos con el otro progenitor, compone un acto vulnerador a los derechos de tener una familia, crecer en un ambiente de afecto y seguro u otros derechos fundamentales, para lo que, en situaciones en que se haya agotado

las posibilidades de respuesta de la justicia ordinaria, el habeas corpus resulta ser la vía idónea para conocer la controversia. Notándose la relación con el presente trabajo de investigación, ya que, se nota en esta jurisprudencia la importancia de las relaciones parentales, así como la satisfacción de los derechos del niño en base a su interés superior. Entendiéndose que impedir y restringir el derecho a mantener de modo regular las relaciones personales y contacto directo con el otro progenitor va en contra del bienestar y desarrollo integral de los niños, niñas y adolescentes.

- El caso Foneón e hija vs Argentina, es una jurisprudencia internacional, por las violaciones al debido proceso en el caso de tenencia de Leonardo Fornerón con respecto a su hija biológica, la cual estaba siendo entregada en adopción a una pareja de esposos, que posteriormente iniciaron un proceso de guarda y custodia. En tal suceso, se evidencia la importancia que marca la convención, en temas de derechos del niño, siendo un instrumento utilizado en muchas controversias como fundamento para sustentar la defensa, pues desde el preámbulo de la convención se menciona la importancia de que los niños crezcan en un ambiente de armonía en el seno de una familia, debiendo los estados garantizar su cumplimiento, así como, garantizar que ambos padres reconozcan sus obligaciones en común, respecto a la crianza y desarrollo de su

menor hijo, teniendo siempre como vital preocupación la protección del interés superior del niño

- La Casación 1440-2018, Callao, es un recurso sobre la tenencia y custodia de menor, en la que, se concede la tenencia compartida a ambos progenitores, pero después de los actuados se evidenció que no existía una relación positiva de los padres, que les permitiera cooperar y coordinar en la crianza de los hijos, discutiendo la presente casación, ésta se relaciona con lo prescrito en el Código Civil, al entenderse que, la patria potestad es el conjunto de derechos y deberes, que al margen del tipo de tenencia que se adopte ya sea unilateral o compartida, siempre recaerá en los padres.

Cuya finalidad será brindar a los hijos protección y sostén tanto económico como emocional, justificándose su formación integral. Dando a entender que son únicamente los padres quienes gozan del ejercicio de la patria potestad, por ende, son quienes deben tener bajo su cuidado a los hijos y sus bienes. No obstante, si de ser el caso, como en la presente casación, se comprueba que los padres no tienen la capacidad de colaboración y coordinación entre ellos, para que puedan compartir el cuidado de los hijos, la tenencia solo será

dirigida a uno de ellos. Criterio que la autora de la presente tesis cree conveniente que se fije taxativamente en la normatividad.

- Casación 3767-2015, Cuzco, es una jurisprudencia interesante en la que, se alega en los considerandos que se hizo caso omiso en lo prescrito por la ley N.º. 29269 al desconocer que la legislación nacional no puede aplicar la tenencia compartida, puesto que el Estado peruano se inclina por la tenencia monoparental, de la discusión a la presente jurisprudencia, se rescata que, en el fundamento primero, se emitió un fallo negando si era mejor para el menor que sus progenitores ejerzan su tenencia conjunta, tal como se señala con la incorporación de la Ley N° 29269. No obstante, se prescribe que el colegiado sí ha analizado dicha posibilidad. Al concluir que, a partir de las pericias psicológicas efectuadas tanto al menor como a los padres de familia, se logró evidenciar que el hijo se identifica con su padre, no obstante, el niño presenta una falta de estabilidad emocional por una inadecuada estimulación. Y siendo que, la tenencia compartida presupone una relación de colaboración y coordinación entre los padres, Se evidenció que el padre presentaba una conducta negativa o confrontacional, puesto que intentó en varias ocasiones negar el contacto de la madre con el menor, por ende la tenencia compartida no pudo ser otorgada a ambos, sino solo dirigida hacia la madre, ya que es quien mejor garantiza el derecho del menor a tener contacto con el otro

progenitor, haciéndose efectivo de manera progresiva para no afectar al niño. Relacionándolo con la presente tesis se pueda notar, que la intervención de un equipo multidisciplinario que realice estas evaluaciones es super importante para que se pueda determinar el mejor interés del menor, como se pudo ver en este caso.

Después de discutido los resultados, se cree conveniente, la necesidad de establecer criterios para poder fijarse la tenencia compartida, a través de una propuesta legislativa. Ello en razón de que, el artículo 7 de la ley de conciliación, menciona la libre disposición de elegir entre si acudir a la conciliación extrajudicial o la vía judicial, para resolver un conflicto. Por lo que, si se acude a la conciliación extrajudicial para tratar un acuerdo sobre tenencia compartida, los conciliadores extrajudiciales no tendrán las herramientas necesarias para saber orientar un acuerdo, ya que, su actuar girará en base a realidades que no conoce pudiendo contravenir el principio del interés superior del niño y por ende afectar a los menores.

Bajo esa libertad, de poder escoger entre si acudir a un proceso judicial o un medio alternativo de resolución de conflictos, para resolver el conflicto, el presente trabajo de investigación busca maximizar el valor de la conciliación extrajudicial. Con el apoyo de una propuesta legislativa en el que se materialice los criterios de aplicación para otorgarse la tenencia compartida. Y de esa manera se pueda garantizar de manera óptima el principio del interés superior del niño, niña y adolescentes.

CONCLUSION Y RECOMENDACIONES

1. Un acuerdo sobre tenencia compartida desarrollada en los centros de conciliación extrajudiciales de Perú, 2017-2020, incide inadecuadamente en el principio del interés superior del niño, debido a los criterios insuficientes en la normatividad de la Ley de Conciliación y su Reglamento, puesto que, no se expresa taxativamente los parámetros para su otorgamiento y no se establece cómo los conciliadores extrajudiciales deben de hacer prevalecer el interés superior de los niños o adolescentes, confirmándose con ello, la hipótesis de investigación de la presente tesis.

2. La naturaleza jurídica de la tenencia compartida es una institución del derecho de familia que se origina con la intención de proteger y garantizar los derechos de los niños y adolescentes, permitiéndoles mantener contacto directo con ambos progenitores, aún después de producirse la separación o divorcio de los padres; y su otorgamiento en la vía de conciliación extrajudicial, necesita del tratamiento legal para que se pueda establecer criterios de aplicación para los conciliadores extrajudiciales debido a que no tienen las herramientas necesarias para orientar un acuerdo conciliatorio referente a esta institución.

3. El contenido jurídico del principio del interés superior del niño, en los conflictos de tenencia compartida del ámbito conciliatorio extrajudicial es, garantizar el desarrollo y bienestar integral del menor, así como, el respeto de sus derechos fundamentales, siendo necesario que, para su otorgamiento se trabaje con el apoyo de un equipo multidisciplinario que vele por los intereses del menor.

4. La jurisprudencia y doctrina nacional, referente a la tenencia de menores y el principio del interés superior del niño, señalan la importancia de que los menores crezcan en el seno de una familia y determina la necesidad de considerar criterios o presupuestos para que la tenencia compartida se integre correctamente en nuestro ordenamiento jurídico, salvaguardando en todo

momento el interés superior de los niños y adolescentes, en el ámbito extrajudicial.

Recomendaciones

1. Se recomienda realizar programas de capacitación constante en tenencia compartida, a los conciliadores extrajudiciales con especialización en familia, con el propósito de que estén a la vanguardia de las nuevas exigencias del derecho, así como, para difundir los criterios en el establecimiento de la tenencia compartida y la protección del principio del interés superior del niño.

2. Se recomienda presentar la propuesta de proyecto de ley, con la finalidad de que, más adelante se regulen criterios orientadores en función a la aplicación de la tenencia compartida y el respeto del principio del interés superior del niño en la vía de conciliación extrajudicial.

3. Se recomienda que los centros de conciliación extrajudiciales cuenten con el apoyo de un equipo multidisciplinario, conformado por psicólogos, asistentes sociales, abogados y conciliadores extrajudiciales, con el objetivo de mejorar el servicio conciliatorio extrajudicial, al permitir el trabajo conjunto de profesionales altamente capacitados que velen por el interés de los menores en la conciliación familiar.

