

LA VIOLENCIA FAMILIAR INVISIBLE PROVOCADA POR LA SEPARACIÓN O DIVORCIO ¹

Manuel Bermúdez Tapia²

*Time can bring you down,
Time can bend your kness
Time can break your Heart
Have you begging please? begging please?
Beyond the door
There `s peace, i `m sure
And i know there `ll be no more
tears in heaven³*

• RESUMEN

La protección de derechos de grupos vulnerables en el ámbito social siempre ha estado vinculada a la protección de la mujer y de los niños y adolescentes. Sin embargo, estas situaciones en los contextos contemporáneos van generando nuevas situaciones de violencia familiar subliminales o invisibles, tanto a la ley como a la práctica judicial.

Desórdenes de índole psicológica como el Síndrome de Alienación Parental o la Obstrucción de Vínculos paterno-filiales constituyen, en una doctrina y legislación incipiente, material novedoso, que estudia procesos de relaciones perjudiciales para el bienestar de los hijos de una relación resquebrajada, separada o divorciada, dándose inicio a un nuevo proceso de victimización a nivel familiar.

• PALABRAS CLAVE

Violencia familiar contemporánea; Síndrome de Alienación Parental; Padrectomia; Obstrucción del Vínculo paterno-filial; divorcio y separación; situación de riesgo.

• ABSTRACT

¹ Dedicado a Federación Iberoamericana de Padres, la Asociación de Padres Alejados de sus hijos (Argentina) y la Asociación Papás para siempre (Perú), en el trabajo silencioso para recuperar los hijos que perdimos y ofrecer el cumplimiento de sus sueños: tener a sus dos padres.

² Abogado. Magíster en Derecho Civil por la Universidad Privada Antenor Orrego de Trujillo. Docente de la Escuela de Postgrado de la UPAO. Candidato al grado de Doctor en Derecho en la UNMSM.

³ Tears in heaven por Eric Clapton

The protection of rights of vulnerable groups (woman and the children) in the law always are been tie to the protection Nevertheless, these situations in the contemporary contexts are generating new invisible situations of subliminal familiar violence, but the judicial practice and the law can't see.

Psychological Disorders like the Syndrome of Parental Alienation and the Obstruction of Bonds paternal-branchs constitutes, in a new law doctrine is a material novel, that study processes of relations detrimental for the well-being of the children of a cracked relation, separated or divorced legislation, occurring beginning to a new process of victimización at familiar level.

- **KEY WORDS**

Contemporary familiar violence; Syndrome of Parental Alienation; Fathertomia; Obstruction of the Bond paternal-branch; divorce and separation; risk situation.

1. LOS PROBLEMAS EMPEORAN TRAS LA SEPARACIÓN O DIVORCIO DE LOS PROGENITORES.

Parecería que en los contextos contemporáneos la frase litúrgica "*para toda la vida*" se aplica más al divorcio que al matrimonio, porque los problemas que originaron la separación se prolongan con los años y terminan afectando a los hijos, a los padres y a los abuelos.

Esta situación se ha evidenciado con el paulatino incremento de los divorcios o separaciones de parejas que hubiesen tenido hijos.

Frente a estas situaciones, de responsabilidad y de sentimientos de fracasos, la ley se ha limitado a proteger a las partes más vulnerables, pero de primera línea, sin hacer una ampliación del ámbito de tuición que debería tener, tal como lo dice la propia nomenclatura del término "familiar". Así los hijos asumen una responsabilidad mayor, al tener la sensación de ser culpables de la ruptura de la familia. Este "conflicto de lealtades" genera en los hijos una presión para asumir una lealtad frente a un progenitor en detrimento del otro.⁴

En forma paralela, los abuelos forman parte de un sector claramente desprotegido en sus derechos (más familiares y sociales que económicos), pero finalmente se encuentran afectados por toda esta situación, toda vez que si son los padres del progenitor que se encuentra sin la tenencia o custodia, no tendrán una mayor relación con los nieto⁵, perjudicando no sólo su vinculación afectiva con ellos, sino también generando una mayor atomización de las

⁴ Ignacio Bolaños. Tesis Doctoral "Estudio descriptivo del Síndrome de Alienación Parental en procesos de separacion y divorcio. Diseño y aplicación de un programa piloto de mediación familiar". Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2000. Pp. 68

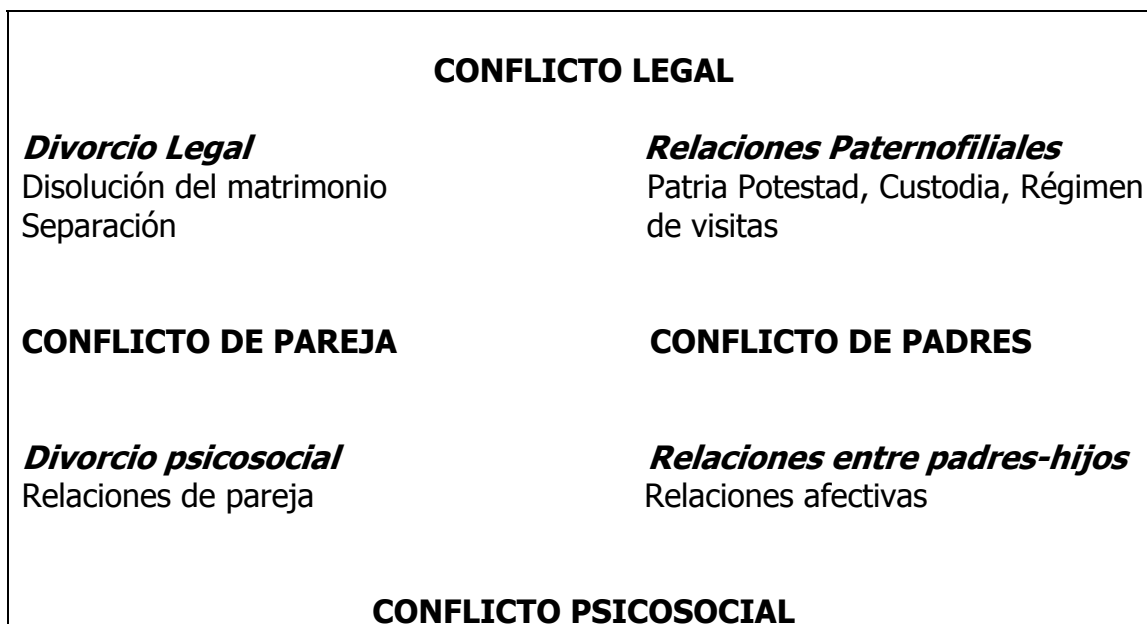
⁵ Ignacio Bolaños, califica esta situación dentro de los conflictos por ausencia. Op. Cit. Pp. 69

relaciones familiares⁶. Situación que en contextos como el caso peruano, es contraproducente, por cuanto las familias peruanas suelen ser amplias.⁷

La ley se ha limitado a proteger a la primera línea de víctimas generando toda una serie de acciones que terminarán ampliando negativamente los niveles de relación entre los padres sin tenencia con sus hijos. Equivocadamente la ley, asume como un núcleo la relación padre/madre - débil/víctima (en adelante progenitor "débil") con los hijos menores frente al otro progenitor.

Psicológicamente y legalmente son sectores diferentes, mientras que los padres individualmente representan un solo sector, los hijos igualmente constituyen otro sector que debe ser desglosado de la relación entre los padres, por cuanto los problemas de estos, no pueden trasladarse a la relación que estos tienen con ellos. Se puede ser una pésima pareja pero un buen padre.

Ignacio Bolaños, señala las dimensiones del conflicto que describimos, aglutinando la terminología, para denominarla "conflicto psicojurídico", con el siguiente esquema⁸:



El concepto del "buen" padre es el término que debería sustituir la redacción del inciso a, del artículo 84º del Código del Niño y del adolescente⁹, para tener

⁶ La situación se agudiza en detrimento de los abuelos, cuando el padre/madre sin la tenencia, alterna los días disponibles de tenencia con su nueva pareja.

⁷ Si observamos las fuentes del INEI, respecto de los índices de los indicadores sociales – hogar. www.inei.gob.pe

⁸ Ignacio Bolaños. Ob. Cit. pp. 10

⁹ Actualmente con esta redacción: Artículo 84.- Facultad del Juez.-

bajo este aspecto un artículo más tuitivo de derechos, dando cumplimiento a las disposiciones del Título Preliminar del mencionado Código. La modificación bien puede estar bajo esta sugerencia: *"Artículo 84.- Facultad del Juez.-En caso de no existir acuerdo sobre la Tenencia, el Juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente: a) El hijo deberá permanecer con el progenitor que acredite mayor responsabilidad en su cuidado."*

Consideramos que en sí la actual redacción arroja dos situaciones innecesarias y contradictorias, la convivencia temporal y la condición favorable, por lo siguiente:

a. La convivencia temporal.

Si el Juez tiene la facultad de determinar que progenitor tendrá la tenencia¹⁰, resulta obvio que la tenencia la adjudicará a quien tuvo este elemento temporal, pero consideramos que no debiera incluirse en la modificación, por cuanto la mayor tenencia temporal no implica un correcto y debido cuidado del hijo, por cuanto consideramos que la calidad del tiempo prestado hacia el hijo es un mejor elemento de evaluación. Este fundamento nos permite sugerir su derogación, por cuanto la mejor fundamentación de la adjudicación de la tenencia, responderá a una evaluación casuística y por a factores "objetivos" que suelen no ser tan determinantes.

b. La condición favorable.

Nuestro fundamento de derogar la primera condición, descrita líneas arriba, se basa en esta condición "favorable". Ambas situaciones que describe el inciso, son contradictorias, por cuanto pueden quedar descartadas en la pericia y evaluación del equipo multidisciplinario; el cual arrojará un informe más idóneo para la determinación de la tenencia a favor de un progenitor.

Ampliamos nuestra propuesta, en el hecho que la terminología "responsabilidad" vincula las consideraciones económicas, familiares y sociales, por cuanto esto evitaría que perjudique la relación con el otro progenitor y los abuelos, padres de este último progenitor. Subsume en forma objetiva, las situaciones subjetivas de la tenencia temporal y la condición favorable hacia el hijo.

En caso de no existir acuerdo sobre la Tenencia, el Juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente:

a) El hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable;

¹⁰ Nosotros consideramos que la tenencia debería ser en principio compartida, pero se asume que esta situación sólo debe darse en un porcentaje significativamente menor, por cuanto un progenitor por lo general no asume sus responsabilidades respecto de los derechos de su propio hijo.

