



Universidad  
**Inca Garcilaso de la Vega**

**FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

**TESIS**

**“LA CONCLUSIÓN DEL PROCESO POR  
CONCILIACIÓN DE LAS PARTES SOBRE  
TENENCIA COMPARTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL  
INTERES SUPERIOR DEL NIÑO Y ADOLESCENTE,  
EXPEDIENTE Nro. 06429-2011 SEGUIDO ANTE EL  
18° JUZGADO DE FAMILIA DE LIMA”**

**PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE  
ABOGADO**

**AUTOR:**

**GIOVANNI PACHAS YATACO**

**ASESOR:**

**MG. MARCIAL ASPAJO GUERRA**

**LIMA, ABRIL DE 2022**

# TESIS GIOVANNI PACHAS YATACO

---

## INFORME DE ORIGINALIDAD

---

12%

INDICE DE SIMILITUD

12%

FUENTES DE INTERNET

1%

PUBLICACIONES

6%

TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

---

## FUENTES PRIMARIAS

---

1	<a href="http://repositorio.unp.edu.pe">repositorio.unp.edu.pe</a>	4%
	Fuente de Internet	
2	<a href="http://idoc.pub">idoc.pub</a>	2%
	Fuente de Internet	
3	<a href="http://Repositorio.Unh.Edu.Pe">Repositorio.Unh.Edu.Pe</a>	2%
	Fuente de Internet	
4	<a href="http://hdl.handle.net">hdl.handle.net</a>	1%
	Fuente de Internet	
5	<a href="http://docs.com">docs.com</a>	1%
	Fuente de Internet	
6	<a href="http://cybertesis.unmsm.edu.pe">cybertesis.unmsm.edu.pe</a>	1%
	Fuente de Internet	
7	Submitted to Universidad Tecnologica del Peru	1%
	Trabajo del estudiante	
8	<a href="http://www.ibdfam.org.br">www.ibdfam.org.br</a>	1%
	Fuente de Internet	

---

**Dedicatoria:**

**A nuestro Salvador Jesucristo; a mi señora madre (+) y a mi señor padre, quienes fueron los gestores de este gran logro en mi vida profesional; y a mi esposa e hijos quienes me alientan a seguir superándome cada día.**

**Agradecimiento:**

**A los Juristas, y Profesionales, quienes a través de sus aportes ayudan a tener herramientas con lo cual coadyuvan a realizar un mejor trabajo de investigación.**

## ÍNDICE

<b>Caratula</b>	
<b>Dedicatoria</b>	<b>i</b>
<b>Agradecimiento</b>	<b>ii</b>
<b>Resumen</b>	<b>vi</b>
<b>Abstract</b>	<b>viii</b>
<b>Introducción</b>	<b>x</b>
<b>Capítulo I: Fundamentos Teóricos de la Investigación</b>	<b>1</b>
1.1 Marco Histórico	2
1.1.1 Interés Superior del Niño	
1.1.2 La Conciliación	3
1.1.3 La conciliación como forma de conclusión del proceso	4
1.1.4 La tenencia	5
1.1.5 La tenencia compartida	6
1.1.6 Patria Potestad	
1.2 Investigaciones	7
1.2.1 Antecedentes Nacionales	
1.2.2 Antecedentes Internacionales	12
1.3 Marco Conceptual	14
1.3.1 La conciliación	
1.3.2 Interés Superior del Niño	16
1.3.3 Patria Potestad	
1.3.4 Tenencia	
1.3.5 Tenencia Compartida	17
<b>Capítulo II: El Problema, Objetivos, Hipótesis y Variables</b>	<b>18</b>
2.1 Planteamiento del Problema	19
2.1.1 Descripción de la Realidad Problemática	
2.1.2 Antecedentes Teóricos	24

2.1.3 Definición del Problema	37
2.2 Finalidad y Objetivos de la investigación	
2.2.1 Finalidad	
2.2.2 Objetivos	38
2.2.3 Delimitación del estudio	
2.2.4 Justificación e importancia del estudio	39
2.3 Hipótesis y variables	42
2.3.1 Variables e Indicadores	
<b>Capítulo III: Método, Técnica e Instrumentos</b>	<b>43</b>
3.1 Población y muestra	44
3.2 Diseño (s) a utilizar en el estudio	
3.3 Técnica (s) e instrumento (s) de Recolección de Datos	45
3.4 Procesamiento de datos	48
<b>Capítulo IV: Presentación y Análisis de los Resultados</b>	<b>53</b>
4.1 Presentación de Resultados	54
4.2 Contrastación de Hipótesis	56
4.3 Discusión de Resultados	
<b>Capítulo V: Conclusión y Recomendaciones</b>	<b>61</b>
5.1 Conclusión	62
5.2 Recomendaciones	63
<b>Bibliografías</b>	

## Anexos

## Resumen

El presente trabajo de investigación se ha titulado “LA CONCLUSIÓN DEL PROCESO POR CONCILIACIÓN DE LAS PARTES SOBRE TENENCIA COMPARTIDA Y SU INCIDENCIA EN EL INTERES SUPERIOR DEL NIÑO Y ADOLESCENTE, EXPEDIENTE N° 06429-2011 SEGUIDO ANTE EL 18° JUZGADO DE FAMILIA DE LIMA”, que resuelve mediante sentencia de fecha 29 de diciembre de 2014 declarar fundada la Variación de Tenencia Compartida conciliada vía judicial por los progenitores en la audiencia única del proceso único sobre Tenencia asignado con el número de expediente N°00343-2010-0-1801-JR-FC-18 en relación a la hija menor de ambos, como consecuencia de la valoración de las pericias practicadas que determinó que la menor se ha visto afectada con la tenencia compartida, en razón a su corta edad, a los distintos modelos de conducta y de vivencia con los que alterna y que debido a su edad cronológica no puede diferenciarlos y mantener una actitud crítica hacia ellos; Antes de dar mayores alcances sobre esta investigación, debemos partir de la realidad problemática que se origina a raíz de la ruptura sentimental de los progenitores, y que cuando de por medio hay menores de edad, se da inicio a una disputa legal por la custodia del hijo o hijos concebidos dentro del matrimonio y/o convivencia, y que en muchos casos son resueltos vía extrajudicial, y vía judicial (conciliación judicial y/o sentencia), en la cual el juez o por voluntad de los progenitores se determina la tenencia exclusiva o tenencia compartida dependiendo el caso en concreto; Esta investigación se enfocará en la conciliación vía judicial como forma de conclusión del proceso y sus requisitos para su procedencia previstos en el código sustantivo; en el análisis de la voluntad de los progenitores y de los derechos del niño, y su incidencia en el interés superior del niño. Asimismo, se dará a conocer las decisiones resultas en primera y segunda instancia por el Poder Judicial, y su respectivo análisis. La presente investigación busca determinar la eficacia o ineficacia de la conciliación como medio alternativo de solución a un conflicto vía judicial en la audiencia única del proceso de Tenencia, el que se realizará mediante el estudio con diseño no experimental, nivel de investigación descriptivo explorativo para establecer los alcances, las ventajas positivas o negativas que trae consigo la institución de Tenencia



Compartida determinada por conciliación intraprocésal, teniendo como origen el Principio de Interés Superior del Niño y Adolescente.

**Palabras Claves:** Tenencia Compartida, Conciliación, Interés Superior del Niño, Derechos Disponibles.

## **Abstract**

This research work has been entitled "THE CONCLUSION OF THE PROCESS FOR CONCILIATION OF THE PARTIES ON SHARED TENURE AND ITS IMPACT ON THE BEST INTEREST OF THE CHILD AND ADOLESCENT, FILE N° 06429-2011 FOLLOWED BEFORE THE 18TH FAMILY COURT OF LIMA", which resolves by means of a judgment dated December 29, 2014 to declare the Variation of Shared Custody reconciled by the parents in the single hearing of the single process on Custody assigned with file number N ° 00343-2010-0-1801- founded. JR-FC-18 in relation to the youngest daughter of both, as a result of the assessment of the skills carried out, which determined that the minor has been affected by shared custody, due to her young age, the different models of behavior and of experience with whom he alternates and that due to his chronological age he cannot differentiate between them and maintain a critical attitude towards them; Before giving further scope on this investigation, we must start from the problematic reality that originates as a result of the sentimental rupture of the parents, and that when there are minors involved, a legal dispute begins for the custody of the child. child or children conceived within the marriage and/or cohabitation, and that in many cases are resolved extrajudicially, and judicially (judicial conciliation and/or sentence), in which the judge or by will of the parents determine the exclusive possession or shared ownership depending on the specific case; This investigation will focus on the judicial conciliation as a way of concluding the process and its requirements for its origin provided in the substantive code; in the analysis of the will of the parents and the rights of the child, and its impact on the best interests of the child. Likewise, the decisions resulting in the first and second instance by the Judicial Power, and their respective analysis, will be announced. The present investigation seeks to determine the effectiveness or ineffectiveness of conciliation as an alternative means of solving a conflict through the courts in the single hearing of the Tenancy process, which will be carried out through a study with a non-experimental design, a level of exploratory descriptive research to establish the scope, the positive or negative advantages that the Shared

Tenancy institution brings, determined by intra-procedural conciliation, having as its origin the Principle of the Best Interest of the Child and Adolescent.

Keywords: Shared Custody, Conciliation, Best Interests of the Child, Available Rights.

## Introducción

Que al producirse la ruptura de hecho de la pareja, se producirán consecuencias inmediatas para la determinación en el caso de existir menores edad, su custodia y tenencia, pudiendo los progenitores optar en dar solución a su litigio a través de una conciliación extrajudicial (Ley N° 26872 y su modificatoria mediante Decreto Legislativo N° 1070), de un proceso judicial sobre Tenencia, (artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes), y, por último mediante una conciliación judicial (artículo 323° del Código Procesal Civil).

El Legislador en nuestro Código Sustantivo ha optado como una alternativa a la solución del conflicto de intereses en un proceso judicial “La Conciliación”, institución jurídica que se rige por el Principio de Autonomía de las partes, y siempre y cuando versen sobre derechos disponibles.

La tenencia compartida, está ligada estrictamente al Interés Superior del Niño, buscando la libertad, desarrollo del niño, y que no sea alejado de sus progenitores, aspectos fundamentales para su desarrollo, conforme se prevé en la Convención sobre los Derechos del Niño, que contempla el derecho que tiene el menor de no ser separado de sus padres a menos que sea por su propio bien.

En el trabajo de investigación nos enfocaremos en la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso, y su concordancia con los artículos 81° y 84° el Código de los Niños y Adolescentes aprobado por Ley N° 27337, publicada en el 2000 que regula la institución de la Tenencia, y su modificatoria mediante Ley N° 29269 publicada en el 2008, que modifica los citados artículos, insertando la figura de tenencia compartida, la cual tiene como finalidad salvaguardar la Patria Potestad como institución del Derecho de Familia, y el Interés Superior del Niño;

Luego del análisis del expediente materia de investigación, se puede concluir que la conciliación como forma de conclusión del proceso judicial estrictamente en

materia de tenencia compartida, no ha tenido factores positivos en el aspecto emocional de la menor, por el contrario, se ha determinado en su ejecución, que el cambio de ambiente, ha generado problemas emocionales y de conducta en la menor; no se busca determinar que la institución de la Tenencia Compartida sea negativa para los menores, sino que, esta institución ante la falta de parámetros que garanticen su eficacia y el Interés Superior del Niño, no debería ser objeto de conciliación en un proceso judicial, pues si bien se exige como requisito la autonomía de la voluntad y derechos disponibles, también lo es, que al existir una menor de edad, su tratamiento debe ser especial, y debe ser tratado como un problema humano, debiendo el juzgador contar con medios probatorios que permitan determinar si la tenencia compartida resultará favorable o no para el menor o menores, así también, la participación activa de los progenitores en la crianza de sus hijos, y la comunicación permanente entre los progenitores.

Que, la investigación se ha desarrollado en 5 capítulos: Capítulo I, versa sobre los Fundamentos Teóricos de la investigación, analizan la tenencia compartida, el interés superior del niño, la conciliación como forma de conclusión del proceso y opiniones de los estudiosos del derecho plasmada en la doctrinas, y abarca también el marco conceptual de la investigación; Capítulo II, sobre el Planteamiento del problema, en el que se trata sobre sus antecedentes, se trazan los objetivos, se especifican los alcances que se esperan obtener de la investigación, así como sus limitaciones, su justificación y se define las variables a utilizar en la investigación; Capítulo III, desarrolla el tipo y diseño de investigación, la población y muestra de investigación, las técnicas e instrumentas de recolección de datos; Capítulo IV, considera la presentación de resultados obtenidos de la investigación; Capítulo V, contiene las conclusiones, recomendaciones, y bibliografías.

La justificación de la presente investigación busca determinar si la conclusión del proceso mediante conciliación en los procesos judiciales en donde se ventile la tenencia compartida de un menor de edad, incide en el Interés Superior del Niño y

Adolescente regulado en el Código de los Niños y Adolescentes, y en el Convenio sobre los Derechos del Niño.

