



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y DE HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los
abuelos previa declaración de desprotección familiar

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogada

AUTORAS:

Carbajal Villalobos, Dalia Lizbeth (orcid.org/0000-0003-2081-8048)

Solano Briceño, Kiara Stefany (orcid.org/0000-0002-1630-7707)

ASESORES:

Mg. Saavedra Silva, Luz Aurora (orcid.org/0000-0002-1137-5479)

Dr. Villalta Campos, José Manuel (orcid.org/0000-0001-5342-0349)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho de Familia, Derechos Reales, Contratos y Responsabilidad Civil
Contractual y Extracontractual y Resolución de Conflictos

LÍNEA DE RESPONSABILIDAD SOCIAL UNIVERSITARIA:

Fortalecimiento de la democracia, liderazgo y ciudadanía

CHICLAYO - PERÚ

2023

DEDICATORIA

Ante todo se lo dedico a mis padres Jose Orlando y María Elena por el apoyo y sustento que me dan siempre los amo demasiado y se los dedico con mucho amor.

A mis Hermanos y ascendientes por ser el motor que impulsa mi formación profesional diariamente ya que esta tesis me ha enseñado mucho.

Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth

Este trabajo está dedicado a mi madre por haberme forjado con los valores que conducen mi vida, por ser el pilar fundamental, ser mi motivación para alcanzar todos mis anhelos y objetivos, por ser la fortaleza para concluir mis estudios, y por haber confiado en mí.

A mis hermanos, y a las personas cercanas, que me brindaron su apoyo y me contagiaron sus ganas de salir adelante.

Solano Briceño Kiara Stefany

AGRADECIMIENTO

A Dios Todopoderoso, por iluminar mi camino y ser quien me protege y me da sabiduría.

En especial a mis docentes por el compromiso y la paciencia de demostrar el interés de su enseñanza y el de aprender mucho de ellos porque, son un ejemplo a seguir y así continuar con mi tesis se los agradezco mucho por la paciencia y confianza y el animo a seguir adelante.

Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth

A Dios, por ser la guía en mi vida, por darme fortaleza en los momentos más difíciles de mi vida, por permitirme llegar hasta aquí.

A mis docentes por compartir sus experiencias y fortalecer mis conocimientos, en especial a la Dra. Luz Saavedra Silva, por su compromiso con la docencia, por su esencia y apoyo incondicional.

Solano Briceño Kiara Stefany

DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD DEL ASESOR



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES

ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

Declaratoria de Autenticidad del Asesor

Yo, SAAVEDRA SILVA LUZ AURORA, docente de la FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES de la escuela profesional de DERECHO de la UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO SAC - CHICLAYO, asesor de Tesis titulada: "Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar", cuyos autores son SOLANO BRICEÑO KIARA STEFANY, CARBAJAL VILLALOBOS DALIA LIZBETH, constato que la investigación tiene un índice de similitud de 15.00%, verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin, el cual ha sido realizado sin filtros, ni exclusiones.

He revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender la Tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

CHICLAYO, 03 de Julio del 2023

| Apellidos y Nombres del Asesor: | Firma |
|--|--|
| SAAVEDRA SILVA LUZ AURORA DNI: 41687495 ORCID: 0000-0002-1137-5479 | Firmado electrónicamente por: SAAVEDRASL el 04- 07-2023 21:36:49 |

Código documento Trilce: TRI - 0567073



DECLARATORIA DE ORIGINALIDAD DEL AUTORES



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

Declaratoria de Originalidad de los Autores

Nosotros, CARBAJAL VILLALOBOS DALIA LIZBETH, SOLANO BRICEÑO KIARA STEFANY estudiantes de la FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES de la escuela profesional de DERECHO de la UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO SAC - CHICLAYO, declaramos bajo juramento que todos los datos e información que acompañan la Tesis titulada: "Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar", es de nuestra autoría, por lo tanto, declaramos que la Tesis:

1. No ha sido plagiada ni total, ni parcialmente.
2. Hemos mencionado todas las fuentes empleadas, identificando correctamente toda cita textual o de paráfrasis proveniente de otras fuentes.
3. No ha sido publicada, ni presentada anteriormente para la obtención de otro grado académico o título profesional.
4. Los datos presentados en los resultados no han sido falseados, ni duplicados, ni copiados.

En tal sentido asumimos la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de la información aportada, por lo cual nos sometemos a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

| Nombres y Apellidos | Firma |
|--|---|
| SOLANO BRICEÑO KIARA STEFANY DNI: 75767212 ORCID: 0000-0002-1630-7707 | Firmado electrónicamente por: KSOLANOB el 05-07-2023 13:56:23 |
| CARBAJAL VILLALOBOS DALIA LIZBETH DNI: 73465212 ORCID: 0000-0003-2081-8048 | Firmado electrónicamente por: DCARBAJALV el 07-07-2023 09:06:34 |

Código documento Trilce: INV - 1327575

Índice de contenidos

| | |
|--|------|
| CARÁTULA | |
| DEDICATORIA..... | ii |
| AGRADECIMIENTO..... | iii |
| DECLARATORIA DE AUTENTICIDAD DEL ASESOR..... | iv |
| DECLARATORIA DE ORIGINALIDAD DEL AUTORES..... | v |
| ÍNDICE DE GRÁFICOS Y FIGURAS | viii |
| ÍNDICE DE ABREVIATURAS | ix |
| RESUMEN..... | x |
| ABSTRACT..... | xi |
| I. INTRODUCCIÓN | 1 |
| II. MARCO TEÓRICO..... | 5 |
| III. METODOLOGÍA..... | 21 |
| 3.1. Tipo y diseño de investigación..... | 21 |
| 3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización..... | 22 |
| 3.3. Escenario de estudio..... | 23 |
| 3.4. Participantes..... | 23 |
| 3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos | 23 |
| 3.6. Procedimiento | 24 |
| 3.7. Rigor científico | 24 |
| 3.8. Método de análisis de datos..... | 25 |
| 3.9. Aspectos éticos | 25 |
| IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN..... | 26 |
| V. CONCLUSIONES..... | 38 |
| VI. RECOMENDACIONES | 39 |
| REFERENCIAS | 40 |

ANEXOS.....46

ÍNDICE DE TABLAS

| | |
|--|----|
| Tabla 1: Tenencia y custodia del menor en desamparo familia..... | 20 |
| Tabla 2: Custodia del menor favorable para los abuelos..... | 22 |
| Tabla 3: La tenencia solo es ejercida por los padres..... | 24 |
| Tabla 4: Los abuelos cuentan con legitimidad e interés de interponer demanda de tenencia y custodia..... | 26 |
| Tabla 5: La custodia y tenencia se puede extender a una tercera persona | 28 |
| Tabla 6: Otorgar la tenencia y custodia a favor de los abuelos..... | 29 |
| Tabla 7: Admisión de la demanda de tenencia y custodia del menor... | 31 |
| Tabla 8: Valoración adecuada del interés superior del niño y adolescente..... | 33 |

Resumen

La presente investigación tiene como objetivo Demostrar que se debe de modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar. Siendo una investigación básica, no experimental, transversal, analítica; como técnica se aplicó la entrevista y como instrumento el Cuestionario. Se trabajo con una muestra de 10 personas siendo dos jueces y dos fiscales especializados en familia y seis abogados especializados en Derecho de familia del Distrito Judicial de Lambayeque. Dentro de los resultados se expone, los criterios de los diferentes magistrados, basándose en la valoración que se da para otorgar la tenencia a menores que se encuentra en desamparo familiar, de todas las apreciaciones del magistrado resalta el hecho que se tiene presente el interés superior del niño. Se llega a la conclusión que debe modificarse el artículo 84 del CNA en el sentido de incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.

Palabras clave: Alienación parental, equilibrio legal, premura y formación integral.

Abstract

The objective of this investigation is to demonstrate that article 84 of the CNA must be modified to incorporate the petition of the grandparents on a tenure claim in favor of a minor in family vulnerability. Basic, non-experimental, cross-sectional, analytical research; The interview was applied as a technique and the Questionnaire as an instrument. We worked with a sample of 10 people, two judges and two prosecutors specialized in family and six lawyers specialized in family law from the Judicial District of Lambayeque. Within the results, the criteria of the different magistrates are exposed, based on the assessment that is given to grant custody to minors who are in family distress, from all the appreciations of the magistrate, the fact that the best interest is present is highlighted. of the child. The conclusion is reached that article 84 of the CNA must be modified in order to incorporate the petition of the grandparents on a tenure claim in favor of a minor in family vulnerability

Keywords: Parental alienation, legal balance, urgency and comprehensive training.

I. INTRODUCCIÓN:

En el mundo contemporáneo se han complejizado todas las relaciones familiares de tal manera que siguiendo ese ritmo se han debido de adecuar las normas relativas a la familia, para lograr un equilibrio legal de estas relaciones, pero la casuística nos muestra diversas posiciones y es así como en el mundo se han ido incorporando nuevas jurisprudencias basadas en una doctrina que innova las instituciones jurídicas.

De la Fuente (2018) analiza en España la normatividad y encuentra que los abuelos pueden conseguir legalmente la tutela y protección de sus nietos, aun dejando de lado a alguno de los progenitores, si el interés superior del niño conduce a otorgarles esa responsabilidad a los abuelos, en tanto Ruiz (2021) confirma esta posición cuando da cuenta que un Juzgado de Sevilla ha confirmado que no estando los padres de un menor en condición de asumir la responsabilidad de su hijo, y más aún la pareja actual de la mamá se encuentra esperando un proceso judicial por agredir físicamente al niño, ha fallado otorgando la tutela y custodia en favor de los abuelos.

En el Perú, aún hay un debate en torno al tema y se ha innovado que la tenencia la pueden demandar los abuelos bajo determinadas condiciones, habiéndose encontrado alguna jurisprudencia que lo sustenta de manera que la relaciona al origen del interés superior del niño, pero existen sentencias con diferentes interpretaciones dados los casos atípicos donde además se ha podido encontrar la invocación del principio de la alienación parental, para decidir la tenencia y custodia de un niño, razón que hace necesaria la regulación jurídica, más si la tenencia la demandan terceros, por lo que es necesario un estudio mayor y más profundo, así como fomentar el debate doctrinario y jurídico orientado a enriquecer el conocimiento y la visión sobre esta temática.

Asimismo, Morales (2018) señala que en el país se desarrollaron en el año 2017, alrededor de 35 plenos distritales, habiéndose desarrollado el 17.11.2017 uno sobre familia en la Sede Distrital de Lima Este, donde uno de los puntos a

tratarse fue precisamente la tenencia y custodia de los abuelos para un menor, dado a que ya son reiteradas, este tipo de demandas y no se encuentra establecida o regulada plenamente en el ordenamiento jurídico nacional.

Siendo un tema de creciente interés y que para proseguir es necesario estudiarlo científicamente, por tanto, plantearse la siguiente formulación problemática:

¿Qué modificación al art. 84 CNA permitirá a los nietos estar bajo la tenencia de los abuelos, una vez declarada la desprotección familiar?

La presente investigación generará inquietudes en la comunidad académica jurídica, incentivando el debate doctrinario y jurídico sobre la tenencia y custodia de un menor para los abuelos previa declaración de desprotección, así mismo se ha conducido a contemplar el problema colectivo y legal, coadyuvará a resolver un problema que se mantenía latente cuando los padres no están aptos para asumir la tenencia de sus hijos y siendo interesados los abuelos, no cuentan con fórmulas legales claras que los apoyen en tal propósito.

Asimismo, es sabido que los reglamentos legales examinan este derecho solo a los progenitores, porque es una muestra de la custodia que pone en riesgo a los adolescentes, pues en algunos casos los padres no comienzan a gobernar con su integridad.

En este sentido, se propone incluir en la disposición del artículo 84 de la Ley de la Niñez y la Adolescencia el otorgamiento de la tutela y custodia a los abuelos, siempre que se acredite con pruebas fehacientes que se constituyan parte de la tutela y guarda, que el padre no debe priorizar los intereses del niño o adolescente, y cuando un padre sufre una discapacidad mental y/o física o muere, en última instancia ayudará a acertar soluciones al problema que a menudo surgen en las familias, como consecuencia del matrimonio causado por ruptura continua.

Siendo así, es pertinente proponer como objetivo principal: Demostrar que

se debe de modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar deduciéndose de allí los objetivos específicos: a) Establecer los criterios de los jueces en base a la valoración de otorgar la tenencia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos; b) Analizar los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos; c) Incorporación en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

II. MARCO TEÓRICO:

En el contexto mundial, es muy importante el aporte de Martínez (2018) en España, quien realizó su investigación la guarda y custodia según ordenamiento jurídico de este país, planteando como objetivo principal el análisis del control de la guarda y custodia, ya sea estatal o autonómico, desarrollando una metodología para un estudio de modelo cualitativo, básico, descriptivo, no experimental, teniendo como método el estudio bibliográfico y como mecanismo documento de lectura.

Asimismo pudiendo llegar a la conclusión: “ (...) Quinta.- En los casos en que el juez decida que los hijos sean encargado a sus ascendientes, u otras personas, o en su defecto, a un establecimiento adecuado, no podemos hablar de tutelas y custodias, sino simplemente de tutelas, porque en el ordenamiento jurídico civil ,sería impropio utilizar esta expresión en las ocasiones en que la guarda de un niño se dé a un tercero el cual no tenga la patria potestad. (...)”