Igualmente la ley peca en limitar la facultad de intervención de los abuelos en los problemas de separación o divorcio, debido a que sólo faculta a los progenitores y al juez para resolver una eventual tenencia o custodia de los hijos.

Si los padres, en el ámbito de sus responsabilidades y personalidad no pueden solucionar sus conflictos personales, el juzgado no tendrá los mecanismos necesarios para evitar un agravamiento del conflicto, ya existente. Trasladar esta responsabilidad, no hace sino demostrar que muchos progenitores, no diferencian los problemas personales con los familiares que involucran a sus hijos.

Peor aún si consideramos que los padres, conocen a perfección que sus problemas familiares no tendrán eco inmediato en el Sistema Judicial peruano, por los conocidos factores de lentitud procesal y negligencia para observar y atender muchos petitorios.

Los padres cuando elevan un Acuerdo de Tenencia para acceder a un proceso de divorcio, debieran contener una relación de obligaciones claramente determinadas, para evitar caer en las situaciones de ambigüedad que generarían un deterioro en las relaciones de los progenitores con sus hijos, ante una acción judicial del otro progenitor, en el futuro.

Habitualmente los Juzgados de Familia, en particular los de Lima, que reciben expedientes judiciales de divorcio por mutuo acuerdo, contienen Acuerdos de Tenencia, prestación de alimentos y visitas familiares, redactados en forma tan sencilla, que finalmente por su simplicidad no son respetados por los progenitores.

Por ejemplo, suele no estar incluida en estas Actas, la regulación de la tenencia en días festivos, en ocasiones y situaciones especiales, la facultad de asistencia a sesiones de padres de familia en los colegios¹¹, la modalidad de la prestación de las obligaciones económicas¹². Los abogados que suelen proponer estas "Actas" no perciben que una redacción simple, va a generar situaciones de conflicto a futuro.

Si los progenitores pueden dialogar y ponerse de acuerdo en una serie de obligaciones respecto de sus hijos (parejas con conflictos abiertos o desligados¹³), debería judicializarse solamente lo que no pudiera ser materia de acuerdo. Los procesos judiciales, suelen incrementar la carga negativa que existe entre los progenitores y entre estos y sus hijos, y a pesar de que conocen este factor, los padres suelen provocar inicios de procesos judiciales

¹¹ Por lo general, quien tiene la tenencia de lunes a viernes, es quien asume la "carga" de ser responsable de la educación del menor.

¹² Se debería facultar a los buenos progenitores asumir directamente algunas obligaciones, como el pago de los servicios de educación, asistencia médica y en forma parcial otras obligaciones, como el pago de actividades lúdicas, vestimenta y educación complementaria.

¹³ Ignacio Bolaños. Op. Cit. Pp. 48 - 49

para efectos de garantizar sus propios intereses, antes que sus derechos y los de sus hijos.

Una medida positiva que debiera tener la ley es la de facultar la posibilidad de la participación de los abuelos en este conflicto, ya sea en forma directa o indirecta, a través de la figura de la "mediación familiar", tal como lo permite el *Codi de Família Catalán*, Ley 9/1998, (15 de julio de 1998), en el segundo apartado del artículo 79º, el cual reproducimos:

Article 79. Manca de conveni regulador

2. Si, ateses les circumstàncies del cas, l'autoritat judicial considera que els aspectes indicats en l'article 76 encara poden ésser resolts mitjançant acord, pot remetre les parts a una persona o una entitat mediadora amb la finalitat que intentin resoldre les diferències i que presentin una proposta de conveni regulador, a la qual, si s'escau, s'aplica el que disposa l'article 78. (Énfasis, cursiva y subrayado nuestro)

Continuando en España, en Galicia, encontramos la Ley 4/2001 (31 de mayo de 2001), que regula la figura de la mediación familiar; aprobada por el Parlamento de Galicia, "Ley reguladora de la mediación familiar", que describe:

"TÍTULO PRELIMINAR Disposiciones generales

Artículo 1. *Objeto de la Ley.*

1. La presente Ley tiene por objeto la regulación de la institución de mediación familiar en Galicia, como método de intentar solucionar los conflictos que puedan surgir en supuestos de ruptura matrimonial o de pareja."

Valencia, igualmente a través de la Ley del 7/2001 (26 de noviembre de 2001), regula la mediación familiar, en el ámbito de la Comunidad Valenciana. Madrid, la regula con la ley 3/2006, de Mediación Familiar de la Comunidad de Madrid.

La participación de los abuelos en el conflicto, como primeros legitimados para intervenir¹⁴ (positivamente), debemos entenderla dentro de la mediación familiar, que es una fórmula prejudicial (consideramos que también puede ser materializada en la vía judicial), es voluntaria (de todas las partes; por proponer y aceptar) y que procura resolver situaciones de crisis y ruptura de la relación de los progenitores, recomponiendo posiciones al interior de la familia ya disuelta, minimizando los efectos negativos de la separación, en particular en los hijos.¹⁵

¹⁴ En Galicia le otorgan mayores facultades para intervenir en calidad de mediador familiar, al profesional especializado en temas de familia. Ley 4/2001 (31 de mayo de 2001)

¹⁵ Tomado principalmente de: David Vázquez Vargas, *La Mediación Familiar. Una mirada desde las ciencias sociales*. Santiago de Chile. Biblioteca del Congreso Nacional. Departamento de

Por tener la característica de ser voluntaria para todos sus niveles, es factible que terceras personas participen en esta fórmula mediadora, a efectos de no ampliar los conflictos de los progenitores a los abuelos, como así lo determinan en las Comunidades de Valencia y Galicia en España.

Una *Ley de Mediación Familiar*, si bien no terminará por solucionar los problemas que originaron la separación de los progenitores, permitirá que los niveles conflictivos disminuyan y se priorice la atención a los hijos de la relación, anteponiendo el bienestar de ellos frente a los intereses de los progenitores.

Dado que es muy complicado anteponer las responsabilidades y obligaciones respecto de los hijos, los progenitores suelen ampliar los efectos de la disolución de la pareja a situaciones de mayor extensión temporal a la misma separación¹⁶. Así Ignacio Bolaños describe tres niveles de patrones de interacción conflictiva entre cuatro tipos de parejas¹⁷:

Parejas	Conflicto	Ambivalencia	Comunicación
Enredadas ¹⁸	Alto	Alta	Alta
Autistas ¹⁹	Bajo	Alta	Baja
Conflicto Abierto ²⁰	Alto	Baja	Alta
Desligadas ²¹	Bajo	Baja	Baja

Ante estos hechos, describiremos algunas situaciones que vienen siendo analizadas en la doctrina internacional, como nuevas formas de manifestación de la violencia familiar.

Estudios, Extensión y Publicaciones N° 279, Julio de 2003 y www.cejamericas.org/doc/documentos/mediacion-familiar-mirada.pdf

¹⁶ Existe una opinión generalizada que la cultura peruana es litigante y conflictiva, que Moisés Arce describe en el artículo "Market Reform in Society: Post-Crisis Politics and Economic Change in Authoritarian Peru" En: University Park,: Pennsylvania State University Press, 2005. Igualmente figura en el Ensayo elaborado para la XLI Conferencia Anual de Ejecutivos (CADE) "Institucionalidad: Reglas Claras para la Inversión". pp. 14, publicado por Justicia Viva, en: <http://www.justiciaviva.org.pe/publica/pj.pdf>

¹⁷ Ignacio Bolaños. Op. Cit. Pp. 48

¹⁸ Las características de las parejas "enredadas" debaten intensa e interminablemente los pros y contras de la ruptura. Trasladan la ejecución de la ruptura a un período temporal indefinido. Suelen aceptar el decaimiento de la relación, pero no la separación.

¹⁹ Las características de la pareja "autista" radica en el nivel de aceptación del conflicto, al cual evitan tanto física como emocionalmente.

²⁰ Esta pareja acepta el nivel de decaimiento de la relación, individualmente tienen mejores niveles de comunicación para con la otra parte y pueden generar mejores relaciones interpersonales.

²¹ La característica principal es la incomunicación existente entre la pareja por espacios temporales prolongados, lo cual no provoca reacciones emocionales exageradas.

2. EL SINDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL - SAP.

Luego de la separación de los progenitores, surgen nuevas formas de relación entre los progenitores entre sí y con respecto de sus hijos. Habitualmente el hijo se encuentra en una posición intermedia y sin acceso a métodos de proponer mecanismos de solución, en caso la separación de los progenitores hubiera sido en términos conflictivos.

Quien tiene la custodia y/o tenencia en mayor proporción de tiempo frente al régimen de visitas, por lo general suele autocalificarse como la parte víctima /pasiva en la fragmentación de la relación de pareja y traslada una carga emocional negativa a su hijo (progenitor "débil"). Los patrones se acentúan respecto de las condiciones paternas de un progenitor frente al otro, incrementándose los niveles de dependencia del hijo y de idealización de un progenitor.

Esta conducta psicológica (desorden) fue estudiada por primera vez por Richard Garder en 1985, y describe una serie de procesos de alienación (ligera, moderada y severa), respecto de la conducta del hijo frente al progenitor con quien, temporalmente, tiene una menor vinculación. Conducta que es provocada por el otro progenitor que actúa como agente provocador o "alienante"²².

Los procesos de alienación como conducta perjudicial, bien pueden considerarse dentro de los alcances de los incisos b.-*ex cónyuges*; c.-*convivientes*; d.- *ex convivientes*; h.- *quienes habitan en el mismo hogar, siempre que no medien relaciones contractuales o laborales*; y j.- *quienes hayan procreado hijos en común, independientemente que convivan o no, al momento de producirse la violencia*, del artículo 2 de la Ley 26260 (publicada el 22/12/1993), modificado por el primer artículo de la ley 27306 (publicada el 15/07/2000, la cual no ha sido modificada por la Ley Nº 27982 (publicada el 29/05/2004) de la Ley de Protección frente a la Violencia Familiar.

Dichos procesos de alienación son una manifestación de una acción psicológica (e inclusive física) de maltrato que ejecuta un progenitor contra su propio hijo y contra el otro progenitor, describiéndose de forma categórica quienes formarían parte de la clasificación penal:

- Sujeto activo: progenitor "víctima"/pasivo o autocalificado "débil".
- Sujeto pasivo: el hijo, el otro progenitor, los abuelos
- Existe una acumulación de bienes jurídicos vulnerados: la integridad psicológica y física del menor, los derechos del padre respecto del hijo (tenencia, custodia, patria potestad y visita familiar); en términos individuales el honor del progenitor ante quien se hace la alienación; derechos vinculados a la comunicación del menor y del progenitor afectado.