**CAPÍTULO I:**  
**Fundamentos Teóricos de la Investigación**

## **1.1.- Marco Teórico**

### **1.1.1.- Interés Superior del Niño**

Concha (2001) señala, que el principio del bienestar de todo menor siempre ha estado presente desde tiempos antiguos y con el transcurso de los años ha sufrido evoluciones importantes que han permitido llegar al concepto de “interés superior”. La aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño es un hito trascendental, y el Estado al formar parte ha asumido la obligación de respetarla y asegurar su aplicación, independientemente de las aspectos físicos, mentales, económicos, sociales o culturales del niño, beneficiando a aproximadamente a un tercio de la población , quienes al lograr desarrollar el máximo de sus capacidades y potencialidades como persona, con derechos y responsabilidades, podrán ser protagonistas de su propio desarrollo y conducir al mismo tiempo al desarrollo del país.

Quintero (2011) menciona que en el siglo XX se dio una serie de cambios respecto del proceso de reconocimiento y protección de los derechos de la infancia, se dieron eventos y acontecimientos significativos en esta materia, como por ejemplo, la expresión de principios cuyo objetivo era lograr acuerdos a nivel internacional para la protección de tales derechos, en el año 1924, en donde la Sociedad de Naciones adopta en su V Asamblea el primer texto formal denominado Declaración de Ginebra; y las adelante, la Asamblea General de Naciones Unidas adoptará la Declaración Universal de los Derechos del Niño”. (p. 57).



Gonzales (2011) señala que término de “Interés Superior del menor” tiene su origen por primera vez en la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño del año 1989, señalando su artículo tercero que “todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del menor. (p. 27).

### **1.1.2. La Conciliación**

Folberg y Alison (1996) señalan, que la mediación es una alternativa a la violencia o el litigio. Es posible como el proceso mediante el cual los participantes, junto con la asistencia de una persona, aíslan sistemáticamente los problemas en disputa con el objeto de encontrar opciones, considerar alternativas y llegar a un acuerdo mutuo que se ajuste a sus necesidades (...) tiene el propósito de resolver desavenencias y reducir el conflicto, así como de proporcionar un foro para la toma de decisiones.

Valle (2006) en su artículo sobre “La conciliación extrajudicial”, señala que no se puede hablar de conciliación en el Imperio Incaico, dado que el tema jurídico fue impuesto por los invasores españoles al igual que su religión, y costumbres. En 1823 se da la primera Constitución Política de la República peruana que recoge en su Capítulo VIII que trata sobre el Poder Judicial, que no se podrá entablar demanda civil si es que antes no se ha agotado la conciliación ante el Juez de Paz.

Seguidamente con el advenimiento del Código de Procedimientos Civiles de 1911, la conciliación se vuelve procesal, pues faculta al Juez civil de primera instancia a que dentro de cualquier estado del proceso la lleve a cabo; y, por último en el código Procesal Civil de 1993 retoma el texto de las primeras constituciones con ciertas innovaciones y recoge nuevamente el instituto de la conciliación, pero manteniendo el carácter procesal como antecesora, dándole además la cualidad de ser una forma especial de conclusión al proceso.

Rivas (2018) en su libro “Teoría del Conflicto y Mecanismos de Soluciones” señala, que el conflicto es parte ineludible de nuestra vida. Nosotros, seremos humanos, nos relacionamos entre sí y ello genera desacuerdo, discrepancias o modos distintos de ver la realidad. Al desenvolvemos en diferentes esquemas sociales, como la familia, el centro de trabajo, la comunidad, y las autoridades aparecen diferencias y estas pueden manifestarse a través de un conflicto; el conflicto es una fenómeno social en el que dos o más partes perciben que tienen intereses contrapuestos y exteriorizan dicha percepción a través de conductas dirigidas a obtener una respuesta para el mismo, en consecuencia existe partes con intereses enfrentados y conciencia de la existencia de dicho enfrentamiento.

### **1.1.3 Conciliación como forma de conclusión del proceso**

Urteaga (1998) precisa que en la legislación procesal moderna se otorga gran importancia a la conciliación como forma especial de conclusión del proceso, por constituir la modalidad más pacífica, efectiva y económica de poner término a los conflictos. Pacífica, porque las partes involucradas se sienten satisfechas por su

resultado, desapareciendo la enemistad y evitándose las rencillas, penurias y traumas que genera todo proceso, la paz queda así auténticamente reconstruida. Efectiva, porque bien utilizada permite alcanzar el óptimo resultado en la reconstrucción de la paz perdida. Económica, porque se ha comprendido que en el más breve plazo y sin mayor inversión de tiempo y dinero por las partes, el órgano jurisdiccional pon fin al conflicto, con mayor razón si se le utiliza en forma previa al surgimiento del proceso.

#### **1.1.4 Tenencia**

Wall (1994) señala que “Hasta los principios del siglo XX, al producirse la disolución de un matrimonio, la custodia era otorgada en forma sistemática al padre, teniendo supuestamente en cuenta que el hijo se encontraría en las mejores condiciones económicas, quien, junto con la cónyuge, eran de su propiedad, de igual forma se produce cambios significativos relacionados con relación a la tendencia imperando la búsqueda del mejor interés para el menor”.

Fariña (2000) menciona que después de la Segunda Guerra Mundial, el principio del mejor interés del menor tomo fuerza. Por Declaración Universal de los Derechos del Niño de 1959, los menores de edad empiezan a tener derecho propio, de forma personal e independiente a los de sus padres, lo que dio lugar a la doctrina de los Tender Years, en donde los hijos pequeños deben permanecer bajo el cuidado de la progenitora, al considerar que es la persona que le brindara los mejores cuidados; en mérito a que ellas son las encargadas del cuidado y protección de los hijos.

### **1.1.5 Tenencia Compartida**

Pastor (1997) indica que los sectores doctrinales y jurisprudenciales apuntan la crítica a la denominación guarda, y se inclinan por la expresión responsabilidad o tiempo compartido, concluyendo con ello que aunque el niño viva con uno de los progenitores, el otro que no goce de la custodia participa al máximo en su vida y desarrollo.

Carlucci (2012) señala que el termino guarda compartida se concibe como un derecho de hijos y progenitores a seguir teniendo una relación paterno-filial y materno-filial, y al que no se puede ni debe renunciar; se origina en la familia y no en el matrimonio, lo que podemos concluir que, tras los problemas conyugales, los derechos y responsabilidades continúan siendo iguales a los que se tenían en un inicio, salvaguardando el derecho a la vida familiar, que es presidido por el principio recto de Interés Superior del niño; El cual guarda relación, con lo desarrollado por Aguilar (2014) quien precisa que una de las características de la coparentalidad es que los cónyuges pese a vivir separados, continúan con los mismos atributos y facultades sobre sus menores hijos, de tal manera que la patria potestad se fortalece debido a que ambos padres la ejecutarán directamente. En tal sentido, la tenencia compartida es aquella mediante la cual los hijos viven de manera alternativa y temporal con uno y otro progenitor; Esta institución se encuentra asimismo regulada en Francia (2002), España (2005), Italia y en algunos Estados de los Estados Unidos de Norteamérica.

### **1.1.6 Patria Potestad**

Eugene (1980) manifiesta que en Roma, la patria potestad era la facultad ejercida por el pater familias específicamente sobre las personas libres que constituían su familia. Era él “señor de todos” (autoritas patria, rezago del actual principio de masculinidad) y tenía poder dentro de la estructura familiar. Eugene Petit señala que la potestad paternal era un derecho riguroso y absoluto del jefe de familia.

Borda (2002 ) manifiesta que en el Derecho antiguo, esta institución más que un privilegio era una facultad en favor del padre y revestía un carácter despótico, teniendo derecho a la vida o muerte de las personas sujetas a ella. El pater familias tenía sobre sus hijos el poder de vida y muerte; podía incluso alquilarlos, venderlos, y autorizados a disponer de sus bienes; así también recaía la facultad de juzgarlos y condenarlos en judicium privata.

## **1.2.- Antecedentes de investigaciones**

### **1.2.1. Antecedentes Nacionales**

Llaury Ortiz & Vásquez Espinoza (2018), en su tesis “La presencia obligatoria del menor y la valoración del derecho a ser escuchado en la etapa de conciliación intraprocesal en el proceso de tenencia de los niños y adolescentes. Trujillo 2016 – 2017” para obtener el título profesional de abogados, ambos autores señalan que en el proceso judicial de tenencia el Juez debe elegir a uno de los progenitores que ejercerá la custodia exclusiva del menor, sin embargo, esta disputa legal se resuelve sin la participación del menor vulnerando su derecho a ser escuchado, situación que ocurre específicamente en la etapa de conciliación. En ese sentido, la finalidad del

estudio buscó determinar si la concurrencia obligatoria del menor y su derecho a ser escuchado son indispensables para mejor resolver el proceso de tenencia en la etapa de conciliación judicial, concluyéndose que, a través del estudio de investigación no experimental, transversal y descriptiva, que sí es necesario la presencia del menor en la etapa de conciliación; Queda claro, que la conciliación judicial (intraprocesal) sin la presencia del menor vulnera el Interés Superior del Niño, ya que su presencia resultaría muy beneficioso para el proceso, pues el Juzgador no solo tendrá como valor probatorio las alegaciones de los progenitores sino que contará además con la opinión del menor, que si bien en algunos casos por la edad cronológica no es determinante, también lo es, que da indicios al Juez si es o no pertinente determinar que en dicha etapa del proceso se resuelva la tenencia a favor de uno de los progenitores, o el de adoptar la institución de tenencia compartida, así mismo, podemos concluir que la conciliación solo daría solución al conflicto de los intereses de los progenitores, afectando a los más débiles en este caso a los niños y/o adolescentes.

Sánchez (2018), en su tesis, “La afectación del interés superior del niño y adolescente por la falta de un control exhaustivo por parte del equipo multidisciplinario en casos orientados a tenencia compartida” para obtener el título profesional de abogada, la autora señala que la incorporación de la institución de tenencia compartida en nuestro ordenamiento jurídico generó varias posturas, sin embargo, es complicado llegar a una conciliación cuando los progenitores no viven en el mismo domicilio. El presente trabajo tomó como puntos de investigación, la declaración de los derechos del niño y adolescente, el interés superior del niño, el

deber del Estado, de la familia, y la patria potestad, y resalto la tenencia compartida, como la responsabilidad de los padres sobre sus hijos cuando se produce la separación, así también, el trabajo de investigación está orientado a demostrar la afectación al interés superior del niño y adolescente, y falta de un control por parte del Estado cuando se concede la tenencia compartida; En resumen, la institución de tenencia compartida si bien busca el ejercicio igualitario de la patria potestad, y la participación activa de los progenitores en el desarrollo diario del menor, también lo es, que esta institución arribada en la etapa de conciliación intraprocesal, no cuenta con parámetros ni mecanismos de control sobre su ejecución, pues dentro de los acuerdos arribados por los progenitores, bajo la premisa - conflicto de intereses de los titulares del derecho - no se opta por un acuerdo que proteja los intereses del menor, así como tampoco el Juez de Familia en aplicación de su facultad tuitiva opta por medidas que garanticen que los acuerdos arribados por los padres no van a trasgredir los derechos del niño o se vean afectados con los resultados de esta institución, bajo esta circunstancia la tenencia compartida conciliada en dicha etapa del proceso, no resultaría positiva para el menor, si es que no se garantiza su ejecución.

Calderón Palacios (2018), en su Tesis, "El principio del interés superior del niño como principio garantista en el marco de un sistema jurídico basado en el reconocimiento de derechos en el Perú" para obtener el título profesional de abogado, se funda en las razones jurídicas que justifican el principio del interés superior del niño como principio garantista, adquiriendo relevancia en todas las medidas concernientes a favor de los niños reconociéndolo como sujeto pleno de

derechos. La investigación se realiza desde un aspecto dogmático, transversal, descriptivo, no experimental, careciendo de delimitación temporal y espacial. Se tuvo como base de estudios la doctrina, jurisprudencia y normatividad. En conclusión, la investigación demostró que, en todas las medidas referente a los niños, debe prima el interés superior del niño, y reconocerlo como sujeto pleno de derechos; es decir, la investigación determinó que el niño y adolescente son sujetos de derecho y por tanto deben tener un tratamiento especial, que garantice el respeto irrestricto a sus derechos reconocidos por la Convención de los Derechos del Niño.

Obispo Jamanca (2017), en su tesis titulada “La tenencia compartida y vulneración al interés superior del menor en el derecho de familia peruano”, para obtener el título profesional de abogada, enfoca su estudio sobre la Tenencia Compartida y la Vulneración al Interés Superior del Niño en las decisiones judiciales desde un enfoque dogmático - jurídico, institución incorporada en el Código de los Niños y Adolescentes en su art. 81° y su modificatoria mediante Ley N° 29269. La metodología de la presente investigación parte desde la ciencia como investigación descriptiva y jurídica-dogmática, a través del método hermenéutico en materia jurídica, y para cuyo fin se empleará la técnica documental y análisis cualitativo de la Jurisprudencia para desarrollar alcances, ventajas y desventajas que trae consigo la tenencia compartida.