Por su parte, Cortés (2018) en México, estudió la custodia y su ordenamiento según Código Familiar del Estado de Michoacán, siendo su objetivo principal la determinación de los componentes a tener en consideración para un pariente diferente de los establecidos en el artículo 391 del Código de Familiar del estado de Michoacán y su semejanza con el Código Civil de México.

Por lo tanto, para el estudio de la importancia del adolescente en el estudio

de dicha figura; se utilizó una metodología de enfoque cualitativo aplicando la técnica de análisis bibliográfico y el método analítico deductivo para una investigación pura y descriptiva, no experimental y analítico, lo cual permite llegar a la conclusión que: “ (...) Tercero diferencia de nuestro Código de Familia, el artículo 4.204 del Código Civil del Estado de México estipula que la custodia la pueden tener no sólo por el padre y la madre, sino también por los ascendientes -por parte de madre o padre- consanguíneos hasta el tercer grado.

Asimismo, Toledo (2020) en Chile estudió la dinámica y estructura familiar del niño y adolescente a los que se les ha vulnerado su derecho, incorporándolos a programas de protección del SENAME, proponiendo como objetivo principal de estudio: Conocer la forma y el estilo familiar de niños y adolescentes a los que se les ha vulnerado su derecho, después y previamente a su ingreso a las áreas de protección de SENAME.

Por lo tanto, utilizando una metodología que parte del enfoque cualitativo, para una investigación de tipo básica y no experimental siendo su muestra seis casos de la comunidad de Coelemu, que recurre a sus instrumentos la ficha diaria de observación y el cuestionario respectivamente; las conclusiones señalan que quienes tienen que cuidar y son padres biológicos oscilan entre 27 y 37 años de edad vivan o no con el niño, en tanto que quienes son abuelas maternas o paternas poseen edades entre 45 a 60 años y más: asimismo, 3 casos corresponden a la abuela materna, a quienes se les otorgó el cuidado provisional o definitivo del niño o adolescente, hace pocos años.

Por su parte, Astudillo (2021) en Chile, estudio en Chile el reconocimiento del papel del abuelo para beneficiar el interés superior del infante, en una familia ensamblada. Su objetivo general fue el análisis de la legislación que regula las relaciones de la familia en su nueva configuración ya no reducida solamente a padres – hijos, sino que integra otros familiares con roles.

Para ello desarrolla una investigación de enfoque cualitativo, con utilización del método analítico deductivo, para una investigación de tipología pura y descriptiva, diseñado no experimentalmente, retrospectiva y transversal, además

emplea el indagación bibliográfica y el mecanismo de la lista de cotejo, para arribar a las conclusiones que: (...) segundo “Lograr el equilibrio en la vida profesional, parental de los padres, los abuelos se convierten en el principal apoyo en tales tareas, formándose como un bastión de protección y en algunos casos incluso como una familia extensa.

Esta situación no es nueva en la sociedad chilena, y aunque no ha recibido un reconocimiento legal generalizado, existen algunas instituciones que tratan de regular su participación en la vida de sus nietos. Cuarto, “La relación entre los hijos y sus abuelos en cuanto a la relación directa y regular se reconoce como el reconocimiento de los primeros derechos, lo que justifica su origen en el desarrollo de su paulatina e integral independencia, que sólo puede crearse a través de un sistema fluido de comunicación con sus ascendientes directos.

En el ámbito nacional, De la Fuente (2018) realizó un estudio sobre los intereses superiores del menor y el derecho de los abuelos en conjunto o independientemente a peticionar la tenencia y patria potestad de los menores.

Los acuerdos adoptados en el Pleno Jurisdiccional- Lima Este en temática familiar; su objetivo principal es determinar ¿cuáles son los elementos jurídicos que amparan los derechos del abuelo o abuela o ambos a tener acceso a la tenencia y patria potestad de sus nietos?, lo cual metodológicamente se trata de un trabajo de paradigma cualitativa, de tipología básica y descriptiva, no experimental, que utiliza el método de examinar el tema con sus instrumentos la ficha de observación y la lista de cotejo.

Así pues, pudiendo arribar así a las siguientes conclusiones: primero, que los abuelos no solamente dan cuidado, sino que son el tronco de las familias extendidas, aportando algo que los papás no logran ver siempre, cuales son la pertenencia y la identidad; siendo que los abuelos edifican la infancia, silenciosamente y cotidianamente; y, en segundo lugar que no se debe omitir que el Acuerdo del Pleno Jurisdiccional del Distrito en relación con la familia del año 2017, indica que de modo excepcional, el abuelo sí posee legitimidad.

Quispealaya (2019) estudio el problema de abandono del infante en Chiclayo, con el objetivo principal de someter a análisis el modo que el Estado hace efectivas las políticas legales para proteger a los infantes y adolescentes abandonados y las medidas de corrección suficientes para que se cumplan, metodológicamente, tiene un enfoque cualitativo en un trabajo de tipo básico descriptivo, que utiliza las técnicas de revisión bibliográfica y observación con sus instrumentos la ficha de observación y el cuestionario.

Por lo que, pudiendo concluir que se pueden definir las medidas de protección como las diferentes actividades que el Estado realiza a través de servicios especializados, que orienta a la compensación de la falta material y afectiva que arrastra al niño, niña y adolescentes, con el objetivo principal de romper la desprotección de su derecho; además concluye que la Reglamentación del Decreto Legislativo N° 1297, con su aprobación por Decreto Supremo N° 001-2018-MIMP que fuera publicado El Peruano el 10/02/2018, fue creada para proteger a los infantes y adolescentes que no contaran con cuidado parental o se encuentren en riesgo de perderlos.

Por otra parte, Peña (2019) realizó en Piura un estudio referente a la desprotección familiar de un niño y las residenciales de acogida a menores, en el período 2017-2018, planteando como objetivo general del trabajo la demostración de la necesidad de contar con estos centros de acogida, dado el daño a la psicología y fisiología que origina la ejercitación abusiva de la patria potestad, tratándose en una investigación de enfoque cuantitativa, de tipo básico, no experimental y descriptivo, aplicando el método de recojo de datos de análisis de contenido y encuesta, con sus instrumentos la lista de cotejo y el cuestionario.

Llega a las conclusiones que es necesaria la implementación de estos centros, para que el Estado pueda cumplir con el interés superior del niño y garantizar la protección del menor; asimismo, la desprotección familiar afecta la psicología y el bienestar de las emociones; además, cuando se vulnera el interés superior de los menores, se vulnera los derechos convencionales.

Asimismo, Ballesteros (2019) estudió el cambio en el art. 84° del CNA en

cuanto a la tenencia favoreciendo a los abuelos ante la coacción del padre, siendo su objetivo principal la determinación de los fundamentos jurídicos acerca del derecho de tenencia de prioridad al padre antes que a los abuelos, y el derecho a ceder la tenencia a los abuelos, para lo cual se partió de un paradigma cuantitativo, para una investigación de tipo no experimental, analítico y descriptiva que utiliza las técnicas de análisis de contenido y la encuesta, con sus instrumentos la ficha de lectura y la ficha de encuesta respectivamente.

Por lo que se concluye que: se debe hacer modificación del art. 84 del Código en mención, para agregar un nuevo supuesto al otorgarse la tenencia de un menor a los abuelos, de no estar el padre apto para garantizar el interés superior de los mencionados.

Además, tener incapacidad física o psicológica, o fallecido el progenitor; una segunda es que la jurisprudencia ha prescrito que el abuelo y otros parientes, si poseen legitimidad para obrar en todo proceso de tenencia; una tercera surge del derecho comparado, que evidencia en el derecho actual la exigencia de novedosas tendencias como la regulación de la tenencia para los abuelos y demás parientes, debiéndose tomar en consideración el sistema jurídico peruano.

Loarte (2020) con su trabajo relacionado a la Premura para declarar la situación de desprotección de su familia a un menor o a los adolescentes a ser incorporados de inmediato en un novísimo espacio de familia, Lima 2018, el objetivo principal planteado es la determinación de la forma en que debería darse la premura cuando se declara la situación de desprotección por su familia del infante y adolescente para incorporarse de inmediato en un novísimo entorno de familia en el mismo lugar, recurriendo a una investigación de paradigma cualitativo que recurre a las técnicas de análisis documental y entrevista, siendo sus instrumentos la ficha de lectura y el cuestionario respectivamente, aplicados a 9 participantes especialistas en derecho de familia.

Por lo cual le permitió arribar a las conclusiones que: “1) Se estableció que es muy importante la urgencia de dar a conocer la vulnerabilidad de la familia

infantil y juvenil para incluirlos en su nuevo contexto familiar inmediato, lo que también es confirmado por las opiniones de los entrevistados (abogados de familia).

Por cuanto los procedimientos para reconocer la desprotección son procedimientos interminables que conducen no sólo a una vulneración de los impuestos del adoptante, sino también al interés superior del niño; 2) Ha quedado claro que las principales causas del abandono de niños y jóvenes son en su mayoría problemas económicos y de alcoholismo y drogadicción de los padres que no pueden o no pueden cuidar a sus hijos más pequeños.

Por ello, una de las formas de protección son las instalaciones médicas que cuidan el bienestar de los menores; 3) Se señaló como fundamental la intervención del Estado para proteger los derechos de los jóvenes y niños (as) a través de instituciones como el INABIF y el MIMP, que se encargan de recibir a los niños víctimas de maltrato, tales como la violación, el maltrato físico y psíquico y otros motivos que pongan en grave peligro los intereses del niño. (...)

Asimismo, Zumarán (2020) realizó un estudio donde señalaba que la ley dada para proteger a niños deviene en letra muerta, debiéndose ubicar otras alternativas en caso de desprotección familiar, siendo su objetivo principal el análisis del decreto legislativo 1297 fundamentalmente en los cambios y propuestas que dispone; metodológicamente parte de un paradigma cualitativo para una investigación de tipo básico y descriptivo, que utiliza las técnicas de observación y análisis documental con sus instrumentos la ficha de observación diaria y la lista de cotejo.

Asimismo, le brinda la oportunidad de llegar a las conclusiones que no se conoce el número de egresos de los CAR por mayoría de edad, por lo que no está claro, a dónde van los jóvenes que, han llegado a la edad adulta, pueden continuar con residencia en estos centros; asimismo la gran mayoría de residentes en los CAR se encuentran entre 12 a 17 años; también que el decreto legislativo 1297 hace una diferenciación entre un entorno de riesgo y de desprotección.

Bases teóricas; la patria potestad se refiere a los derechos y obligaciones de los padres con respecto a los bienes y la persona de sus hijos, con el fin de garantizar y brindar protección y educación integral, desde el momento en que son concebidos hasta el momento en que los menores de edad aún no han sido liberados. (Vásquez y Panaifo, 2019 citando a Bermúdez, 2012)

La tenencia configura una institución jurídica que encierra a los hijos y los padres; en este tipo de procesos que aparecen cuando suceden las separaciones de hecho o se tramitan divorcios, por lo general los padres ingresan a una lucha en una instancia judicial buscando se les reconozca y otorgue la "seguridad, protección y cuidado de sus hijos, para poder mantener su desarrollo de esta manera". Esta tenencia se concede por el juez de familia, por lo que deben en toda circunstancia vigilar el interés superior del niño (Díaz y Salazar, 2022 citando a Sánchez, 2016).

Referirse a la naturaleza jurídica de una figura como la tenencia, esto ya corresponde a la situación factual que se basa en la protección del menor, el mismo que debe efectuarse bajo responsabilidad de los dos padres, permitiéndole al niño que logre desarrollarse integralmente, a través de una relación fáctica convivencial originada en la relación paterno - filial. (Arenas, 2021)

Tipos de tenencia: a. Tenencia judicial por causa de separación de los padres, b. Tenencia extrajudicial o por acuerdo conciliatorio, c. Tenencia de hecho, d. Tenencia provisional, e, Tenencia permanente, f. Tenencia exclusiva, g. Tenencia compartida, h. Tenencia negativa.

Otorgamiento de tenencia, recientemente se han modificado cuatro artículos del Código de los Niños y Adolescentes del Perú, exactamente los artículos del 81 al 84, siendo el que más llama la atención lo que se establece en el artículo 81, el cual ahora prescribe que tenencia de niños, niñas o adolescentes cuando los padres se hayan separado de hecho deberá asumirse por los dos padres, salvo la excepción en cuanto a que no sea posible en tanto

devenga en perjudicial para el menor. De esta manera los padres acordando y teniendo en cuenta la opinión del niño o adolescente, puede ser extrajudicial. (La ley, 2022)

La tenencia en el Perú, el Código del Niño y del Adolescente prescribe lo siguiente:

“Artículo 81°. Tenencia. La duración de los padres de los niños y jóvenes en la separación real de padres se decide de mutuo acuerdo y teniendo en cuenta la opinión de los niños y jóvenes. Un juez especial decide sobre la custodia y determina las medidas necesarias para cumplirla.

La custodia; de acuerdo con Cabanellas (2006) esta significa: “Acción o efecto de custodiar. | Persona o escolta encargada de guardar a un preso o detenido. | Depósito. | Protección, amparo. | Vigilancia. | Diligencia. | Estado del individuo que, por orden de la policía, se encuentra sometido a vigilancia” (p. 128).

Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos; en el ordenamiento jurídico peruano la tenencia en su uso y propiedad parece ser jurídicamente exclusiva de los padres, pues está destinada al derecho de filiación en que se funda y preserva la relación entre género y especie.

Pese a ello, no se puede considera un derecho mutuo entre padres e hijos, quienes están sujetos al sistema de derecho familiar de manera igualmente activa y pasiva. Se puede reconocer que la propiedad es el derecho subjetivo de los padres a cuidar de sus hijos en la vida diaria y ayudarlos a crecer de manera integral desde el punto de vista de una verdadera convivencia. Al mismo tiempo, los niños tienen derecho a ser cuidados, a vivir con sus padres y a no ser separados de ellos, siempre y cuando esta medida sea en el mejor interés de los niños. (Arenas, 2021).

Declaración de desprotección familiar; se consagró en el Decreto Legislativo N.º 1297 promulgado por la Presidencia de la República con fecha 29.12.2016, siendo que estipula que la declaración de desprotección familiar

busca brindar una forma de cuidado alterna al niño y adolescente, garantizando su derecho a vivir, a una familia y a su entorno de familia.

Código de Niños y Adolescentes; se fundamenta en la Declaración Internacional de los Derechos del Niño y el Adolescente que dio aprobación la Organización de las Naciones Unidas – ONU en su asamblea general del 20.11.1989.

Con la Ley 27337, el Congreso de la República aprobó el Código de Niños y Adolescentes del Perú el 21 de julio de 2000. Este código establece los derechos y deberes principales de los niños y adolescentes, como garantiza su seguridad e integridad física, moral y social, así como establecer los procedimientos relacionados a brindarle seguridad y protección permanente, especialmente en circunstancias de abandono o pérdida de sus padres o su familia.

La Convención sobre los Derechos del Niño tiene como objetivo promover los derechos de los niños en todo el mundo, alterando completamente la noción de infancia. La Asamblea General de las Naciones Unidas lo aprobó el 20 de noviembre de 1989.

Decreto legislativo 1297 y Reglamentación; al referirse a un elemento legal muy importante, se debe trasladar al Decreto Legislativo N°1297 que posee como objetivo otorgar seguridad y proteger integralmente a los menores y los adolescentes que no cuentan con seguridad de hogar ni tampoco con el cuidado parental, o pudiera ser también que se encuentren en grave riesgo de perder estos derechos, buscan garantizar la total y absoluta ejercitación del derecho; dando prioridad a su sagrado derecho a la vida, al crecimiento y evolución en el interior de su hogar.

Siendo así, es el Estado del Perú quien adopta una política que se orienta a desinstitucionalizar a los menores y adolescentes, y a trabajar con su familia para obtener la asunción del papel de protección que les es innato. (MIMP, 2020)

Jurisprudencia; en el Perú, el Pleno Jurisdiccional Distrital en materia de Familia, del 17.11.2017 aprobó por mayoría:

“En circunstancias excepcionales, los abuelos tienen derecho e interés de actuar para presentar una demanda por alimentos y custodia de sus nietos, y la demanda debe coordinarse de acuerdo con el artículo VI de la Convención sobre los Derechos del Niño, el título original de la Ley Civil. Código. y el principio del interés superior del niño.” (Morales, 2018)

Pleno Jurisdiccional Distrital de Familia de Lima 2014; es muy importante que se otorgue legitimidad activa a todos los individuos que tienen legítimo interés cuando se trata de determinar la tenencia o custodia del infante o adolescente, esto considerando el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, al novísimo modelo que impulsa la Convención de Derechos del Niño, además también del III Pleno Casatorio de la Corte Suprema donde se ha concluido entre otros acuerdos, a que es menester la flexibilización de ciertos postulados principistas y normatividad procesal.

La abuela obtiene la tenencia de una nieta internada en albergue a través de la vía hábeas corpus [Exp. 04937-2014-PHC/TC]; fundamentos destacados: Sabemos que las medidas para proteger al menor de edad se basan en el D.S. 011-2005-MIMDES, que busca garantizar el derecho del niño han un desarrollo completo dentro de su familia biológica o fuera de ella. Estas medidas excepcionales deben tomarse con la prioridad del interés superior del niño y con una motivación sustentadora adecuada, ya que de lo contrario, se corre el riesgo de tomar decisiones que no son razonables o son desproporcionadas.

Por lo mencionado, esta judicatura constitucional, tomando en cuenta la idoneidad del entorno donde se desarrolla la niña, recalando que es adecuado para que se desarrolle la personalidad y autoestima, considerando no tomarse en cuenta las resoluciones en cuestión, además los actos que motivaron y que dispusieron que la favorecida, persista bajo la tenencia y custodia de la abuela materna, la cual ha demostrado contar con las condiciones óptimas para tal fin.

Tercer Pleno Casatorio Civil; este pleno se celebró a cargo de la Corte Suprema de Justicia de la República, mediante las Salas Civiles Permanente y Transitoria, convocada en mérito a la Casación N° 4664-2010-Puno, llegando a concluir que los juzgados de familia deben concebirse como destinados a dar solución con celeridad al conflicto que surja al interior de la relación familiar y personal, garantizando proteger a la parte que se perjudica, sean estos el hijo, el padre o madre, los cónyuges, el o los hermanos, etc., pudiéndose diferenciar de este modo un proceso civil de uno de familia, en tanto la naturaleza del conflicto a solucionar, obligando al juzgador a mantener un comportamiento conciliador y muy sensible en todo momento, buscando superar todo formalismo y la mera cuestión técnica, relegando la confrontación a la última opción. (Gaceta jurídica, 2015)

Derecho comparado; El Código Civil de España, al respecto prescribe lo siguiente:

“Art. 103.

Si se aprueba la demanda, el juez, oído el acuerdo entre los cónyuges, legalmente aprobado, hará lo siguiente:

1. Determinar cuál de los cónyuges mantendrá ambos objetos de la patria potestad y tomar las disposiciones oportunas conforme a lo dispuesto en este Código, en particular, la forma en que el cónyuge no ejerza la tutela, de acuerdo con el interés de los hijos. Y la tutela de los hijos les permitirá cumplir con su obligación de cuidarlos, así como el tiempo, las prácticas y los lugares en los que se comuniquen y les hagan compañía.

En casos excepcionales, los niños pueden ser confiados al cuidado de los abuelos, parientes u otras personas que así lo hayan consentido, pero en su ausencia, a una institución apropiada y asignándoles tareas de tutela, que ejercen bajo la autoridad de un juez. (...)” (De la Cuesta, 2022)

Estos presupuestos deberán fundamentarse en factores trascendentales como progenitores ausentes o por no ser capaces del ejercicio de las responsabilidades propias e inherentes a la patria potestad debido, a ciertas enfermedades por ejemplo o consumo tóxico maníaco grave o por ser recluso en un centro penitenciario. Este artículo coloca a los abuelos en una posición preferente ante los demás parientes como tíos o tías del menor, que igualmente

podrían solicitar dichas responsabilidades. Este ejercicio por los abuelos podría tener aparejado un derecho de pensión de alimentos donde los responsables son los padres como lo señala el art. 143 del código sustantivo civil (Vílchez abogados, 2022)

El Juzgado de Primera Instancia N° 6 de Sevilla, el 30 de marzo del año 2021 emitió la Sentencia 144/2021, otorgando la guarda y custodia de una niña a sus abuelos por parte de su madre, señalando un régimen de visitas para sus padres, disponiendo una pensión de alimentos a abonar mensualmente cada progenitor. (Diario La Ley, 2021)

México; El Convenio de guarda y custodia a favor de los abuelos, en este documento está descrito que los abuelos realizan un conjunto de deberes y obligaciones propios correspondiente a la guarda y custodia, este procede al no estar los padres o haya abandono de parte de ellos o la muerte de los mismos.

El establecimiento de obligaciones, facultades y restricciones para tutores, se superponen al pariente que ante cualquier hecho legal le favorezca la custodia de un menor. La persona que tenga la patria potestad está en la obligación de coadyuvar al pariente que custodia al menor en todos sus deberes, preservando sus derechos de convivir y vigilar., estando prohibido que los abuelos cuenten con la guarda, custodia y crianza de niñas (os) y adolescentes emplean el castigo físico o psicológico para aplicar corrección o disciplina. (Ruvalcaba, 2021).

II. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de investigación:

3.1.1. Tipo de Investigación:

El paradigma cualitativo es la base de esta investigación. En el proceso de interpretación, este paradigma recolecta y analiza datos para responder preguntas de investigación o descubrir nuevas interrogantes. (Hernández, Fernández & Batista, 2014).

Tipo de investigación; de acuerdo a su fin, se desarrollará una investigación

de tipo básica. Al respecto Nieto (2015) sostiene que una investigación básica es aquella que tiene como principal objetivo la recopilación de información en relación a caracteres, propiedades, formas o dimensión de la persona, agente e institución de los procesos sociales; por otra parte Álvarez (2020) señala que “Cuando el objetivo de la investigación es obtener nueva información de forma sistemática y el único objetivo es aumentar el conocimiento sobre una determinada realidad”.

3.1.2. Diseño de investigación:

Será una investigación con diseño no experimental, transversal, analítica. Un diseño de investigación de no experimentación, es aquel que ejecuta una investigación y no manipula de modo deliberado las variables, por lo que en estos casos el estudioso llega solo a la observación de los fenómenos dentro de su ambiente natural, datos que después deberá someter a un severo y exhaustivo proceso analítico. (Hernández, Fernández & Batista, 2014).

3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización

Para este trabajo se tiene:

a. Categorías

- Reconocimiento judicial de tenencia y custodia en favor de los abuelos.
- Mayor protección integral a menores en desprotección familiar.

b. Subcategorías

b.1 Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos

- Naturaleza jurídica
- Tipos de tenencia
- Otorgamiento de tenencia

b.2 Mayor protección integral a menores en desprotección familiar.

- Código de Niños y Adolescentes.
- Decreto Legislativo 1297 y su Reglamento.

3.3 Escenario de estudios

El escenario de estudios será el Distrito Judicial de Lambayeque.

3.4 Participantes

Los participantes serán diez personas: (02) jueces especializados en Familia y tres (02) fiscales especializados en materia de familia, (6) abogados especializados en Derecho de familia, ubicados en el Distrito Judicial de Lambayeque.

3.5 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Técnicas

- Entrevista

Instrumentos

- Cuestionario

3.6 Procedimiento

Es el diseño establecido de la ruta de investigación, que se inicia presentando lineamientos de recolección de información, dirigiéndose a los participantes y centrándose en los objetivos secundarios planteados en el estudio. Su ejecución implica el uso de técnicas observacionales y de análisis de contenido, además de la entrevista principal, sus herramientas, cuestionarios y listas de cotejo. Se utiliza en paralelo la base teórica para garantizar la identificación exitosa de los participantes.

3.7 Rigor científico

Se desarrolla una ajustada y planificada tarea de investigación por lo que se seguirá una pauta y un cronograma muy cuidadosos y estrictos, así para formular el problema se fundamentó sobre la problematización en hechos y

experiencias concretas que vinculen las categorías de estudio, en los niveles internacional, nacional y local.

El marco teórico presenta primero los antecedentes o investigaciones científicas previas realizadas y que se relacionen a este estudio en los niveles internacional, nacional y local, cuidando su confiabilidad y procedencia, luego desarrollará las teorías y definiciones sobre las categorías de estudio y otras pertinentes que hayan utilizado el método científico, lo cual nos brinda una perspectiva más amplia y sólida para formular el instrumento de recojo de datos, que contendrá las categorías y subcategorías de estudio, obedeciendo la técnica seleccionada y que se validará por juicio de expertos.

Así Rodríguez, *et al.* (2021) sostiene que al hablar de validez se hace referencia al grado que un instrumento podrá medir con precisión la variable que se desea hacer medición, siendo que en teoría se ubican tres tipos: contenido, criterio y construcción. sus resultados pueden ser utilizados como base para investigaciones posteriores; **credibilidad**, por cuanto al aplicar el método científico, sus resultados son objetivos y verosímiles; y **honestidad**, por cuanto hay respeto irrestricto a la persona humana y a su integridad moral, psíquica y social.

3.8 Método de análisis de datos

El método de análisis de datos empleado corresponde a una metodología analítica deductiva, para lo cual se procederá a sistematizar los datos de manera ordenada, en listas de cotejo que permitan, la visualización de la data en todos sus componentes o partes con el objetivo de ser sometidos a una severa y honda reflexión, analizando desde sus diferentes perspectivas y facetas esta información, así como cruzando los datos para tener mejores evidencias de sus hallazgos.

3.9 Aspectos éticos

Los aspectos éticos son elementos básicos para sustentar la coherencia y equilibrio entre la investigación y sus participantes, a fin de garantizar los valores elementales y disipar cualquier tipo de eventual agravio contra cualquier

persona, incluidas aquellas que no se encuentran en la muestra. Al respecto Abad & Morales, (2005) indican que un trabajo analítico y crítico del objeto de estudio, está estrechamente atado a las líneas básicas de la ética que parten del respeto al derecho de los terceros, manteniendo una gran honestidad, mucha objetividad y promoviendo la igualdad.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

4.1. Descripción de Resultados

Se analizaron las entrevistas de abogados especializados en derecho de familia en el Distrito Judicial de Lambayeque, dos fiscales especializados en derecho de familia y seis abogados especializados en derecho de familia en el Distrito Judicial de Lambayeque para establecer un objetivo general que sugiere que se debe de modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.