Bibliografía

- Aguilar, B. (2009). La Tenencia como Atributo de la Patria Potestad y Tenencia Compartida. *Derecho & Sociedad*, (32), 191-197. Recuperado a partir de: <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/view/17425>

- Aguilar, B. (1996). ¿Un nuevo derecho para los niños y adolescentes? *Derecho PUCP*, (50), 433-453. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.199601.017>

- Aguilar, G. (2008). *El Principio del Interés Superior del Niño y la Corte Interamericana de Derechos Humanos*. Recuperado de: <https://www.redalyc.org/pdf/820/82060110.pdf>

- Badaraco, V. (2018). La tenencia compartida en el Ecuador, ¿una necesidad? *Espirales revistas multidisciplinarias de investigación*, 2 (19). 34-35. Recuperado desde: <http://www.revistaespirales.com/index.php/es/article/view/330/241>

- Beloff, M. (1999). *Justicia y Derechos del Niño*. Obtenido de Modelo de la protección integral de los derechos del niño y de la situación irregular: un modelo para armar y otro para desarmar

- Beltrán Pacheco, P. J. (2009). El mejor padre son ambos padres ¿Es viable la Tenencia Compartida en el Perú? *Boletín de la Familia N° 11-2009-UNIFE FACULTAD DE DERECHO*.

- Betelu, V. (s.f). La guarda y custodia compartida de los hijos. Recuperado desde: <https://academica-e.unavarra.es/xmlui/bitstream/handle/2454/9645/Virginia%20Betelu.pdf;jsessionid=C098C5785855CA94F65B90331A3F2375?sequence=1>

- Bolaños, I. (2015). Custodia Compartida y Coparentalidad: Una Visión Relacional. *Psicopatología Clínica, Legal y Forense*, 15. Recuperado desde: <https://www.masterforense.com/pdf/2015/2015art4.pdf>

- Código de Niños y adolescentes

- Constitución Política del Perú. (1993). Obtenido de Constitución Política del Perú: <http://portal.jne.gob.pe/informacionlegal/Constitucin%20y%20Leyes1/Constituci%C3%B3n%20Política%20del%20Per%C3%BA%201993.pdf>

- Chambi, M (2017). “*Análisis jurídico del ejercicio de la responsabilidad parental conjunta posterior a la disolución de la unidad familiar desde la perspectiva del interés superior del niño*” (Tesis para título profesional de abogado) Universidad Nacional de San Agustín, Arequipa, Perú

- Chong, S. (2015). *“Tenencia Compartida y Desarrollo Integral del Niño, Niña y Adolescentes a nivel del Primer Juzgado Transitorio De Lima Sur, 2013”* (Tesis para título profesional de abogado) Universidad Autónoma del Perú, Lima, Perú.

- Del Águila. J. (2020). Análisis de la solución al conflicto familiar que otorgan las sentencias en los casos de tenencia de menores. Legis.pe, recuperado desde: <https://lpderecho.pe/analisis-de-la-solucion-al-conflicto-familiar-que-otorgan-las-sentencias-en-los-casos-de-tenencia-de-menores/>

- Díaz, J. (2019). *Conciliación Familiar un enfoque multidisciplinario*, Lima, Perú. Corp Soluciones PC SAC.

- Fernández, A. (2014). Ponencia estudiantil del II Congreso Nacional de Derecho de Familia, Niñez y Adolescencia -CONADEFAM 2014: *La Familia Contemporánea desde un enfoque multidisciplinario*, En la Universidad Señor de Sipán.

- Fernández, E. (2017). *“Custodia compartida y protección jurídica del menor”* (tesis para optar el grado de Doctor). Universidad Complutense de Madrid, España.

- García, A. (2016). *Síndrome de Alienación Parental: Un Tipo de Maltrato Infantil*. Obtenido de <https://blog.cognifit.com/es/sindrome-alienacion-parental/>

- Gonzalo, R (s.f.) *Primer decenio de la conciliación extrajudicial en el Perú, problemas y propuestas de cambio.* Mediate.com.
https://www.mediate.com/articles/conciliacion_extrajudicial.cfm#comments

- Guzmán, C. (s.f.) *La conciliación: principales antecedentes y características.* Revista Derecho PUCP. [file:///C:/Users/Steffi%20Vasquez/Downloads/6239-Texto%20del%20art%C3%ADculo-24203-1-10-20130604%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Steffi%20Vasquez/Downloads/6239-Texto%20del%20art%C3%ADculo-24203-1-10-20130604%20(1).pdf)

- Hermoza, J. (2019). Suspensión de la patria potestad respecto al ejercicio de la tenencia legal de los hijos menores. *Lex – Revista de la Facultad de Derecho y Ciencia Política*, 17 (23). <http://dx.doi.org/10.21503/lex.v17i23.1677>

- Lepin, C (2014). Los nuevos principios del derecho de familia. *Revista chilena de derecho privado*, 23. Recuperado desde:
https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-80722014000200001

- Mauricio, F (2019). *Fundamentos jurídicos y fácticos para otorgar la tenencia compartida, en aplicación del interés superior del niño y a la luz de la legislación comparada.* (tesis para optar el título de maestro) Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo, Perú.

- Noblecilla, S. (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 título profesional de abogado) Universidad Privada del Norte, Trujillo. Perú.

- Ocampo, J. (19 de febrero de 2018). *Ventajas y desventajas de la custodia compartida de los hijos tras la separación*. Recuperado desde: <https://www.guiainfantil.com/articulos/familia/divorcio/ventajas-y-desventajas-de-la-custodia-compartida-de-los-hijos-tras-la-separacion/>

- Plácido, A (2002). *Manual de Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica.

- Plácido, A. (2008). *El derecho a cuidar y ser cuidado: La coparentalidad o tenencia compartida*. Blog de Alex Plácido. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/alexplacido/page/2/>

- Plácido, A (2008). *Un paréntesis a propósito de la Ley 29269 que incorpora la tenencia compartida como una alternativa para la conservación de la relación parental por el hijo*. Blog de Alex Plácido. <http://blog.pucp.edu.pe/blog/alexplacido/page/2/>

- Quintanilla, A (2018). *Web consultas revista de salud y bienestar*. Recuperado desde: <https://www.webconsultas.com/bebes-y-ninos/psicologia-infantil/ventajas-de-la-custodia-compartida-e-inconvenientes>

- Sevillano, Z. (2010) *Conciliación Extrajudicial*. Agenda Magna. <https://agendamagna.wordpress.com/2010/06/25/conciliacion-extrajudicial/>

- Sokolich, M. (2013). La Aplicación del Principio del Interés Superior del Niño por el Sistema Judicial Peruano. *Vox Juris*, 25 (1). Recuperado desde: [file:///C:/Users/Steffi%20Vasquez/Downloads/47-186-1-PB%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/Steffi%20Vasquez/Downloads/47-186-1-PB%20(5).pdf)

- Yugarqui, A. (2016). *La conciliación como medio alternativo de solución de conflictos*. Universidad Corporativa de Colombia. Recuperado desde: <https://www.ucc.edu.co/prensa/2016/Paginas/la-conciliacion-como-medio-alternativo-de-solucion-de-conflictos.aspx>

- Zuta, E. (2011). *Tenencia compartida o responsabilidad parental conjunta ¿Es una solución viable?* Obtenido: <https://www.enfoquederecho.com/2011/11/08/tenencia-compartida-o-responsabilidad-parental-conjunta-es-una-solucion-viable/>

ANEXOS

ANEXO 01: Propuesta para establecer criterios:

Título de la ley: “Ley que fija criterios para la correcta aplicación de la tenencia compartida”

a) Los conciliadores extrajudiciales antes de orientar un acuerdo sobre tenencia compartida deberán tener en consideración los siguientes criterios:

1. Tener usos y costumbres similares entre progenitores, cuidando un modelo educativo en común que impartir a los hijos.
2. Llevar una relación paterno filial positiva, la cual permita mantener acuerdos de cooperación activa y de corresponsabilidad.
3. Salud mental positiva de los progenitores, que demuestre la aptitud para compartir la tenencia.
4. Historial de cada padre en relación con los hijos, tanto antes, como después de producida la separación o divorcio de los progenitores.
5. Proximidad de domicilios entre padres, para que no se afecte las actividades escolares y extracurriculares del menor.
6. Tener capacidad para satisfacer las necesidades afectivas, económicas y morales del menor, tanto presentes como futuras.
7. Escuchar la opinión de la niña, niño o adolescente, en un ambiente adecuado.

ANEXO 02: Guías de entrevistas

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: Christian Jesús Perales Castro.

CARGO: Abogado especializado en derecho de familia y violencia familiar con DNI N. °46819340 y Reg. Cal N. °68675.