Mauricio Juárez (2019), en su tesis: “Fundamentos jurídicos y fácticos para otorgar la tenencia compartida, en aplicación del interés superior del niño y a la luz de la legislación comparada”, para obtener el título profesional de abogado, formula la siguiente interrogante, ¿Qué fundamentos jurídicos y fácticos deben considerar



los juzgados especializados en familia de la libertad para otorgar el régimen de tenencia compartida, aplicando el principio del interés superior del niño y la legislación comparada?, planteó la hipótesis, “que para otorgar la tenencia compartida debe considerarse fundamentos jurídicos y fácticos”, busco acrecentar los criterios jurídicos y conocimientos teóricos a través del diseño de investigación descriptiva - explicativa, dando a conocer parámetros que deberían ser considerados por los operadores de justicia en derecho de familia específicamente en la ciudad de Trujillo. La investigación concluyo en que los fundamentos jurídicos y fácticos para los procesos de familia, son: la correcta aplicación del principio del interés superior del niño y del adolescente, la evaluación psicosocial para los progenitores y menores involucrados, la responsabilidad de los padres en la formación integral de los menores, el apoyo del equipo multidisciplinario, el aspecto económico de los progenitores para cubrir las necesidades elementales de los menores e indicadores para el otorgamiento de la tenencia compartida bajo la aplicación de la jurisprudencia, doctrina y legislación comparada; de este modo el autor en su tesis se concentra en proponer lineamientos concretos basados en la jurisprudencia que deberían ser valorados por el Juez de Familia al momento de determinar la tenencia compartida y que esta institución tenga resultados positivos a favor del menor o adolescente, ya que el fin es buscar garantizar el intereses superior del niño, y que estos no se encuentren en un grado de indefensión, ni muchos menos se vean afectados emocionalmente ni físicamente por la decisión judicial.

### **1.2.1.2 Antecedentes internacionales**

Santos (2017), en su tesis doctoral titulada, “Las formas alternativas de resolución de conflictos: un análisis desde el ámbito de las relaciones sociales y de los principios de la administración de justicia en Colombia”, para obtener el título profesional de Doctorado, la autora señala que la administración de justicia debe tener como fin fundamental el logro de sus objetivos, pues no basta centrarse en la solución de un conflicto a través de un pronunciamiento definitivo del juzgador, sino buscar y fortalecer alternativas a fin de que las partes puedan dar solución a su conflicto por voluntad propia o con la participación un tercero, de tal manera que las partes puedan establecer acuerdos duraderos y salvaguardando las relaciones entre estas; el trabajo de investigación se centra en dos aspectos, el primero referente a las personas, quienes obtienen el rol de protagonistas al dar solución a sus propios conflictos y en segundo sobre el Estado, como garante a través de sus instituciones de un correcta administración de justicia, y concluye en que la reglamentación constitucional y legal existente MASC (mecanismos alternos de solución de conflictos) no solo estén como mecanismos que fortalecen la convivencia al permitir que los individuos se involucren en la solución de sus conflictos, sino como una forma de administración de justicia provisional.

Abellán (2016), en su tesis doctoral “Custodia Compartida y Protección Jurídica del Menor”, para la obtención el grado de doctorado, la autora realizó un análisis del interés superior del menor en el régimen de custodia compartida o alterna, haciendo una distinción entre la titularidad y el ejercicio de la patria potestad, así como las

dificultades que trae consigo esta última ante las situaciones de crisis familiar; buscó determinar si la modalidad del ejercicio conjunto de la patria potestad constituye el régimen más idóneo para el ejercicio de las funciones inherentes a las relaciones paterno-filiales, valorando para ello ciertos factores como los informes psicosociales, para concluir que la modalidad de custodia compartida es una figura jurídica susceptible de ser aplicada en situaciones de crisis familiares, en la que los progenitores realizan las funciones inherentes a la patria potestad en forma periódica al convivir con sus hijos alternadamente, en igualdad de derechos y obligaciones.

Bajaña (2019) en su tesis “La Vulneración del Principio del Interés Superior del Niño en los procesos judiciales por Tenencia”, para la obtención el título de abogada, la autora señala, que su investigación se enfoca en el análisis de la resolución N° 1301-2006, y determinar qué derechos se vulneran en el dictamen fiscal; esta investigación es una de tipo documental, permitiendo desarrollar análisis en base al estudio de la bibliográfica y fuentes documentales; así también, se procede a la indagación y síntesis de normas y garantías de protección al Interés Superior y la autonomía progresiva de los derechos de la infancia, direccionados a la niñez y que permita al padre idóneo solicitar a su favor la tenencia, con el fin de salvaguardar sus derechos y con ellos el Interés Superior del Niño; para luego concluir en que el principio del Interés Superior podría verse afectado durante el desarrollo de estos procesos, siendo un factor necesario ejecutar medidas de carácter preventivo que garanticen el bienestar del niño, situación que es visible en

los procesos de separación en que los hijos forman la base primordial en el litigio por la tenencia legal.

### **1.3 Marco conceptual**

#### **1.3.1 La conciliación**

Angulo (2015) señala que la conciliación proviene del latín conciliatio, verbo conciliare, significa ajustar los ánimos de los que se oponen entre sí; tiene como misión facilitar un proceso judicial o extrajudicial, a través de un acuerdo consensuado las diferencias de los titulares sobre sus pretensiones, protegiendo sus intereses de libre disposición y respetando el principio del debido proceso en caso de encontrarse en la vía judicial.

- **Características:**

La conciliación según Choque (1999) tiene como características como, la Consensualidad “ambos partes adoptan libremente un acuerdo determinado”, Voluntariedad “es un mecanismo voluntario donde las partes libremente participan de un proceso conciliatorio”, privacidad “acto privado donde se encuentran las partes implicadas en un conflicto, informalidad “es un procedimiento informal y práctico que no requiere de mayor formalidad para el logro de un acuerdo”, resultado “ las partes con la gestión del tercero conciliador buscan un acuerdo mutuamente satisfactorio”.

- **Tipos de Conciliación**

## **La conciliación Judicial (Intraprocesal)**

Mínguez (1998) señala que la conciliación judicial es una de las formas especiales de conclusión del proceso, y es una de las alternativas más idóneas para obtener la finalidad abstracta del mismo: paz social en justicia; continuando este orden de ideas, se concluye que en un proceso judicial en que se ha conciliado se supone la conformidad – expresada por las partes en conflicto – del resultado obtenido por los intervinientes, situación que no sucede cuando es el Juez quien da solución al conflicto mediante una resolución judicial - sentencia; asimismo, es importante ya que da por concluido el proceso casi de inmediato, evitando la propia demora de la gestión jurisdiccional, y porque de ella da una solución al tema controvertido acordada por los mismos justiciables, lo que implica la satisfacción de éstos, no existiendo vencedoras o vencidas”.

La conciliación judicial en nuestra normatividad legal, se encuentran regulados en los artículos 323° al 329° del Código Procesal Civil, para casos civiles. Constituye una forma especial de conclusión del proceso y que adquiere la calidad de cosa juzgada, poniendo con ello fin a la controversia, siempre y cuando no verse sobre derechos indisponibles. La conciliación está contemplada de modo general en la Ley orgánica del Poder Judicial.

## **La conciliación Extrajudicial**

Narváz (1996) señala: “que la conciliación previa se orienta a prevenir el litigio solucionando el conflicto por medios diversos a la justifica ordinaria”.

Navarro (1943) manifiesta: “Es de una verdadera actuación preliminar, con la que se pretende evitar el proceso, llegando por su medio a la composición amistosa de la Litis en proyecto”.

### **1.3.2 Interés Superior del Niño y Adolescente:**

Contreras (2015) señala que el interés Superior del Niño se encuentra establecido en el artículo 3° de la Convención sobre los derechos de los niños y niñas, se define como la potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños y niñas, persiguiendo la evaluación y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y agradable, que tenga como fin primordial el bienestar general del niño o niña; Los progenitores son los principales garantes del interés de sus hijos, al encontrarse bajo la patria potestad de estos, respetando su integridad física y psicológica; es obligación de los juzgadores resolver lo que más le favorezca al niño o niña.

### **1.3.3 Patria Potestad**

Rospigliosi (2011) manifestó que es el poder que tiene el padre con respecto a los hijos, (derechos, deberes, obligaciones y facultades). La patria potestad está regulada en el Código Civil y en el Código de los Niños y Adolescentes considerándose que a través de ella los padres tienen el deber y el derecho de cuidar de la persona y bienes de sus hijos menores.

### **1.3.4 Tenencia**

Beltrán (2009) indica que es una institución del derecho de familia, que tiene por misión determinar cuál de los padres ejercerá el cuidado de los hijos en caso exista una separación. Puede ser definida como: Un atributo de la Patria Potestad, ejercida por los padres cuando viven juntos y cuando no residan en el mismo domicilio, y por tanto solo uno de ellos puede vivir con su hijo o sus hijos, por lo que el legislador hoy en día reconoce dos clases de tenencia, a fin de cautelar el derecho de todo niño de compartir con ambos progenitores en igualdad de condiciones.

### **1.3.5 La tenencia Compartida**

Sarapura (2009) señala que la palabra “custodia o Tenencia Compartida”, denominada coparentabilidad o responsabilidad parental conjunta – corresponde a la función compartida de autoridad y responsabilidad de los padres separados en la formación de los hijos y en relación a todo los derechos que conciernen a estos; es el reconocimiento de la responsabilidad de los dos padres para con sus hijos aun luego de la ruptura matrimonial, en ese sentido el juez de familia tendría que optar como primera opción esta alternativa salvo que se acredite que sería perjudicial para los interés de los hijos, lo correcto sería que los ambos padres asuman de manera conjunta la tenencia para fomentar la igualdad en derecho y obligaciones, sin embargo podría tener consecuencia negativas en la práctica, pues el progenitor que asuma la tenencia se aproveche y evada su obligación de prestar alimentos.

## **Capitulo II: El Problema, Objetivos, Hipótesis y Variables**



## **2.1 Planteamiento del Problema**

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

La Patria Potestad es una institución natural del Derecho de Familia, por la que los padres deben cuidar la persona y bienes de sus hijos menores de edad, en aplicación a lo prescrito en el artículo 418° del Código Civil, y confiere un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos previsto en el artículo 74° del Código de los Niños y Adolescentes. Producida la separación de hecho de la pareja, y cuando existen hijos menores, se da inicio a un conflicto entre los progenitores para determinar la tenencia exclusiva de los hijos, y consecuentemente fijar un régimen de visitas para el progenitor que no ejerza la custodia.

En nuestra normatividad vigente, el Estado Peruano ha optado por dos formas de solución al conflicto por tenencia del o de los hijos, vía extrajudicial previsto en el artículo 7° de la Ley N° 26872 –Ley de Conciliación modificada por el Decreto Legislativo N° 1070, y vía judicial, aquí se suscitan dos mecanismos de solución al conflicto, el primero regulado en el Título XI – Formas especiales de conclusión del proceso – Capítulo I: Conciliación sobre derechos disponibles, artículos 323° al 329° del Código Procesal Civil en concordancia con el cuarto párrafo del artículo 171° del Código de los Niños y Adolescente, y el segundo prescrito en los artículos 81° y 84° del Código de los Niños y Adolescentes – Ley N° 27337, (juez adopta la mejor decisión para él o la menor); Por Ley N° 29269 publicada en el 2008, modifica estos últimos artículos del Código de los Niños y Adolescentes, e introduce la

llamada coparentabilidad o tenencia compartida a criterio del Juez, (excepcional), con el fin de que los progenitores tengan una mayor participación en la vida de sus hijos y la preservación de su estabilidad emocional; resulta saludable para el niño que ambos padres se involucren en sus necesidades, y sus deseos; los estimula a proveer sus necesidades; y los vínculos personales y el contacto directo que un niño debe mantener con el padre o madre son un derecho protegido por nuestras leyes nacional y por normas internacionales como la Convención sobre los Derechos del Niño.

Por consiguiente, nos enfocaremos en la conciliación judicial (intraprocesal), como primer mecanismo alternativo de solución al conflicto, está modificatoria dio la posibilidad a que los progenitores en caso se encuentren inmerso en un proceso judicial puedan optar por esta institución en la etapa postulatoria del proceso único, pues conforme lo prescribe la normatividad vigente, una vez resuelto las tachas, y excepciones, se da inicio a la etapa de conciliación, en donde el Juez coadyuva a las partes a solucionar el conflicto sobre la situación del niño y adolescente conciliatoriamente, desarrollando el concepto de conciliación y los efectos de su homologación a una sentencia con calidad de cosa juzgada.

En la conciliación intraprocesal, la norma sustantiva no regula parámetros de garantías para su aplicación, pues como requisitos para su procedencia señala la voluntad de las partes procesales de solucionar su conflicto de interés y dar por concluido el proceso, y que la pretensión verse sobre derechos disponibles, no permitiendo al Juez de Familia tener a la vista herramientas de carácter

imprescindible que determine que dicha institución será o no favorable para el menor; este aspecto subjetivo de los progenitores no tiene como finalidad salvaguardar lo más favorable para el o los hijos, sino por el contrario, buscan respetar los derechos que gozan sobre sus hijos, el de evitar un proceso judicial engorroso, que pueden demorar años, y el de no ser demandados por alimentos.