Tabla 1.

Tenencia y custodia del menor en desamparo familiar

| Pregunta 1.- ¿Considera usted que los mecanismos procesales que emplean actualmente los jueces son eficaces al momento de resolver las demandas de tenencia y custodia a favor de los abuelos? | | |
|--|---|--|
| ENTREVISTADO 1: Abogado | ENTREVISTADO 2: Abogada | ENTREVISTADO 3: Abogado |
| En el expediente 1432-2019, la Segunda Sala Especializada en Familia decidió otorgar la tenencia a los abuelos porque el niño pasa más tiempo con su abuelo y el interés superior del niño prevalece. | No funcionan porque el tiempo que se necesita para este tipo de proceso es demasiado largo cuando se trata de niños en desprotección. | No, porque de acuerdo a la Norma dan prioridad a los padres, siendo que la norma es muy genérica y los jueces aplican este criterio. |
| ENTREVISTADO 4: Abogada | ENTREVISTADO 5: Abogada | ENTREVISTADO 6: Abogado |
| Bueno a mi parecer, en algunas instancias | Considero que el criterio que siempre se ha | Dentro de mi experiencia profesional no he tenido |

| | | |
|---|--|---|
| <p>judiciales existe imparcialidad, eficacia, eficiencia al momento en que los jueces deben resolver, ante esto debería haber una misma forma de estrategia para todos los jueces, al momento de favorecer en estos temas de tenencia y custodia a los abuelos.</p> | <p>manejado, es que, ante la desprotección familiar los niños, niñas y adolescentes son puestos en custodia de albergues o casas hogares, las mismas que no considero las más viables puesto que es necesario que los menores afiancen lazos paterno filiales.</p> | <p>conocimiento sobre alguna demanda de tenencia y custodia a favor de los abuelos.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>En mi opinión, los jueces actualmente utilizan el interés superior del niño como la principal herramienta para resolver estos procesos.</p> | <p>Si, a pesar de que cada caso es único, aún existe una deficiencia en el momento en que el Juez concede la tenencia y custodia a los abuelos.</p> | <p>No estaba de acuerdo en la primera pregunta porque los jueces no optaron por los métodos que utilizan en las demandas de tenencia y custodia a favor de los abuelos.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 10: Juez</p> | | |
| <p>No considero por la palabra estrategia porque los jueces somos eficaces al momento de resolver la demanda, el derecho superior del niño, debe entenderse sobre las decisiones que mejor favorezcan al menor. Entonces si entendemos, así el principio, cualquier decisión oficial que se de en un proceso los jueces debemos tomar qué decisión favorecen a los abuelos.</p> | | |

INTERPRETACION: Se evidencia que los entrevistados (abogados, fiscal y jueces) tiene diferentes criterios acerca de los mecanismos procesales aplicadas por los jueces, plantean que no se aplican mecanismos procesales y más que

un mecanismo procesal sobresale el interés superior del niño, sin embargo también piensa que estas no son eficaces por ser procesos demasiados largos, por dar prioridad a los padres, o por ser puestos a custodia de albergues o casas hogares es más indican que no todas las instancias son imparciales, eficaces, eficientes al resolver; por otro lado uno de los entrevistados afirma no tener conocimiento sobre alguna demanda de tenencia y custodia a favor de los abuelos.

Objetivo específico 1: Establecer los criterios de los jueces en base a la valoración de otorgar la tenencia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos.

Tabla 2.

Custodia del menor favorable para los abuelos

| Pregunta 2.- ¿Considera usted que la custodia de los menores es favorable para los abuelos ya que en muchos casos se ha visto la desprotección familiar? | | |
|--|--|---|
| ENTREVISTADO 1: Abogado | ENTREVISTADO 2: Abogada | ENTREVISTADO 3: Abogado |
| Si los padres no pueden hacerlo, creo que la tenencia debería ser otorgada a los abuelos siempre y cuando estén de acuerdo y después de haber recibido el informe del equipo multidisciplinario. | En casos extremos sería favorable que siempre los abuelos tengan la capacidad de poder obtener la tenencia y sean ellos los que voluntariamente lo deseen. | Si, estoy de acuerdo porque también pueden ser miembros de la familia quienes pueden brindar el apoyo emocional, económico y moral. |
| ENTREVISTADO 4: Abogada | ENTREVISTADO 5: Abogada | ENTREVISTADO 6: Abogado |

| | | |
|--|---|--|
| <p>Cuando se trata de un tema de desprotección familiar, realmente debería ser justa, favorable y razonable la custodia de los menores para los abuelos, ya que debemos priorizar la protección del menor.</p> | <p>En realidad, es favorable para los menores que necesiten desarrollarse en un entorno familiar, no obstante, para los abuelos ya que puede depender de variedad de factores como la edad, el agotamiento físico, entre otros.</p> | <p>No es favorable por cuanto no está regulado hasta el momento, pero considero que ante la desprotección familiar la custodia de los menores debería ser a favor de los abuelos si así lo solicitan.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>Si, siempre y cuando los abuelos tengan actitudes idóneas para la crianza de un menor en desprotección familiar.</p> | <p>Si es favorable ya que los abuelos serían las personas más idóneas para ejercer la custodia de un menor.</p> | <p>Si considero que se realice en cada caso concreto el interés superior del niño, porque ya se ha visto que el niño tiene más contacto con el abuelo, y esto depende en cada caso ya sea analizado y multidisciplinario que con los padres.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 10: Juez</p> | | |
| <p>A medida que exista voluntad del abuelo de tener la tenencia, siempre va ser favorable al menor. Considero que si es favorable para los abuelos.</p> | | |

INTERPRETACION: Se puede evidenciar que solo un abogado considera que no es favorable por cuanto no está regulado hasta el momento sin embargo al haber desprotección familiar la custodia de los menores debería ser a favor de los abuelos si así lo solicitan; para el resto de abogados, fiscales y jueces si es favorable que la custodia de los menores sea para los abuelos.

Tabla 3.*La tenencia solo es ejercida por los padres*

| Pregunta 3.-¿Usted está de acuerdo que la tenencia solo puede ser ejercida por los padres, sin tener en cuenta la afectación de los derechos del niño, niña y adolescente? | | |
|--|--|---|
| ENTREVISTADO 1: Abogado | ENTREVISTADO 2: Abogada | ENTREVISTADO 3: Abogado |
| No estoy de acuerdo porque los padres maltratan a sus hijos en muchos casos, o en peor de los casos, no están o fallecen. | No estoy de acuerdo, porque tenemos casos de padres que no favorecen el desarrollo que integran en los menores. | No, porque no son los únicos integrantes de la familia y además no son los únicos que pueden tener la custodia. |
| ENTREVISTADO 4: Abogada | ENTREVISTADO 5: Abogada | ENTREVISTADO 6: Abogado |
| De acuerdo, siempre y cuando los padres cumplan realmente su rol y que no haya de por medio afectación en cuanto al aspecto emocional del niño (a), pues en ciertos casos existen padres con problemas de pareja, problemas psicológicos, y en estos casos no deberían tener la tenencia de estos menores, deberían realizar una | Estoy de acuerdo que la tenencia sea ejercida por la madre, el padre o ambos y/o algún familiar que voluntariamente quiera velar por el menor en caso no se cuente con los padres. | No estoy de acuerdo en que la tenencia solo pueda ser ejercida por los padres, ya que en caso de que los padres no estén presentes o la familia no sea protegida, los abuelos podrían tomar la tenencia o custodia de los menores mediante un proceso judicial. |

| | | |
|---|---|---|
| <p>evaluación para ver si los menores, puedan pasar bajo la tenencia o custodia de sus abuelos.</p> | | |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>En principio la tenencia corresponde a los padres, sin embargo, el cuidado de los niños puede ser encargado a la familia extensa (abuelos) cuando es necesario.</p> | <p>Si se produjera tal situación que afectara los derechos de los niños, los padres estarían perdiendo la custodia del menor al no cumplir con sus deberes.</p> | <p>No estoy de acuerdo, por lo mismo que dije en la anterior respuesta en ocasiones resulta hasta procedente por la tenencia, por el padre que no cumpla con el niño si no ha demostrado ser una persona responsable no podría obtener la tenencia del menor e incluso sería más recomendable que este con los abuelos.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 10: Juez</p> | | |
| <p>En primer momento la tenencia es un ejercicio de los padres pero que la palabra solo cuente por ellos, bueno en las redes familiares se extinguen según su norma hasta cuando el grado de consanguinidad en una afinidad, no estoy de acuerdo porque pueden extenderse estos miembros de la unión familiar</p> | | |

INTERPRETACION: Se puede evidenciar que tres de los abogados, un fiscal y un juez no está de acuerdo porque muchos de los casos los padres maltratan a sus menores hijos, o en peor de los casos estos no están o fallecen y en ausencia debe de ellos los abuelos podrían ejercer la tenencia o custodia, uno de los abogados indica que dependen del rol que cumplan los padres no afecte la parte emocional de los menores, y una abogada y una fiscal indican que está de

acuerdo pero no descarta que puedan ser cuidados por la familia en especial los abuelos de ser necesario.

Objetivo Específico 2: Analizar los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

Tabla 4.

Los abuelos cuentan con legitimidad e interés de interponer demanda de tenencia y custodia

| | | |
|--|--|--|
| <p>Pregunta 4.- Confirma, que, no estando los padres de un menor en condición de asumir la responsabilidad de su hijo, y más aún cuando la pareja actual de la mamá se encuentre esperando un proceso judicial por agredir físicamente al niño. ¿Los abuelos, tendrían legitimidad e interés para interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos?</p> | | |
| <p>ENTREVISTADO 1: Abogado</p> | <p>ENTREVISTADO 2: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 3: Abogado</p> |
| <p>Los abuelos pueden tomar la custodia de sus nietos si tienen la legitimidad y el interés para actuar, según lo establecido en el Artículo VI del título preliminar del código civil.</p> | <p>Debería otorgarse esa legitimidad, depende de lo que ellos deseen y de las facultades en las que ellos se encuentren de acuerdo con los abuelos</p> | <p>Si, pero lamentablemente en nuestra Legislación no se aplica.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 4: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 5: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 6: Abogado</p> |

| | | |
|--|--|---|
| <p>Por supuesto que sí, siempre y cuando uno de los progenitores no cuente o no esté en condiciones de asumirlo, creo que si los abuelos están en las posibilidades tanto física, emocional y económica debería pasar los niños o menores con ellos.</p> | <p>Considero que sí, siempre y cuando sea voluntad de los abuelos asumir de la misma, por la implicancia del cuidado respectivo.</p> | <p>Considero que, ante este tipo de casos, se le debe dar la custodia a través de una medida cautelar a los abuelos, ya que se trataría de un caso muy delicado.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>Los abuelos en casos de desprotección familiar si tienen legitimidad para obrar.</p> | <p>Si estaría de acuerdo, estaría poniendo en peligro la integridad física, psicológica y emocional del menor agraviado.</p> | <p>Efectivamente si porque en el artículo VI lo indica que se tendría legitimidad y que poco a poco va desacreditando, sería más recomendable que exista una sentencia para poder interponer una demanda.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 10: Juez</p> | | |
| <p>Ninguno de los 2 están en condiciones se tendría que ver la forma en como están y en qué condiciones se encuentran los menores, entonces los abuelos con la legitimidad logran tener un interés, respecto a la pregunta claro que sí.</p> | | |

INTERPRETACION: Tanto los abogados, fiscales como los jueces confirman que si los abuelos tendría la legitimidad e interés para interponer la demanda de tenencia y custodia de los nietos.

Tabla 5.*La custodia y tenencia se puede extender a una tercera persona*

| | | |
|---|--|---|
| Pregunta 5.- ¿Usted está de acuerdo que la custodia y tenencia se pueda extender a una tercera persona como son los abuelos siempre y cuando ello garantice el interés superior del niño? | | |
| ENTREVISTADO 1: Abogado | ENTREVISTADO 2: Abogada | ENTREVISTADO 3: Abogado |
| Si estoy de acuerdo, porque en un derecho ponderado, el interés superior del niño es lo más importante, y enviar al niño a un centro de menores no sería la mejor opción. | Por supuesto, yo estoy de acuerdo con que mis padres puedan tener la custodia y tenencia de sus nietos. | Si, siempre y cuando esté dentro de sus posibilidades físicas y económicas. |
| ENTREVISTADO 4: Abogada | ENTREVISTADO 5: Abogada | ENTREVISTADO 6: Abogado |
| Totalmente de acuerdo, ya que, volviendo a la pregunta anterior, a veces los padres no están en la condición de asumir dicha responsabilidad, y a la vez al ser evaluados los abuelos tampoco, así que existe la posibilidad que algún familiar pase a tener la tenencia del menor. | Desde luego que sí, salvo que los abuelos no cuenten con un medio económico para solventar las necesidades del menor y tengan su salud deteriorada o simplemente no den su consentimiento para ello. | Desde luego, y también siempre y cuando los abuelos prueben que están en condiciones económicas y sobre todo psicológicas, desde luego esto tendría que ser evaluado por un Juez. |
| ENTREVISTADO 7: Fiscal | ENTREVISTADO 8: Fiscal | ENTREVISTADO 9: Juez |

| | | |
|---|--|---|
| <p>Si, siempre y cuando se cuente con el informe positivo del equipo interdisciplinario de los juzgados de familia.</p> | <p>Si, estaría de acuerdo porque los abuelos son las personas más cercanas a sus nietos y pueden ayudarlos a crecer.</p> | <p>Deberé referirme a las afirmaciones anteriores y si estaría de acuerdo, aunque en mi opinión no lo llamaría tenencia si no tutela, ya que es la adecuada ya que la tenencia solo la ejercen los padres, mientras que la tutela es un atributo de la patria potestad para quienes no son padres o progenitores.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 10: Juez</p> | | |
| <p>Si estoy de acuerdo por todo lo demás expuesto.</p> | | |

INTERPRETACION: Todos los abogados, fiscales y jueces están de acuerdo que la custodia y tenencia se extienda a terceras personas como son los abuelos.