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

La tenencia compartida es la mejor opción para que el menor pueda desarrollarse plenamente con la participación de ambos progenitores, incluyendo sus respectivos núcleos familiares. Esta institución jurídica familiar bien entendida permite que ambos progenitores puedan desarrollar sus actividades y proyectos personales, eliminando las diferencias y barreras que por muchos años han existido entre hombre y mujeres, ya que esta última se enfocaba solamente al cuidado de los hijos, renunciando muchas veces a su desarrollo personal, académico y profesional.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

La tenencia compartida debe ser la regla general, es decir, que ambos progenitores participen abiertamente del proceso de crecimiento, desarrollo y formación de los menores; y, solo en casos excepcionales (bajo supuestos o causales debidamente acreditados en un proceso judicial), se debería optar por una tenencia exclusiva. Más que criterios, considero que deberían observarse requisitos mínimos que ambos progenitores deben cumplir para poder ejercer una tenencia compartida, en caso no cumplan con estos requisitos, se debe

optar por una tenencia exclusiva, entre ellos, se deberían tener en consideración los siguientes:

- a) Evaluación psicológica de ambos progenitores (Según informe, se deben programar terapias que permitan mejorar y repotenciar las habilidades comunicativas de ambos progenitores).
- b) Evaluación social en el domicilio de ambos progenitores.
- c) Declaración de ambos progenitores.
- d) En caso se pueda corroborar conductas o actos de obstrucción, la tenencia deberá ser concedida provisionalmente al progenitor que garantice el contacto con el otro progenitor, quien deberá recibir las terapias correspondientes a fin de corregir la conducta obstructora.
- e) Supervisión contante del debido cumplimiento de la tenencia compartida o en su defecto, del debido cumplimiento del régimen de visitas.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Con la modificación de los artículos 81 y 84 del código de los niños y adolescentes (Ley 29269, Ley que modifica los art. 81º y 84º del código de niños y adolescentes), con la que se incorpora la Tenencia Compartida como una de las instituciones jurídicas del derecho de familia; y, de conformidad con el texto del artículo 7º de la Ley de conciliación, modificado por el Decreto Legislativo Nº 1070, el cual señala que: “En materia de familia, son conciliables (...), tenencia, así como otras que se deriven de la relación familiar (...). El conciliador en su actuación deberá aplicar el Principio del Interés Superior del Niño”, se puede concluir que, la tenencia compartida es materia conciliable, más aún, el conciliador debe aplicar el Principio del Interés Superior del Niño, siendo la tenencia compartida lo más favorable para el menor.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El Principio del Interés Superior del Niño, es el principio más importante del derecho de familia, a través del cual, el estado debe garantizar el respeto irrestricto de los derechos fundamentales del menor, buscando siempre lo más favorable para él, como lo es la tenencia compartida. Cabe precisar que, nuestro ordenamiento jurídico (nacional y supranacional) se encuentra obligado a velar por el desarrollo óptimo de los menores,

garantizando con ello la larga lista de derechos fundamentales que se les ha reconocido, entre ellos, el derecho a crecer en compañía de sus progenitores.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Es necesario que los centros de conciliación en materia de familia cuenten con profesionales debidamente capacitados para que puedan garantizar que los progenitores arriben a acuerdos beneficiosos para sus menores hijos. Recordemos que la conciliación surge como una alternativa para solucionar los conflictos que se puedan generar entre las partes, siendo ello así, los conciliadores deben estar debidamente preparados para que cumplan con la finalidad de esta, que no es otra cosa que, solucionar un conflicto.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Es fundamental que los Centros de Conciliación en materia de familia puedan contar con el apoyo o soporte de especialistas en el área psicológica y social, recordemos que siempre debe priorizar los intereses del menor, en consecuencia, se requiere de profesionales especializados para tal fin.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

El estado debe garantizar que tanto los centros de conciliación como los juzgados especializados en familia cuenten con la debida capacitación y apoyo de profesionales altamente capacitados que prioricen y garanticen los derechos fundamentales de los menores de edad, y la aplicación irrestricta del Principio del Interés Superior del Niño. Asimismo, debe ser obligatorio que los progenitores realicen terapias familiares que permitan mejorar sus capacidades comunicativas y demás que beneficien el desarrollo de los menores.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRE: MARIA ANGELA HUAMAN ALARCON

CARGO: ABOGADA DE FAMILIA-CONCILIADORA EXTRAJUDICIAL

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

La tenencia compartida es el ejercicio libre de las obligaciones de paternidad y maternidad, hoy considerada una de las tareas más importantes y retadoras para todo ser humano y por supuesto la más gratificante, estos nuevos tiempos les dan una gran oportunidad a los Padres para crear y crear en relaciones cercanas y de verdadera confianza con los hijos, una imperdible oportunidad hacer presencia en la vida de sus hijos.

Sin embargo, la Ley 29269 aún falta ser educada en igualdad entre hombre y mujeres, valores democráticos, ejercicio de obligaciones y derechos en corresponsabilidad y sobre todo en el respeto a los derechos del niño, respeto a la salud emocional de los hijos para que estos no se vean involucrados en el proceso de divorcio de sus padres.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

- El derecho del niño a vivir en familia y con sus padres así estos estén separados.
- La idoneidad y capacidad de ambos progenitores para la crianza y el soporte económico frente a las necesidades de los hijos.
- El menor se verá involucrado activamente en la vida de sus padres y viceversa, logrando así la contención de su sistema emocional y mental.

- El reconocimiento del rol del padre como agente educador y formador de los hijos
- El Informe psicosocial del menor y de los padres para valorar el arraigo y descartar situaciones de maltrato y/o violencia.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Claro que sí, los centros de conciliación tienen como misión fomentar la cultura de paz en ese sentido las partes, es decir, los padres acordarán lo más beneficioso para sus hijos, prevaleciendo su derecho a vivir en familia y mantener el contacto con ambos progenitores. Asimismo, al ser este, un derecho de libre disponibilidad porque hay voluntad y acuerdo, procede que se levante el acta de acuerdo total y será el abogado verificador quien otorgue el control de legalidad y dará preminencia a la protección al bien superior de los hijos.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El principio del interés superior del niño toma importancia porque será el punto de referencia, un norte hacia donde deberán dirigirse las decisiones judiciales.

Además, este principio representa un reconocimiento a los derechos humanos del niño. A su condición de sujeto de derechos civiles y políticos.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Considero urgente que se aplique el criterio integrador, protector y de absoluto reconocimiento a sus derechos establecidos en la Convención sobre los derechos del niño, es así que ante un conflicto de intereses debe prevalecer el interés superior del niño y la intervención tutelar de la institución de la conciliación extrajudicial.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Considero que el acompañamiento y soporte debe ser interdisciplinario mas no Multidisciplinario, esto en razón que al tener opiniones e informes aislados no se logra la integralidad para afrontar el posible conflicto entre los padres frente a la custodia o

tenencia, dejando de lado la voz y la opinión del niño, quien resulta ser el último en considerarlo.

De otro lado, este espacio de la Conciliación debe estar libre de sesgos y estereotipos que nada bien le hacen al acuerdo, de otro lado, sería importante e interesante, hasta innovador implementar, los informes periciales forenses a fin de descartar actos de alienación y prevenir posibles actos de obstrucción después del acuerdo. Es una tarea a largo plazo, pero no imposible

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Sugiero modificar la ley y su reglamento, la cual está fuera de la realidad en temas de familia, se ha convertido en un sistema burocrático de pedidos, con un formulario, un pago y si hay acuerdo enhorabuena y si no... pues queda la vía judicial. Esto desvirtúa la naturaleza de la conciliación y para lo que fue creada.