Es decir, para una mejor eficacia de la tenencia compartida conciliada vía judicial, es necesario que esta institución goce de ciertos parámetros regulados no solo en el artículo 171° del Código de los Niños y Adolescentes, sino también en el Código Sustantivo en lo que concierne a la conclusión del proceso mediante Conciliación, porque su homologación en el proceso judicial no cuenta con determinadas medidas que viabilizan una correcta ejecución de los acuerdos arribados en la conciliación, de hecho no se indica ninguna condición o pauta para garantizar el Principio del Interés Superior del Niño; asimismo, no existe procedimiento de seguimiento a los casos conciliados en esta materia, implicando con ello una ambigüedad si es que esta conciliación ha sido positiva o no para el o los menores, ya que estas conciliaciones a pesar de ser en vía judicial no cuentan con la asistencia de un equipo multidisciplinario, ya que se realiza en la etapa postulatoria, siendo necesario que el juez previamente goce de pericias sean psicológicas e informes sociales a fin de valorar las condiciones y circunstancias de los padres para ejercer de manera idónea la tenencia compartida; otro factor a tener en cuenta, es que no se escucha la opinión de los menores, situación que trasgrede la Convención sobre los Derechos del Niño y Adolescente, Constitución Política del

Perú, el Código de los Niños y Adolescentes y la Ley N° 30466 que fija parámetros para garantizar el Intereses Superior del Niño.

Al contrario, en un proceso judicial donde se ha cumplido con todas las etapas del proceso, se hayan recabado las evaluaciones psicológicas, sociales y otras que el Juez ordene atendiendo a la naturaleza del caso, marca la diferencia de una conciliación arribada en la etapa conciliatoria, pues el Juez valora los medios probatorios actuados, y la entrevista del o de la menor, garantizando con ello el Principio del Interés Superior del Niño.

En tal sentido, se determina que la tenencia compartida conciliada intraprocesal no resulta ser la más idónea; se adopta sin tener en consideración el Principio de Interés Superior del Niño; se antepone a los intereses de los progenitores, pues si bien ejercen la patria potestad, y gozan del derecho de relacionarse con sus hijos y formar parte de su crecimiento, en el caso de un proceso judicial en donde ambos padres disputan la tenencia del o de los hijos, esta debe estar acompañada de otros factores que fortalezcan el aspecto emocional del menor ante una ruptura de los progenitores, y las consecuencias que implicaría en su desarrollo diario, cambio constantes de residencia, y el modo de crianza de cada progenitor, sea en periodos cortos o largos.

Que en la investigación desarrollaremos el expediente judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18 tramitado ante el Décimo Octavo Juzgado de Familia de Lima – Corte Superior de Justicia de Lima, que resolvió declarar en primera instancia

fundada la demanda de variación de tenencia compartida a una de tenencia exclusiva y disponer la custodia de la menor a favor de su progenitora, en razón a que de las evaluaciones recabadas en la secuela del proceso se concluyó que la menor se vio afectada con la tenencia compartida acordada por los progenitores, debido a los distintos modelos de conducta y vivencia con las que alternaba y que debido a su edad no puede diferenciarlos y mantener una actitud crítica hacia ellos; sentencia judicial que fue confirmada por la instancia Superior, (Segunda Sala Especializada de Familia de Lima); antecedentes, mediante proceso judicial N° 00343-2010-0-1801-JR-FC-18 seguido por las mismas partes del proceso ante la misma judicatura sobre tenencia, en fecha 19 de octubre de 2010 instaurada la audiencia única – etapa postulatoria, ambas partes en la etapa conciliatoria deciden llegar a una conciliación de mutuo acuerdo, acordando la tenencia compartida de su menor hija de tres años de edad aproximadamente, por el periodo de 30 días cada uno, y por consiguiente se declara la conclusión del proceso, no advirtiendo en el acta de conciliación algunas medidas que se adopten para una correcta ejecución del acuerdo arribado, más aún, cuando de por medio hay menor de edad, el cual conforme al Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes debe ser tratado como caso humano.

La Finalidad de la presente investigación, es determinar la ineficacia de la conclusión del proceso por conciliación de las partes en la etapa postulatoria del proceso único sobre tenencia compartida, sin tener en consideración el principio del interés superior del niño y adolescente.

## **2.1.2 Antecedentes Teóricos**

### **-Tenencia**

Llanos (2014) señala que esta institución es muy importante dentro del derecho de familia, pues determinará con quién vivirán los menores. En el caso de la separación de los padres, la tenencia de los hijos se determinará de común acuerdo con ellos. Sin embargo, al no haber acuerdo de estos o si estando de acuerdo, este resulta perjudicial para ellos, la tenencia la resolverá el juez de familia, quien dictará las medidas pertinentes y garantizará su cumplimiento.

### **- Tenencia compartida**

Grosman (1984) indica que en el Diccionario de la lengua española de la Real Academia, el término “tenencia compartida” tendría dos significados, el sentido de “participar uno en alguna cosa”, correspondería a la participación de ambos padres en la crianza y formación del hijo. Si el verbo “compartir” es empleado como “repartir, distribuir”, esto sería a lo que se ha denominado tenencia alternada, cuando el menor pasa un periodo, días o meses con el padre y la madre alternativamente.

Llanos (2014) menciona que esta institución busca reorganizar las relaciones entre padres e hijos dentro de la familia desunida, disminuyendo los traumas consecuentes del alejamiento de uno de los padres, es el ejercicio común de la autoridad parental, reservando a cada uno de los padres el derecho a participar activamente en las decisiones sobre los hijos menores, este equilibrio de roles, conlleva un desarrollo físico y mental en los casos de la ruptura familiar.

Alex (2002) manifiesta que la tenencia compartida es una alternativa que prioriza un rol más equitativo de los progenitores frente a la protección de los hijos. Esta figura jurídica en la actualidad está teniendo mayor acogimiento frente a los hechos de separación de los padres, y debería ser una prioridad, sin embargo, lo real en los casos en que las parejas se divorcian llegan a esta condición envueltos en una total lucha de poderes, no pudiendo llegar a acuerdos y con especial énfasis en el cuidado de los hijos.

Evolución de la Tenencia y Tenencia Compartida en el artículo 81° del Código de los niños y adolescentes:

Leyes	N° 27337 (08 de agosto de 2002)	N° 29269 (17 de octubre de 2008)
Artículo 81° del Código de los niños y adolescentes	Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes se determina en común acuerdo entre ellos tomando en cuenta el parecer del niño y adolescente. De no existir acuerdo si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el juez especializado dictando medidas necesarias para su cumplimiento.	Cuando los padres estén separados de hecho, la tenencia de los niños y adolescentes se determina de común acuerdo entre ellos tomando en cuenta el parecer del niño y el adolescente. De no existir acuerdo si este resulta perjudicial para los hijos, la tenencia la resolverá el juez especializado dictando medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia compartida salvaguardando

		en todo momento el interés superior del niño y del adolescente.
--	--	---

### **- Patria potestad**

Sarapura (2009) señala que es el derecho y deber que tienen los padres de cuidar a sus hijos y bienes de estos, concepto es congruente con la definición técnico – jurídico estipulada en el artículo 418° del Código Civil. Esta institución se fundamenta en el derecho natural y que consagra en el aspecto consanguíneo y de filiación entre padres e hijos, debido a la necesidad de protección y amparo, concluyendo es un derecho personalísimo, intransmisible y temporal.

### **- Conflicto de padres**

Ante una separación, la pareja tiene diversas formas de afrontar esta difícil situación. Se ponen en juego los intereses y emociones que dificultan una adecuada interacción. Frente a esta problemática muchas de ellas llegan a un proceso legal contencioso con objetivos diferentes y afectando la salud emocional del menor. Diversos estudios han enfocado su análisis para determinar factores que influyen directamente en estos casos y concluyen que hay tres ejes fundamnetales: “la forma en que se ha tomado la decisión de separarse, el estilo de interacción y comunicación en la pareja y la intensidad emocional asociada al conflicto”. Cartujo (1998).

### **- La Responsabilidad Parental**



Alude al conjunto de derechos adquiridos por el menor y deberes que tienen que asumir los progenitores con la finalidad de salvaguardar el bienestar del menor. Entre ellos podemos mencionar: “a) cuidado; protección y educación; b) mantenimiento de las relaciones personales; c) determinación de la residencia; d) administración de la propiedad; y e) representación legal”. Es decir, aquellos derechos, poder, responsabilidades y autoridades que por ley tienen los progenitores, sobre sus hijos y sus bienes de estos. Yaksic (2021)

Se refiere al compilado de derechos y deberes de los padres para con sus menores hijos hasta que cumplan 18 años. Durante este periodo deben asumir responsablemente su compromiso como progenitores. Esto se establece por tradición familiar y porque lo enmarca la ley en el Código Civil Peruano “el deber y el derecho de cuidar de la persona y de los bienes de sus hijos menores. Revoredo (2013)

#### **- Derechos Parentales**

Yaksic (2021) señala que toda persona es titular de derechos y garantías fundamentales que son reconocidas por el sistema constitucional. En el caso de los progenitores por su condición de tal, son titulares de derechos que derivan de la dignidad de la persona humana y que buscan garantizar su seguridad, libertad e igualdad, asimismo pueden tener determinadas libertades que les permiten ejercer sus deberes o responsabilidades parentales; estos derechos tienen su justificación en la protección que se ejerce sobre los intereses propios de los padres. Específicamente, los derechos parentales de control sobre la vida de los menores

de edad, se mantienen en virtud de una cantidad de intereses fundamentales, como la intimidad, la libertad o el propio ejercicio de la parentalidad.

### **- Conciliación como forma especial de conclusión del proceso – conciliación judicial**

Minguez (1998) en su libro “Formas Especiales de Conclusión del Proceso”, desarrolla a la conciliación como una forma especial de conclusión del proceso y se configura cuando las partes del proceso aceptan voluntariamente la propuesta o llegan a un acuerdo mutuo sobre la totalidad de las pretensiones materia de litigio, no existiendo partes vencedoras o vencidas. Lo considera como el mecanismo más adecuado para obtener la finalidad de los titulares del derecho, resaltando la paz social en justicia dentro de un proceso judicial evitando con ello que sea el Juez quien resuelva la controversia mediante sentencia, y se pone fin al proceso, evitando con ello la demora propia de la gestión jurisdiccional.

Valladolid (2015) explica en un breve estudio sobre el conflicto, la violencia y paz social, realiza un análisis de cinco aspectos de la conciliación: la evolución histórica, la conciliación en la legislación peruana, (conciliación extra judicial, judicial, administrativo; y conciliación en la codificación procesal civil, que a su vez comprende, la conciliación en el Código sustantivo, en el Código de Procedimientos Civiles y en la Ley de Enjuiciamientos Civiles de 1855); los derechos disponibles e indisponibles; su fundamento como mecanismo alternativo socio-jurídica para enfrentar la situación conflictiva, y la conciliación y otros medios alternativas como freno a la violencia social y familiar que afecta a la sociedad.

Cabra (1995) señala que la consagración de la conciliación en sus diversas modalidades, es un método eficaz de descongestión de los Despachos judiciales, ya que procura la paz y armonía social, y asegura el acceso a la justicia y garantiza la seguridad jurídica.

Iván (1998) en su publicación “El Modelo Conciliatorio en el CPC Peruano: ¿Conciliación o Coerciliación?”, publicada en la Revista de la Académica de la Magistratura del Perú, señala que la conciliación es un medio alternativo de resolución de conflictos que tiene por finalidad lograr consensualmente el acuerdo entre las partes gracias a la participación activa de un tercero ajeno a los intereses en juego que haga propuestas de solución o más aún, desate el conflicto existente en un acto de decisión.

Illanes (2011) menciona que es el acto de concertación o avenencia entre los justiciables ante la presencia de un tercero y si es llevado al interior del proceso sin lugar a dudas es el magistrado. La conciliación intraprocesal constituye una forma especial de concluir el proceso, cuyos acuerdos una vez aprobados por el Juez, la intervención de las partes, adquieren la calidad de la cosa juzgada, por tanto, inmutable o irrecusable su contenido, concluyéndose el proceso y toda controversia, siempre que versen sobre derechos disponibles y no estén prohibidos por las leyes y el orden público.

Narváez (1996) en su libro titulado “La conciliación”, lo define como un acto intraproceso donde las partes a través de un procedimiento obligatorio y bajo la

dirección del Juez, van a intercambiar sus puntos de vista sobre sus pretensiones y propuestas de composición, atribuyendo a los acuerdos que logren, los efectos de la cosa Juzgada y sancionando pecuniariamente a quien se resiste a ello.

“La consagración de la conciliación en sus diversas modalidades constituye un método eficaz de lograr la descongestión de los Despachos Judiciales, procurar la paz y armonía sociales, asegurar un mejor acceso a la justicia, y garantizar la seguridad jurídica que es indispensable para la inversión y el desarrollo sostenible de cualquier Estado”. Cabra (1995).

#### **- Derechos Disponibles.**

Según Torres (2010) son componentes de conciliación las pretensiones determinadas o determinables que versan sobre derechos disponibles de las partes. El primero de ellos satisface un interés de la parte fijada perfectamente en materia y cuantía dentro de la solicitud de conciliación, y la segunda es pasible de fijarse por las partes, con posterioridad a la presentación de la solicitud de conciliación. Los derechos disponibles tienen un contenido patrimonial, que pueden de ser valorados económicamente, así como también, pueden no ser necesariamente patrimoniales, y objeto de libre disposición.