²² Ignacio Bolaños. Op. Cit. Pp. 96

Si existen estas características, el hecho ya configura como un ilícito penal, bajo el contexto de violencia psicológica y requiere la interpretación en conjunto de las leyes N° 27306 y 27982, respecto de la actuación del Fiscal de Familia, Juez de Familia e inclusive del Juez Penal.

El artículo 10° modificado por el artículo 1° de la Ley 27982²³, señala que el Fiscal de Familia está facultado a adoptar medidas de protección inmediatas a solicitud de la víctima, los cuales incluyen el retiro del agresor del domicilio, impedimento de acceso a la víctima, suspensión temporal de visitas, entre otras medidas. Esto quiere decir que puede trasladarse la tenencia y custodia del menor a favor del otro progenitor, sin que medie una resolución judicial.

Consideramos que esta posición es correcta, pero en aras de una legitimidad mayor de la medida, será el Fiscal de Familia, quien solicite la variación de la tenencia y custodia a favor del otro progenitor, debiendo acreditar la conducta de este progenitor respecto de la violencia psicológica que ha generado en su hijo.

Lamentablemente por otro lado, este artículo cae en un criterio cerrado de interpretación, porque al considerar "víctima" parecería que está haciendo referencia exclusiva a la madre, toda vez que la "solicitud" que la norma indica, sólo puede ser tramitada o formulada verbalmente por la "víctima mayor de edad". El hijo ya está limitado por el artículo 85° del Código del Niño y del Adolescente (el juez debe escuchar la opinión del niño y tomar en cuenta la del adolescente) y no podría solicitar este pedido, en una clara muestra de mala técnica legislativa del parlamentario peruano, que no suele compatibilizar las normas que promulga.

El artículo 20° de la Ley N° 27982 (procedimiento), modificatoria de la Ley N° 26260, al especificar la improcedencia del abandono en los procesos de familia, genera el severo inconveniente que al cesar la violencia familiar, el Fiscal de Familia, se ve en la obligación de continuar el proceso judicial. Si bien las partes podrían generar una situación procesal de "abandono" y hasta de una paz entre ellos, la ley exagera los ámbitos de protección y no permite a las mismas terminar un proceso judicial. Este problema procesal bien pudiera ser solucionado con una actuación inmediata del Fiscal, pero es conocido el factor de la demora judicial por notificaciones y exceso de carga procesal y esa acción no necesariamente terminaría en un plazo inmediato, situación a que nuestro criterio lo calificamos en un trabajo previo al presente, como una segunda victimización en problemas de violencia familiar.

3. LA OBSTRUCCIÓN DEL VÍNCULO Y LA DISMINUCIÓN DE LA FUNCION PARENTAL. LA PADRECTOMIA

²³ LA única diferencia entre el artículo 10 de la Ley 27982 con el mismo artículo de la Ley N° 27306, radica en que la primera incluye un título que describe el artículo.

En forma paralela al Síndrome de Alienación Parental es posible observar una serie de acciones de parte del progenitor con tenencia/custodia del hijo, tendientes a separar físicamente y por espacios temporales prolongados a este del otro progenitor. En múltiples ocasiones suele acompañar al SAP y complementa las acciones del progenitor "débil".

Estas acciones de alejamiento²⁴, que pueden tener justificación "objetiva" o una manifestación del SAP, generan en los progenitores que no tienen la tenencia/custodia una disfunción en la función parental respecto de sus hijos.

Si bien esta disfunción puede ser aliviada o atenuada por tratamientos psicológicos, los efectos psicológicos bien pueden ser permanentes, manifestándose una serie de problemas en los hijos a futuro.

Tanto la Obstrucción del Vínculo y Disminución de la Función Parental son dos figuras autónomas pero que se complementan para generar un mayor perjuicio en las relaciones paterno-filiales y tienen una connotación "invisible" frente a la ley.

La Obstrucción del Vínculo paterno-filial se puede manifestar en situaciones subliminales o explícitas, respecto del comportamiento del progenitor con derecho a la tenencia/custodia con o sin la participación de terceras personas, parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad²⁵. La psicología ha definido estas conductas dentro de la "**Padrectomía**" que implica "el alejamiento forzado del padre, cese o extirpación del rol paterno y declinación parcial o total de los derechos parentales ante los hijos, lo cual conduce a una situación de pérdida con fuerte impacto negativo para la estabilidad emocional tanto del progenitor como del hijo".²⁶

Estas conductas bien pueden estar determinadas en una relación de mayor a menor en: alejamiento de la ciudad (en extremos al extranjero), variación de domicilio sin la correspondiente comunicación de dónde se encuentra el hijo, variación injustificada de los días de visitas familiares, etc²⁷.

Estas conductas se incrementan si intervienen terceras personas en la relación entre progenitores e hijos, como pueden ser las nuevas parejas o los abuelos del hijo, padres del progenitor "débil", quienes inciden en las conductas de sus hijos para alejar al otro progenitor de todo vínculo paterno-filial, con el hijo.

²⁴ Ignacio Bolaños, cataloga este proceso psicológico dentro de los problemas de invalidación. Ob. Cit. Pp. 81

²⁵ Sobre la base de la interpretación del artículo 90º del CNA, complementada por la Ley Nº 27982 (publicada el 29/05/2003) y la Ley Nº 28236 (publicada el 29/05/2004) de Violencia Familiar.

²⁶ Ver: Nelson Zicavo Martínez " El rol de la paternidad y la padrectomia post-divorcio". En <http://www.geocities.com/papahijo2000/tesis.html> y www.apadeschi.org.ar

²⁷ Ver: <http://sindromedealienacionparental.apadeschi.org.ar/unaoportunidad.htm>

Bajo estos contextos, se anteponen intereses personales, frente al desarrollo psicológico, social y afectivo del hijo respecto del padre que cuenta con régimen de visitas. Así por ejemplo podría considerarse que si un progenitor adúltero e infiel en su relación conyugal podría ser un buen progenitor y debido a la denuncia o demandada, la otra parte inicie una serie de acciones legales con el objeto de limitar sus derechos. La línea de diferenciación entre estas conductas (objetivamente equivocadas y perjudiciales para la relación de los progenitores) entre progenitores e hijos, se denomina "situación de riesgo" y radica en los niveles de atención de las necesidades de los segundos son descuidados. Si esa atención se perjudica debido a la priorización de intereses personales (como la atención a la nueva pareja por ejemplo) deberían generar en el juzgador la motivación de una resolución favorable hacia el otro progenitor.²⁸

En los casos más extremos, inevitablemente en aquellas en las cuales la lejanía geográfica del hijo respecto de un progenitor, significará en este la disminución de la función parental y por consiguiente la pérdida de esta función.

En sociedades latinoamericanas, donde el contacto y relación física es una constante en las relaciones paterno-filiales, la privación del contacto generará una mayor incidencia en la pérdida de la función paterna, y provocará una reacción psicológica en el hijo.²⁹

Pero, quienes más sufren la disminución y pérdida de la función parental, son los abuelos, por cuanto se ven limitados en el contacto físico por circunstancias temporales, geográficas y familiares.

Para ampliar más nuestro concepto, debemos definir la *Función Parental*, como "la posibilidad real, efectiva y con cierta permanencia en el tiempo, de mantener un contacto físico con los hijos, de modo de participar activamente en el proceso de desarrollo, crecimiento y maduración de los mismos."³⁰

²⁸ Si un progenitor, por ejemplo, *Betty* decide tener una relación adúltera en su domicilio conyugal con *José Luis* definitivamente ningún juzgado debería concederle derechos de tutela y custodia de sus hijos, debido a que no cuenta con el elemento objetivo del deber de atención y cuidado hacia sus hijos. La relación adúltera no puede constituir una razón para denegar derechos a este progenitor, no importando tampoco las consideraciones personales del tercero (así sea un vendedor de jugos, por dar un ejemplo); será su conducta, la que le limite derechos, por cuanto ese comportamiento ético y personal perjudicará inevitablemente a sus hijos, en suma provocaría una "**situación de riesgo**". Si los padres de *Betty* participan de esta conducta, igualmente debería limitarse la facultad de visitas familiares, en la eventualidad el progenitor "débil" (afectado por el adulterio o infidelidad) tenga la tenencia y custodia de sus hijos. Generaría situaciones de agravante, si los padres de *Betty* participan en la obstrucción del vínculo paterno-filial entre el progenitor "débil" y sus hijos.

²⁹ Que pueden ir desde disfunciones sociales hasta trastornos psicológicos que pueden provocar suicidio infantil. Ver: Diario La República. Lima, 17/12/2006 "Aumenta casos de suicidio infantil por fin de año escolar en diversos lugares del Perú"

³⁰ Ver: Apadeshi.

<http://sindromedealienacionparental.apadeshi.org.ar/unaoportunidad.htm>

El mejor mecanismo para evitar este tipo de disfunciones en las relaciones paterno-filiales, sería que los progenitores tengan niveles de relación emocionalmente y legalmente correctas, anteponiendo los derechos y bienestar de sus hijos, frente a sus intereses.

Como meta máxima de esta premisa sería la obtención, tanto a través de ley como de efectividad social, de la figura de la *tenencia compartida*, en la cual ambos padres se involucren temporalmente, afectivamente y emocionalmente en la crianza de los hijos, pudiendo configurarse casos de familias extendidas, en las cuales surgen figuras paralelas a los progenitores, que no origina situaciones de conflictividad con respecto del otro progenitor.³¹

4. A LA LEGISLACIÓN SE LE PASO LA MANO.

Para efectos de explicar esta doble victimización, es necesario analizar las últimas medidas legislativas respecto de la protección de la familia, del niño y del adolescente y represión de la violencia familiar.

Como normas básicas tenemos a la Constitución, al Código Civil y al Código del Niño y del Adolescentes, los cuales hacen un engranaje legal respecto de los niveles de protección de los sujetos más débiles en una relación de disolución conyugal, en forma complementaria con una serie de Leyes Especiales.

- a. Analizando de forma detenida el ***Código de los Niños y adolescentes***, respecto de los sujetos primarios que calificamos dentro de una doble victimización, debemos observar dos elementos opuestos, respecto del nivel de tuición.

a.1. El Interés Superior del Niño.