Tabla 6.

Otorgar la tenencia y custodia a favor de los abuelos

| | | |
|---|--|--|
| <p>Pregunta 6.- ¿Cuál es su posición sobre otorgar la tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar, priorizando el interés superior del niño, niña y adolescente?</p> | | |
| <p>ENTREVISTADO 1: Abogado</p> | <p>ENTREVISTADO 2: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 3: Abogado</p> |

| | | |
|---|--|---|
| <p>Mi opinión es que los abuelos deben recibir la tenencia y custodia, ya que para ejercer o responder una acción, es necesario tener un interés económico y moral legítimo, y en este caso, los abuelos lo tienen.</p> | <p>Estoy de acuerdo siempre y cuando los abuelos decidan de manera voluntaria tener dicha tenencia.</p> | <p>Estoy a favor siempre y cuando se pueda completar que los abuelos tengan la capacidad física y económica para asumir dicho acto.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 4: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 5: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 6: Abogado</p> |
| <p>Como sociedad y personas que formamos parte de este Estado, no deberíamos desproteger o ver desprotegido al menor, por lo que, de acuerdo con el código de protección del niño y adolescente, se debería analizar el interés y bienestar tanto del menor como del adolescente.</p> | <p>Estoy de acuerdo, siempre y cuando exista un consentimiento expreso de los abuelos.</p> | <p>Considero que es correcto, porque ante la desprotección de los padres, si los abuelos, si es que así lo quieren, deberían asumir la crianza de sus nietos, con esto se estaría priorizando el interés superior del niño.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>Estoy de acuerdo con la medida siempre y cuando sea lo que mejor favorezca al desarrollo del niño y el respeto a sus derechos.</p> | <p>Mi posición es que se les otorgue la tenencia y custodia a los abuelos, siempre y cuando se realicen las pruebas por el equipo multidisciplinario a los</p> | <p>En este caso meramente de acuerdo ya existe un proceso de desprotección lo que significa que sea suspendido o se ha extinguido la patria potestad siendo así este niño no tiene padres que</p> |

| | | |
|--|---------------------------------|--|
| | abuelos a favor de los menores. | tengan por derecho solicitar una tenencia en esos casos los abuelos tendrán que ir a la unidad de desprotección correspondiente. |
| ENTREVISTADO 10: Juez | | |
| Mi postura siempre ha sido interpretar mejor el interés superior del niño como el principio de mayor beneficio, el principio que se realice y no quede inconcreto. | | |

INTERPRETACION: Se puede evidenciar que cinco abogados, los dos fiscales y un juez manifiestan que se debe de dar la custodia y tenencia a los abuelos; mientras que para una abogada y un juez primero se debe realizar un análisis del interés y bienestar del menor y a la vez del adolescente;

Objetivo Específico 3: Incorporación en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

Tabla 7.

Admisión de la demanda de tenencia y custodia del menor

| | | |
|---|--|--|
| Pregunta 7.- ¿Usted está de acuerdo que se debe admitir la demanda de tenencia y custodia en base a la aplicación de la convención de derechos del niño, en el artículo VI del título preliminar del código civil y el principio del interés superior del niño? | | |
| ENTREVISTADO 1: Abogado | ENTREVISTADO 2: Abogada | ENTREVISTADO 3: Abogado |

| | | |
|--|--|--|
| Si estoy de acuerdo porque tenemos Jurisprudencias. | Si existe desprotección familiar, si estoy de acuerdo dado que los abuelos serían los que tienen la legitimidad para tener la tenencia. | Si porque se estaría brindando una mayor cobertura y posibilidad de los menores. |
| ENTREVISTADO 4: Abogada | ENTREVISTADO 5: Abogada | ENTREVISTADO 6: Abogado |
| Si, estoy de acuerdo, ya que cada niño y a la vez adolescente, son personas más vulnerables en la sociedad a las cuales debemos proteger y deben ser amparados por todas las leyes, códigos, etc., sin embargo, esa no es nuestra realidad | Si, estoy de acuerdo. | Considero que la demanda debe ser admitida, ya que cumpliría con los requisitos del artículo 130, 424 y 425 del Código Procesal Civil, así como con lo establecido en el artículo VI del Código Civil. Por lo tanto, se iniciaría un nuevo proceso judicial en el que se debería dar prioridad al interés superior del niño y probar que los abuelos también tienen derecho a hacerse cargo de sus nietos. |
| ENTREVISTADO 7: Fiscal | ENTREVISTADO 8: Fiscal | ENTREVISTADO 9: Juez |
| Si, siempre y cuando el juez de la causa realice una adecuada motivación de la resolución. | Si estaría de acuerdo si en el caso de que se diera la modificatoria del artículo 84 CNA, que sería la petición de los abuelos al interponer | Bueno si estoy de acuerdo en por lo menos admitirlo, pero no solo por el principio de la convención y el principio de interés sino también porque las partes que acude el |

| | | |
|--|-------------------------------------|---|
| | una demanda de tenencia y custodia. | órgano constitucional solicitan tutela y la tutela es un derecho fundamental ejercido por medio del derecho de acción, y entonces no sería rechazarlo mediante a una resolución por eso sería bueno admitirlo a trámite |
|--|-------------------------------------|---|

ENTREVISTADO 10: Juez

Si bien es cierto más allá, hay que aplicar que la tenencia pueda hacer admitida por los abuelos, Si estoy de acuerdo porque el Interés superior del niño favorece más que los abuelos estén dentro sistemáticamente, más que todo en un lazo familiar, mejor dicho, por el grupo de consanguinidad.

INTERPRETACION: Todos los abogados, fiscales y jueces entrevistados está de acuerdo que se debe admitir la demanda de tenencia y custodia en base a la aplicación de la convención de derechos del niño

Tabla 8.

Valoración adecuada del interés superior del niño y adolescente

| | | |
|---|--|--|
| <p>Pregunta 8.- ¿Cree usted que los jueces al momento de resolver demandas de tenencia y custodia valoran de manera adecuada el interés superior del niño y del adolescente?</p> | | |
| <p>ENTREVISTADO 1: Abogado</p> | <p>ENTREVISTADO 2: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 3: Abogado</p> |

| | | |
|---|---|--|
| <p>En la actualidad se han visto que se vienen dando casos muy importantes que han generado jurisprudencias, que uno lo ha optado de manera amplia a favor de los abuelos.</p> | <p>No siempre, ocurre debido a que muchas veces la demandante y el demandado disfrazan lo que es real, con el objetivo de lograr un resultado que no es adecuado para el menor.</p> | <p>No, ya que interpretan la norma de una forma muy regulada solo y únicamente a los padres la tenencia y no a otro miembro de la familia.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 4: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 5: Abogada</p> | <p>ENTREVISTADO 6: Abogado</p> |
| <p>No, en ciertos casos no sucede así, siempre los jueves favorecen a los padres, cuando a veces no son los indicados para tener la custodia y tenencia del menor, es propicio una valoración y análisis al respecto, con la finalidad de evaluar, si existe la posibilidad de que los niños o menores pasen bajo la tenencia de otro miembro familiar.</p> | <p>Considero que en su mayoría procuran que los menores afiancen lazos filiales y que se comparta tiempo de calidad con ambos padres lo que permitiera un mejor desarrollo psicoemocional, no obstante, cada caso en concreto amerita estudiar todos los factores que en muchos casos no se pueda determinar, conocer del todo.</p> | <p>Considero que en este tipo de procesos siempre se resuelven priorizando el interés superior del niño, pero estas demandas no prosperan porque no están reguladas.</p> |
| <p>ENTREVISTADO 7: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 8: Fiscal</p> | <p>ENTREVISTADO 9: Juez</p> |
| <p>En mi opinión, la protección del interés superior del niño es más importante en la</p> | <p>Si, hacen una evaluación subjetiva y objetiva del caso para poder resolver</p> | <p>Si estoy de acuerdo, hacemos un trabajo muy bueno y como dije hace un momento el interés del</p> |

| | | |
|---|--|---|
| <p>actualidad que la aplicación estricta de la norma.</p> | <p>demandas de tenencia y custodia</p> | <p>niño nos hace tomar decisiones muy variadas en un caso A se puede resolver de una forma y en caso B de otra ya que el niño es un ser humano, hablamos de personas que tienen emociones, hablamos con personas que tengan el interés como nosotros ya sea psicológico, hacemos las entrevistas con ellos escuchamos las razones o lo que pasan los menores vemos muchos elementos para tomar una buena decisión</p> |
|---|--|---|

ENTREVISTADO 10: Juez

Para ello tendría que analizar las Sentencias y no podría decir si valoramos de manera adecuada el Interés Superior del Niño.

INTERPRETACION: Existe una variedad de puntos de vista. Dos abogados, dos fiscales y un juez sostienen que el interés del niño siempre debe ser considerado, lo que lleva a la toma de decisiones diversas. Por otro lado, tres abogados y un juez creen que no siempre se debe considerar el interés del niño debido a la necesidad de un análisis de las sentencias. Por otro lado, el abogado restante no cree que se tenga en cuenta el interés del niño debido a que la norma se interpreta de una forma muy regulada solo y únicamente a los padres la tenencia y no a otro miembro de la familia.

4.2 Discusión de resultados

Objetivo General

Debido al análisis y resultados obtenidos del objetivo general, pudimos confirmar que la hipótesis general planteada, se debe modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar, estos resueltos son fundados con la experiencia de expertos en el tema, a pesar que en el Perú aun es tema de discusión, se opta por aceptar la demanda de los abuelos teniendo en cuenta ciertas condiciones, siendo una de las determinantes el principio de interés superior del niño. Además, el diecisiete de noviembre de 2017, se realizó un pleno donde se tocó el tema de familia en la Sede distrital de Lima, específicamente la tenencia y custodia de los abuelos, debido a las reiteradas demandas sin embargo no hay un ordenamiento jurídico a nivel nacional que este normado (Morales, 2018).

Del mismo modo en la en la Jurisdicción Lima Este se acuerda que los abuelos cuidan y aportan la pertenencia e identidad como tronco familiar por tanto poseen legitimidad (De la Fuente, 2018).

En concordancia al **primer objetivo específico** donde se busca establecer los criterios utilizados por los jueces para determinar quién debe tener la custodia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos resultando en estándares diferentes al considerar las estrategias que los jueces plantean para determinar quién debe tener la custodia de los menores, aun cuando la tenencia sea ejercida exclusivamente por los padres. El Reglamento del Decreto Legislativo 1297, aprobado con Decreto Supremo 001-2018-MIMP y publicado en Perú el 10 de mayo de 2018, se basa en esto como una medida para prevenir la privación de protección tanto de niños , niñas y adolescentes que se encuentran en riesgo de perderlos (Quispealaya, 2019), así mismo en investigaciones realizada por Peña (2019) se determina lo indispensable que es implementar centros para dar cumplimientos con el interés superior del niño por el Estado, de esta manera asegurar que el menor sea protegido.

Por otro lado, de acuerdo al **segundo objetivo específico** donde se analiza los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos donde los resultados de las entrevistas indican que si los abuelos tendrán la legitimidad y el interés para presentar la demanda de tenencia y custodia de sus nietos, así mismo están de acuerdo que la custodia y tenencia se extienda a terceras personas como son los abuelos, sin embargo en cuanto a dar la custodia algunos de los entrevistados manifiestan estar de acuerdo de dar la custodia y tenencia a los abuelos mientras que el resto manifiesta que se debe analizar el interés y bienestar del menor y adolescente , se tiene que tener presente que cuando se habla del término tenencia hacer referencia a los hijos y padres empero frente a una tenencia debe primar el interés superior del niños (Díaz y Salazar, 2022 citando a Sánchez, 2016), y no siempre se obtiene esto con los padres puesto que hay casos que el menor es desprotegido por ambos padres. Por tal en el Perú, en la modificatorios del Código de los Niños y Adolescentes específicamente el art 81, establece que al no haber acuerdo de los padres para la tenencia de los menores o si esta es perjudicial, es el Juez especializado quien resuelve (La ley, 2022).