En ese sentido en los temas de familia, se debe arriesgar en la capacitación a los conciliadores en mediación familiar, para que puedan trabajar desde dos ópticas el acuerdo sin vulnerar la neutralidad y la imposición de acuerdos, pero se debe entender que la conciliación en familia tiene como eje fundamental al niño no es un objeto ni un pedazo de papel, es un ser humano que merece atención preferente y aunque no participe de la audiencia se debe proteger al mínimo todos sus derechos, empezando por hacer comprender a los padres que no son sus derechos, que el niño no es de su propiedad.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRE: LORENA MEZA MARTINI

CARGO: Abogada especialista en Derecho de Familia y Solución de Conflictos

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Tengo la opinión de que es una figura que en la mayoría de los casos se logra por conciliación, puesto que para que sea beneficiosa para el niño o adolescente, la relación entre los padres debe ser de armonía y colaboración. De lo contrario, el niño o adolescente sería perjudicado al tener que presenciar conflictos entre sus padres, o recibir una educación totalmente distinta que lo confunda.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Definitivamente, se debe tomar en cuenta la edad del niño; el parecer del niño o adolescente, y la relación positiva entre los padres. Asimismo, se debe conocer si ambos padres pueden proporcionar un ambiente adecuado al niño o adolescente en sus respectivos hogares.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Sí considero que puede ser atendida en la vía extrajudicial, y en efecto es atendida actualmente por los centros de conciliación extrajudicial; sin embargo, los conciliadores, que son personas especializadas en familia, deben ser muy minuciosos al conceder estos pedidos, pues los padres podrían estar realizando un acuerdo perjudicial para el niño.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Muchísima importancia, pues es el eje rector de toda intervención en la que se encuentren menores de edad inmiscuidos, siendo la tenencia compartida una institución del derecho de familia, para su otorgamiento se tendrá que prevalecer el interés de los menores, frente a otros intereses.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Relación positiva entre los padres, que permita compartir la tenencia de los hijos de manera armoniosa, lo cual conlleva a que los padres presenten una buena salud, que demuestre la aptitud de cooperación y coordinación entre ellos para ponerse de acuerdo en todos los aspectos que involucren a sus hijos, por ejemplo: elegir en que colegio será matriculado, que deporte practicará, con quién pasará las vacaciones de fin de año, etc.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Sería de gran ayuda contar con la presencia de un psicólogo, no tanto para evaluar a los padres a través de una pericia, pero sí para poder observar como un tercero especializado la conducta de los padres en la audiencia de conciliación, hacer preguntas y orientarlos a la mejor decisión, la que beneficie al menor de edad.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Considero que esta figura debe tomarse con mucha seriedad, pues sucede que en ocasiones los padres lo consideran como lo más equitativo para ellos, y se olvidan, involuntariamente, que podrían estar haciendo daño a sus propios hijos, ello debido a la falta de criterios en la norma, para fijarse este tipo de tenencia de menores, hecho que además ha conllevado que varios centros particulares de conciliación no atiendan solicitudes de tenencia compartida. Considero también que, un especialista en psicología siempre será de gran ayuda en estos casos, pero para ello la normatividad debe permitir su incorporación dentro de la conciliación extrajudicial, cabe mencionar que la falta de criterios.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: Mayda Mendoza

CARGO: Abogada con especialización en el derecho de familia

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Mi opinión es a favor de la tenencia compartida, pues si la considero viable, opino que, esta figura jurídica nace para dar otra opción a lo que es la tenencia, para aquellos padres o madres a los que solo se asignaba un régimen de visitas y estaban limitados a solo regirse por visitas de vez en cuando, en cambio con esta institución, ambos padres siguen siendo padres en toda su expresión, pudiendo convivir con sus hijos pese a que la relación con la pareja se haya dado por finalizado.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Definitivamente, se debe tomar en cuenta la edad del niño; el parecer del niño o adolescente, y la relación positiva entre los padres. Asimismo, se debe conocer si ambos padres pueden proporcionar un ambiente adecuado al niño o adolescente en sus respectivos hogares.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

En ciertos casos, ya que evaluar si la tenencia la deberían de tener ambos padres implica muchas situaciones más a fondo, y siendo la conciliación un tema de voluntades, el conciliador debe ir más allá de ese acuerdo y verificar que en ningún momento se vulnere el interés de los menores, lo cual es muy delicado.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El Interés Superior del Niño es lo principal en toda situación que involucre a un menor de edad. En ese sentido también es lo primordial al momento de determinar una tenencia compartida. Se debe preponderar lo más beneficioso para el niño o adolescente, antes que cualquier derecho o deseo de los padres.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Para prevalecer el interés superior del niño se debe escuchar la opinión del menor, pues muchas veces en las conciliaciones extrajudiciales no se considera ello, pese a que está en la normativa tomar en cuenta al menor que esté en capacidad de opinar.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Considero fundamental la asistencia de profesionales de psicología y asistentes sociales, que puedan velar por determinar el mejor interés del menor, pues recordemos que en situaciones donde se ventilan temas de familia existen derechos importantes que se deben proteger, como son todos los relacionados a los niños y adolescentes que por su condición de vulnerabilidad merecen una atención especial.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Mi sugerencia sería que se implemente una ley en la que se pueda establecer los parámetros para acordar la tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial, algo que falta normar en la ley de conciliación y su Reglamento.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: JESÚS IBARRA LAU

CARGO: Abogado con especialización en el derecho de familia

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Considero, que muchos problemas existentes con la tenencia exclusiva o monoparental se han visto solucionadas con la aparición de esta figura jurídica, por ejemplo, el tema de régimen de visitas, en donde el padre al cual no se le asignaba la tenencia se tenía que conformar con visitas por ciertos días y por ciertas horas, ahora con la tenencia compartida solo se comparten tiempos y espacios, sino también responsabilidades entre padres respecto de sus hijos

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Considero que para saber orientar el interés superior del niño primero se deben tomar en consideración el caso en particular, y determinar lo más beneficio para un niño.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Claro que sí, pues se deben aprovechar los beneficios de una conciliación extrajudicial, pero previamente, los conciliadores extrajudiciales y el centro mismo debe, haber estudiado el caso en concreto para ver lo factible que puede ser el otorgamiento de la tenencia compartida, pues ante todo se debe prevalecer el interés superior del niño.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Mucha importancia, claro que sí, pues es el principio que determinará todo actuar, por ende, en el proceso de tenencia o tenencia compartida, se deben tutelar los derechos de los menores y de esa manera respetar el interés superior de los menores.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Para prevalecer el interés superior del niño se deben considerar todas las acciones que beneficien a los menores y ello dependerá de caso en particular, pues el interés de un niño será igual que el de otro niño.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Considero que, para los temas específicos de materia de familia los centros de conciliación extrajudicial deban contar con el soporte de psicólogos pues estos profesionales examinarán tanto a las partes como a los menores de edad para vigilar que no se cause ninguna afectación a los niños y/o adolescentes con los acuerdos.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Considero pertinente la participación de psicólogos en la conciliación extrajudicial.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: MAGGYE G. LÓPEZ AGÜERO

CARGO: ABOGADA – CONCILIADORA.

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N.º 29269?

RESPUESTA: Mi opinión es que si los padres van a tener una buena relación y van a corregir juntos a los hijos puede existir una tenencia compartida, de lo contrario si no existe una buena relación entre los padres, es preferible que la tenencia lo tenga uno de ellos; para que los hijos sepan respetar las reglas del progenitor con el que se encuentran; porque, sino estaríamos con hijos que no hacen caso a la mamá porque van con el papá y viceversa.

Teniendo a la larga Hijos fuera de control de los padres

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

RESPUESTA: Creo que deberían de establecerse ciertos criterios para establecer la tenencia compartida como:

- La Relación existente entre los padres, que sea cordial.
- Estar en acompañamiento con terapias Psicológicas que ayuden a los hijos en la separación de los padres y en su crianza.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

RESPUESTA: Sí; porque, los padres pueden ver cómo está su relación y pueden recurrir a profesionales a que les ayuden en la formación de sus hijos, sin necesidad de llegar a que lo determine un Juez; ya que, estaríamos hablando del Bienestar e Interés Superior de sus Hijos.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

RESPUESTA: En mi actividad profesional en la conciliación extrajudicial en familia le doy la mayor importancia al principio del interés superior del niño; porque, todos los acuerdos que se han tomado o se tomen, es en aras del bienestar de los niños involucrados; viendo que los acuerdos estén acorde al derecho y que con el padre que ejercerá la tenencia sea el más idóneo para cumplir con la formación del menor.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

RESPUESTA: Que se respete los derechos de los Menores y vean los progenitores que es lo mejor para sus hijos en su formación y desarrollo.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

RESPUESTA: Bueno, creo que se debería de incluir un Profesional de la Salud, un Psicólogo para poder guiar a los progenitores y a los niños inmersos en un Proceso Conciliatorio, y poder cumplir y efectivizar el Interés Superior del Niño.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Mi recomendación; es que, entre los progenitores establezcan bien su relación como padres para que puedan darles una estabilidad emocional a los hijos y puedan realmente cumplir con la tenencia compartida, de lo contrario, provocaría una inestabilidad en los hijos; porque, no tendrían una figura estable, a la cual, respetar y obedecer.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRE: ALEXANDRA IRENE MALPICA GARCIA