El CNA, en su artículo IX del TP, señala que es una obligación del Estado ejecutar toda medida que pueda proteger al niño y al adolescente. Sin embargo, la lectura de la redacción resulta más simbólica que material, por cuanto el hecho de tener categorías difusas como "medida" y "acción de la sociedad" no implica una medida efectiva y directa respecto de los niveles de protección de derechos fundamentales.

Por ello la doctrina denomina a este Interés Superior del Niño, una norma continente, el cual debe ser complementado por el resto de la legislación tuitiva familiar y del mismo CNA.

Sin embargo a pesar de esta simbología legislativa, consideramos que el CNA no puede ser utilizado en un proceso judicial en forma directa, debiéndose

³¹ Un ejemplo mediático, al estilo Hollywood, que podría aclarar esta figura, es la que se aprecia en la relación de Bruce Willis, Demi Moore y Ashton Kutcher, donde el tercero participa de la crianza de los hijos de los dos primeros, y la confianza y amistad que existe entre ellos, permite una convivencia pacífica para todos los miembros de esa familia extendida.

emplearse en vía de interpretación y complementaria de un argumento principal, lo cual perjudica su propio contenido. Esta limitación práctica, carcome la esencia de un objetivo mayor a nivel de Estado.

a.2. La tenencia a favor de la madre hasta los tres años.

El inciso b, del artículo 84º del CNA, respecto de los casos de Tenencia del menor, faculta al juez a conceder este derecho a la madre en los casos en que el menor materia del pedido, tenga una edad menor a los tres años.

La práctica judicial ha determinado una ampliación a esta figura, por cuanto se concede la tenencia incluyendo todo el tercer año. Del mismo modo, sustentar a favor del padre la tenencia de un menor de tres años, es una causa casi imposible, mas aún en el Distrito Judicial de Lima, donde la totalidad de juezas de familia, son mujeres.

Los argumentos en términos sencillos, para conceder la tenencia, bajo esta facultad legal, son:

- El menor de tres años requiere la asistencia de su madre de forma más directa que la de su padre.
- Como criterio natural, los hijos deben estar junto a su madre, con ello se garantiza su crecimiento psicosocial.

Si la Constitución define a la familia como el núcleo base del Estado Peruano y otorga iguales derechos a los miembros de una sociedad conyugal, en términos legales no debería existir una regulación con la descripción literal antes analizada, por cuanto el primer inciso del artículo señala en forma expresa que el menor se debe quedar con el progenitor con quien haya mantenido una relación afectiva y tenencia más prolongada, siempre que le favorezca.

Si bajo esta regulación de prelación, la cual no objetamos, el sentido del inciso b, cae no sólo en una inconstitucionalidad por atentar contra el principio de la igualdad, sino de ineficacia, porque suele ser regla general que quien cumpla esos requisitos es la madre, frente a los reducidos casos del varón.

Sin necesidad de un segundo inciso inconstitucional, la norma no debió extenderse, debido a que genera en esta interpretación una victimización respecto de los padres que cumplen el primer inciso del artículo 84º del CNA y no pueden ver tutelados sus derechos por la preferencia judicial por el inciso b del mismo artículo.

Esto porque existen en la realidad situaciones donde es la propia madre quien abandona materialmente y moralmente a sus menores hijos (de menos de tres años), o sus conductas morales podrían generar problemas psicológicos en sus hijos o finalmente que no cuente con un mínimo de garantías para tener la tutela de sus hijos, en resumen se hayan generado *situaciones de riesgo*.

a.3. Ser escuchado y ser tomado en cuenta.

El artículo 85º del CNA, señala que el Juez debe “escuchar la opinión del niño y tomar en cuenta la del adolescente” a efectos de la determinación de una tenencia respecto de sus padres.

Las razones objetivas para determinar la diferencia entre ser escuchado y tomado en cuenta, parten del principio de vinculatoriedad de esa manifestación respecto del magistrado, que termina manifestándose en una resolución judicial; lo cual elimina la naturaleza de este artículo por cuanto no tiene una justificación legítima para su aplicación.

Peor situación se produce cuando el adolescente en múltiples oportunidades ya es titular de derechos de forma directa, tal como lo reconoce el Código Civil, a través de una responsabilidad restringida, al nivel de estar habilitado, bajo unas determinadas reglas, como por ejemplo a contraer matrimonio. Una limitación de derechos a ser sólo restringido a “ser tomado en cuenta” no valora el derecho constitucional de la opinión personal.

En resumen esta norma bien podría ser declarada inconstitucional.

- b. La Ley que crea el **Registro de Deudores Alimentarios Morosos** (Ley N° 28970) y sus concordancias, Decreto Supremo N° 002-2007-JUS (Reglamento) y la Resolución Ministerial N° 044-2007-JUS.

En un análisis objetivo, si bien tiene un origen noble de protección de las mujeres y niños en estado de abandono material y moral frente al progenitor que rehúsa cumplir sus obligaciones forma parte de una tendencia legislativa denominada “populismo legislativo”³², por cuanto su contenido y regulación no asegura una efectividad social frente al problema del abandono material y moral hacia la familia.

Analizando los contenidos de la mencionada norma, observamos que parte del desarrollo de la norma, presenta una situación de falla estructural. En un país con problemas de trabajo estable y de un clima social inestable, suele ser regla general el no cumplir las obligaciones económicas frente al cumplimiento de las mismas.

De esta manera, consideramos poco probable la aplicación de dicha norma, más aún si consideramos la redacción del Artículo 1º, respecto de quienes se ubiquen en el mencionado registro. La ley señala que “aquellas personas que adeuden tres (3) cuotas, sucesivas o no” tendrán que estar registradas.

³² Ver: Gabriel Salvia y Adirán Lucardi. El populismo legislativo: Congreso y gasto público en la Argentina 2005-2007. En la página web de CADAL http://www.cadal.org/documentos/documento_71.pdf

La condición de no ser sucesivas va a originar con el paso de los meses, en que la mayoría absoluta de padres denunciados por incumplimiento de pago de pensión alimenticia, se ubiquen en este registro, sin importar si son buenos padres o no contar con los medios económicos para sufragar dicha obligación. La ley no distingue y este exceso podría originar mayores problemas que los que pretende solucionar.

Por lo señalado consideramos que la norma se ubica en una situación próxima al Derecho Sancionador, a ejercer la violencia permitida al Estado a cumplir sus preceptos, sin embargo, sobre la realidad, el ámbito de influencia de la misma, cae en situaciones de insostenibilidad y finalmente legitimidad social.

Por principio de realidad, toda norma que no es útil, funcional o efectiva, no tiene la legitimidad social para su ejecución y esta Ley, corre el peligro de caer en este estado; porque más allá de analizar sus alcances, debemos observar que la mayor parte de procesos de familia, responden a problemas originados por personas con problemas no legales, sino morales y psicológicos.

c. Ley Nº 28457, Ley que regula el **proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial.**

Las estadísticas de abandono material, moral y económico de muchos niños ha motivado una serie de acciones legislativas para paliar estos índices, que de por sí justifican la creación de la mencionada ley, sin embargo, presenta dos observaciones que se deben tomar en cuenta:

c.1. Los plazos procesales sustituyen el fondo de la causa. Para este procedimiento judicial, la fundamentación de la resolución judicial parecería innecesaria frente a la contundencia de una prueba biológica (la que fuese), por cuanto el derecho a la defensa se flexibiliza para atender a una justificación estadística³³, conforme lo señala el segundo párrafo del artículo 1º de la mencionada ley, señala: "*Si el emplazado no formula oposición dentro del plazo de diez días de haber sido notificado válidamente, el mandato se convertirá en declaración judicial de paternidad*",

Sin embargo, entre el emplazamiento y la declaración judicial en formato de sentencia, no debieron provocar tanta flexibilización, por cuanto se le da la facultad a una omisión de oposición a ser mérito justificante para la resolución judicial. La justificación y legitimación de la norma, debió contener un procedimiento intermedio, a efectos de conceder al juez, la facultad de declarar fundada la pretensión, la cual hubiera sido procedente por la conducta procesal del demandado.

La Ley por tanto, ante este argumento no cuenta con una legitimidad, que bien, el legislador la pudo haber planteado y así la norma no sólo tendría una

³³ Respecto del alto número de padres (varones) que omiten sus responsabilidades.

fortaleza fáctica superior sino también el aura de ser una norma tuitiva de derechos, incluidos los del presunto y declarado padre.

c.2. El legislador lo que hizo en defecto en el primer artículo, en el artículo 5º pecó de exceso “*La declaración judicial de filiación podrá ser apelada dentro del plazo de tres días. El Juez de Familia resolverá en un plazo no mayor de diez días*”. Si existe una prueba genética que acredita la relación biológica entre el presunto padre con su hijo, no es posible apelar dicha verdad científica.

El legislador, innecesariamente incluyó este artículo en la ley, por cuanto su justificación es innecesaria. Este articulado, lamentablemente, desprotege en mayor sentido al menor, por cuanto la certeza de su filiación se pondrá en duda y los procesos de violencia familiar y social, implícitamente, perjudicarán su desarrollo psicológico.

Si el legislador hubiera querido dejar en buen recaudo la defensa del presunto padre, hubiera sido innecesario desarrollarlo en la ley, por cuanto el Código Procesal Civil, ya regula esta acción. La cuestión ya no sería en todo caso apelar la declaratoria de filiación, sino cuestionar y solicitar la nulidad de la prueba biológica, respecto del procedimiento de toma de muestras, porque lo demás a criterio simple, estaría descartado.

c.4. El hijo alimentista (artículos 415º y 417º del Código Civil). Esta figura jurídica, bajo el contexto de las leyes N° 28439, Ley que simplifica las reglas del proceso de alimentos y N° 28457, Ley que regula el proceso de filiación judicial de paternidad extramatrimonial, debiera ser derogado, por cuanto ya no tendría sentido mantenerla en la legislación familiar y bien pudo la última ley mencionada incluir una Disposición Final³⁴ de adecuación procesal de los expedientes judiciales de todos los casos en los cuales se hubieran decretado la condición de “hijos alimentistas” para que se proceda a realizar una prueba biológica entre el menor y el presunto padre.

Su permanencia en la legislación civil y familiar, constituye no sólo una obsolescencia, sino también una forma de *victimar* a quienes en su oportunidad no tuvieron ni las garantías legales ni los instrumentos científicos para probar su verdad.