#### **- Principio de la Autonomía de la Voluntad y Derecho Subjetivos.**

Pezet (1995) señala que el principio de la autonomía de la voluntad constituye el postulado básico de lo que se conoce actualmente como Teoría Clásica del Contrato, que parte del criterio de que la ley debe abstenerse de intervenir en las

relaciones de los particulares, ya que cada individuo tiene la facultad de crear, por voluntad propia, una determinada situación jurídica que el derecho positivo debe respetar.

Aubián (2016) expone que este principio es la base del derecho civil patrimonial y lo define como la libertad que poseen todos los individuos que gozan de capacidad para regular derechos y contraer obligaciones, es necesario mencionar que si bien este principio se aplica fundamentalmente en el régimen de contratos, también lo es, que no es el único campo donde se utiliza.

En la (Casación N° 01470-2016-PHC/TC, 2019) señala que los derechos fundamentales de la persona tienen una dimensión subjetiva o referida a los sujetos titulares de estos, y una dimensión objetiva o referida a los bienes o instituciones judiciales constitucionales que constituyen su contenido con independencia de sujetos titulares. En ese sentido, los derechos fundamentales en su dimensión subjetiva, son derechos a algo, puede ser un dar, un hacer o un no hacer.

Según Córdova (2016) desde el ámbito filosófico los derechos fundamentales como autonomía de la voluntad están estrechamente vinculados, uno no es posible sin el otro. El reconocimiento y garantía de estos derechos permite la consagración de toda persona como un ser digno, con una inteligencia y voluntad libre; asimismo, serán efectivos en la medida que su ejercicio sea de carácter libre por toda persona. Estando a la significación de los derechos fundamentales y de la autonomía humana, se concluye que ni los derechos fundamentales pueden servir para anular

la autonomía de la voluntad, ni la autonomía de la voluntad puede servir para desconocer los derechos fundamentales reconocidos constitucionalmente.

### **- Interés superior del Niño**

Bruñol (1999) menciona que este principio, está reconocido por la Convención sobre los derechos del niño, y extiende la vigencia del principio garantista del interés superior del niño, más allá de los ámbitos legislativos o judiciales, y en todas las autoridades, instituciones privadas e incluso los progenitores. Señala que la participación del Estado es fundamental, pues tiene el deber de apoyar a los padres en este rol, y a la vez, también tiene el deber de garantizar a los niños una crianza y educación dirigidas al logro de la autonomía en el ejercicio pleno de sus derechos. Los roles parentales no son derechos absolutos, ni meramente poderes-deberes, son derechos limitados por los derechos de los propios niños reconocidos en la Convención de los Derechos del Niños, es decir, por su interés superior.

Sarapura (2009) indica que este principio tiene su origen en el derecho común, y tiene por finalidad dar la solución a los conflictos de interés entre un niño y otra personas, cuando se presentan estos conflictos, y en el caso de la disolución de una matrimonio, por ejemplo los interés del niño concebido dentro del matrimonio priman sobre los de otras personas o instituciones.

### **- Normatividad Nacional:**

Por Ley N° 27337, el Código de los Niños y Adolescentes, recoge postulados de las Convenciones y principios sobre los derechos del niño, que rigen la normativa nacional, como lo señala en su Artículo VII.- Fuentes “Se tendrá en

cuenta los principios y las disposiciones de la Constitución Política del Perú, la Convención sobre los Derechos del Niño y de los demás convenios internacionales ratificados por el Perú. En todo lo relacionado con los niños y adolescentes, las instituciones familiares se rigen por lo dispuesto en el presente Código y el Código Civil en lo que les fuere aplicable”. La presente base legal, contiene mecanismos y principios que garantizan los derechos del niño y que estos no sean vulnerados y ni transgredidos, siendo de obligatorio cumplimiento por parte del Estado, la familia, las instituciones públicas y privadas, y las organizaciones de base, promover la correcta aplicación de estos principios, derechos y normas prescritos en el presente Código.

Los niños y el adolescente son personas dignas, sujetos de derechos. Por ello el artículo 1° de la Constitución Política del Perú señala que “la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad don el fin supremo de la sociedad y del Estado”. En su artículo 4° prescribe que “la comunidad y el Estado protegen especialmente al niño, adolescente, madre y anciano en situación de abandono”; en 1924 esta orientación fue ratificada por la Asamblea General de la Sociedad de las Naciones Unidas, con la Declaración de Ginebra sobre los Derechos del Niño. Posteriormente, la Organización de las Naciones Unidas promulgó la Declaración de los Derechos del Niño el 20 de noviembre de 1959. Más adelante, la Convención Sobre los Derechos del Niño, que la firman los países convocantes el 20 de noviembre de 1989. Luego, la Convención Sobre los Derechos del Niño, que la firman los países convocantes el 20 de noviembre de 1989 (nuestro país la ratifico el 4 de setiembre de 1990) propone cuatro principios fundamentales: (i) la no

discriminación; (ii) el interés superior del niños; (iii) el derecho a la vida, supervivencia y el desarrollo; y (iv) el respeto por los puntos de vista del niño. (MINEDU).

Mediante ley N° 30466, se fijó parámetros y garantías procesales para el respeto primordial del interés superior del niño, exigiendo que toda resolución judicial o sentencia expedida en procedimiento o proceso judicial, garantice motivadamente dicho principio y norma, de acuerdo con la convención sobre los derechos del niño.

#### **- Normatividad Internacional:**

Pescador (1991) señala en su estudio, “¿Tienes los niños derechos? Comentario a la convención sobre los Derechos del niño”, que es un texto suficientemente completo y claramente innovador, pero que debido a factores como el subdesarrollo económico, la tiranía política, los niños siguen siendo una humanidad especialmente doliente, porque son especialmente inocentes, entonces los esfuerzos teóricos y técnicos judiciales servirán de algo y reavivar la convicción ética que giraba en 1986, “Todos los niños son los niños de todos”.

Los derechos del niño son variados, entre los cuales resaltan los señalados por las Naciones Unidas (ONU), donde se advirtió la deficiencia de los derechos humanos, propiciando así la elaboración de la “Declaración de los Derechos del Niño”, creándose así la noción “*la humanidad le debe al niño lo que mejor pueda ofrecerle*”, así se aprobó el 20 de noviembre de 1959, y fue adoptada y aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas.



La convención, reconoce que los niños son individuos con derechos plenos, como el desarrollo físico, mental y social, y con derecho a expresar libremente sus opiniones. La convención es un modelo para la salud, supervivencia y progreso de toda la sociedad humana, y como primera ley internacional sobre los Derechos de los niños y niñas, es de carácter obligatorio para los Estados firmantes. UNICEF (2006).

**- Derechos del Niño**

**- Derechos de expresar su opinión Libremente**

UNICEF (2006), Este derecho está contemplado en el artículo 12° de la Convención de los Derechos del Niño, que señala que los Estados Partes garantizarán al niño condiciones de formarse un juicio propio al expresar libremente su opinión en todos los asuntos que le afecten directamente, teniéndose en cuenta en función a la edad y madurez. “Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional”.

El artículo 85° del Código de los niños y adolescentes, señala que: “el juez especializado debe escuchar la opinión del niño y tomar en cuenta la del adolescente”

**- Derecho a tener una familia y no ser separado de ella.**

El código de los Niños y Adolescentes, en su Art. 8, señala: “El niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia”.

El niño y el adolescente tienen la facultad de desarrollarse en su núcleo familiar, con el objeto que alcancen su adecuado desarrollo psicobiológico; y en el supuesto que careciera de su familia natural, tendrá el derecho de vivir en una familia sustituta; los padres tienen la responsabilidad legal y moral de brindar a sus hijos los cuidados necesarios a efectos de garantizar su bienestar individual y familia. Sarapura (2009)

**-Derecho a la protección del niño por parte de la familia, sociedad y estado.**

Este Derecho se relaciona con el artículo 17° de la Convención Americana de los Derechos Humanos inciso 1), que señala, la familia es la base de la sociedad y debe ser protegida por el Estado, en su inciso 4) prescribe que los Estados Partes, deben tomar medidas para asegurar la igualdad de derechos y responsabilidades de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo, así también, optar por medidas necesarias que protejan el niño en todo momento, y en específicamente cuando ambos progenitores al momento de separarse, no afecten al niño, debiendo brindarse una protección, y estas medidas concuerdan con el artículo 9 numeral 1 de la Convención de los Derechos del Niños que prescribe: “Los estados partes velarán por que el niño no sea separado por sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la

ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño”.

### **2.1.3 Definición del Problema**

#### **- Problema principal**

¿De qué manera la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida incide en el interés superior del niño y adolescente?

#### **- Problemas Específicos**

¿De qué manera la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida incide en la solución al conflicto de padres separados?

¿De qué manera el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida?

## **2.2 Finalidad y Objetivos de la Investigación:**

### **2.2.1 Finalidad**

El presente trabajo de investigación mediante el estudio no experimental e investigación descriptivo - explorativo busca establecer los alcances, las ventajas positivas o negativas de la conciliación como medio alternativo de solución a un conflicto judicial en la etapa de conciliación del proceso de Tenencia Compartida, y su vinculación con el Principio de Interés Superior del Niño y Adolescente.

## **2.2.2 Objetivos:**

### **Objetivo General**

Determinar si la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida incide en el interés superior del niño y adolescente, expediente N° 06429-2011 seguido ante el 18° juzgado de familia de Lima.

### **Objetivos Específicos**

Determinar si la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida incide en la solución al conflicto de padres separados.

Determinar si el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida.

## **2.2.3 Delimitación del estudio**

### **-Delimitación espacial**

La delimitación espacial es la investigación y análisis de la primera y segunda sentencia que se emite en el expediente judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18, tramitado ante el 18° Juzgado de Familia de Lima.

### **-Delimitación temporal**

El presente trabajo de investigación se encuentra delimitado sobre la ineficacia de la Conciliación judicial como forma de conclusión del proceso en los procesos de tenencia compartida, y su incidencia en el Interés Superior del Niño y Adolescente - expediente N° 6429-2011-0-1801-JR-FC-18 seguido ante el 18° Juzgado de Familia de Lima.

### **-Delimitación Social**

La investigación se realizó en el expediente N° 6429-2011-0-1801-JR-FC-18 seguido ante el 18° Juzgado de Familia de Lima, teniendo como sujetos procesales a la demandante de iniciales V. Z. S.; el demandado W. A. P. G., y la menor materia de Litis F. N. P. Z., se pudo determinar que luego de la suscripción del acuerdo conciliatorio sobre tenencia compartida en el proceso judicial, se determinó la existencia de indicadores de afectación emocional en perjuicio de la menor.

## **2.2.4 Justificación e Importancia del estudio.**

### **-Justificación Teórica**

Esta investigación se justifica en la doctrina de protección integral, regulada en la Convención sobre los Derechos de Niño, en su artículo 3°, que señala el reconocimiento a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho, protegidos por el Principio del Interés Superior del Niño, regulada en nuestra legislación en el artículo IX del título preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Así también, se da otros principios, los cuales guardan relación con

la presente investigación, como el derecho a ser oído, al de vivir con su familia, y el de ser criado por sus dos progenitores.

En mérito a esta doctrina y del principio del interés superior del niño, en la presente investigación se busca proponer ciertos criterios y procedimientos razonables e idóneos para garantizar la aplicación correcta de este principio al momento de conciliar derechos de los niños en la tenencia compartida vía judicial, porque la figura de la conciliación como forma de conclusión del proceso sobre tenencia compartida, no ha sido específica y suficientemente abordada en nuestra doctrina nacional, y por último, encontraremos ciertos autores que se enfocan en los alcances del interés superior del niño para fijar criterios y procedimientos que se consideran en la presente investigación.

### **-Justificación Práctica**

Esta investigación tiene como fin resguardar y evitar la afectación al principio del interés superior del niño, en razón a que la tenencia compartida por conciliación judicial si bien da solución al conflicto de intereses de los progenitores, también lo es, que en su ejecución genera situaciones que repercuten negativamente en la formación de la personalidad del niño y por consiguiente lesiona su interés superior, siendo necesario perfeccionar la conciliación judicial en materia de tenencia compartida, para cuyo fin se busca establecer ciertos criterios que permitan al Juzgador realizar una mejor audiencia de conciliación, motivando a los progenitores

que se respete el acuerdo, que exista una comunicación más fluida, y fortalezcan sus relaciones paterno filiales.

### **-Justificación metodológica**

La presente investigación, se justifica metodológicamente, a fin que el estudio realizado sirva como material de estudio nacional para las futuras investigaciones que se enfoquen en el tema materia del presente proyecto de tesis.

### **-Importancia del estudio**

Con la investigación del caso se busca garantizar que el niño o adolescente se desarrolle en un ambiente sano con la participación de los progenitores, de la sociedad, y del Estado quien a través de sus instituciones brinde herramientas que cautelen sus derechos y que estos no se sean vulnerados; Nos enfocamos en la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso, se tiene que si bien se soluciona el conflicto de intereses de los titulares de la acción, también lo es, que deja en total desprotección al menor involucrado en el litigio, pues su participación es nula; el estudio del caso demuestra que la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso sin una regulación correcta ni parámetros específicos para su ejecución, tendrá efectos negativos que repercutirán en el desarrollo emocional del menor involucrado, siendo los únicos perjudicados con la decisión, razón por la cual es de suma importancia de que se regule esta figura como alternativa de solución a un conflicto cuando se encuentre en litigio la tenencia compartida de un

menor de edad, ya que no se está conciliando derechos patrimoniales, sino derechos de una menor de edad que necesita una atención especial.