CARGO: CONCILIADORA

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269

La tenencia compartida permite que ambos padres conserven las decisiones sobre la crianza de sus hijos. Además, permite que los hijos mantengan contacto con ambos padres y así se formen lazos de cariño duraderos. Lo principal es que los padres lleven una buena comunicación para que esta institución funcione.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

El principio de interés superior del niño, aspectos psicológicos y aspectos sociológicos. El menor debe sentirse cómodo en el ambiente familiar donde vive y siempre se debe tomar en cuenta su opinión.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Personalmente creo que sí, si ambos padres están de acuerdo en plasmar la tenencia compartida en un Acta de Conciliación y así llegar a una solución mediante el diálogo, los llevaría a un proceso más cómodo, en aquella difícil situación como la separación.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Muchísima importancia, pues siempre se buscará proteger a los menores, quienes no pueden ejercer sus derechos por sí mismos y necesitan un tutor, padre o familiar responsable, todo actuar girará en torno a su beneficio.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Los criterios que considero se deben establecer para prevalecer este principio son: el aspecto psicológico, contando con un profesional capacitado para valorar el interés supremo de los menores, así como para valorar la aptitud de los padres frente a los conflictos y otro criterio sería tener un diálogo con el niño en un ambiente especial dentro del centro de conciliación.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Considero que debe existir el área psicológica, puesto que el apoyo de psicólogos es fundamental para ayudar a los menores y a la familia en general que se encuentra inmersa en un conflicto de intereses.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Que se maximicen los aportes de la conciliación extrajudicial, para lo cual, cada centro este equipado tanto de personal capacitado como de infraestructura, trabajando de la mano de otros profesionales que por sus conocimientos y experiencias aporten un valor agregado a

la conciliación, con ello se podrá garantizar óptimamente el principio del interés superior del niño, cuando se concilien temas en los que estén involucrados.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRE: DIEGO ALONSO CERVANTES COSTA

CARGO: DIRECTOR DE PACTO CERRADO CENTRO DE CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL.

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

El objetivo central de la Ley N.º 29269 es proteger al menor. Y nos presenta la opción de tenencia compartida, salvaguardando el interés superior del niño. Dicha alternativa, en teoría puede resultar factible, pero en la práctica, el menor podría verse afectado, por el cambio constante de hogar que le generaría disputas emocionales. Desde mi punto de vista, el menor debe permanecer en su infancia en un lugar fijo, estable y saludable, salvo que se demuestre la buena relación existente entre los padres, con coordinación y respeto, lo cual sea beneficioso para el ejercicio conjunto de la tenencia

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Uno de los criterios que debe de considerarse es el estado psicológico de los padres, para poder determinar si es factible o no, compartir la tenencia de un menor de edad. Muy aparte de ello, la valoración de la opinión del menor y demostrar mediante prueba fehaciente la relación positiva de los padres en su rol, pues no se compartirá la tenencia si el padre o la madre atentado con la integridad física o mental del hijo.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

No, por cómo es la normativa de la conciliación extrajudicial actualmente, ya que no garantiza un debido proceso de tenencia compartida, siendo lo contrario en la vía judicial que para determinar si se merece compartir la tenencia de los hijos se pasa por varios filtros rigurosos, se ve el trabajo de otros profesionales que coadyuvan a determinar lo más favorable al niño o adolescente.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Vital importancia, pues es eje de toda actuación en el derecho de familia, y por ende de la institución de la tenencia compartida, sin embargo, referente a esta institución la ley N.º 29269 señala que el juez especializado puede disponer la tenencia compartida, salvaguardando “en todo momento” el interés superior del niño, pero no especifica de qué manera lo hará, un vacío que falta regular

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Escuchar al menor que está en condiciones de opinar, de acuerdo con su edad y madurez y analizar los efectos de tomarse una decisión en torno al menor, ya sea a mediano y largo plazo, de esa forma se pretende proteger el principio del interés superior del niño.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Contar con el apoyo de un profesional en psicología sería de mucha ayuda para los padres, quienes siempre buscarán lo mejor para sus hijos. Esto propiciaría el bienestar y salud de los menores, asimismo, prevendría las dificultades en el desarrollo madurativo afianzando la formación de una personalidad estable

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Se deberían actualizar las normativas que regulan la institución de la tenencia compartida en el Perú y establecer los procedimientos concretos para ayudar a las partes a entablar una tenencia compartida en beneficio de los menores, puesto que no existen los

lineamientos para que los conciliadores extrajudiciales sepan orientar acuerdos de esta índole, pudiéndose vulnerar el interés superior de los menores.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales en derecho de familia

NOMBRE: JUANITA MERCEDES DÍAZ VERGARA

CARGO: SECRETARIA GENERAL DEL CENTRO DE CONCILIACIÓN Y ARBITRAJE DE LA CÁMARA DE COMERCIO DE LA LIBERTAD.

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Considero que esta institución, nace como una nueva opción de tenencia, por el cual se permite compartir los deberes, derechos referentes a la patria potestad. En cuanto al rol de crianza de los hijos, a situación que desde mi punto es positiva y para aquellos padres que antes solo tenían un régimen de visitas para con sus hijos, en la actualidad quienes se acojona esta figura jurídica, seguirán manteniendo intacto la convivencia con los menores, siendo, desde mi punto de vista garantizador del principio del interés superior del niño.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera que, se debe tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Más allá de los criterios tomados por la Ley, debe considerarse también la disposición de los padres para mantener la comunicación y trato directo con sus hijos en el tiempo alternootorgado, la cercanía de los domicilios de ambos padres; adoptar criterios conjuntos en cuanto a la formación educativa y la capacidad de llegar a acuerdos de manera conjunta asumiendo una adecuadamente la responsabilidad. para ello debe existir una buena relación entre progenitores, imposible que se pueda otorgar la tenencia a ambos si no existe una

relación de coordinación y cooperación, eso debe ser un criterio que se debe de tomar en cuenta sí o sí.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

En mi experiencia la mayoría casos que solicitan una conciliación extrajudicial en relación a tenencia, concluyen en un acuerdo de tenencia monoparental; pero considero que, si se puede llevar a cabo procesos de tenencia compartida llegando a un acuerdo entre los padres, siempre y cuando se les dé a conocer algunos criterios que permitan mantener la estabilidad del menor y velando por el cumplimiento del principio del interés superior del niño. Ello en razón de lo señalado por el artículo 81° del Código de Niños y Adolescentes, al mencionar que la tenencia se decide primero de común acuerdo entre las partes, por tanto, lo que haría falta en la legislación sería la manera de regular esta institución, dándole la importancia que se merece, ya que a pesar de que se dio la ley 29269 hace muchos años, no se le ha dado la debida atención.

4.- ¿Qué importante es el principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Es muy importante toda vez que el principio superior de niño radica en la proyección integral del niño, siendo un principio rector teniendo prevalencia sobre cualquier norma procesal.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Cada caso es muy diferente, y los niños o adolescentes tienen diferentes necesidades; por eso, en las conciliaciones extrajudiciales los conciliadores deben indagar mucho para poder conocer a los padres y conocer las necesidades del menor de edad en particular, y así poder sugerir lo más beneficioso para cada niño o adolescente, a su vez considero como criterios, la disposición de los padres para mantener la comunicación y trato directo con sus hijos en el tiempo alterno otorgado, la cercanía de los domicilios de ambos padres; adoptar criterios

conjuntos en cuanto a la formación educativa y la capacidad de llegar a acuerdos de manera conjunta asumiendo una adecuadamente la responsabilidad.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Para generar mejores criterios y análisis de los casos de tenencia, considero importante el apoyo de la especialidad de psicología y asistencia social, para un mejor resolver en bienestar de los menores. Eso es algo que ha faltado regular desde hace mucho tiempo.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de la aplicación de la tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Mi sugerencia para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores, es que, en los centros de conciliación extrajudicial, aparte de conformarse por conciliadores, y un abogado, considero importante que también se incluya un psicólogo, puesto que en los temas de derecho de familia se ve mucho la parte emocional y conductual, que sería mejor analizada por un profesional especializado, o pudiera ser que se incluya a un conciliador psicólogo que atienda los casos de familia y si no es posible el caso, igual considero que se debe incluir en la nómina del centro de conciliación mínimamente a un psicólogo, para ello se tendría que fijar taxativamente en la norma, procedimientos y criterios aplicar para otorgarse la tenencia compartida, puesto que, ni en la ley ni el reglamento se ha dicho algo al respecto.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: CARLA QUINTO COBEÑA

CARGO: ABOGADA – CONCILIADORA.