5. LAS CONSECUENCIAS DE LAS LEYES UNIDIRECCIONALES EN TEMAS DE FAMILIA Y VIOLENCIA FAMILIAR.

Yo no conocí el pecado sino por la ley” (Epístola de San Pablo a los Romanos)

³⁴ Hubiera sido más práctica que las disposiciones complementarias que se encuentran en la Ley N° 28457

Analizaremos en forma particular una sola ley, que bien puede ejemplificar el concepto de “leyes unidireccionales” que están concebidas sobre la base de Acciones Afirmativas; propuestas para mejorar los derechos y protección de la integridad de colectivos considerados vulnerables, que en el presente caso son las mujeres y los menores. Nos referimos a la Ley N° 28970 (27/01/2007) Ley que crea el Registro de Deudores Alimentarios Morosos³⁵.

Las normas que provienen de una fundamentación en una discriminación positiva o acción afirmativa, si bien cumplen un propósito de equilibrar las situaciones respecto de un caso específico (de protección, de accesibilidad o de promoción), no deberían generar situaciones de desprotección o vulneración de derechos de los sectores para quienes no se está legislando.

Esta situación para el presente caso, origina como consecuencia un estado peor que el que se procura aliviar, por cuanto las diferencias entre el progenitor sin tenencia/custodia y el hijo se acentuarán, perjudicando de manera emocional y social al último.

Los objetivos y la doctrina comparada fundamentan la necesidad de contar con una ley como la del Registro de Deudores Alimentarios Morosos³⁶, no tenemos objeción sobre la naturaleza de la misma. Criticamos el hecho que se utilice este instrumento tuitivo como un mecanismo para generar un mayor problema entre las relaciones paterno-filiales y bien podemos volver a revisar el cuadro de “conflictos psicojurídicos” que Ignacio Bolaños, describe líneas arriba.

Las relaciones paterno-filiales no pueden estar supeditadas a la relación entre los progenitores, muy por el contrario deberían estar ajenas a estas situaciones, porque el daño es aún mayor. Igualmente la relación paterno-filial, no puede estar supedita en forma excluyente a las consideraciones económicas, por cuanto muchos hijos, asumen la situación económica de los padres comprendiéndola, pero mantienen los deseos de tener un mejor y mayor contacto con ellos.³⁷

6. REFORMAS LEGISLATIVAS Y PASOS A SEGUIR PARA OBTENER UNA SOLUCIÓN MAS EFICIENTE: LA MEDIACIÓN FAMILIAR Y LA TENENCIA COMPARTIDA

³⁵ El lector debe tener presente que los orígenes de esta ley, tienen antecedentes desde el año 2002, tal como lo reconoce la congresista Rosario Sasieta Morales, con el Proyecto de Ley N° 135/2006-CR. Estos antecedentes legislativos son: Proyecto de Ley N° 06297/2002-CR (Jesús Alvarado Hidalgo), Proyecto de Ley N° 11057/2004-CR (Emma Vargas de Benavides), Proyecto de Ley N° 11742/2004-CR (Jacques Rodrich Akerman), Proyecto de Ley N° 14716/2005-CR (Paulina Arpasi Velásquez), y Proyecto de Ley N° 1808/2005-CR (Martha Moyano Delgado)

³⁶ Varias provincias de Argentina y España tienen legislación sobre el particular.

³⁷ En un trabajo anterior, señalábamos que en una sociedad como la peruana, donde los niveles de pobreza sólo pueden ser superadas en ciudades como Lima y Cajamarca (que doblan la canasta básica familiar), la prestación de alimentos se convierte en una espada de Damocles, en contra del progenitor varón.

a. La tenencia compartida

Actualmente el CNA regula el régimen de tenencia en el Perú, sobre la base de los artículos 81º al 87º, por lo cual se deja un margen discrecional a los progenitores para que ellos mismos decidan un régimen al cual deberán comprometerse a respetar y cumplir.

En segunda instancia es el juzgador quien definirá la tenencia y a pesar de la costumbre judicial, no debería ser "a favor de alguien", sino a favor de todos los implicados; implicando positivamente a ambos progenitores, hijos e inclusive abuelos.

Usualmente suele ser determinante el factor del comportamiento del progenitor que ha originado la separación para limitar sus derechos respecto de sus hijos, pero como reiteramos, esta no debería ser tomada en cuenta a primera instancia, sino sólo una vez que se determine que el acusado no prioriza la integridad y bienestar de su hijo.

Esta figura jurídica si bien puede tener una naturaleza idílica, debería ser la meta de toda familia separada o divorciada respecto de los beneficios de sus hijos y en España, Italia, Argentina y Brasil, por citar algunos casos de iniciativas legislativas, se viene teorizando la necesidad de fundamentar y judicializar esta figura, por las ventajas que propone y la factibilidad de ser descartada en caso de incumplimiento de algún progenitor.

Pero en forma complementaria, en la eventualidad se pudiere conceder en la vía judicial una tenencia compartida, surgen nuevas preguntas, como:

¿Se determina la tenencia compartida a solicitud y propuesta de los padres o queda a la discrecionalidad del juez? Ambas respuestas son correctas y debe establecerse bajo una evaluación objetiva de las conductas de los padres y del contexto, todo ello previo a la sentencia.

¿Podría el juez determinar una tenencia compartida?. Por supuesto, nada lo impide y en todo caso estaría obligado a sentenciar otorgando una tenencia compartida a ambos padres, con la conminación a ambos de no generar situaciones que puedan variar dicho régimen.

Igualmente bajo el manto de toda la legislación tuitiva de niños y adolescentes, deberían concederse tenencias compartidas, en los casos en que los padres cumplen sus obligaciones tanto económicas como afectivas familiares. No podría concederse este derecho si una de las obligaciones no es cumplida.

Sin embargo, usualmente los jueces de familia, al conceder la tenencia y las visitas, suelen esquematizar y dar categoría de ley fundamental, la lógica de que uno de los padres debe tener la tenencia mayores días que el otro progenitor. Por ello frecuentemente utilizan el esquema de los días "de lunes a

viernes" para quien tenga el derecho de tenencia y los fines de semana para los que tienen el derecho de visitas.

Y ya esta demostrado que dicha regla es obtusa, porque perjudica el desarrollo de los hijos respecto de su educación y crecimiento social, así como priva de derechos a los progenitores sin tenencia, al limitar la participación de estos en actividades ordinarias de los hijos en la educación y en actividades sociales.

Por último genera una visión en el hijo de calificar a sus progenitores de "rígidos" y "divertidos", por cuanto el primero estará más pendiente de su educación y cumplimiento de deberes, frente al segundo progenitor que al no tener responsabilidades personales en días de semana, puede disponer de su tiempo para actividades lúdicas.

Esta teoría de la tenencia compartida, debería correr la misma suerte evolutiva que la patria potestad, a efectos de conceder igualdad de derechos a los progenitores y mayores beneficios a los hijos.

¿Cuál sería el régimen de alimentos y pensión alimentaria? Si ambos padres cumplen con sus funciones, debería concederse el derecho de que ambos progenitores dispongan sus recursos económicos para cubrir los gastos del hijo en forma directa, reservándose una cuota de esta para situaciones especiales (enfermedad, viaje, etc.)

Si la tenencia es compartida, queda claro que las obligaciones económicas igualmente son compartidas (lo cual no implica una equivalencia entre las prestaciones alimentarias).

¿Desde que edad se puede conceder la tenencia compartida?. La respuesta es casuística, debiendo ponderar el juez elementos objetivos en las conductas de los progenitores y el contexto en general, frente a las clásicas consideraciones míticas de "madre sólo hay una". Bien podría ocurrir que un bebe recién nacido sea entregado en tenencia y custodia al padre, por que la madre tiene una relación adúltera o no tiene las condiciones psicológicas necesarias para ocuparse de su hijo. Obsérvese que esta situación es diferente a las situaciones de trauma post parto en las mujeres, que es un desequilibrio hormonal y psicológico pasajero.

¿Es para siempre la tenencia compartida? La respuesta estará vinculada en forma directa y proporcionalidad a la personalidad y nivel de compromiso de cada progenitor, pudiendo esta revertirse a favor del otro en casos de incumplimiento de obligaciones.

¿Genera problemas psicológicos en los hijos? Eventualmente la respuesta será casuística; pero sí podría generar problemas en casos los hijos no cuenten con un apoyo emotivo de parte de los padres. La continua movilización de ambientes familiares, igualmente podría generar inseguridad emocional por no tener determinada la figura del "hogar".

b. La tutela vincular³⁸

Aurora Pérez, citada por Norma López ³⁹ define la *tutela vincular* como una herramienta con bases en la psicología y el derecho familiar, materializable en una acción procesal que protege no sólo los derechos de los hijos en una relación separada o divorciada sino también la de los progenitores, porque habilita la construcción de nuevos modos de operar en el derecho de familia capaces de generar un espectro de observaciones diferentes por la amplitud y convergencia. En sí una herramienta procesal jurídica con elementos multidisciplinarios, que permiten aminorar el impacto negativo de una separación tanto en los hijos como en los progenitores.

Al fortalecer en primer término la relación paterno-filial, se puede generar mejores niveles de relación entre los progenitores, lo cual podría ser plasmado en un acuerdo entre ellos y ratificado por resolución judicial. Las mismas partes podrían crear instrumentos eficaces de protección de la integridad de los hijos y en la medida que no lo puedan hacer, las terapias de apoyo psicológico y familiar podrán ayudar a que la resolución judicial no genere nuevas víctimas de la ruptura o divorcio de la pareja.

En suma se podría generar una situación de flexibilidad de la resolución judicial en términos afectivos, pero es necesario que los padres antes de la determinación de la sentencia, pasen por una evaluación y asesoría psicológica, para así evitar el incremento negativo de los efectos de la ruptura o separación, pero antes que todo esto que puede ser reflexivo y académico, se requiere de la voluntad de las partes, anteponiendo sus intereses ante el bienestar del hijo.

c. La acumulación de pretensiones y procesos en un único proceso.

Se debería realizar una modificación legislativa, a efectos de obtener una unificación general de todos aquellos procedimientos y procesos en los cuales se involucre derechos o protección de un niño o adolescente, en el "Proceso Único" que señala el CNA, a efectos de conceder al progenitor sin tenencia/custodia un procedimiento judicial más inmediato, menos oneroso en términos económicos y menos perjudicial para las doble relación: del padre/madre con el hijo y la de los padres entre sí.

³⁸ Fuente Base: Norma López Faura "Síndrome de Alineación Parental: Una Oportunidad de Encuentro entre el Derecho y La Psicología". En: X Encuentro anual de institutos de derecho de familia y menores. Colegio de Abogados de Pergamino. QUILMES, Argentina 27 de abril de 2007.