## **2. 3. Variables e indicadores**

### **a) Variante Principal**

#### **La conciliación judicial como forma de conclusión del proceso**

##### Indicadores

- Forma de conclusión del Proceso
- Solución al Conflicto de Intereses

### **b) Variante dependiente**

#### **Interés Superior del Niño**

##### Indicadores

- Derecho a expresar su opinión libremente.
- Derecho a tener una familia y no ser separado de ella.
- Derecho a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado.

#### **Tenencia Compartida**

##### Indicadores

- Deberes y Derechos de los progenitores.



## **Capitulo III: Método, Técnica e Instrumentos.**

### **3.1 Población y muestra**

La Unidad de análisis está conformada por el expediente judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18 seguido ante el 18° Juzgado Especializado de Familia de Lima que consta de dos tomos; y la muestra que será objeto de análisis enmarcará la valoración de los resultados de los informes psicológicos practicados a los progenitores y a la menor a cargo el Equipo Multidisciplinario del Poder Judicial, la valoración de las evaluaciones psicológicas de parte ofrecidos por ambos progenitores en la secuela del proceso y su respectiva ratificación, y las sentencias de primera y segunda instancia, a fin de verificar si estas cumplen con una debida motivación de las resoluciones judiciales como garantía de la administración de justicia, conforme lo desarrolla el Tribunal Constitucional en su expediente N° 966-2007.

### **3.2 Diseño (s) a utilizar en el estudio**

El nivel de investigación es descriptivo, transversal toda vez que busca desarrollar y describir el fenómeno objeto de investigación; El diseño es no experimental, pues no se busca alterar la realidad del objeto de investigación, al contrario se analiza en su contexto natural; esta investigación tiene por finalidad determinar una problemática real y concreta que se origina en la conciliación como forma de conclusión del proceso en tenencia compartida, a través de la valoración de las evaluaciones recabadas en el proceso y el análisis de las sentencias de primera y segunda instancia; la protección del intereses superior del niño regulado en el Código de los Niños y Adolescente y los derechos prescritos en la Convención de los Derechos del Niño; se identifica el problema, se procede a su investigación, y se

brinda parámetros específicos que buscan garantizar los derechos del niño reconocidos en nuestra normatividad nacional e internacional.

### **3.3 Técnica (s) e instrumento (s) de Recolección de Datos**

- Análisis del documento - Expediente Judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18.

#### **SUJETOS PROCESALES:**

Demandante : V. Z. S.

Demandado : W. A. P. G.

Menor : F. N. P. Z. (03)

#### **MATERIA:**

Variación de tenencia.

**HECHOS DE LA DEMANDA:** La demandante señala que luego de la suscripción del acta de conciliación judicial en fecha 19 de octubre de 2010, y el hecho de que su menor hija este un mes con cada padre mensualmente, la viene afectando irremediablemente, atentando contra su estabilidad psicológica emocional, por consiguiente, el resultado de la conciliación judicial en lugar de resolver la vida de su menor hija, la agrava, haciéndola más difícil y conflictiva.

#### **MEDIOS DE PRUEBA:**

Se recabo la pericia psicológica de la menor, que concluye “tiene una fuerte afectación emocional, debido a las diferencias en los modos de crianza de cada uno de los padres, ocasionándole confusiones, (...), oscila entre la inseguridad y la

manipulación, el capricho y la necesidad afectiva, (...), se evidencia una desventaja para este caso del tipo de tenencia compartida acordada por los padres”. Así también, se ha recabado la ratificación de la evaluación psicológica de parte practicada a la menor y ofrecida como medio probatorio en la demanda, que concluye: “de acuerdo a la evaluación que se le ha realizado a la menor, para que diga si la tenencia compartida que se está ejerciendo influye en la niña positiva o negativamente” señalo: “desde el punto de vista psicológico, diría que influye negativamente, por que la niña debe tener una ambiente único en cuanto al desarrollo emocional y también a la adquisición de conductas, hábitos saludables, influye negativamente que los padres no mantengan una relación saludable, ya que el aprendizaje es observacional”; De autos, también obra la declaración de los sujetos procesales, de la menor, evaluaciones psicológicas de ambos progenitores que demuestran la poca comunicación entre estos, y los informes sociales.

#### **DECISIÓN DE PRIMERA INSTANCIA:**

Por sentencia de fecha 29 de diciembre de 2014, la señora Juez del 18° Juzgado de Familia de Lima, luego de la valoración y análisis de los documentos obrante en autos, resolvió declarar fundada la demanda de variación de tenencia y se le otorgó el cuidado exclusivo de la menor a su favor, concediendo al progenitor un régimen de visitas, al haber determinado que efectivamente la menor se ha visto afectada con la tenencia compartida acordada por los progenitores mediante conciliación judicial, influyendo su corta edad, los distintos modelos de conducta y vivencia con los que alterna y que debido a su edad no puede diferenciarlos y mantener una actitud crítica hacia ellos, ha quedado igualmente evidenciado cierto temor con la

familia paterna y por el contrario dependencia emocional hacia la figura materna, habiendo expresado querer estar con la madre y que su padre lo visite.

#### **DECISIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA:**

*En segunda instancia*, por sentencia de vista de fecha 02 de marzo de 2016, el superior jerárquico resuelve confirmar la sentencia venida en apelación, bajo los siguientes argumentos: a) el A quo ha cumplido con detallar el caudal probatorio, aplicando los criterios de razonabilidad, racionalidad y lógica jurídica para la valoración en conjunto de todos los medios probatorios en relación a los hechos materia de probanza y puntos controvertidos, concluyendo que existe coherencia argumentativa que ha permitido declarar fundada la demanda de variación de tenencia; b) “La no valoración del contenido del acta de audiencia de fecha 24 de enero de 2012 en la que se entrevistó a su menor hija y declaro sentirse muy bien con sus padres y que deseaba estar dos meses con cada uno de ellos”, el A quem señala que esto no es materia de cuestionamiento, sino que el problema radica en determinar que la tenencia compartida está afectando el desarrollo psicosocial y esto se contrasta con los resultados de la pericias psicológicas practicadas a la menor por el Equipo Multidisciplinario, por el Instituto de Medicina Legal y reforzada con la ratificación de la pericia psicológica de parte a cargo del Dr. Juan Sandoval Vílchez; c) “el hecho de haber informado en la audiencia de fecha 20 de noviembre de 2013, que los problemas que presenta su hija fueron causados por la progenitora, y que existe una sentencia ejecutoriada el cual no ha sido valorado”, el A quem desarrolla indicando que dicha alegación no es correcta, pues se actuó la declaración de parte del demandado, la misma que por sí sola no constituye prueba

suficiente, siendo necesario contrastar con prueba existente en autos; asimismo se concluye la existencia de una mínima comunicación entre ambas partes, lo cual resulta perjudicial para establecer una correcta dinámica familiar que conlleve a ejercer una tenencia compartida por los padres, más si la menor involucrada viene siendo afectada en su desarrollo emocional, al tener dos tipos de crianzas en cada uno de hogares que frecuenta.

### 3.4 Procesamiento de datos - Instrumento de recolección de datos:

#### Variable Principal - Conciliación judicial

Variables	Dimensiones	Indicadores	Valor nominal
Conciliación Intraprocesal (judicial)	- Forma de conclusión del proceso  - Solución Conflictos de intereses	- Derechos Disponibles en la institución de Tenencia Compartida	(SI) (NO)
		- Principio de Autonomía, (voluntad e interés de los progenitores)	(SI) (NO)
		- Derechos Subjetivos	(SI) (NO)

Del análisis del instrumento de recolección de datos, se aprecia de autos la copia de la audiencia única de fecha 19 de octubre de 2010 en donde los progenitores en la etapa de conciliación de la audiencia única del proceso de tenencia coinciden en dar solución a su conflicto de interés y optan de manera voluntaria por una tenencia compartida respecto de su menor hija de iniciales F. N. P. Z. (03), y se aprecia los acuerdos arribados que serán de estricto cumplimiento en su ejecución; el juzgador

aprueba la conciliación, otorga la calidad de cosa juzgada y concluye el proceso por conciliación de las partes. En conclusión, se puede advertir que esta conciliación judicial si bien resolvió el interés de los padres, también lo es, que mediante el proceso de variación de tenencia se determinó que en su celebración no se tuvo en consideración el interés superior de la niña, de hecho, la conciliación judicial en audiencia única se concretizó al ser la institución de tenencia una materia conciliable por ser derecho disponible y por la voluntad de los progenitores de no perder el contacto con su menor hija.

### **Variable específica**

#### **- Interés Superior del Niño**

Variables	dimensiones	Indicadores	Valor nominal
Interés Superior del Niño	D° expresar su opinión libremente.	Doctrina	(SI) (NO)
	D° a tener una Familia y no ser separada de ella	Jurisprudencia	(SI) (NO)
	D° a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado	Normatividad Nacional e Internacional	(SI) (NO)

Del análisis del instrumento de recolección de datos, podemos señalar que en la sentencia de fecha 29 de diciembre de 2014 expedida por el 18° Juzgado de Familia de Lima la juez fundamenta su fallo, en base a los efectos negativos de la

conciliación judicial sobre tenencia compartida que vienen causando daño emocional en la menor de iniciales F. N. P. Z. (03) y que fueron determinados por las pericias psicológicas practicadas a la infante; en la sentencia se desarrolla los alcances del interés superior del niño, y su tratamiento especial como problema humano; así también, fundamenta las razones por las cuales la menor deberá vivir de manera exclusiva con la progenitora; La sentencia fue materia de impugnación por el demandado, y mediante la sentencia de vista de fecha 02 de marzo de 2016 fue confirmada por la Segunda Sala Especializada de Familia de Lima.

**-Tenencia Compartida**

Variable	Dimensión	Indicadores	Valor nominal
Tenencia Compartida	Deberes y Derechos de los progenitores	Patria Potestad	(SI) (NO)
		Conflicto de Padres	(SI) (NO)
		Responsabilidad y Derechos Parentales	(SI) (NO)

Del análisis del instrumento de recolección de datos, se puede advertir que, si bien ambos progenitores mediante la conciliación judicial hicieron valer su derecho respecto a la Patria Potestad de su menor hija, y a continuar con las responsabilidades parentales después de su separación, también lo es, que en el proceso de variación de tenencia se determinó mediante las pericias psicológicas la existencia del conflicto entre los progenitores, lo que origino que en la ejecución de los acuerdos arribados se ocasione de manera directa un daño emocional en la



menor; dicha situación pudo ser advertido oportunamente si se hubiera contado con los informes multidisciplinarios, que hubieran permitido al juzgador contar con mayores elementos de prueba que puedan dilucidar si la conciliación judicial respecto a la tenencia compartida sería positiva o no. Podemos concluir que la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso en tenencia compartida, debería tener un tratamiento especial, y no solo debería primar las necesidades de los progenitores, sino que se dé bajo ciertos parámetros que garantice el interés superior del niño.

**Procesamiento de Datos por dimensión de la unidad de análisis – expediente 06429-2011-0-1801-JR-FC-18.**

Variable	Dimensión	Análisis de unidad
Conciliación judicial	Forma de conclusión del proceso	Se cumplió con las formalidades previstas en el Código Sustantivo.
	Solución al Conflicto de intereses	Los padres por mutuo acuerdo dieron solución a su litigio.
Interés Superior del Niño	D°a expresar su opinión libremente.	El Juzgador recabo la entrevista de la menor de iniciales F. N. P.Z. (04)
	D°a tener una Familia y no ser separada de ella	El Juzgador en mérito de los hechos, opto por una tenencia exclusiva a favor de la menor.
	D° a la protección del niño por parte de la	El Juzgador garantizo el interés superior del niña.

	Familia, Sociedad y Estado	
Tenencia Compartida	Deberes y Derechos de los progenitores	Predomino los interés de los progenitores por encima de los derechos de la niña, lo que ocasiono una afectación emocional a la niña.

