



Universidad Nacional

SAN LUIS GONZAGA



Reconocimiento-NoComercial-CompartirIgual 4.0 Internacional

Esta licencia permite a otras combinar, retocar, y crear a partir de su obra de forma no comercial, siempre y cuando den crédito y licencia a nuevas creaciones bajo los mismos términos.

<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-sa/4.0>



EVALUACION DE ORIGINALIDAD

CONSTANCIA

El que suscribe, deja constancia que se ha realizado el análisis con el software de verificación de similitud al **BORRADOR DE TESIS** cuyo título es:

"LA PRIMACÍA DEL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO PARA EL OTORGAMIENTO DE LA TENENCIA DE LOS NIETOS A LOS ABUELOS"

Presentado por:

MAGALLANES MUNAYCO MARÍA PAZ SILVANA

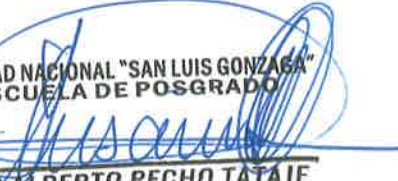

De la **MAESTRÍA EN DERECHO** mención **CIVIL Y COMERCIAL**.

Que, se ha recibido del operador del programa informático evaluador de originalidad de la Escuela de Posgrado de la UNICA, el informe automatizado de originalidad, el mismo que concluye de la siguiente manera:

El documento de investigación APRUEBA los criterios de originalidad con un porcentaje de similitud de 3%.

Para dar fe, se adjunta al presente el reporte de similitud de las bases de datos de iThenticate. En Ica 30 de julio de 2024

Atentamente


UNIVERSIDAD NACIONAL "SAN LUIS GONZAGA"
ESCUELA DE POSGRADO

Dr. LUIS ALBERTO PECHO TATAJE
Director (e)

UNIVERSIDAD NACIONAL “SAN LUIS GONZAGA”

VICERRECTORADO DE INVESTIGACIÓN

ESCUELA DE POSGRADO

MAESTRÍA: DERECHO

MENCIÓN: CIVIL Y COMERCIAL



TESIS

“LA PRIMACÍA DEL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO PARA EL OTORGAMIENTO DE LA TENENCIA DE LOS NIETOS A LOS ABUELOS”.

Línea de Investigación:

Sociedad, Desarrollo Sostenible, Políticas Públicas y Ambientales.

PRESENTADA POR:

Bach. María Paz Silvana Magallanes Munayco

GRADO A OBTENER: MAESTRO

ASESOR:

Dra. CELIA NOEMÍ ÁGREDA DE RAFFO

Ica - Perú

2025

Dedicatoria

A mis queridos padres, José y Rosario, quienes con su apoyo y consejos me han permitido lograr uno de mis sueños.

Agradecimiento

Mi especial agradecimiento a Dios, por guiar mis pasos; a mi querida familia Magallanes Munayco, y a todos los excelentes docentes que tuve durante toda mi etapa de posgrado en la Universidad San Luis Gonzaga de Ica. La experiencia obtenida con la enseñanza de cada uno de ellos ha sido más que enriquecedora y ha permitido que continúe mi carrera profesional con rectitud y honestidad.

Índice

Carátula	ii
Dedicatoria.....	ii
Agradecimiento.....	iii
Índice.....	iv
Resumen	v
Abstract	vi
I. INTRODUCCIÓN.....	1
II. ESTRATEGIA METODOLÓGICA.....	12
2.1 Estrategia metodológica	13
2.1.1 Tipo y diseño de la investigación.....	13
2.1.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	13
2.1.3 Análisis e interpretación de resultados.....	13
III. RESULTADOS	14
IV. DISCUSIÓN	25
V. CONCLUSIONES.....	28
VI. RECOMENDACIONES	29
VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	30
VIII. ANEXOS	35
Anexo 1: Matriz de consistencia	35
Anexo 2: Guía de Entrevista	37
Anexo 3: Entrevistas aplicadas	38

Resumen

La investigación tiene como título “La primacía del principio del interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos”, cuenta con un enfoque cualitativo, el diseño es interpretativo basado en la teoría fundamentada; estableció como objetivo general determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos; como objetivos específicos, se estableció, determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos; y determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos. Como método de recolección de datos, se utilizó la guía de entrevista estructurada, como técnica se aplicó la entrevista, conformada por 6 preguntas abiertas en base a los objetivos planteados; con la cual se concluyó que, en el ámbito jurisdiccional, el principio del interés superior del niño, constituye no solo un derecho que debe observar el operador de justicia al momento de analizar lo más beneficioso para el mejor; sino que, como principio procesal dentro del proceso de familia, permite flexibilidad las instituciones jurídicas y realizar una interpretación extensiva del contenido legal, tal y como sucede con el atributo de la tenencia cuando es ejercicio por los abuelos del menor.

Palabras clave: *Flexibilización, principios procesales, operador de justicia, tenencia, legitimidad para obrar.*

Abstract

The research is entitled "The primacy of the principle of the best interest of the child for the granting of the grandchildren's custody to the grandparents", has a qualitative approach, the design is interpretative based on the grounded theory; it established as general objective to determine how the application of the principle of the best interest of the child makes viable the granting of the grandchild's custody to the grandparents; The specific objectives were to determine how the flexibility of the procedural principles in the process of child custody affects the legitimacy and interest to act in favor of the grandparents; and to determine how the observance of the Convention on the Rights of the Child affects the admissibility of the demand for custody in favor of the grandparents.