En relación a lo anterior Arenas (2021) indica que, en el ordenamiento peruano, la exclusividad legal de la tenencia la tiene los padres conocida como patria potestad, es derecho de los niños que sean cuidados y vivir con sus padres, a menos que este en riesgo el mayor interés del niño. De acuerdo con Morales (2018), la Jurisprudencia Distrital en Materia de Familia del 17 de noviembre en el Perú aprobó por mayoría que, basándose en la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil y el Principio del Interés Superior del Niño, los abuelos pueden solicitar la tenencia y custodia de sus nietos si tienen legitimidad e interés en hacerlo. Según el Código Civil español, los hijos solo pueden ser encomendados a los abuelos, parientes u otras personas que así lo consintieron, y si no los hay, en una institución adecuada, confiriéndoles las funciones tutelares que ejercerán bajo la autoridad del juez.(Cuesta, 2022)

Según el **tercer objetivo específico** donde se busca incorporar en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos, que de acuerdo a la entrevista se obtienen que todos los entrevistados está de acuerdo en que se admita la demanda de tenencia y custodia de acuerdo a lo que le convienen al menor, sin embargo se obtiene diversas opiniones como el tomar en cuenta el interés del niño y según esto se toma la decisión, sin embargo hay quienes piensas que no debe tomarse en cuenta esto hasta realizar un adecuado análisis de las sentencias y otros que indican que no debe hacerse ya que la norma es interpretada siendo solo los padres quien debe tener la tenencia y no otro familiar, si realizamos una análisis con otras investigaciones concluyen que debe modificarse el artículo 84 del CNA, de tal forma se agregue un nuevo supuesto para otorgar la tenencia del menor a los abuelos cuando los padres no estén aptos para asegurar el interés superior del menor (Ballesteros, 2019) , así mismos se determina la relevancia de que el estado se manifieste sobre la desprotección familiar de los niños (as) y adolescentes para que se incorpore de forma rápida en su nuevo contexto familiar, por tal el estado debe proteger a los menores mediante instituciones como el INABIF, MIMP, quienes acogen a los menores víctimas de diversos maltratos y causas que pongan en riesgo el interés superior del menor (Loreto, 2020).

Como resultado, se han encontrado obstáculos en el trabajo de investigación actual al momento de realizar las entrevistas a los jueces y fiscales de familia por la recarga laboral que mantienen, asimismo también al momento de recabar la información por ser escasa.

En otros casos, exponen la necesidad de plantear otras alternativas para la desprotección familiar, debiendo analizarse el decreto Legislativo 1297, puesto que se desconoce dónde va los jóvenes cumpliendo la mayoría de edad, además el riesgo en los CAR por las diferencias de edad de los menores (12 – 17 años). Por lo expuesto es que la Convención acerca de los Derechos del Niño promueve a nivel mundial los derechos de los niños (as) cambiando radicalmente la idea de infancia.

V. CONCLUSIONES

De acuerdo con el propósito de este estudio sobre la modificación del artículo 84 de CNA, acorde en los criterios de los magistrados, se extraen las siguientes conclusiones llegadas:

1. Tomando en cuenta al objetivo general la conclusión es que el artículo 84 del CNA debe modificarse para incluir la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.
2. Concorde al primer objetivo específico, se concluye dentro de los criterios debe primar el interés superior del niño.
3. Conforme al segundo objetivo específico, se determinó que los abuelos tienen la legalidad y el interés para solicitar la custodia de sus nietos.
4. Para el tercer objetivo específico, la conclusión es que deben reconocer la demanda de propiedad y custodia de acuerdo con la conveniencia del menor.

VI. RECOMENDACIONES

- A los jueces evitar que los procesos sobre tenencia del menor sean demasiado largos puesto que los menores se encuentran en desprotección.
- A el Estado, mayor implicancia en la protección de los derechos del niño para que sea más efectiva cuando se relacionan con el principio del interés superior del niño.
- A los expertos especialistas en materia de familia tengan mayor riqueza en la formulación de los elementos y criterios aplicables para el otorgamiento o reconocimiento de los derechos de propiedad de los abuelos a los menores.
- A la comunidad académica mayor investigaciones actualizadas sobre temas de derecho de familia, y que se mantengan en formación continua, así como los especialistas y experimentados en dicha rama del derecho.

V. REFERENCIAS

- Álvarez, A. (2020) *Clasificación de las investigaciones*. En <https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/10818/Nota%20Acad%C3%A9mica%20%20%2818.04.2021%29%20-%20Clasificaci%C3%B3n%20de%20Investigaciones.pdf?sequence=4&isAllowed=y>
- Arenas, B. (2021) *La determinación de la tenencia a favor de los abuelos dentro del ordenamiento jurídico peruano. Un análisis a partir de la jurisprudencia nacional*. En http://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/20.500.12590/16791/1/ARENAS_LLANOS_BRI_TEN.pdf
- Astudillo, C. (2021) *La familia extendida en Chile: Un reconocimiento del rol de los abuelos en beneficio del interés superior del niño*. En Revista de Derecho - Facultad de Derecho UCSC N.º 39, 2021, pp. 1 de 14. En <https://revistas.ucsc.cl/index.php/revistaderecho/article/view/1412/868>
- Ballesteros, G. (2018) *Tenencia*. Tesis para optar el título de abogado en la Universidad Peruana de las Américas. En <http://repositorio.ulasamericas.edu.pe/bitstream/handle/upa/223/TENENCIA%20-%20EXPEDIENTE%20CIVIL.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Ballesteros, M. (2019) *Modificación del artículo 84º del CNA de la tenencia a favor de los abuelos frente a la exigencia del padre*. Tesis para optar el título profesional de abogado en la Universidad Cesar Vallejo. En https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/37285/Ballesteros_CHMM.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Cabanellas, G. (2006) *Diccionario jurídico elemental*. En Libros de Derecho Perú. Edición actualizada, corregida y aumentada. En <https://unidaddegenerosgg.edomex.gob.mx/sites/unidaddegenerosgg.edomex.gob.mx/files/files/Biblioteca%202022/G%C3%A9nero%20Sociedad%20y%20Justicia/GSJ-11%20Diccionario%20juri%CC%81dico%20elemental.%20Guillermo%20Cabanellas%20de%20Torres.pdf>
- Cortes, N. (2018) *La patria potestad y su regulación en el Código Familiar del estado de Michoacán*. Tesina para obtener el Grado de Especialista en Impartición y

- Administración de Justicia en la Universidad Michoacana de San Nicolás de Hidalgo de México. En http://bibliotecavirtual.dgb.umich.mx:8083/xmlui/bitstream/handle/DGB_UMI_CH/877/FDCS-E-2018-0363.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Cuya, G. (2018) *Proceso de tenencia de menor otorgada a los abuelos frente al interés superior del niño Juzgados Lima Norte 2017*. En <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/34714>
- De la Cuesta, J. (2022) (Selección y ordenación) *Código Civil y legislación complementaria*. En https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/abrir_pdf.php?fich=034_Codigo_Civil_y_legislacion_complementaria.pdf
- De la Fuente, R. (2018) *El interés superior del niño y el derecho de los abuelos a la tenencia y custodia de los nietos: a propósito del acuerdo adoptado en el pleno jurisdiccional de Lima Este en materia de familia*. En https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3884/Interes_superior_ni_no_derecho_abuelos_tenencia_custodia_nietos_a_proposito_acuerdo_adoptado_Pleno_Jurisdiccional_Lima_Este_materia_familia.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Del Águila, J. (2021) *¿Los abuelos vs los padres? “Civil War” por la tenencia de los más pequeños de la familia*. En Revista digital especializada Pasión por el Derecho. En <https://lpderecho.pe/abuelos-vs-padres-civil-war-tenencia-pequenos-familia/>
- Diario La Ley (2021) Juzgado de Primera Instancia N°. 6 de Sevilla, Sentencia 144/2021 de 30 Mar. 2021, Proc. 205/2019. Publicación digital 30.03.2021. En <https://diariolaley.laleynext.es/content/Documento.aspx?params=H4sIAAAIAAAEAMtMSbH1CjUwMDCzNDYxMzNQK0stKs7Mz7Mty0xPzStJBfEz0ypd8pNDKgtSbdMSc4pT1TKLHQsKivLLUINsjQyMDA1MjcwNjY1NAFIFH89MAAAWKE>
- Díaz, J. y Salazar, A. (2022) *Alienación parental como causal de variación de tenencia en el artículo 82 del código de niños y adolescentes*. En <http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/2365/Tesis-%20D%C3%ADaz%20Mej%C3%ADa%20Jhon%20Jandle%20y%20Salazar>

[%20Huam%C3%A1n%20Adelina%20Mar%C3%ADa.pdf?sequence=1&isAllowed=y](#)

Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, M. (2014) *Metodología de la investigación*. En <https://www.esup.edu.pe/wp-content/uploads/2020/12/2.%20Hernandez,%20Fernandez%20y%20Baptista-Metodolog%C3%ADa%20Investigacion%20Cientifica%206ta%20ed.pdf>

Inguillay, L. (2019) *Ética en la investigación científica*. En <https://www.revista-imaginariosocial.com/index.php/es/article/view/10/19>

Gaceta jurídica (2015) CAS. N.º 3767-2015-CUSCO. En <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/CAS3767-2015-CUSCO.pdf>

Guillen, D. y Sucasaca, R. (2022) *La alineación parental como causal de variación de la tenencia, Peru-2020*. En <https://repositorio.ucv.edu.pe/handle/20.500.12692/96287>

La ley (2022) *Ya es oficial: La tenencia compartida será la regla en caso de separación de los padres*. Edición digital del 26.10.2022. En <https://laley.pe/art/14049/aprobado-insistencia-tenencia-compartida-regla-caso-separacion-padres>

Loarte, J. (2020) *Premura en la declaración de estado de desprotección familiar del niño, niña y adolescente para la incorporación inmediata en su nuevo contexto familiar, Lima-2018*. En https://repositorio.uap.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12990/4344/Tesis_Desprotecci%C3%B3n_Familiar.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Martínez, J. (2018) *La guarda y custodia en el ordenamiento jurídico español*, Tesis doctoral premiada por el Consejo Económico y Social de Aragón. https://www.aragon.es/documents/20127/674325/Tesis_doctoral_guarda_custodia.pdf/44cfb07a-90dd-04d2-2f76-e7b1e28e90eb

Morales, D. (2018) *¿Pueden los abuelos interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos?* En *Pasión por el Derecho*. En <https://lpderecho.pe/pueden-abuelos-interponer-demanda-tenencia-custodia-nietos/>

Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables (2020) *Conociendo el Decreto Legislativo 1297 y su reglamento*. En

<https://www.mimp.gob.pe/direcciones/dgna/contenidos/publicar-pdf/server/php/files/Conociendo-el-Decreto-Legislativo-1297-y-su-reglamento.pdf>

Morales, D. (2018) *¿Pueden los abuelos interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos?* En Página especializada Legispe Pasión por el derecho. En <https://lpderecho.pe/pueden-abuelos-interponer-demanda-tenencia-custodia->

[nietos/#:~:text=Los%20abuelos%20no%20tienen%20legitimidad,de%20los%20Ni%C3%B1os%20y%20Adolescentes](https://lpderecho.pe/pueden-abuelos-interponer-demanda-tenencia-custodia-nietos/#:~:text=Los%20abuelos%20no%20tienen%20legitimidad,de%20los%20Ni%C3%B1os%20y%20Adolescentes)

Nieto, N. (2015) *Tipos de investigación*, En <https://core.ac.uk/download/pdf/250080756.pdf>

Peña, F. (2019) *Centros de acogida residencial para menores en desprotección familiar en el distrito de Piura 2017-2018*. Tesis para optar el título de abogado en la Universidad Nacional de Piura. En <https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/2056/DCP-PEN-TOR-2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Quispealaya, C. (2019) *La problemática de los niños y adolescentes en situación de abandono en la provincia de Chiclayo en el año 2018*. Tesis para optar el título de abogado en la Universidad de Chiclayo. En http://repositorio.udch.edu.pe/bitstream/UDCH/401/1/CARLOS%20AMADOR%20QUISPEALAYA_TESIS.pdf

Robles, P. y Rojas, M. (2015) *La validación por juicio de expertos: dos investigaciones cualitativas en Lingüística aplicada*. En https://www.nebrija.com/revista-linguistica/files/articulosPDF/articulo_55002aca89c37.pdf

Rodríguez, M., et al. (2021) *Validación por juicio de expertos de un instrumento de evaluación para evidencias de aprendizaje conceptual*. En <https://www.ride.org.mx/index.php/RIDE/article/view/960/3053>

Ruvalcaba, N. (2021) *Convenio de Guarda y Custodia a favor de los Abuelos*. En <https://divorciofacil.mx/custodia/abuelos/#%c2%bfqu%c3%a9+es+el+convenio+de+guarda+y+custodia+a+favor+de+los+abuelos%3f>

Ruiz, I. (2021) *Un juez otorga a dos abuelos la custodia de su nieto y obliga a los padres a pagar una pensión de alimentos*. En diario El País de España. En

https://elpais.com/economia/2021/05/27/mis_derechos/1622113069_387758.html

Shinno, V. (2021) *La pérdida de la tenencia por alienación parental*. En revista Lumen Jul. - dic. 2021 Vol. 17 N°2: pp 254-266. En <https://revistas.unife.edu.pe/index.php/lumen/article/view/2471/2685>

Toledo, M. (2020) *Estructura y dinámica familiar de los niños, niñas y adolescentes vulnerados en sus derechos que ingresan a programas ambulatorios del área de protección de SENAME: Una mirada crítica hacia el entorno familiar*. Tesis para optar el grado de Magister en Intervención Familiar En <http://repositorio.udec.cl/bitstream/11594/552/1/Tesis%20Estructura%20y%20din%C3%A1mica%20familiar%20de%20los%20NNA%20vulnerados%20Image.Marked.pdf>