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Mi opinión acerca de la tenencia compartida es que es una manera de proteger mejor el interés superior de los niños, pues al permitir la convivencia con ambos padres los niños siguen manteniendo intacto los lazos y relaciones familiares, que pese a producirse una separación o divorcio, no se ven tan afectados, pues el rol de padres continúa, si bien se produjo una ruptura amorosa, lo que durara siempre el ejercicio parental, y este tipo de tenencia garantiza ello

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Considerar primordialmente, el interés superior del niño, en la manera de evaluar lo más beneficio para él, de esa manera se analizaría la relación existente que tiene con cada padre y su demás entorno familiar, ver pro y contras de una tenencia compartida, determinar la aptitud de los padres en su ejercicio parental, la proximidad de domicilios de cada familia, el tiempo de disposición de cada progenitor para ejercer la tenencia, y que los usos y costumbres entre papa y mamá sean similares de esa manera el niño crecerá de manera más óptima

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

En cierto modo, ya que, pese a que la conciliación extrajudicial simplifica muchas cosas y hace de los procesos más fáciles y rápidos, los temas de tenencia se deben evaluar minuciosamente especialmente la que es compartida ya que si no se tiene el debido cuidado se puede llegar a vulnerar el principio del interés superior del niño.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Le atribuyo mucha importancia, pues es el principio más importante en relación con la protección de los derechos de los niños y adolescentes, siendo que eso orienta el actuar de cada decisión, por lo tanto, se debe asegurar su respaldo al momento de aplicarlo.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

El primer criterio, en mi opinión sería, analizar el mejor interés del menor, realizando entrevistas a los padres de familia, escuchando la opinión del niño y/o adolescente, y que, para ello, los centros de conciliación extrajudiciales cuenten con un ambiente adecuado parahacerlo.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

La conciliación extrajudicial es un medio idóneo para llevar temas de derecho de familia, sin embargo, hay varios aspectos que deberían mejorar, por ejemplo, para llevar audienciasde familia el conciliador debe sí o sí ser además de conciliador, ser abogado de profesión, o por lo menos bachiller en derecho, de esa manera logrará saber orientar mejor a las partes aun acuerdo exitoso, debiéndose contarse con un área legal especializada que supervise las solicitudes de conciliación así como la redacción de las actas, y otro aspecto sería que se cuente con un área psicológica, contando con profesional de esta índole como se cuenta normalmente en el equipo multidisciplinario del poder judicial.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Una de mis sugerencias sería, la exigencia de que para ser conciliador extrajudicial especializado en temas de familia se requiera además de aprobar el curso de especialización, ser abogado de profesión, ya que así, se estaría garantizando la tutela de derechos de las partes, pues un conocedor en leyes de familia tendrá más orientación y capacitación para conducir acuerdos en beneficio de los menores, ya que considero que, actualmente el único criterio que hay en la normatividad es el llevar el curso de especialización en familia, demostrando los pocos criterios que hay para orientar latenencia compartida en la vía extrajudicial.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: LUPE FERNÁNDEZ GOICOCHEA

CARGO: ABOGADA – CONCILIADORA EXTRAJUDICIAL

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Es una mejor forma de prevalecer derechos tanto de hijos como padres, siendo que particularmente estoy de acuerdo con este tipo de tenencia, puesto que muchos padres que solo estaban limitados a tener un régimen de visitas hoy por hoy se pueden acoger a la tenencia compartida que no hace otra cosa que suplir las deficiencias de la tenencia monoparental.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Debe existir una buena relación entre los padres que quieran ejercer la tenencia conjunta, pues si existiese un escenario en que ambos padres no se llevan bien se le estaría causando un grave daño al menor al convivir con padres que no superan la ruptura de su relación, la relación como pareja termina, pero la de padres no, así mismo se debe escuchar al menor tal como menciona la convención de derechos del niño y adolescente, la cual lo debe hacer un profesional capacitado para tal fin, como es el psicólogo, mismo examen se debe realizar a los padres para ver las aptitudes, emociones y conductas que poseen para compartir la tenencia.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Es un tema muy delicado, ya que todo depende del caso en concreto, si se tiene mucha seguridad que no se afectara el principio del interés superior del niño, perfecto, pero si no existe esa certeza es mejor que no.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

Gran importancia, puesto que sin la orientación de este principio no se podría acatar acuerdos y resoluciones beneficiosas para los menores, pues se estaría observando otros intereses mas no el bienestar del menor, no obstante, al tener presente este principio, todo actuar en el que se encuentren menores de edad de por medio, girará en relación con lo másfavorable para el niño.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Considero que, el primer criterio será analizar que las medidas a tomar en cuenta no vulneren los derechos de los menores tanto a mediano como a futuro, para ello considero que debe existir un seguimiento a los casos.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Considero que se puede incluir la asistencia psicológica y un área de asistencia social, ello en razón de reforzar el trabajo conjunto de los centros de conciliación.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Mi recomendación acerca de las solicitudes de tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial, es que éstas sean aceptadas siempre y cuando ambos padres vengán decididos a ejercerla, en donde se demuestre su verdadera intención de entablar acuerdos en beneficio de los hijos que tuviesen y no donde no primen interés personales, asu vez, para que se garantice el principio del interés superior del niño, creo conveniente que los conciliadores estén altamente capacitados para conducir una conciliación de tenencia compartida, de lo contrario se puede afectar a los menores.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: RINA RODRÍGUEZ MOZO **CARGO:**

ABOGADA Y CONCILIADORA EXTRAJUDICIAL

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

La tenencia compartida es una institución que ha sido regulada con el único propósito de beneficiar a los menores, la cual, a su vez, ampara a los padres para ejercer la patria potestad de sus hijos de manera conjunta aún después de producirse una separación o divorcio, la cual, a mi parecer personal, me parece muy buena la propuesta de la tenencia compartida regulada en la ley, ya que considero una manera más afectiva de que ambos progenitores sigan manteniendo contacto con sus menores hijos.

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

Los criterios que considero que se deben tomar en cuenta para la concesión de la tenencia compartida, son: En primer orden, que los padres tomen acuerdos, es decir la iniciativa de optar por este tipo de tenencia, para lo cual, deben estar muy ligados en su rol de padres, teniendo una comunicación contante, y positiva, haber tratado o estar en el camino de superar la ruptura de la relación y fijarse de ahí para adelante en la función que seguirán ejerciendo como progenitores, otro criterio sería escuchar al menor, considerando su bienestar y lo más favorable a los menores, es decir respetar su interés, puesto que si se ve que un ambiente de alguno de los padres es negativo para el menor, la tenencia no podría ser compartida.

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Considero que la tenencia compartida sí debe ser una materia conciliable, pues como indique, debería ser decisión de los padres optar por esta modalidad, ya que un juez difícilmente conoce el historial de la familia, si bien es cierto puede referenciarse de algún documento de prueba presentado, pero son los padres quienes mejor se conocen y conocen a sus hijos, por ende, esa decisión en primer momento debe ser tomada por ellos, eso sería lo ideal, ahora el conciliador extrajudicial y el centro de conciliación deben de velar por el interés del menor, siendo que en las situaciones donde los padres se lleven bien, tengan un buen ambiente de comunicación, el niño se desarrollará muy bien con cada progenitor, siendo positiva este tipo de tenencia, que sería acordado sin ningún problema ante un centro de conciliación.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El principio del interés superior del niño, es el principio rector en el derecho de familia, sobre todo cuando se habla en materia de menores, en mi opinión, es el principio más importante, por el cual se debe de guiar el proceso de tenencia compartida, ya que si en un proceso como este, el bienestar del menor se deja de lado, y a lo que se presta mayor atención es a los intereses personales de los padres, no se estaría respetando el correcto actuar de la tenencia, por ello tanto los juzgados como los centros de conciliación deben estar muy atentos al momento de entrevistarse con los padres, conocer las verdaderas intenciones, y determinar el mejor actuar en beneficio de los menores.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

En mi opinión, el primer criterio sería proteger el bienestar físico emocional del menor, siendo que los padres que desean conciliar la tenencia compartida deben de tener un ambiente adecuado en donde el niño pueda desarrollarse, y los padres estén pendientes de su salud, educación, recreación, vestimenta y alimentación, mismo ambiente que no debe ser dañino para el niño, otro criterio sería, que exista una buena relación entre los padres,

y la responsabilidad sea cooperativa en la toma de decisiones que tendrán respecto de la vida de sus hijos, así como que los domicilios de estos progenitores tengan una cercanía que no interfiera con las normales actividades de los niños y/o adolescentes.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Se puede incluir la especialidad de psicología, pudiendo trabajar psicólogos, conciliadores extrajudiciales y abogados de la mano, en promoción de una cultura de paz.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Recomiendo que, para concederse la tenencia compartida se haga un examen exhaustivo de los criterios antes mencionado y que para ello se realicen 1 o más sesiones con las partes con tal de analizar las condiciones que van a regir este tipo de tenencia, todo ello respetando siempre el interés del menor, solo así la vía de conciliación extrajudicial será altamente garantista del principio en mención.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Abogados y/o Conciliadores extrajudiciales especializados en el derecho de familia

NOMBRES Y APELLIDOS: Francisco Ricardo Delgado Quicaño

CARGO: CONCILIADOR EXTRAJUDICIAL

Indicaciones: Estimado(a) Dr. (Dra.) sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Qué opina Ud. sobre la tenencia compartida, regulada en la Ley N° 29269?