## **Capitulo IV: Presentación y Análisis de los Resultados**

4.1

Presentación de resultados

Expediente N° 6429-2011-0-1801-JR-FC-18					
<b>Dimensión: Forma de conclusión del Proceso</b>					
<b>Conciliación Judicial como forma de conclusión del proceso</b>	<b>N</b>	<b>Item/preguntas</b>	<b>SI</b>	<b>NO</b>	<b>Comentarios</b>
		¿es procedente la conciliación como forma de conclusión del proceso en la Tenencia Compartida al ser derecho disponible?	X		Conforme al código sustantivo es procedente la conciliación al tratarse de Derechos Disponibles – artículo 325° del CPC.
	<b>Dimensión: Solución al Conflicto de Intereses</b>				
		¿se garantiza el interés superior del niño sobre el Principio de Autonomía, - voluntad e interés de los progenitores?		X	Es evidente que la conciliación se aprobada sin tener en consideración el interés de la niña, ya que no se observa que se emita alguna medida que garantice dicho principio.
<b>Interés Superior del Niño</b>	<b>Dimensión: Derecho a expresar su opinión libremente.</b>				
		<b>Item/preguntas</b>	<b>SI</b>	<b>NO</b>	<b>Comentarios</b>
		¿ se sustenta en la doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional?	X		Se cumplió con recabar la entrevista de la menor conforme al artículo 85° del Código de los Niños y Adolescentes.
	<b>Dimensión: Derecho a tener una familia y no ser separado de ella.</b>				
		¿ se sustenta en la doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional?	X		En la sentencia se fundamentó los motivos de la variación de la tenencia compartida, considerando las garantías y el ambiente sano que la progenitora brinda a su menor hija.
	<b>Dimensión: Derecho a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado.</b>				
	¿ se sustenta en la doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional?	X		En la sentencia se fundamentó los motivos de la variación de la tenencia, dando una protección inmediata ante los perjuicios irreparables que pudiera sufrir la menor.	
<b>T</b>	<b>Dimensión: Deberes y Derechos de los progenitores.</b>				

	N	Item/preguntas	SI	NO	Comentarios
		¿Patria Potestad o interés superior del niño?, ¿se tuvo presente el Conflicto de Padres?, ¿se puso énfasis en la Responsabilidad y Derechos Parentales?		X	La juez concluyó mediante los medios probatorios que la conciliación acordada primigeniamente era perjudicial para la menor.

Fuente: elaboración propia

Análisis descriptivo:

Sobre el indicador: la conciliación como forma de conclusión del proceso en la Tenencia Compartida al ser derecho disponible, en la unidad de análisis, la conciliación de la tenencia compartida fue viable al encontrarse dentro de los requisitos previstos en el código procesal civil.

Sobre el indicador: Interés superior del niño sobre el Principio de Autonomía, - voluntad e interés de los progenitores, en la unidad de análisis, la conciliación fue aprobada por la Juez de Familia sin tener en consideración el interés de la niña, ya que no se observa en la conciliación que se emita alguna medida que garantice dicho principio.

Sobre el indicador: doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional sobre Derecho a expresar su opinión libremente, en la unidad de análisis, se cumplió con recabar la entrevista de la menor conforme al artículo 85° del Código de los Niños y Adolescentes.

Sobre el indicador: doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional sobre Derecho a tener una familia y no ser separado de ella, en la unidad de análisis,

se fundamentó los motivos de la variación de la tenencia compartida, considerando las garantías y el ambiente sano que la progenitora brinda a su menor hija.

Sobre el indicador: doctrina, jurisprudencia y normatividad nacional e internacional sobre Derecho a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado, en la unidad de análisis, se fundamentó los motivos de la variación de la tenencia, dando una protección inmediata ante los perjuicios irreparables que pudiera sufrir la menor.

Sobre el indicador: ¿Patria Potestad o interés superior del niño?, ¿se tuvo presente el Conflicto de Padres?, ¿se puso énfasis en la Responsabilidad y Derechos Parentales? sobre Deberes y Derechos de los progenitores, en la unidad de análisis, la juez concluyó mediante los medios probatorios que la conciliación acordada primigeniamente era perjudicial para la menor.

#### **4.2 Contrastación de Hipótesis**

El diseño de la investigación es no experimental, con muestra no probabilísticas, instrumentos de recojo de datos, documentos (sentencias) de los cuales se extrajo nuestros datos con la técnica de observación, la variable de investigación no fue manipulada, se exploró el problema de nuestra realidad problemáticas, se describió el fenómeno y teoría concordantes con la variable de investigación, por lo que no resulto necesario desarrollar el contraste prueba de hipótesis.

#### **4.3 Discusión de Resultados**

La investigación realizada sobre la Unidad de Análisis expediente N° 6429-2011-0-1801-JR-FC-18 y que versa sobre variación de tenencia compartida, corresponde a una realidad problemática poco estudiada, y que si bien nuestra normatividad vigente reconoce y regula el Interés Superior del Niño tratándolo como un problema humano, también lo es, que haciendo un análisis específico sobre la conciliación como forma de conclusión del proceso en materia de tenencia, este tiene como único fin dar solución a un conflicto de intereses respecto de los titulares del derecho, (progenitores) dejando de lado el interés que origina el litigio, en donde se encuentra involucrado un menor de edad, el cual debe ser protegido en mérito al Interés Superior del Niño; Si bien esta la conciliación como forma de conclusión del proceso en tenencia compartida evita un proceso judicial que en muchos casos demora años, ello no puede ser una solución inmediata para un litigio de esta característica, sino que nuestra normatividad vigente debería contar con factores y mecanismos que garanticen que la ejecución de los acuerdos arribados por los progenitores no menoscaben los interés del niño, ni mucho menos se le exponga su integridad física y emocional.

En cuanto al objetivo general: En qué medida la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida incide en el interés superior del niño y adolescente, expediente N° 06429-2011 seguido ante el 18° juzgado de familia de Lima, del resultado de la investigación de la unidad de análisis, se evidencia que la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso sobre tenencia compartida por su naturaleza se rigió por la manifestación de voluntad de los progenitores y por consiguiente la solución al conflicto de sus interés de manera

inmediata, sin tener en consideración de que por medio se encontraba su menor hija, situación que debió tener un tratamiento diferenciado y especial con el fin de salvaguardar su Interés Superior; quedo claro que en esta etapa existió poco intereses en que se garantice el derecho de la niña, ya que prevaleció la necesidad de los progenitores de hacer valer sus derechos al gozar de la patria potestad, pues no solo era dar solución al litigio de sus intereses, sino que la ejecución de estos acuerdos arribados estén enfocados a que la menor no se ve afectada con el cambio de residencia, costumbres y la separación de unos de los padres; se evidencio la falta de mecanismos que coadyuven a que el juez de familia cuente con elementos necesarios a fin de mejor resolver la situación de la niña y por otro lado, la falta de control de estos acuerdos en su ejecución, lo cual que generó en la niña afectación emocional debido a los conflictos entre los progenitores, y el desinterés de estos en buscar apoyo especializado para solucionar sus problemas; es necesario que esta forma de conclusión del proceso específicamente cuando la pretensión verse sobre tenencia compartida, se brinde un tratamiento especial y se fije ciertos parámetros y/o indicadores que busque garantizar el normal desarrollo, protección emocional y psicosocial del menor o menores involucrados, caso contrario resultaría ineficaz, en ese sentido Contreras (2015), los progenitores son los principales garantes del interés de sus hijos, quienes se encuentran bajo la patria potestad de estos, en beneficio de los niños y niñas, con respeto a su integridad física y psicológica, en consecuencia se se determina que la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida si incide en el interés superior del niño y adolescente.



Con relación al primer objetivo específico: Determinar si la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida incide en la solución al conflicto de padres separados, del resultado de la unidad de análisis, se evidencia que la conciliación judicial arribada por los progenitores no ha tenido efectos positivos ni en la relación de padres, ni en beneficio de la menor, ya que se ha determinado la existencia de daño psicológico y variación de la conducta de la menor materia de Litis; esta situación pone en evidencia el poco control que se da en la etapa de conciliación intraproceso en materia de tenencia compartida, pues no debe bastar únicamente con la sola manifestación de voluntad de los progenitores, sino que por su naturaleza se debió contar con mayores elementos que puedan dilucidar la situación emocional de los progenitores, siendo necesario el apoyo interdisciplinario, pues al no existir una buena relación de padres, evidentemente el resultado sería perjudicial para la niña, situación que ha quedado demostrado con el caso materia de investigación; hay que tener presente que cuando se da la ruptura de los cónyuges, y existen hijos de por medio, inicia en muchos casos un litigio por la tenencia de los hijos, realidad que hace de manifiesto el conflicto de los progenitores que no debería ser resuelto sin un tratamiento especial que brinde seguridad y resguardo al interés superior del niño, ya que al conciliar la tenencia compartida no se pone fin al conflicto que estos puedan tener, por el contrario sin un mecanismo de control esto sería perjudicial para la niña; en tal sentido, se determina que la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida no incide en la solución al conflicto de padres separados.

Con relación al segundo objetivo específico: Determinar si el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida, del resultado de la unidad de análisis, se evidencia que no se da garantías que proteja el interés superior de la menor, si bien la etapa de conciliación intraproceso tiene como fin de que las partes de manera voluntaria den solución a su conflicto de intereses, también lo es, que cuando la controversia versa sobre derechos de menores, esta etapa de conciliación debería tener un tratamiento especial, pues no se está conciliando materias patrimoniales, sino que de por medio hay un infante que necesita de protección y respecto a sus derechos; con la investigación no se busca concluir que la tenencia compartida sea negativa, sino por el contrario, que esta tenencia cuente con mayor participación de los progenitores, y que se den mecanismos que garanticen que la ejecución de los acuerdos que los progenitores concilien sea de estricto cumplimiento acompañados de ciertas terapias que beneficien a estos y a la menor; es evidente que en la unidad de análisis, no existió mecanismos de protección al interés superior del niño y únicamente se regulo bajo los intereses de los progenitores, Bruñol (1999), el Estado tiene el deber de apoyar a los padres en este rol, pero también el deber de garantizar a los niños que su crianza y educación se dirijan hacia el logro de la autonomía en el ejercicio de sus derechos, en conclusión, el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres no incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida.

## **Capítulo V: Conclusión y Recomendaciones**

## 5.1 Conclusión

- Conforme al caso investigado, se demuestra que la institución alterna de la tenencia compartida conciliada judicialmente no ha tenido resultados beneficios para la niña, por el contrario, quedo demostrado que ante la falta de mecanismos de control se vulnera el interés superior del niño.
- Se pudo establecer que la conciliación judicial como forma de conclusión del proceso, no fue la solución al conflicto de los padres separados, pues quedo demostrado que, a pesar de haber dado solución a su conflicto de intereses, no fue razón suficiente para que, en la ejecución de los acuerdos arribados, superen dichos problemas, peor aún, la perjudicada con dicha conducta fue la menor.
- Se pudo determinar que la conciliación judicial debe tener un tratamiento especial cuando se encuentre inmerso un menor de edad, no debiendo ser suficiente la voluntad de los progenitores.
- Se pudo determinar que en la conciliación judicial el Juez de Familia debe contar con herramientas idóneas para mejor resolver el hecho controvertido.
- Se determinó que el Estado está obligado a dar realmente mecanismos efectivos para garantizar por el Interés Superior del Niño, en donde el Juzgador cumpla un rol importante y siga procedimientos apegados irrestrictamente a los preceptos constitucionales, que se garantice el ejercicio de los derechos de los niños comprendidos en nuestra legislación nacional y en base a las normas internacionales.

## 5.2 Recomendaciones

- Se recomienda concientizar a las autoridades competentes, a fin de que existe una regulación especial en el código sustantivo y en el código de los Niños y Adolescentes específicamente cuando se trate de una conciliación judicial sobre tenencia compartida en los procesos de familia.

- Que, la participación del Juzgador no debería terminar con la resolución que aprueba la conciliación, sino que debería en los procesos de tenencia compartida, elaborar un protocolo con la intervención del apoyo del equipo multidisciplinario a fin de verificar si la ejecución de los acuerdos arribados por los progenitores se vienen cumpliendo de manera íntegra, y que la misma no esté afectando el interés superior del niño, ya que se estará fortaleciendo y cumpliendo con el respecto a los derechos del niño.

- Que, es necesario que el Juzgador una vez iniciado la etapa de conciliación cuente con cierta información multidisciplinaria que coadyuve a mejor resolver el conflicto, recomendando que si bien en los procesos de tenencia compartida la que se tramita bajo la vía procedimental del proceso único, la admisión de las evaluaciones (psicológica e informe social) se dan en la audiencia única, también lo es, que en aplicación a la facultad tuitiva regulada en el Tercer Pleno Casatorio de Familia, resultaría beneficioso que se ordene una vez admitida la causa a trámite dichas evaluaciones, lo que conllevaría a que una vez iniciada la audiencia única y en la etapa de conciliación, el juez cuente con estas evaluaciones que le darán mayor información para resolver la situación jurídica del menor, pues no solo

bastaría con la voluntad de los progenitores sino que se contara con elemento de prueba que determinarían si la tenencia compartida solicitada será positiva o en su defecto se continúe con la causa, resolviendo la controversia mediante sentencia judicial.

## Bibliografía

- Abellán, E. F. (2016). *CUSTODIA COMPARTIDA Y PROTECCIÓN JURIDICA DEL MENOR*. Madrid - España: Universidad Complutense en Madrid.
- Alex, P. V. (2002). *Manual de Derecho de Familia*. Lima: Gaceta Juridica.
- Angulo, J. A. (s.f.). *Poder Judicial*. Obtenido de Poder Judicial: <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/d5eb660046d47500a321a344013c2be7/La+Conciliaci%C3%B3n+C+5.+3.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=d5eb660046d47500a321a344013c2be7>
- Aubián, F. M. (2016). <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1910/pinedo-autonomia-voluntad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Obtenido de <https://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/1910/pinedo-autonomia-voluntad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Beltrán, P. (2009). El mejor padre son ambos padres, ¿es viable la Tenencia Compartida en el Perú". *Boletín de la Familia N° 11-2009-UNIFE FALCULTAD DE DERECHO*, 53-65.
- Benjamin Aguilar Llanos, y. o. (2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Borda, G. A. (2002 -12° edición). *Manual de Derecho de Familia*. Buenos Aires - Argentina: Editorial Lexis Nexis.
- Bruñol, M. C. (1999 - 3era edición). *El interes superior del Niño en el marco de la convención internacional sobre los derechos del niño*. De Palma, Buenos Aires.
- Cabra, M. G. (1995). La Conciliación como Medio Alternativo de Solución de Conflictos. *Revista del Colegio de Abogados de La Plata, Argentina, Año XXXV - Enero-Diciembre 1995*, 173-195.
- Calderon Palacios, T. F. (2018). El principio del interés superior del niño como principio garantista en el marco de un sistema jurídico basado en el reconocimiento de derechos en el Perú. *abogado*. Universidad Nacional

Santiago Antuñez de Mayolo, Lima. Obtenido de SUNEDU:  
<http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/2731>

Cartujo, J. I. (1998). *Conflicto Familia y Ruptura Matrimonial: Aspectos Psicológicos*. Madrid - España: Fundación Universidad Empresa, Retos Jurídicos en las Ciencias Sociales.