³⁹ LOPEZ FAURA, Norma "Psicología y Derecho: Una Articulación Pendiente en los Procesos de Familia". Trabajo expuesto en la Jornada de Reflexión y Análisis de la Ley 26.061 promovida por la "Comisión de los Derechos del Niño y la Familia" de F.A.C.A., en San Miguel de Tucumán el 17/11/06.

Bajo este criterio, bien podría acumularse denuncias de violencia familiar con pretensiones de modificación de sentencia, por variación de sentencia o modificación de los montos de asignación alimentaria.

Un único procedimiento, evitaría la disparidad de procedimientos tuitivos de derechos de menores, garantizaría al progenitor (de cualquier condición) una sumarización de esfuerzos y agilización de tiempo. En forma complementaría evitaría una acumulación de procesos y sobre carga judicial en el Poder Judicial y Ministerio Público.⁴⁰

De esta manera el facultado para intervenir en el delito tipificado de "omisión de prestación de alimentos" (artículo 149º del Código Penal) debiera ser el Juez y Fiscal de Familia, por cuanto estas situaciones están complementadas con figuras jurídicas como "tenencia", "patria potestad", "régimen de visitas", etc.

Una sumarización de procedimientos penales, familiares y civiles en el Proceso Único que describe el CNA, daría contenido material al artículo IX del Título Preliminar de dicho Código por cuanto se vería inmerso y fundamentado en la obligación del Estado de ejecutar "*medidas*" en aras de proteger los derechos de los niños y adolescentes.

Del mismo modo el artículo 8º de la Declaración de los derechos del niño, y el numeral 2º del artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño, tendrían mayor sentido y efectividad, respecto de la consideración: "el niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro", debiéndose entender respecto del Estado, de protección y acceso inmediato a la Tutela Judicial Efectiva y respecto "de las medidas legislativas y administrativas adecuadas", desarrolladas por cada norma.

7. EL INCREMENTO DE VICTIMIZACIÓN LUEGO DE LAS SEPARACIONES Y DIVORCIOS: RESULTADOS ESPERADOS E INESPERADOS.

Para entender el proceso de victimización que señalamos, definiremos que "víctima", en términos de la Real Academia Española, es aquella "persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita".

En tal sentido, los hechos que producen un daño, si tienen la característica de ser continuas y constantes, conforman un proceso de "victimización".

En términos dogmático jurídicos, tanto la víctima como el proceso de victimización, se encuentran como área de investigación de la victimología, la cual tiene por objeto investigar y mejorar la situación de la víctima en el ámbito

⁴⁰ Las estadísticas de diferentes centros de investigación señalan que el promedio para la atención de una pretensión de alimentos, dura un promedio de dos años. Período excesivo si consideramos los efectos psicológicos de victimización que sufren las madres y los hijos que plantean este derecho.

de las relaciones de esta, con el sistema legal y tal como señala Tapia Gómez, todavía no existe una delimitación terminológica determinante.⁴¹

Frente a esta situación, Alejandro Tapia señala como criterios de diferenciación los procesos de victimización y de victimación, mientras que la "victimación" está referida a la acción humana que causar daño injusto en una persona; la "victimización" sirve para referirnos al proceso social en que una persona llega

⁴¹ En efecto, es amplísimo el listado de autores que usan el término "victimizar" sin darle claro contenido a la mencionada palabra. Cfr.: Elias, M.J., & Zins, J. "Bullying, peer harassment, and victimization in the schools: The next generation of prevention". *Journal of Applied School Psychology, Special Issue, Winter 2003/2004*. Craig, W. M., & Pepler, D.J. Observations of bullying and victimization in the schoolyard. *Canadian Journal of School Psychology*, nº 13, 1997. Págs 41-59. Hanish, L. D., & Guerra, N. G. "Children who get victimized at school: What is known? What can be done?" *Professional School Counseling*, nº 4, 2000, págs. 113-119. Duncan, R. D. Maltreatment by parents and peers: The relationship between child abuse, bully victimization and psychological distress. *Child Maltreatment*, nº 4, 1999. Págs. 45-55. Ladd, G. W., & Ladd, B. K. "Parenting behaviors and parent-child relationships: Correlates of peer victimization in kindergarten". *Developmental Psychology*, 34, 1998, Págs. 1450-1458. Pellegrini, A.D. "Bullying and victimization in middle school: A dominante relations perspective. *Educational Psychologist*". nº 37, 2002. Págs. 151-163. Craig, W.M., Henderson, K., & Murphy, J.G. "Prospective teachers' attitudes toward bullying and victimization". *School Psychology International*, nº 21, 2000. Págs. 5-21. En España: BERISTAIN, Antonio. *El protagonismo de las víctimas de hoy y mañana*. Valencia, Tirant lo Blanch, 2005. pag. 47. BUSTOS, Juan. *Victimología: presente y futuro, hacia un sistema penal de alternativas*. Barcelona, Promociones y Publicaciones Universitarias, S.A. (PPU). 1993. págs. 41, 42, 48. LARRAURI, Elena. En: BUSTOS, Juan/LARRAURI, Elena. *Victimología: presente y futuro...* (1993), págs. 58, 89. LANDROVE DIAZ, Gerardo. *La moderna victimología*. Valencia, Tirant lo blanch, 1998. Tiene un capítulo dedicado a la "victimización terrorista" Capítulo VII. (págs, 139 – 157) y usa en otros términos la victimización muy cercano a la victimación. SORIA VERDE, Miguel Ángel. *La Víctima: entre la justicia y la delincuencia; aspectos psicológicos, sociales y jurídicos de la victimización*. Barcelona: PPU, 1993. RODRIGUEZ CARRILLO, Luis. *Victimización policial (Manual: formación continua y ocupacional)*. Valencia, Edit. CEP, 2005. MARTINEZ DE BRINGAS, Asier. *Exclusión y victimización: los fritos de los derechos humanos en la globalización*. Bilbao, Alberdania, 2005. VILLANUEVA, L; CLEMENTE, R. A. *El menor ante la violencia. Procesos de victimización*. Valencia, Universidad Jaume I, Servicios de comunicación y publicaciones, 2002. DIEZ RIPOLLES, J. L.; STANGELAND, Per; CEREZO DOMINGUEZ, Ana Isabel; GIRON GONZALES-TORRE, F.J. *Delinquentes y víctimas*. Valencia, Tirant lo Blanch, 1996; hace referencias a la existencia de "Índices de victimización". ORTS BERENGUER, Enrique y otros. *Menores: victimización, delincuencia y seguridad (Programas formativos de prevención de riesgos)* Valencia, Tirant lo Blanch. 2006. HERRERA MORENO, Myriam. "Itinerario ideológico de la victimización sexual de la mujer". En: *Cuadernos de política criminal; 1996, nº 60*, p. 745-770. ORTEGA RUÍZ, Rosario. "Agresividad y violencia. El problema de la victimización entre escolares". En: *Revista de educación; 1997, nº 313*, p. 7-28. VALENZUELA RATIA, Diego. "Criminalidad y victimización en 1995". En: *Ciencia policial; 1997, nº 39*, p. 167-186. DURAN DURAN, M^a Auxiliadora. "La victimización de las mujeres marroquíes en Málaga". En: *Cuadernos de política criminal; 1998, nº 65*, p. 467-494. PALMA CHAZARRA, Olga M^a. "Prevención de la delincuencia y victimización social". En: *Cuadernos de política criminal Nº 80*, 2003, p. 383-397. MAGRO SERVET, Vicente. "La victimización secundaria de los menores en el proceso penal". En: *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía. Nº 3*, 2005, p. 1942-1952. En: Alejandro Tapia Gómez. *Crítica de la Victimización. la construcción social de las víctimas*. En: Cátedra "Antonio Beristain". *Estudios sobre el Terrorismo y sus Víctimas*, del Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid – España. <http://www.catedravt.idhbc.es/atapia.html> y www.surandina.org

a ser considerada víctima. Ésta es la palabra a la que nos ocupamos en este trabajo.

Los procesos por los cuales se produce daño, en forma extendida, puede ser clasificada en dos niveles: victimización primaria y secundaria. En la primera de ellas, existe una relación directa e inmediata entre el sujeto víctima y el hecho que le origina un daño. En la victimización secundaria, se considera que existe una relación con un tercer elemento, que en la mayoría de situaciones son sistemas o instituciones, con las cuales el sujeto víctima se involucra o tiene contacto.⁴²

Esta victimización secundaria, nosotros consideramos que provoca una doble victimización, por cuanto el sujeto, adicional al daño que va a sufrir, tendrá una mayor carga subjetiva y objetiva de mayor daño en su contra y justamente por estar dentro de un sistema (que puede ser el judicial, el social o el económico).

Bajo el contexto de la violencia familiar y la separación de los padres respecto de un menor, consideramos que tanto el progenitor "débil" y el otro progenitor como el hijo, e inclusive los abuelos, se ubican en este *proceso de victimización*, por cuanto no sólo serán víctimas del progenitor sin tenencia/custodia que ha originado una situación de violencia familiar, sino que el Sistema Judicial, en su conjunto, no dispone de las herramientas suficientes, inmediatas y necesarias para asegurar la defensa de sus derechos.

Un Sistema Judicial, ajeno al respeto de los plazos procesales, ajeno a la elaboración de razonamientos jurídicos fundamentados, propenso al "chancado"⁴³ de resoluciones judiciales, supeditado a la discrecionalidad de los magistrados, auxiliares jurisdiccionales y fiscales y hasta de la misma Policía Nacional, provoca en las víctimas de violencia familiar una situación que agrava su condición de indefensión.

En mayor medida, esta indefensión se observa con mayor gravedad en el menor, por cuanto este es considerado como un apéndice del cónyuge víctima y ubica su situación a la lógica de "la suerte de lo accesorio, corre la suerte del principal".

Tanto la legislación, como la práctica judicial se han pronunciado en que el menor, en los procesos de violencia familiar o separación de la pareja conyugal, debe estar supeditado a estar con la cónyuge víctima, y puede existir que si bien la violencia entre los padres se ha materializado, esta no se manifieste con el menor.

⁴² Gerardo Landrove Díaz. La moderna victimología / Gerardo Landrove Díaz.- Valencia: Tirant lo Blanch, 1998.

⁴³ El acto de "chancar" una resolución judicial, implica la modificación de las características de la causa a una resolución "tipo".