Mi opinión es a favor de la tenencia compartida, pues si la considero viable, ya que esta figura jurídica nace para dar otra opción a lo que es la tenencia, para aquellos padres a los

que solo se asignaba un régimen de visitas, siendo una muy buena opción para aquellos padres que demuestren responsabilidad y ganas de seguir manteniendo un contacto directo con sus hijos pese a que la relación como pareja haya terminado

2.- ¿Qué aspectos o criterios considera Ud. que, se deben tomar en consideración para conceder la tenencia compartida a los progenitores?

El criterio de realizar una entrevista a los miembros de la familia con el apoyo de un equipo multidisciplinario, ya que al conocer el entorno del menor se puede ver cómo será su desenvolvimiento con la familia de ambos padres, así como agenciarse de un equipo externo haría a los procesos conciliatorios más exitosos

3.- ¿Considera Ud. que la tenencia compartida como materia conciliable puede ser atendida en los centros de conciliación extrajudicial? ¿Si, no, por qué?

Claro que sí, eso ayudaría a la carga procesal existente del poder judicial, y teniendo en cuenta los beneficios que trae un proceso de conciliación extrajudicial, estos, se deben aprovechar, para ello es necesario una debida capacitación a todos los conciliadores, equiparse de una infraestructura adecuada, así como de personal.

4.- ¿Cuál es la importancia que Ud. le otorga al principio del interés superior del niño en relación con la tenencia compartida?

El principio del interés superior del niño y adolescente es básico en todo actuar, ya que es uno de los principios cardinales en el derecho de familia, mediante el cual se garantiza la debida protección a todos los derechos del menor, siendo muy importante en la toma de decisiones.

5.- ¿Cuáles son los criterios que considera Ud. se deben establecer para prevalecer el principio del interés superior del niño en las conciliaciones extrajudiciales?

Considero que para determinar el interés superior del niño se debe analizar cada caso en concreto, puesto que el interés de un niño no es el mismo interés que el de otro, por tanto, se debe analizar cada caso en particular.

6.- ¿Qué áreas o especialidades, considera Ud. se pueden incluir para mejorar la conciliación familiar, especialmente cuando se trate temas de tenencia de menores?

Importante es contar en los centros de conciliación con un psicólogo, por tanto, esa sería mi sugerencia, que se incorpore a la nómina del centro, este tipo de profesionales, pues ellos con sus técnicas y métodos sabrán conducir mejor el estado emocional con el que llegan las partes.

7.- ¿Qué recomendación o sugerencia tiene acerca de las solicitudes sobre tenencia compartida en la vía de conciliación extrajudicial para prevalecer el principio del interés superior del niño?

Que se verifique el ánimo de las partes por inclinarse por este tipo de tenencia, y que los conciliadores extrajudiciales cuenten con criterios preestablecidos en la ley para que orienten acuerdos respetando lo establecido por el principio del interés superior del niño y adolescente.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Psicólogos especializados en atención familiar, niños y adolescentes

NOMBRE: Karina Flores Zorrilla

CARGO: Psicóloga en atención de niños, adolescentes y familia

Indicaciones: Estimado(a) experto, sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

El psicólogo es un guía, que ayuda para poder identificar cual es la base de los conflictos y de qué manera se pueden solucionar, más no es quien da la solución, solo brinda herramientas para que los integrantes de la familia puedan comunicarse mejor y llegar a acuerdos.

2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

La evaluación psicológica es de suma importancia en los menores no solo después de una separación o divorcio, sino en cualquier situación de dificultad, ya que ello produce pequeños choques o shocks emocionales y como los menores no siempre son capaces de identificar las emociones, es necesario que se haga una evaluación, esto los ayudará a volcar sus emociones en los test ya sean psicométricos o proyectivos.

3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Es de suma importancia la evaluación de la relación de los padres, ya que todos los seres humanos tenemos patrones de conducta y si existe una evaluación de comportamiento de ambos sería muy beneficiosa para poder inclusive ayudar a mejorar estos patrones conductuales y así favorecer el desarrollo saludable del niño y también el desarrollo de los padres. Recordemos que también es importante hacer sentir al adulto que su función parental está siendo llevada a cabo de manera satisfactoria, de esa manera podrá ser un buen referente para su hijo.

4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

El interés superior del niño va a pesar más sobre los conflictos de tenencia compartida, desde mi punto de vista. Hay que tener en cuenta que mientras existan conflictos alrededor de los niños no van a tener un desarrollo emocional ni conductual sano, eso sí, lo mejor que se puede hacer es tratar en la medida de lo posible que ambos padres interactúen y puedan ver a su hijo y compartan la tenencia. Solo si el caso es extremo podremos apartarlo de uno de ellos.

5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

En mi opinión, deberíamos siempre conversar con el menor, para saber qué es lo que siente, muchos de los niños son condicionados por los padres y al no conversar con los menores no se logra identificar estas situaciones. En ocasiones los hacen sentir tan culpables que

sienten que la separación es culpa de ellos, y debemos tomar en cuenta sus opiniones para poder protegerlos.

6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

Es muy necesaria, para poder identificar conflictos, traumas, rasgos conductuales inadecuados, que no siempre se logran ver a simple vista, que van a salir a relucir siempre y cuando exista una evaluación de por medio. Recordemos que muchos de los trastornos de personalidad se van adquiriendo en las vivencias durante la niñez y adolescencia.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Psicólogos especializados en atención familiar, niños y adolescentes

NOMBRE: Ángeles Rodríguez, Ada Fátima, CPsP: 29303 **CARGO:**

Psicóloga en atención de niños, adolescentes y familia

Indicaciones: Estimado(a) experto, sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

El especialista en salud mental, dentro del ámbito familiar es muy significativo, puesto que propicia a la familia herramientas necesarias para que logren optimizar un progreso positivo, en correspondencia a la forma de relacionarse, comunicarse y dar afecto, siendo que, cuando existen conflictos de por medio, se logre analizar lo causa que la origino para poder tratarla

2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

Tiene un valor importantísimo, pues al producirse una separación o divorcio de los padres, los menores sufren un desajuste emocional psicológico, que muchas veces por

no decir siempre, los niños y adolescentes no son capaces de identificar esas emociones, así como superar de tal manera la ruptura de los padres, pues en ocasiones se creen que son ellos producto de tal distanciamiento, la evaluación psicológica se haría dependiendo de cada caso, ayudando al menor a entender el conflicto.

3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Claro que sí, es valioso la evaluación de relación existente entre los padres, ya que, en estos casos específicos de conflictos sobre la tenencia de los menores, la evaluación a los padres es necesaria pues deben de haber superado la ruptura amorosa y enfocarse en su rol de padres el cual tiene que ser coordinado, debe haber una relación positiva entre ellos que les permita tomar decisiones en conjunto pensando en el beneficio de los hijos.

4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

Opino que, el interés de los menores debe estar por encima de cualquier otro interés personal, para ello se debe analizar lo más beneficioso para los niños y en casos en los que se ve su tenencia considerar la tenencia compartida pues es quien mejor prevalece el interés superior de los niños y adolescentes al garantizar el contacto directo con ambos padres.

5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

Considero que sí, ya que es importante conocer sus sentimientos, su forma de pensar y ver el conflicto familiar, conocer sus deseos y anhelos personales, y la mejor forma de hacerlo, es en un ambiente adecuado, que le produzca confianza, de la mano de un profesional en salud mental que logre evaluar si no existe la influencia de un tercero en la opinión del menor, y que esté sea lo más transparente posible.