CASACIÓN, 01470-2016-PHC/TC (Tribunal Constitucional 13 de marzo de 2019).

CASTILLO-CORDOVA, L. (OCTUBRE de 2016). Obtenido de Autonomía de la Voluntad y Derechos Fundamentales:  
[https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1942/Autonomia\\_voluntad\\_derechos\\_fundamentales.pdf?sequence=1](https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/1942/Autonomia_voluntad_derechos_fundamentales.pdf?sequence=1)

Choque, I. O. (1999). MANUAL DE CONCILIACIÓN. *Instituto Peruano de Resolución de Conflictos, Negociación y Mediación (IPRECON)*, 59, 62.

Chuquillanqui, M. J. (05 de 01 de 2018). *El interés superior del niño en el proceso de tenencia*. Obtenido de <http://repositorio.unfv.edu.pe/handle/UNFV/1952>

Concha, P. G. (2001). El Interés Superior del Niño: Derecho de Rango Constitucional, su Recepción en la Legislación Nacional y Aplicación en la Jurisprudencia. *Revista Chilena de Derecho*, Vol. 28 N° 02, Sección Estudios, 355-362.

Contreras, R. E. (2015). Interés Superior de los niños y niñas: definición y contenido. *Centro de Estudios Avanzados en Niñez y Juventud alianza de la Universidad de Manizales y el CINDE*, 55-56.

Cruz, L. A. (abril de 2011). La conciliación. *La conciliación*. Guatemala, Guatemala: Instituto de Investigaciones Jurídicas.

Eugene, P. (1980). *Tratado elemental de Derecho Romano*. Buenos Aires - Argentina: Editorial Albatroz, .

Fariña F., S. D. (Barcelona 2000). *Psicología jurídica al servicio del menor*. 145-160.

Felix Hidalgo, A. L. (2017). La conciliación desde la perspectiva del poder judicial y el ministerio de justicia y derechos humanos.

Gándara, R. P. (9 de febrero de 2018). *Custodia compartida en el Derecho Familiar. Hechos y Derechos*. Obtenido de <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/hechos-y-derechos/article/view/12013/13750>



- Illanes, S. M. ( 2011). LA CONCILIACIÓN FAMILIAR EN EL PROCESO FAMILIAR PERUANO. *Revista Jurídica "Docente et Investigatio" - Facultad de Dercho U.N.M.S.M.*, Vol. 13, N° 1 -57-58.
- Illanes, S. M. (2011). La conciliación Familiar en el Proceso Familiar Peruano. *Revista Jurídica "Docentia et Investigatio"*, Vol. 13 N° 1/ 61.
- Ivan, O. C. (1998). El Modelo Conciliatorio en el CPC Peruano: ¿Conciliación o Coerciliación? N° 1, 175-187.
- Llanos, B. A. (2014). *Patria Potestad, Tenencia y Alimentos*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.
- Llaury Ortiz, L. y. (2018). La presencia obligatoria del menor y la valoración del derecho a ser escuchado en la etapa de conciliación intraprocesal en el proceso de tenencia de los niños y adolescentes. Trujillo 2016-2017. *Abogado*. Universidad César Vallejo, Lima. Obtenido de SUNEDU: <https://hdl.handle.net/20.500.12692/35717>
- Matín, D. N. (México 2011). Convivencia Paterno-Materno filial en el panorama internacional: Un acercamiento en torno a la sustracción de menores, alineación parental y mediación familiar internacional. *Comisión Nacional de los Derechos Humanos* , p. 27.
- Mauricio Juárez, F. J. (2019). Fundamentos jurídicos y fácticos para otorgar la tenencia compartida, en aplicación del interés superior del niño y a la luz de la legislación comparada. *Abogado*. Universidad Privada Antenor Orrego, Trujillo. Obtenido de SUNEDU: <https://hdl.handle.net/20.500.12759/5419>
- MINEDU. (s.f.). <http://www.minedu.gob.pe/agenda/pdf/deberes-y-derechos-de-los-ninos-y-adolescentes.pdf>. Obtenido de <http://www.minedu.gob.pe/agenda/pdf/deberes-y-derechos-de-los-ninos-y-adolescentes.pdf>: <http://www.minedu.gob.pe/agenda/pdf/deberes-y-derechos-de-los-ninos-y-adolescentes.pdf>
- Minguez, A. H. (1998). *Formas especiales de conclusión del proceso*. Lima: Gaceta Jurídica Editores S.R.Ltda.
- Narvaez, M. L. (1996). *La Conciliación*. Lima - Perú: Legrima Editorial S.R.L.
- Navarro, M. d. (1943). Derecho Procesal Civil Español. *Revistas de Derecho Privado, Madrid*, tomo II.
- Obispo Jamanca, C. V. (s.f.). La Tenencia compartida y vulneración al Interés superior del menor en el derecho de familia peruano. 2019. Universidad

Nacional Santiago Antuñez de Mayolo, Lima, Perú. Obtenido de SUNEDU:  
<http://repositorio.unasam.edu.pe/handle/UNASAM/3439>

Panamericana, B. d. (Octubre de 1979).  
<https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/10565/v87n4p341.pdf>.

Obtenido de  
<https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/10565/v87n4p341.pdf>:  
<https://iris.paho.org/bitstream/handle/10665.2/10565/v87n4p341.pdf>

PEÑA, F. A. (1997). *LA CONCILIACIÓN EL ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA*.  
Trujillo - Perú: Marsol Perú Editores.

Pescador, L. L. (1991). ¿Tienen los niños derechos? Comentario a la convención sobre los derechos del niño. *Revista de Educación número 294*, 221-233.

PEZET, M. A.-S. (1995). Exégesis del Código Civil Peruano de 1984. Lima: Gaceta Jurídica Editores - 2da Edición.

Quintero, I. L. (Mexico 2011). Alienación Parental y Derechos Humanos en el Marco Jurídico Nacional. Algunas consideraciones. *Comisión Nacional de los Derechos Humanos*, 1º ed. p, 57.

*Representación Permanente del Perú ante la Organización de los Estados Americanos*. (s.f.). Obtenido de [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.pdf)

Revoredo, M. F. (2013). *Manual de derecho de familia. Constitucionalización y diversidad familiar*. Lima: PUCP - Fondo Editorial.

Rivas, J. L. (2018). *Teoría del conflicto y mecanismo de solución*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Peru, Fondo Editorial.

Rospigliosi, E. V. (2011). *Tratado de Derecho de Familia - La nueva teoría institucional y jurídica de la familia - Tomo I*. Lima: Gaceta Jurídica S.A.

Sanchez Castañeda, L. D. (2018). La afectación del interés superior del niño y adolescente por la falta de un control exhaustivo por parte del equipo multidisciplinario en caso orientados a tenencia compartida. *Abogado*. Universidad Tecnológica. Obtenido de SUNEDU:  
<https://hdl.handle.net/20.500.12867/2212>

Sánchez, L. F. (enero -diciembre 2001). La Guardia y Custodia de los Hijos. *Derecho Privado y Constitución*.

- Sarapura, W. R. (2009). *Comentario al Código de los Niños y Adolescentes y Derecho de Familia*. Lima: Editoria "FECAT" E.I.R.L.
- Torres, J. D. (2010). Los Derechos Disponibles. En J. D. Torres, *La Conciliación Extrajudicial y la Conciliación Judicial* (págs. 74, 75). Lima: Editoria y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.
- UNICEF. (2006). CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO. *UNICEF*.
- UNICEF, c. s. (s.f.). Convención sobre los Derechos del Niño.
- Urteaga, P. S. (1998). *La Conciliación Judicial y Extrajudicial*. Lima: Librería y Ediciones Jurídicas.
- Valladolid, M. N. (2015). La conciliación como alternativa socio-jurídca frente a la situación conflictiva actual. *Revista de Investigación Jurídica "Docentia et Ingestigatio"*, 148 al 150.
- Valle, W. F. (2006). La conciliación extrajudicial: ¿sólo un requisito de admisibilidad de los procesos judiciales o un real y efectivo medio alternativo de resolución de controversias? el caso Peruano. *"Docentia et Investigatio" - Facultad de Derecho U.N.M.S.M.*, 173-182.
- Wall, J. y. (1994). Mejor interes de los marcos de los sistemas del niño y la familia. *Diario de divorcio y nuevo matrimonio* , 39-57.
- Yaksic, N. E. (2021). *La Responsabilidad parental en el Derecho - Una mirada comparada*. Ciudad de México- México: D.R. Suprema Corte de Justucua de la Nación.

**ANEXO N° 01  
MATRIZ DE CONSISTENCIA**

<b>DEFINICIÓN DEL PROBLEMA</b>	<b>OBJETIVOS</b>	<b>CLASIFICACIÓN DE VARIABLES Y DEFINICIÓN OPERACIONAL</b>	<b>INVESTIGACIÓN Y DISEÑO</b>	<b>POBLACIÓN Y MUESTRAS</b>	<b>INSTRUMENTO</b>
<b>Problema Principal</b>	<b>Objetivo general</b>				
¿De qué manera la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida incide en el interés superior del niño y adolescente?	Determinar si la conclusión del proceso por conciliación de las partes sobre tenencia compartida incide en el interés superior del niño y adolescente, expediente N° 06429-2011 seguido ante el 18° juzgado de familia de Lima.				
<b>Problema Específicos</b>	<b>Objetivo específico</b>	<b>Variable dependiente:</b>  <b>La conciliación judicial como forma de conclusión del proceso</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Forma de conclusión del Proceso</li> <li>- Solución al Conflicto de Intereses</li> </ul> <b>Variable independiente:</b> <b>X. Interés Superior del Niño</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Derecho a expresar su opinión libremente.</li> <li>- Derecho a tener una familia y no ser separado de ella.</li> <li>- Derecho a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado.</li> </ul> <b>Variante Independiente:</b> <b>Y. Tenencia Compartida</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Deberes y Derechos de los progenitores.</li> </ul>	Investigación descriptiva, y transversal.  El diseño es no experimental.	<b>Unidad de Análisis:</b>  Expediente judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18 seguido ante el 18° Juzgado Especializado de Familia de Lima.	<b>Unidad de Análisis:</b>  Expediente judicial N° 06429-2011-0-1801-JR-FC-18 seguido ante el 18° Juzgado Especializado de Familia de Lima.  <b>SUJETOS PROCESALES:</b> Demandante : V. Z. S. Demandado : W. A. P. G. Menor : F. N. P. Z. (03)  <b>MATERIA:</b> Variación de tenencia.
a) ¿De qué manera la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida incide en la solución al conflicto de padres separados?  b) ¿De qué manera el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida?	a) Determinar si la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida incide en la solución al conflicto de padres separados.  b) Determinar si el Interés Superior del Niño y Adolescente sobre los Derechos de los padres incide en la conclusión del proceso por conciliación sobre Tenencia Compartida.				

**ANEXO N° 02**  
**MATRIZ DE OPERACIONALIZACION DE VARIABLE**

<b>CLASIFICACIÓN DE VARIABLES</b>	<b>DIMENSIONES</b>	<b>INDICADORES</b>	<b>UNIDAD DE MEDIDA</b>
<p><b>Variable dependiente:</b> <b>La conciliación judicial como forma de conclusión del proceso</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Forma de conclusión del Proceso</li> <li>- Solución al Conflicto de Intereses</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Derechos Disponibles en la institución de Tenencia Compartida</li> <li>- Principio de Autonomía, (voluntad e interés de los progenitores), o interés superior del Niño</li> </ul>	<p>Eficaz Ineficaz</p>
<p><b>Variable independiente:</b> <b>X. Interés Superior del Niño</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Derecho a expresar su opinión libremente.</li> <li>- Derecho a tener una familia y no ser separado de ella.</li> <li>- Derecho a la protección del niño por parte de la Familia, Sociedad y Estado.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Doctrina</li> <li>- Jurisprudencia</li> <li>- Normatividad Nacional e Internacional</li> </ul>	<p>Eficaz Ineficaz</p>
<p><b>Variable Independiente:</b> <b>Y. Tenencia Compartida</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Deberes y Derechos de los progenitores.</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Patria Potestad</li> <li>- Conflicto de Padres</li> <li>- Responsabilidad y Derechos Parentales</li> </ul>	<p>Eficaz Ineficaz</p>