La relación resquebrajada entre los padres, no puede trasladarse a la relación de los progenitores al menor, el cual debe estar afuera de este proceso de separación o quiebre del vínculo matrimonial o convivencial.⁴⁴

Frente a esta situación, usualmente se pactan visitas familiares del progenitor respecto del menor, pero limitados a un espacio temporal que reduce el contacto y el nivel de vinculación de este con su hijo. Lo ideal sería que los problemas de los padres, no influyan siquiera respecto de la tenencia y esta sea compartida entre ambos padres, para generar en el menor la debida confianza para su desarrollo psicológico y social.⁴⁵

Inclusive los abuelos deberían tener una mayor participación en la educación psicosocial de sus nietos, debiendo la ley y la misma práctica judicial fijar parámetros para garantizar este acceso, modificando necesariamente algunos parámetros obsoletos de la judicatura nacional, que atomizan los problemas de violencia familiar.

Lamentablemente esta consideración idílica, no es aplicable en contextos en los cuales luego de la separación de los padres, estos mantienen una relación de conflicto entre sí y respecto del menor, el cual repercute en los mismos bajo el término psicológico del Síndrome de Alienación Parental⁴⁶ (SAP), al nivel de observarse una alta de suicidios en el presente años⁴⁷, justamente por la separación de los padres.

Tal situación que produce el/la cónyuge víctima, poseedor usualmente de la tenencia del menor, genera indefectiblemente en una situación de violencia familiar, respecto de la vulneración de los derechos de su propio hijo y también respecto de su propia autoestima, por cuanto los niveles de afecto que le puede prodigar a este se ven disminuidos por su afán de generar una separación con respecto del otro padre/madre.

Los juzgados de familia, en este sentido, lejos de considerar la literalidad de la norma, deberían someter a una evaluación psicológica no sólo al menor, sino a los padres, por cuanto ahí se podrían observar situaciones que harían necesaria la revisión de la resolución que concediera una tenencia favor de un determinado progenitor. En esos casos, a quien provoque este Síndrome

⁴⁴ Estudios psicológicos determinan que los cónyuges víctimas generan una mayor frustración entre los menores, respecto de las consideraciones que estos tienen de su otro padre/madre

⁴⁵ En Catalunya, España, se ha observado una "presión social" desde el 2005, respecto de la necesidad de regular legislativamente la tenencia y custodia de hijos en forma compartida, frente a los procesos de reforma legislativa de los procedimientos de divorcio. Ver: www.gencat.es

⁴⁶ Ver: Ignacio Bolaños Cartujo. Tesis doctoral "Estudio descriptivo, del Síndrome de Alienación Paternal en procesos de separación y divorcio. Diseño y aplicación de un programa piloto de mediación familiar". Barcelona, 2000
http://www.tdx.cesca.es/TESIS_UAB/AVAILABLE/TDX-0613102-130415/ibc1de2.pdf

⁴⁷ Se estima que la cifra de autoeliminaciones infantiles en el Perú para el año 2006, será de 60 casos. Fuente: Diario LA República. Lima, 17/12/2006 "Aumenta casos de suicidio infantil por fin de año escolar en diversos lugares del Perú"

psicológico, deberían "tener en cuenta" su declaración y argumentos, por cuanto su conducta no sólo violenta la evolución psicológica y social de su hijo, sino también provoca un mayor nivel de conflicto entre los miembros de esta familia ya disgregada. Estos antecedentes se incrementarían a niveles mayúsculos si el otro progenitor (en este caso el "débil") observa que su pareja cuenta con una familia extendida.

8. LAS VICTIMAS INVISIBLES Y OLVIDADAS DE LAS SEPARACIONES Y DIVORCIOS: LOS ABUELOS

El CNA al desarrollar el Capítulo III, del régimen de Visitas (Artículo 88 al 91), del Título I, La familia y los adultos responsables de los niños y adolescentes, del libro tercero, Instituciones Familiares, permite la extensión del régimen de visitas a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, en el artículo 90^o.⁴⁸

Por lo tanto en un análisis amplio de la concepción de la institución de "visitas" debemos considerar que los abuelos podrían actuar y reemplazar la figura del progenitor sin derecho a la tenencia/custodia y plantear para sí mismos el mismo derecho.

La redacción del artículo 88^o in fine, respecto del hecho de un fallecimiento de un progenitor, se complementa con los alcances del artículo 90^o, sin ser necesaria una condición tan trágica para el mismo hijo, como lo es la muerte de un padre/madre.

Sin embargo, estas figuras, son poco frecuentes en la práctica judicial, limitando a los abuelos a los regímenes de visita del progenitor. Dicha práctica que pudiera parecer "normal", genera en los abuelos sentimientos de mayor perjuicio, agravando sus estados de salud mental y física; situación que no es reconocida en la doctrina jurídica, pero sí en la bibliografía psicológica.⁴⁹

⁴⁸ Artículo 90.- Extensión del Régimen de Visitas.-

El Régimen de Visitas decretado por el Juez podrá extenderse a los parientes hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, así como a terceros no parientes cuando el Interés Superior del Niño o del Adolescente así lo justifique.

⁴⁹ José María Bouza, del Apadeshi, en el texto "los abuelos y la obstrucción del vínculo con sus nietos" desarrolla tres categorías de abuelos: (1) Abuelos por parte del Padre obstructor: *Definido el Padre obstructor con características violentas, litigante, dependientes, los Abuelos de los niños obstruidos, Padres a su vez del obstructor, son responsables de ese estilo de personalidad conflictiva*; (2) Abuelos por parte del Padre obstruido: *El Padre obstruido y sus características lo coloca en el centro de la contienda, es el factor a eliminar por parte del Padre obstructor del vínculo con los hijos y con su eliminación la consiguiente de los Abuelos por parte del mismo*; (3) Abuelos obstruidos por la Padres sin separarse: *Sin ser tan común como los anteriores existen casos y se ven en situación comprometida por ser los Padres de las criaturas quienes hacen un frente común de obstrucción. Sus incursiones legales no reciben respuestas, se los considera a priori como culpables de la desvinculación.* En: http://www.apadeshi.org.ar/los_abuelos_y_la_obstruccion.htm

Limitaciones que se incrementan, si tomamos en cuenta que el progenitor sin tenencia/custodia tratará de tener la mayor disponibilidad de tiempo con su hijo, en detrimento de la relación que pudiera generarse entre el abuelo y el hijo, pero a diferencia de aquel, los abuelos no tienen plazos de espera prolongados a su favor.

9. DOS FACTORES INVISIBLES QUE AGRAVAN EL PROBLEMA DE LA SEPARACIÓN JUDICIAL: LA SITUACIÓN SOCIO ECONÓMICA DE LOS PADRES Y LA INEFICIENCIA DEL SISTEMA JUDICIAL

El Perú se encuentra en un proceso de crecimiento macro económico, a razón de un promedio superior al 7.9% de PBI en los primeros trimestres del año 2007.⁵⁰ Del mismo modo, es posible apreciar una evolución de más de 50 puntos en el índice del PBI Per cápita, el cual en 1991 era de (-) 83.5, y para el 2006 era de 134.1, lo cual nos arroja como cifra, el promedio (para el 2007) de US \$ 2,536.8⁵¹. Los índices de inflación son los más bajos en los últimos 50 años, a razón de un promedio inferior al 1% de inflación mensual⁵².

Dichas cifras que en conjunto, nos permiten tener la esperanza de un progreso económico nacional, no cuentan con un respaldo micro económico en el ámbito social nacional, por cuanto el denominado “chorreo” económico no es sentido en nuestra población.

Frente a estas estadísticas, podemos observar como cosa curiosa que la capacidad adquisitiva de las familias peruanas, ubicadas en los departamentos más “productivos” y beneficiados por la bonanza macroeconómica, es relativamente baja. Así observamos el promedio de remuneración familiar mensual en nuestro país, poniendo como ejemplos: Lima (S/.1,435), Cajamarca (S/.1,309), Trujillo (S/.1,028), Cusco (S/.1,097), Huancayo (S/.987), Chiclayo (S/.947) y Arequipa (S/.936).⁵³

Frente a los costos de la Canasta Básica Familiar (US \$ 350.3⁵⁴), observamos que los márgenes sociales (en promedio) constituyen un elemento a tomarse en cuenta, respecto de las políticas de implementación social y económica, complementada con una adecuada legislación protectora de derechos, en particular de los menores respecto de problemas de violencia familiar de todo tipo.

⁵⁰ Fuente: INEI, web page. Indicadores económicos – producción. [Evolución Mensual del PBI: 2005 - 2007](#)

⁵¹ Fuente: Avance Económico. http://www.avanceeconomico.com/indicadores_economia.htm

⁵² En abril de 2007, la Inflación mensual fue de 0.18% Fuente INEI. [Inflación Mensual: 2005 - 2007](#)

⁵³ Fuente: “Si atiende provincias”. Diario La República. Sección “domingo”. Lima, 13 de mayo 2007

⁵⁴ Al tipo de cambio arroja un promedio de S/. 1100.00 Fuente: Avance Económico http://www.avanceeconomico.com/indicadores_economia.htm

Frente al promedio remunerativo mensual y a la Remuneración Mínima Vital (S/500.00⁵⁵) podemos observar que este no alcanza ni la mitad del costo de la Canasta Básica Familiar y que sólo Lima y Cajamarca superan estas estadísticas. Dos departamentos de veinticuatro más una Provincia Constitucional.

Estas cifras mencionadas individualizadas en las familias mono nucleares y con problemas de separación y/o divorcio determinan que los niveles de conflictividad se incrementarán inevitablemente, debido a factores como falta de trabajo, escasez de recursos económicos, etc., los cuales inevitablemente se traducirán en petitorios legítimos del progenitor “débil” ante el Sistema Judicial.

Habitualmente estas situaciones provocan en el mismo Sistema Judicial resoluciones judiciales sin un criterio de análisis complementario, que permita situaciones de factibilidad de las resoluciones, por cuanto en un país en estado de desarrollo económico, las condiciones laborales de los padres es un factor que debe ser utilizado en forma proporcional a la resolución judicial en complemento con la evaluación del equipo multidisciplinario.

Si los índices económicos ya resultaron elocuentes, debemos complementarlo con lo que sucede en el ámbito judicial. El Sistema Judicial en el Perú⁵⁶ se encuentra en un proceso de deterioro y es conocido el hecho que se encuentra en crisis desde hace mucho tiempo, por lo cual no desarrollaremos este punto en este momento.