Vásquez y Panaifo (2019) *Influencia del síndrome de alienación parental en la regulación del otorgamiento de tenencia de menores en el Primer Juzgado de Familia, Pucallpa 2020*. En http://repositorio.unu.edu.pe/bitstream/handle/UNU/5800/B10_2022_UNU_DERECHO_T_2022_DIEGO_VASQUEZ_ET_AL_V1.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Vargas, J. (2018) *Otorgamiento de tenencia de niños y adolescentes a personas distintas de los padres, en salvaguarda del principio constitucional del interés superior del niño*. Arequipa, 2017. En <http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/UCSM/8471/A7.1799.MG.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Vílchez abogados (2022) *Guarda y custodia de menor para los abuelos*. En <https://blog.hernandez-vilches.com/derecho-de-familia/guarda-y-custodia-de-menor-para-los-abuelos/>

Zapata, R. (2019) *La desnaturalización de la institución de la patria potestad por el ejercicio de la tenencia por parte de los abuelos*. Tesis para optar el título de abogado en la Universidad Nacional de Piura. En <https://repositorio.unp.edu.pe/bitstream/handle/UNP/2148/DER-ZAP-RUI-2019.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Zumarán, G. (2020) *La ley para las niñas y niños es tinta muerta": Ruta de Atención en casos de desprotección familiar*. Tesis para optar el título de licenciada en sociología en la Pontificia Universidad Católica del Perú. En

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/17879/ZUMAR%C3%81N_COASACA_GABRIELA_IBANA_LEY_PARA_LAS_NI%C3%91AS_Y_NI%C3%91OS.pdf?sequence=1

ANEXOS

ANEXO 1: MATRIZ DE CONSISTENCIA

| Titulo | Formulación del problema | Objetivos | Categorías | Subcategorías | Metodología | Participantes | Técnicas e instrumentos |
|--|--|--|--|--|--|---|---|
| <p>Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar.</p> | <p>¿Qué modificación al art. 84 CNA permitirá a los nietos estar bajo la tenencia de los abuelos, una vez declarada la desprotección familiar?</p> | <p>Objetivo General:</p> <p>-Demostrar que se debe de modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.</p> <p>Objetivo Especifico:</p> <p>1) Establecer los criterios de los jueces en base a la valoración de otorgar la tenencia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos.</p> <p>2) Analizar los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en</p> | <p>-Reconocimiento judicial de tenencia y custodia en favor de los abuelos.</p> <p>-Mayor protección integral a menores en desprotección familiar.</p> | <p>b.1.Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos</p> <p>-Naturaleza jurídica. -Tipos de tenencia. -Otorgamiento de tenencia.</p> <p>b.2. Mayor protección integral a menores en desprotección familiar.</p> <p>-Código de Niños y Adolescentes. -Decreto Legislativo 1297 y su Reglamento.</p> | <p>Tipo de investigación</p> <p>A. Según finalidad</p> <p>Básica</p> <p>B.Según su enfoque</p> <p>Cualitativa</p> <p>C.Según su diseño</p> <p>No experimental</p> <p>D. Según su alcance</p> <p>Descriptiva</p> <p>E. Según su fuente de datos</p> <p>Documental</p> | <p>-Los participantes serán diez personas:</p> <p>-(02) jueces especializados en Familia ubicados en el Distrito Judicial de Lambayeque.</p> <p>-(02) fiscales especializados en materia de familia ubicados en el Distrito Judicial de Lambayeque.</p> <p>-(6) abogados especializados en Derecho de familia, ubicados en el Distrito Judicial de Lambayeque.</p> <p>Escenario de estudio:</p> <p>-Distrito Judicial de Lambayeque</p> | <p>Técnicas:</p> <p>_Entrevista</p> <p>Instrumentos:</p> <p>_Cuestionario</p> |

| | | | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|
| | | <p>situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.</p> <p>3) Incorporación en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.</p> | | | | | | |
|--|--|--|--|--|--|--|--|--|

Fuente: Elaboración Propia.

ANEXO 2: Matriz de Categorización Apriorística

| CATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | SUBCATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | UNIDADES DE ANÁLISIS |
|--|--|----------------------------------|--|----------------------------------|
| Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos | <p>La tenencia dentro del ordenamiento jurídico peruano en relación a su ejercicio y titularidad, aparenta exclusividad legal hacia los padres, en atención a que es concebida como un atributo de la patria potestad de la cual deriva y mantiene una relación de género-especie. Sin embargo, no debe dejar de ser vista como un derecho recíproco entre padres e hijos, los mismos que serían los sujetos activos y pasivos, respectivamente, de esta institución del derecho de familia. Por lo tanto, la tenencia es el derecho subjetivo de los padres de cuidar de sus hijos dentro de su vida cotidiana, mediante la relación fáctica de convivencia con estos últimos a fin de lograr su desarrollo integral. Al mismo tiempo es el derecho de los hijos a ser cuidados y vivir y no ser separados de sus padres, salvo que por interés superior del niño</p> | Naturaleza jurídica. | <p>La naturaleza jurídica de la tenencia corresponde a aquella situación de hecho que se basa en el cuidado del niño, el mismo que debe efectuarse por los dos padres, permitiéndole que logre desarrollarse integralmente, a través de una relación fáctica convivencial originada entre los padres e hijos.</p> | <p>Leyes Jurisprudencial</p> |
| | | Tipos de tenencia. | <ul style="list-style-type: none"> a. Tenencia judicial por causa de separación de los padres b. Tenencia extrajudicial o por acuerdo conciliatorio c. Tenencia de hecho d. Tenencia provisional e. Tenencia permanente f. Tenencia exclusiva g. Tenencia compartida h. Tenencia negativa. | |
| | | Otorgamiento de tenencia. | <p>Recientemente se han modificado cuatro artículos del Código de los Niños y Adolescentes del Perú, exactamente los artículos del 81 al 84, siendo el que más llama la atención lo que se establece en el artículo 81, el cual ahora prescribe que cuando los padres se hayan separado de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes.</p> | |

| | | | | |
|---|--|--|--|--------------------------|
| | esta medida sea necesaria. | | | Leyes Jurisprudencial |
| Mayor protección integral a menores en desprotección familiar. | Dado a que la situación de desprotección familiar, implica la separación del menor de edad de su familia de origen, las medidas de protección son: el acogimiento familiar y el acogimiento residencial. | Código de Niños y Adolescentes. | Tienen derecho a la libertad. Ningún niño o adolescente podrá ser detenido salvo por mandato judicial o en comisión flagrante de delito. El niño y adolescente tienen derecho a un nombre, a la nacionalidad peruana, a conocer a sus padres y a ser cuidado por éstos. | Leyes y Doctrina |
| | | Decreto Legislativo 1297 y su Reglamento. | El Decreto Legislativo N°1297 tiene por objeto brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos a fin de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos; priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. | |
| | | | | |

Fuente: Elaboración Propia.

**ANEXO 03: INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS
GUÍA DE ENTREVISTA**



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

CARTA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS

Chiclayo 20 de abril de 2023

Mg. Luz Aurora Saavedra Silva

Sirva la presente para expresarle mi cordial saludo e informarle que estamos elaborando nuestra tesis titulada “el Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar”.

Por ello, estamos desarrollando un estudio en el cual se incluye la aplicación de un instrumento “guía de entrevista”; por lo que, le solicitamos tenga a bien realizar la validación de este instrumento de investigación, que adjunto, para cubrir con el requisito de “Juicio de expertos”.

Esperando tener la acogida a esta petición, hago propicia la oportunidad para expresar mi aprecio y especial consideración.

Atentamente:

Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth

Solano Briceño Kiara Stefany

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

ABOG/MG/DR. Luz Aurora Saavedra Silva

FECHA: 20/04/2023

Buenos días: somos estudiantes del programa de titulación para obtener el título de abogado por la universidad César Vallejo. Nos encontramos realizando una guía de preguntas para formalizar nuestro trabajo de investigación denominado: "Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar". Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor veracidad posible. Gracias por su amabilidad.

OBJETIVO GENERAL: Demostrar que se debe modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.

OBJETIVO ESPECÍFICO 1: Establecer los criterios de los jueces en base a la valoración de otorgar la tenencia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos.

OBJETIVO ESPECÍFICO 2: Analizar los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

OBJETIVO ESPECÍFICO 3: Incorporación en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

FINALIDAD DE LA ENTREVISTA: El presente instrumento tiene como finalidad encontrar CRITERIOS idóneos- jurídicos para modificar el artículo 84 del CNA e incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar, lo cual se basaría en brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales, priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia.

INSTRUCCIONES: A continuación, se le presenta un cuestionario de 8 preguntas, con características abiertas a fin de que usted pueda describir dentro de su experiencia y conocimientos, cuáles serían los criterios legales que deberían incorporarse para una oposición notarial en el proceso de Usucapión y a su vez mencionar cuáles serían los beneficios que se tendría con la incorporación de los criterios legales y el perjuicio actual que padecen los usucapientes.

PREGUNTAS:

1. Sobre la tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar ¿considera usted que los mecanismos procesales que emplean actualmente los jueces son eficaces al momento de resolver las demandas de tenencia y custodia a favor de los abuelos?

2. ¿Considera usted que la custodia de los menores es favorable para los abuelos ya que en muchos casos se ha visto la desprotección familiar?

3. ¿Usted está de acuerdo que la tenencia solo puede ser ejercida por los padres, sin tener en cuenta la afectación de los derechos del niño, niña y adolescente?

4. Confirma, que, no estando los padres de un menor en condición de asumir la responsabilidad de su hijo, y más aún cuando la pareja actual de la mamá se encuentre esperando un proceso judicial por agredir físicamente al niño. ¿Los

abuelos, tendrían legitimidad e interés para interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos?

5. ¿Usted está de acuerdo que la custodia y tenencia se pueda extender a una tercera persona como son los abuelos siempre y cuando ello garantice el interés superior del niño?

6. ¿Cuál es su posición sobre otorgar la tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar, priorizando el interés superior del niño, niña y adolescente?

7. ¿Usted está de acuerdo que se debe admitir la demanda de tenencia y custodia en base a la aplicación de la convención de derechos del niño, en el artículo VI del título preliminar del código civil y el principio del interés superior del niño?

8. ¿Cree usted que los jueces al momento de resolver demandas de tenencia y custodia valoran de manera adecuada el interés superior del niño y del adolescente?

Entrevistadora

entrevista

entrevistadora

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

| CATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | SUB CATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | UNIDADES DE ANÁLISIS |
|--|---|---------------------|--|--|
| Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos | <p>La tenencia dentro del ordenamiento jurídico peruano en relación a su ejercicio y titularidad, aparenta exclusividad legal hacia los padres, en atención a que es concebida como un atributo de la patria potestad de la cual deriva y mantiene una relación de género-especie. Sin embargo, no debe dejar de ser vista como un derecho recíproco entre padres e hijos, los mismos que serían los sujetos activos y pasivos, respectivamente, de esta institución del derecho de familia. Por lo tanto, la tenencia es el derecho subjetivo de los padres de cuidar de sus hijos dentro de su vida cotidiana, mediante la relación fáctica de convivencia con estos últimos a fin de lograr su desarrollo integral. Al mismo tiempo es el derecho de los hijos a ser cuidados y vivir y no ser</p> | Naturaleza jurídica | La naturaleza jurídica de la tenencia corresponde a aquella situación de hecho que se basa en el cuidado del niño, el mismo que debe efectuarse por los dos padres, permitiéndole que logre desarrollarse integralmente, a través de una relación fáctica convivencial originada entre los padres e hijos. | <p style="text-align: center;">Leyes Jurisprudencial</p> |
| | | Tipos de tenencia | a. Tenencia judicial por causa de separación de los padres b. Tenencia extrajudicial o por acuerdo conciliatorio c. Tenencia de hecho d. Tenencia provisional e. Tenencia permanente f. Tenencia exclusiva g. Tenencia compartida h. Tenencia negativa. | |

| | | | | |
|---|--|--------------------------------|---|------------------|
| | separados de sus padres, salvo que por interés superior del niño esta medida sea necesaria. | Otorgamiento de tenencia | Recientemente se han modificado cuatro artículos del Código de los Niños y Adolescentes del Perú, exactamente los artículos del 81 al 84, siendo el que más llama la atención lo que se establece en el artículo 81, el cual ahora prescribe que cuando los padres se hayan separado de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes | Jurisprudencial |
| Mayor protección integral a menores en desprotección familiar. | Dado a que la situación de desprotección familiar, implica la separación del menor de edad de su familia de origen, las medidas de protección son: el acogimiento familiar y el acogimiento residencial. | Código de Niños y Adolescentes | Tienen derecho a la libertad. Ningún niño o adolescente podrá ser detenido salvo por mandato judicial o en comisión flagrante de delito. El niño y adolescente tienen derecho a un nombre, a la nacionalidad peruana, a conocer a sus padres y a ser cuidado por éstos. | Leyes y Doctrina |

| | | | | |
|--|--|--|--|------------------|
| | | Decreto legislativo 1297 y su Reglamento | El Decreto Legislativo N°1297 tiene por objeto brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos a fin de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos; priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. | Leyes y Doctrina |
|--|--|--|--|------------------|

INFORME SOBRE VALIDACIÓN DE EXPERTO

I. DATOS GENERALES

Apellidos y nombres del experto: Luz Aurora Saavedra Silva

Institución donde labora:

Universidad Cesar Vallejo

Especialidad: Legislación Universitaria

Instrumento de evaluación: Guía de entrevista

Autores del instrumento: Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth, Solano Briceño Kiara Stefany

II. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

- MUY DEFICIENTE (1) DEFICIENTE (2) ACEPTABLE (3) BUENA (4) EXCELENTE (5)

| CRITERIOS | INDICADORES | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
|--------------|--|---|---|---|---|---|
| CLARIDAD | Los ítems están redactados con lenguaje apropiado y libre de ambigüedades acorde con los sujetos muestrales. | | | | | X |
| OBJETIVIDAD | Las instrucciones y los ítems del instrumento permiten recoger la información objetiva sobre la variable, en todas sus dimensiones en indicadores conceptuales y operacionales. | | | | | X |
| ACTUALIDAD | El instrumento de muestra vigencia acorde con el conocimiento científico, tecnológico, innovación y legal inherente a la variable: Variación de prisión efectiva. | | | | | X |
| ORGANIZACIÓN | Los ítems del instrumento reflejan organicidad lógica entre la definición operacional y conceptual respecto a la variable, de manera que permiten hacer inferencias en función a la hipótesis, problema y objetivos de la investigación. | | | | | X |
| SUFICIENCIA | Los ítems del instrumento son suficientes en cantidad y calidad acorde con la variable, dimensiones e indicadores. | | | | | X |
| | Los ítems del instrumento son coherentes con el tipo de investigación y responden a | | | | | X |

| | | | | | | |
|----------------------|---|----|--|--|--|---|
| INTENCIONALIDAD | los objetivos, hipótesis y variable del estudio: Variación de prisión efectiva. | | | | | |
| CONSISTENCIA | La información que se recoja a través de los ítems del instrumento, permitirá analizar, describir y explicar la realidad, motivo de la investigación. | | | | | X |
| COHERENCIA | Los ítems del instrumento expresan relación con los indicadores de cada dimensión de la variable: Variación de prisión efectiva. | | | | | X |
| METODOLOGÍA | La relación entre la técnica y el instrumento propuestos responden al propósito de la investigación, desarrollo tecnológico e innovación. | | | | | X |
| PERTINENCIA | La relación de los ítems concuerda con la escala valorativa del instrumento. | | | | | X |
| Puntaje total | | 50 | | | | |

(Nota: Tener en cuenta que el instrumento es válido cuando se tiene un puntaje mínimo de 41 “Excelente”, sin embargo, un puntaje menor al anterior se considera al instrumento no válido ni aplicable)

- i. **OPINIÓN DE APLICABILIDAD:** El instrumento es muy bueno y totalmente válido y, se debe aplicar.

PROMEDIO DE VALORACIÓN: 50



Luz A. Saavedra Silva
 ABOGADA
 Reg. I.C.A.L. 3567

CARTA DE VALIDACIÓN DE INSTRUMENTOS

Chiclayo 20 de abril de 2023

Mg. José Manuel Villalta Campos

Sirva la presente para expresarle mi cordial saludo e informarle que estamos elaborando nuestra tesis titulada “el Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar”.

Por ello, estamos desarrollando un estudio en el cual se incluye la aplicación de un instrumento “guía de entrevista”; por lo que, le solicitamos tenga a bien realizar la validación de este instrumento de investigación, que adjunto, para cubrir con el requisito de “Juicio de expertos”.

Esperando tener la acogida a esta petición, hago propicia la oportunidad para expresar mi aprecio y especial consideración.

Atentamente:



Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth



Solano Briceño Kiara Stefany

INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

GUÍA DE ENTREVISTA

ABOG/MG/DR. José Manuel Villalta Campos

FECHA: 20/04/2023

Buenos días: somos estudiantes del programa de titulación para obtener el título de abogado por la universidad César Vallejo. Nos encontramos realizando una guía de preguntas para formalizar nuestro trabajo de investigación denominado: “Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar”. Agradeceré a usted se sirva a contestar a las preguntas planteadas con la mayor veracidad posible. Gracias por su amabilidad.

OBJETIVO GENERAL: Demostrar que se debe modificar el artículo 84 del CNA para incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar.

OBJETIVO ESPECÍFICO 1: Establecer los criterios de los jueces en base a la valoración de otorgar la tenencia de un menor en situaciones de desamparo familiar, a favor de los abuelos.

OBJETIVO ESPECÍFICO 2: Analizar los criterios de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

OBJETIVO ESPECÍFICO 3: Incorporación en el art 84 CNA del criterio idóneo de los jueces para la tenencia de niñas, niños y adolescentes en situaciones de desprotección familiar a favor de los abuelos.

FINALIDAD DE LA ENTREVISTA: El presente instrumento tiene como finalidad encontrar CRITERIOS idóneos- jurídicos para modificar el artículo 84 del CNA e incorporar la petición de los abuelos sobre demanda de tenencia a favor de un menor en desprotección familiar, lo cual se basaría en brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales, priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia.

INSTRUCCIONES: A continuación, se le presenta un cuestionario de 8 preguntas, con características abiertas a fin de que usted pueda describir dentro de su experiencia y conocimientos, cuáles serían los criterios legales que deberían incorporarse para una oposición notarial en el proceso de Usucapión y a su vez mencionar cuáles serían los beneficios que se tendría con la incorporación de los criterios legales y el perjuicio actual que padecen los usucapientes.

PREGUNTAS:

1. Sobre la tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar ¿considera usted que los mecanismos procesales que emplean actualmente los jueces son eficaces al momento de resolver las demandas de tenencia y custodia a favor de los abuelos?

2. ¿Considera usted que la custodia de los menores es favorable para los abuelos ya que en muchos casos se ha visto la desprotección familiar?

3. ¿Usted está de acuerdo que la tenencia solo puede ser ejercida por los padres, sin tener en cuenta la afectación de los derechos del niño, niña y adolescente?

4. Confirma, que, no estando los padres de un menor en condición de asumir la responsabilidad de su hijo, y más aún cuando la pareja actual de la mamá se encuentre esperando un proceso judicial por agredir físicamente al niño. ¿Los

abuelos, tendrían legitimidad e interés para interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos?

5. ¿Usted está de acuerdo que la custodia y tenencia se pueda extender a una tercera persona como son los abuelos siempre y cuando ello garantice el interés superior del niño?

6. ¿Cuál es su posición sobre otorgar la tenencia y custodia a favor de los abuelos previa declaración de desprotección familiar, priorizando el interés superior del niño, niña y adolescente?

7. ¿Usted está de acuerdo que se debe admitir la demanda de tenencia y custodia en base a la aplicación de la convención de derechos del niño, en el artículo VI del título preliminar del código civil y el principio del interés superior del niño?

8. ¿Cree usted que los jueces al momento de resolver demandas de tenencia y custodia valoran de manera adecuada el interés superior del niño y del adolescente?

Entrevistadora

entrevista

entrevistadora

MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

| CATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | SUB CATEGORÍAS | DEFINICIÓN CONCEPTUAL | UNIDADES DE ANÁLISIS |
|--|--|---------------------|--|--------------------------|
| Reconocimiento judicial de tenencia y custodia a favor de los abuelos | La tenencia dentro del ordenamiento jurídico peruano en relación a su ejercicio y titularidad, aparenta exclusividad legal hacia los padres, en atención a que es concebida como un atributo de la patria potestad de la cual deriva y mantiene una relación de género-especie. Sin embargo, no debe dejar de ser vista como un derecho recíproco entre padres e hijos, los mismos que serían los sujetos activos y pasivos, respectivamente, de esta institución del derecho de familia. Por lo tanto, la tenencia es el derecho subjetivo de los padres de cuidar de sus hijos dentro de su vida cotidiana, mediante la relación fáctica de convivencia con estos últimos a fin de lograr su desarrollo integral. Al | Naturaleza jurídica | La naturaleza jurídica de la tenencia corresponde a aquella situación de hecho que se basa en el cuidado del niño, el mismo que debe efectuarse por los dos padres, permitiéndole que logre desarrollarse integralmente, a través de una relación fáctica convivencial originada entre los padres e hijos. | Leyes Jurisprudencial |
| | | Tipos de tenencia | a. Tenencia judicial por causa de separación de los padres b. Tenencia extrajudicial o por acuerdo conciliatorio c. Tenencia de hecho d. Tenencia provisional e, Tenencia permanente f. Tenencia exclusiva g. Tenencia compartida h. Tenencia negativa. | |

| | | | | |
|--|---|---------------------------------------|--|-------------------------|
| | <p>mismo tiempo es el derecho de los hijos a ser cuidados y vivir y no ser separados de sus padres, salvo que por interés superior del niño esta medida sea necesaria.</p> | <p>Otorgamiento de tenencia</p> | <p>Recientemente se han modificado cuatro artículos del Código de los Niños y Adolescentes del Perú, exactamente los artículos del 81 al 84, siendo el que más llama la atención lo que se establece en el artículo 81, el cual ahora prescribe que cuando los padres se hayan separado de hecho, la tenencia de los niños, niñas o adolescentes</p> | |
| <p>Mayor protección integral a menores en desprotección familiar.</p> | <p>Dado a que la situación de desprotección familiar, implica la separación del menor de edad de su familia de origen, las medidas de protección son: el acogimiento familiar y el acogimiento residencial.</p> | <p>Código de Niños y Adolescentes</p> | <p>Tienen derecho a la libertad. Ningún niño o adolescente podrá ser detenido salvo por mandato judicial o en comisión flagrante de delito. El niño y adolescente tienen derecho a un nombre, a la nacionalidad peruana, a conocer a sus padres y a ser cuidado por éstos.</p> | <p>Leyes y Doctrina</p> |

| | | | | |
|--|--|--|--|------------------|
| | | Decreto legislativo 1297 y su Reglamento | El Decreto Legislativo N°1297 tiene por objeto brindar protección integral a las niñas, niños y adolescentes sin cuidados parentales o en riesgo de perderlos a fin de garantizar el pleno ejercicio de sus derechos; priorizando su derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia. | Leyes y Doctrina |
|--|--|--|--|------------------|

INFORME SOBRE VALIDACIÓN DE EXPERTO

III. DATOS GENERALES

Apellidos y nombres de experto:

José Manuel Villalta Campos

Institución donde labora:

Universidad Cesar Vallejo

Especialidad: Legislación Universitaria

Instrumento de evaluación: Guía de entrevista

Autores del instrumento: Carbajal Villalobos Dalia Lizbeth, Solano Briceño Kiara Stefany

IV. ASPECTOS DE VALIDACIÓN

- MUY DEFICIENTE (1) DEFICIENTE (2) ACEPTABLE (3) BUENA (4) EXCELENTE (5)

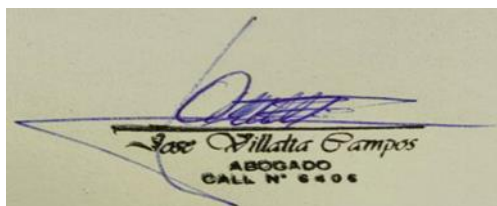
| CRITERIOS | INDICADORES | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 |
|--------------|---|---|---|---|---|---|
| CLARIDAD | Los ítems están redactados con lenguaje apropiado y libre de ambigüedades acorde con los sujetos muestrales. | | | | | X |
| OBJETIVIDAD | Las instrucciones y los ítems del instrumento permiten recoger la información objetiva sobre la variable, en todas sus dimensiones en indicadores conceptuales y operacionales. | | | | | X |
| ACTUALIDAD | El instrumento de muestra vigencia acorde con el conocimiento científico, tecnológico, innovación y legal inherente a la variable: Variación de prisión efectiva. | | | | | X |
| ORGANIZACIÓN | Los ítems del instrumento reflejan la organicidad lógica entre la definición operacional y conceptual respecto a la variable, de manera que permiten hacer inferencias en función a la hipótesis, problema y objetivos de la investigación. | | | | | X |
| SUFICIENCIA | Los ítems del instrumento son suficientes en cantidad y calidad acorde con la variable, dimensiones e indicadores. | | | | | X |
| | Los ítems del instrumento son coherentes con el tipo de investigación y responden a | | | | | X |

| | | | | | | |
|----------------------|---|----|--|--|--|---|
| INTENCIONALIDAD | los objetivos, hipótesis y variable del estudio: Variación de prisión efectiva. | | | | | |
| CONSISTENCIA | La información que se recoja a través de los ítems del instrumento, permitirá analizar, describir y explicar la realidad, motivo de la investigación. | | | | | X |
| COHERENCIA | Los ítems del instrumento expresan relación con los indicadores de cada dimensión de la variable: Variación de prisión efectiva. | | | | | X |
| METODOLOGÍA | La relación entre la técnica y el instrumento propuestos responden al propósito de la investigación, desarrollo tecnológico e innovación. | | | | | X |
| PERTINENCIA | La relación de los ítems concuerda con la escala valorativa del instrumento. | | | | | X |
| Puntaje total | | 50 | | | | |

(Nota: Tener en cuenta que el instrumento es válido cuando se tiene un puntaje mínimo de 41 “Excelente”, sin embargo, un puntaje menor al anterior se considera al instrumento no válido ni aplicable)

- ii. **OPINIÓN DE APLICABILIDAD:** El instrumento es muy bueno y totalmente válido y, se debe aplicar.

PROMEDIO DE VALORACIÓN: 50



Jose Villalta Campos
ABOGADO
CALL N° 6406