6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

Claro de que sí, ya que el profesional en psicología brinda otro servicio especializado, siendo necesario el trabajo conjunto con otros profesionales para ayudar a las personas a

encontrar una mejor solución a sus conflictos, solo así se estaría brindando un mejor servicio de acceso a la justicia.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Psicólogos especializados en atención familiar, niños y adolescentes

NOMBRE: Capellino de Piaggio, Patricia

CARGO: Psicoterapeuta en especialización en familia

Indicaciones: Estimado(a) experto, sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

En mi caso, el rol del psicoterapeuta en la familia es muy importante, ya que ayuda a entablar mejor la comunicación entre los miembros, encontrar la raíz del conflicto ayudar a entender y muchas veces superar los conflictos familiares.

2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

Es sumamente importante, puesto que después de una separación o divorcio la mayoría de los niños no entienden el motivo de separación de los padres, creyéndose incluso culpables de tal hecho, así mismo, los menores no saben exteriorizar con simplicidad sus más íntimas emociones y/o sentimientos, siendo necesario el apoyo de un psicólogo para determinar tales fines y poder ayudarles a entender y en muchos casos superar los shocks producidos.

3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Evaluar la relación de los padres, es una herramienta valiosísima en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos, puesto que, de ello se podrá determinar el grado

emocional de cada progenitor, la manera en cómo cada uno de ellos ve el conflicto familiar, y sobre todo se puede medir la aptitud de cada uno en relación a su rol de padre.

4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

Para mí, el interés superior del niño, debe primar ante cualquier otro interés y ante cualquier conflicto, debiendo los padres tener en cuenta que, su relación matrimonial o conyugal ha terminado pero, la relación de padres continuará siempre, por tanto deben tener la responsabilidad de priorizar los intereses de los hijos que les permita vivir en continua relación con cada progenitor, es por ello que creo personalmente que, con la tenencia compartida se garantiza mejor el interés de los hijos.

5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

Claro que sí, recordemos que en un proceso de tenencia y específicamente de tenencia compartida, los protagonistas que se encuentran en medio del conflicto familiar son los menores, por tanto es importante escucharlos, porque de esa expresión se puede apreciar la inclinación que tiene el niño por alguno de los padres, no obstante la opinión del menor debe ser escuchada por un profesional capacitado, que pueda determinar que esa opinión no ha sido manipulada, para ello también, creo necesaria que se debe evaluar el historial de la pareja, para mí sería muy interesante que el juzgador pueda evaluar este referente de historial de la pareja, para determinar ¿Sobre qué se apoya la tenencia compartida?.

6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

Claro que sí, es básico que se cuenten con estos profesionales, puesto que con sus conocimientos van a ayudar a las partes a entablar acuerdos exitosos, además, posterior a ello, servirá de ayuda a que cada progenitor entienda el rol importante que cumplen entorno a su función de padres, todo ello en beneficio de los hijos, así mismo, esta clase de profesionales, serán los que coadyuven a determinar el mejor interés de los niños.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Psicólogos especializados en atención familiar, niños y adolescentes

NOMBRE: Saravia Oliver Manuel - CPsP: 7011

CARGO: Psicólogo en atención de niños, adolescentes y familia

Indicaciones: Estimado(a) experto, sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

El rol que cumple el psicólogo en atención a la familia es centrar sus conocimientos en este grupo, concibiéndolos como un sistema, de esa manera evalúa y trata los estándares de comunicación y comportamientos, siendo un orientador para saber identificar las bases de los conflictos y de esa manera se pueda tratar clínicamente cada caso en particular.

2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

Importante, ya que, para lograr la reorganización familiar después de una separación o divorcio, el psicólogo debe plantear una intervención que logre decisiones en torno al beneficio de los menores, siendo para ello importante que se determine el estado emocional de cada menor, reduciéndose con el conflicto parental, pues entendiendo los intereses de los menores se logrará determinar mejor camino.

3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Es importante analizar la relación existente entre los padres, porque cada uno de ellos tiene su propio concepto de ver el conflicto familiar, cada uno presenta patrones diferentes de emociones, conductas, intereses, siendo que, si éstos se encuentran inmersos en un proceso de tenencia de los hijos, es importante la evaluación psicológica porque con ellos

se analiza todos estos patrones, en busca de una solución, o un tratamiento mejor, todo ello en beneficio de los hijos.

4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

El interés superior del niño debe ser lo que se pretende proteger en cualquier conflicto no solo sobre tenencia de menores, para lo cual la perspectiva psicológica y/psicoterapéutica coadyuvará a observar mejor el interés supremo de los menores.

5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

La opinión del menor muchas veces si no es tomada en un ambiente adecuado e implementado para la edad del menor, lo que causa es exponer al menor a una situación de mayor vulnerabilidad, por lo que, si se considera la opinión del menor está debe ser tomada en el ambiente adecuado, haciendo uso de una correcta entrevista, observación conductual e instrumentación psicológica, en lo particular, considerando que es importante escuchar al menor siempre y cuando las condiciones antes pre escritas se cumplan.

6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

Por supuesto, ya que en conciliación extrajudicial especialmente la que atiende la especialización en familia, las personas llegan con mucha carga emocional, conflictos que van más allá de una intención jurídica, pues los verdaderos intereses de las partes no siempre se exteriorizan con facilidad, para ello, es necesario que un psicólogo coadyuve la labor tanto de conciliadores como abogados.

INSTRUMENTO: Entrevista con expertos – Psicólogos especializados en atención familiar, niños y adolescentes

NOMBRE: Suarez Delgado, Yolanda María

CARGO: Psicóloga

Indicaciones: Estimado(a) experto, sírvase responder las siguientes preguntas basándose en sus conocimientos y prácticas profesionales.

1.- ¿Cuál es el rol del psicólogo frente a los asuntos y/o conflictos familiares?

La intervención del psicólogo en la familia nace a raíz del desequilibrio en las relaciones, en la cual la función del psicólogo será mostrar a la familia caminos a seguir para desarrollar estrategias de afrontamientos saludables, respecto a cada caso en particular, jugando un papel importante pues es el especialista que trata los temas emocionales de cada miembro.

2.- ¿Qué valor tiene la evaluación psicológica en los menores después de la separación o divorcio de los padres?

La evaluación psicológica a los menores es muy valiosa, ya que cada familia presenta características particulares y por ende cada menor que la conforma tiene sus propias necesidades y pareceres, siendo importante evaluar su estado emocional porque es la forma en que se permite determinar la manera en cómo conciben el conflicto.

3.- ¿Cree Ud. que es importante evaluar la relación de los padres en los ámbitos en que se discute la tenencia de los hijos? ¿Si, no, por qué?

Por supuesto que sí, es muy importante realizar la evaluación psicológica a los padres, más aún cuando existe un proceso de tenencia de por medio, en donde es necesario valorar las aptitudes de cada progenitor, hacer a un lado sus diferencias y ver la relación entorno al rol de padres, debiéndose incluso ver el historial de cada padre.

4.- ¿Qué opina Ud. acerca del interés superior del niño con relación a los conflictos sobre tenencia compartida?

El interés superior del niño es un principio, guía de cualquier intervención que se haga respecto a los menores, por tanto, en temas de tenencia compartida, se deberá procurar no vulnerar el interés supremo de los menores, sino por lo contrario analizar lo más beneficioso. Considero que en la tenencia compartida se garantiza mejor el principio, a diferencia de que solo un padre ostente la tenencia exclusiva.

5.- ¿Considera Ud. que para el tratamiento de la tenencia compartida se tome en cuenta la opinión del menor?

Sí, es importante escuchar al menor que esté en condiciones de opinar, todo ello dependiendo a su edad y grado de madurez, debiendo tomarse la opinión por un profesional en psicología y dentro de un ambiente adecuado, escuchar a los menores es muy importante porque esa es la manera de apreciar los pensamientos, deseos, opiniones y pareceres que tienen, lo cual obedece a lo que pretende el interés supremo de los niños y adolescentes.

6.- ¿Considera necesaria la participación de profesionales en psicología en los centros de conciliación extrajudiciales?

La presencia de un psicólogo es muy importante, ya que el área del derecho está muy relacionada al área psicológica, y los especialistas en determinar las emociones, pensamientos y comportamientos con los que lleguen las personas son los psicólogos, los cuales cumplen con otra función importantes, que al trabajar de la mano maximizan los resultados de administración de justicia.