Adicional a los problemas institucionales, logísticos, de corrupción y otros, el problema de la impartición de justicia en materia tutelar familiar, responde al hecho de la difusividad de procedimientos de protección de derechos, en particular de aquellos que tienen menos garantías de acceso a la justicia⁵⁷.

En este sentido, debemos observar cuatro procedimientos que señala el Código Procesal Civil respecto de la defensa de determinados derechos, los cuales se estructuran sobre la base de una especificación determinada por el legislador, una cuantía y un mecanismo de protección de garantías procesales que van de mayor a menor medida desde los procesos de Conocimiento a los Sumarísimos, a los cuales como procedimiento se suma uno regulado por el CNA, que denomina “único”.

Como regla principal en todos estos procesos, podemos citar el acto que motiva el proceso judicial, la demanda (la acción), la contestación de la demanda (la defensa) y la etapa del contradictorio (audiencias de saneamiento/conciliatoria/pruebas y finalmente el acto de decisión judicial (la sentencia).

⁵⁵ de acuerdo a lo establecido por el Decreto Supremo N° 016-2005

⁵⁶ En la cual involucramos al Poder Judicial, Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Ministerio de Justicia, Academia de la Magistratura, Consejo Nacional de la Magistratura y Policía Nacional, en orden de importancia para efectos de la vinculación con el presente tema.

⁵⁷ Inclusive el procedimiento “único” del Código del Niño y del Adolescente, no permite acumular procedimientos judiciales cuando existe un proceso de divorcio en trámite.

Las razones que motivaron al legislador a determinar que causas judiciales debían estar en determinada categoría de proceso, responde a una política jurisdiccional reglada por razones de materia, especialidad, cuantía y nivel de determinación de una verdad material.

Sin embargo para el caso de temas de familia, en donde las circunstancias son de por sí especiales y complejas, encontramos una dispersión de procedimientos, debiéndose modificar dichos procedimientos para garantizar no sólo una inmediatez en el acceso a la tutela judicial efectiva sino también un acceso a una disminución de los niveles de tensión y conflicto entre la pareja, por cuanto, quieran o no, la víctima de sus problemas, son sus propios hijos.

10. ¿DEBE TIPIIFICARSE AUTONOMAMENTE EL SAP Y LA PADRECTOMIA?. LOS PASOS HACIA LA LEY QUE REGISTRA A LOS OBSTRUCTORES DEL VINCULO PATERNO-FILIAL.

"mamá no quiere que vea a papá"

Consideramos que las conductas descritas en el SAP y la Padrectomia ya se encuentran previstas en la Ley que Establece la política del Estado y de la Sociedad frente a la Violencia Familiar, Ley N° 6260 (publicada el 22/12/1993), modificada sucesivamente por las Leyes N° 26763 (publicada el 25/03/1997), Ley N° 27016 (publicada el 20/12/1998), Ley N° 27306 (publicada el 15/07/2000), Ley N° 27982 (publicada el 29/05/2003) y por la Ley N° 28236 (publicada el 29/05/2004), al estar contenidas en la ley como "cualquier acción u omisión que cause daño psicológico, maltrato sin lesión, coacción grave y/o reiterada".

Una modificación legislativa al respecto podría ahondar más los síntomas de la violencia familiar, por ello consideramos que la actual normativa es suficiente porque se hace expresa mención sobre situaciones de acciones e inacciones. Sin embargo, los magistrados no suelen observar estas conductas "invisibles" en detrimento de los derechos del progenitor sin tenencia/custodia y del hijo, y en una interpretación literal del artículo 84, inciso b, del Código del Niño y del Adolescente, suelen conceder mayores facultades judiciales y legales a los progenitores "débiles" que prácticamente corresponde a una situación de género: el femenino.

En forma complementaria, los padres (en la mayoría varones) no han fundamentado estas observaciones, por cuanto esta bibliografía suele ser más extensa en el ámbito de la psicología que en la del Derecho.

Lo ideal sería una llamada de atención judicial a los progenitores, en particular aquel que estuviere realizando estas acciones⁵⁸. Pero como esto suele no

⁵⁸ Ver: Diario La Nación y Diario La Vanguardia (ediciones electrónicas de España) 14/02/07, que relatan el hecho que en Viena un juzgado retiró los derechos de la madre por "encerrar" a

ocurrir, consideramos que para remediar los casos severos, ya delictivos en sí mismo, debería promoverse una *Ley que registre a los obstrutores de vínculo con los hijos*, conforme el derecho comparado, como ocurre en las Provincias de Santa Cruz⁵⁹ y Mendoza⁶⁰, en la Argentina.

Sin contradecirme, considero que una ley que promueva un registro de obstrutores de vínculo parental, promovería situaciones de conflicto más severos, y se victimizaría aún más a aquellas personas que sobre la base de su percepción (equivocada) están actuando conforme derecho. Este registro sólo debería darse (y limitarse) para casos extremos, por cuanto constituiría un elemento similar al que plantea la Ley del Registro del Deudor Alimentario Moroso y sólo bajo esta última consideración, consideramos justificada la promulgación de una iniciativa en tal sentido.

Estos casos extremos en tal sentido, bien podrían configurar situaciones límite entre la "protección del hijo" respecto del progenitor sin tenencia/custodia y la privación de la libertad (secuestro)

11. BIBLIOGRAFIA COMPLEMENTARIA

APADESHI. www.apadeshi.org.ar

ARCE, MOISÉS. "Market Reform in Society: Post-Crisis Politics and Economic Change in Authoritarian Peru" En: University Park: Pennsylvania State University Press, 2005.

BERMÚDEZ TAPIA, MANUEL. La doble victimización y el síndrome de alienación parental como violencia familiar (por publicarse)

BOLAÑOS, IGNACIO. Tesis Doctoral "Estudio descriptivo del Síndrome de Alienación Parental en procesos de separación y divorcio. Diseño y aplicación de un programa piloto de mediación familiar". Barcelona: Universitat Autònoma de Barcelona, 2000. Pp. 68

BOUZA, JOSÉ MARÍA. "los abuelos y la obstrucción del vínculo con sus nietos" En: http://www.apadeshi.org.ar/los_abuelos_y_la_obstruccion.htm

BRAUNSTEIN, Néstor. "Por el Campo de Freud". Edit. Siglo XXI, México, 2001.

CADE. Ensayo elaborado para la XLI Conferencia Anual de Ejecutivos (CADE) "Institucionalidad: Reglas Claras para la Inversión". En: Justicia Viva, <http://www.justiciaviva.org.pe/publica/pj.pdf>

sus tres hijas menores de edad (prácticamente secuestrarlas) en un sótano con el objeto de evitar el contacto de ellas, con su padre.

⁵⁹ Ver; <http://www.apadeshi.org.ar/registrosta.cruz.htm>

⁶⁰ Ver: <http://www.apadeshi.org.ar/registromendoza.htm>

CANTIS CARLINO, Diana "El Espacio Psicoanalítico-Jurídico". Revista de AP de BA. Vol. XXI N°.3, Buenos Aires.

CONGRESO DE LA REPÚBLICA. www.congreso.gob.pe

DIARIO LA NACIÓN (España), edición digital de fecha 14/02/07,

DIARIO LA REPÚBLICA. Lima, 17/12/2006 "Aumenta casos de suicidio infantil por fin de año escolar en diversos lugares del Perú"

DIARIO LA VANGUARDIA (España), edición digital de fecha 14/02/07,

DONOSO CASTILLO, ANDRÉS, Conferencia Magistral, Seminario Internacional "Actualización en Estudios de Familia". Universidad del Bio-Bio, Concepción, Chile 2 de Noviembre de 2006.

FERRAJOLI, Luigi "Derechos y Garantías", Edit. Trotta, Buenos Aires, 1999.

INEI página web oficial. www.inei.gob.pe

ISAACS, Marla B. y Otros "Divorcio Difícil", Amorrortu Editores, Buenos Aires, 1995.-

KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída "Justicia Restaurativa", Edit. Rubinzal-Culzoni, Buenos Aires, 2004.

LOPEZ FAURA, NORMA "Psicología y Derecho: Una Articulación Pendiente en los Procesos de Familia". Trabajo expuesto en la Jornada de Reflexión y Análisis de la Ley 26.061 promovida por la "Comisión de los Derechos del Niño y la Familia" de F.A.C.A., en San Miguel de Tucumán el 17/11/06.

LOPEZ FAURA, NORMA. "Objetivos y Funcionamiento del Consultorio Jurídico Gratuito Para Niños y Adolescentes del Colegio de Abogados de Pergamino" Revista Interdisciplinaria de Derecho de Familia N°.18, Edit. Abeledo- Perrot, Buenos Aires, 2001.

LÓPEZ FAURA, NORMA. "Síndrome de Alineación Parental: Una Oportunidad de Encuentro entre el Derecho y La Psicología". En: X Encuentro anual de institutos de derecho de familia y menores. Colegio de Abogados de Pergamino. QUILMES, Argentina 27 de abril de 2007.

MINISTERIO DE ECONOMÍA Y FINANZAS. Página web oficial. www.mef.gob.pe

ROUDINESCO, Elizabeth "La Familia en Desorden" Edit. FDCE, Buenos Aires, 2003.

STEFFEN CACERES, María Guisilla. Conferencia "Paternidad Cesante". Seminario Internacional Actualización en Estudios de la Familia. Chile-2006.

TAPIA GOMEZ, ALEJANDRO. Crítica de la Victimización. La construcción social de las víctimas. En: Cátedra "Antonio Beristain" de estudios sobre el Terrorismo y sus Víctimas, del Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas de la Universidad Carlos III de Madrid – España.
<http://www.catedravt.idhbc.es/atapia.html> y www.surandina.org

VÁSQUEZ VARGAS, DAVID. *La Mediación Familiar. Una mirada desde las ciencias sociales*. Santiago de Chile. Biblioteca del Congreso Nacional. Departamento de Estudios, Extensión y Publicaciones N° 279, Julio de 2003 y www.cejamericas.org/doc/documentos/mediacion-familiar-mirada.pdf

YAFAR, Raúl A. "La Función Paterna y la Sexuación". Actualidad Psicológica Año XXXI N° 348, Buenos Aires.

ZICAVO MARTINEZ, Nelson ¿Para qué sirve ser padre? Ediciones Universidad del Bio-Bio, Chile, 2006.

ZICAVO MARTÍNEZ, NELSON. "El rol de la paternidad y la padretomía post-divorcio". En <http://www.geocities.com/papahijo2000/tesis.html> y www.apadeschi.org.ar