As a method of data collection, the structured interview guide was used, as a technique the interview was applied, consisting of 6 open questions based on the stated objectives; with which it was concluded that, in the jurisdictional field, the principle of the best interest of the child, constitutes not only a right that must be observed by the operator of justice when analyzing what is most beneficial for the best; but, as a procedural principle within the family process, it allows flexibility of the legal institutions and an extensive interpretation of the legal content, as is the case with the attribute of custody when it is exercised by the grandparents of the minor.

Key words: *Flexibilization, procedural principles, judicial operator, tenure, legitimacy to act.*

I. INTRODUCCIÓN

La patria potestad es una institución natural que tiene inmerso un conjunto de deberes y derechos de los padres para con los hijos; si bien, lo que se busca con esta institución es velar y proteger los derechos de los niños y adolescentes, es claro que en los hechos, existen factores que conllevan a una desvinculación plena en su ejercicio; por ello, en el derecho de familia existe una figura preferente que ocasiona que solo uno de los progenitores se encargue directamente del cuidado de los hijos, claramente nos referimos al instituto de la tenencia.

Actualmente se permite la tenencia compartida del menor, en salvaguarda del principio del interés superior del niño; sin embargo, la sociedad está pasando por una crisis de consolidación matrimonial y familiar, en nuestro país, hay muchos casos en donde la crianza de los menores, no son ejercidas por los padres progenitores, esto debido a problemas familiares acaecidos con posterioridad a la disolución del vínculo matrimonial; por el poco interés de los padres de ejercer la tenencia de los menores; o, fallecimiento de uno de los progenitores. Es aquí, donde nace la interrogante ¿Los abuelos pueden ejercer la tenencia de los nietos?; en la actualidad la respuesta es muy debatible y cuestionada; la posición asumida es que no debemos fundar una respuesta en base a un estudio puro o doctrinario de la institución de la patria potestad y tenencia; sino desde una línea interpretativa, revestida de una concepción acorde a la realidad social en la que vivimos; pues en la práctica efectivamente vemos como los menores son criados por los abuelos, desarrollando mediante la convivencia lazos familiares que influye directamente en el desarrollo del menor en todos los aspectos de la vida.

Sobre este tema, en el ámbito jurisdiccional se emitió el Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia de Familia del 2017, en el cual se determinó que excepcionalmente los abuelos tienen legitimidad e interés para obrar para demandar tenencia y custodia de sus nietos; sumado a ello, la Corte Suprema de Justicia de la República en su Casación N°4881-2009-Amazonas, otorgó tenencia de menor a los abuelos maternos a fin de conservar el vínculo afectivo; no obstante, debido a su carácter no vinculante, en la actividad judicial, aún existen interpretaciones dispares en la calificación de la demanda o para la concesión de la tenencia a favor de los abuelos.

Para abordar el tema con mayor claridad, resaltamos la importancia de la debida observancia del principio del interés superior de niño, el cual enfatizamos garantizaría una línea interpretativa que garantice el vínculo afectivo abuelo – nieto, relación cuasi paterno - filial que resulta indispensable salvaguardar para el desarrollo emocional del

menor sin alteraciones.

Sumado a ello, es pertinente mencionar que tanto para la calificación de la demanda como para la concesión de la tenencia a los abuelos, la flexibilización de los principios del proceso de familia, permite que el Juez mediante su función tuitiva, analice las demandas de tenencia interpuestas por los abuelos, desde un punto de vista relevante para la familia; claramente debido al interés moral que tienen los abuelos para con la familia, situación que es amparado en lo establecido en el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil, que propone como regla general del proceso, el interés económico o moral que debe tener una persona para ejercitar el derecho de acción, en este caso claramente el interés moral que convalida el ejercicio para obrar necesario para la interposición de la demanda en este tipo de casos.

Por último, consideramos también indispensable que el Juez tome en cuenta la Convención sobre los Derechos del Niño, debido al carácter vinculante y su fuerza obligatoria en nuestro país, logrando con ello que todas las medidas concernientes a los niños sean atendidas teniendo una consideración especial el interés superior del niño, lo que viabiliza la admisibilidad y concesión de la tenencia.

En ese sentido, advirtiéndose la línea garantista de la Constitución Política del Estado, al promover la familia y garantizar los derechos fundamentales de los niños, es de vital importancia que los problemas familiares, la despreocupación y el abandono paterno filial, sea abordado desde una línea que procure brindar soluciones judiciales que garanticen un correcto desarrollo emocional en los menores, que solo se lograría con el otorgamiento de la tenencia a los abuelos en algunos excepcionales, debido a que estos últimos procuran cuidado, velan y protegen muchas veces la vida y salud integral de sus menores nietos. Por las razones expuestas, es que se formuló como **problema general**: ¿De qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia a los abuelos?; y, como **problemas específicos**: ¿De qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia incide en la legitimidad e interés para obrar de los abuelos? y ¿De qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la calificación de la demanda de tenencia de los abuelos?; en base a los problemas formulados se estableció como **objetivo general**: determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos; como **objetivos específicos**: determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos; y determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los

Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

Ahora bien, en relación a la **justificación de la investigación, teóricamente** se proporcionó diversos alcances para la aplicación irrestricta del principio del interés superior del niño y como mediante ella se puede conceder la tenencia de menor a los abuelos, abriendo la posibilidad que este instituto natural que deriva de la patria potestad, pueda flexibilizarse ante una necesidad de protección a favor del menor, haciendo más eficientes los procesos en donde la acción es ejercida por los abuelos del menor de edad.

Como justificación **práctica** se buscó abordar el tema identificando aspectos controversiales sobre la tenencia de menor de edad a favor de los abuelos, las implicancias que existe sobre la naturaleza de la patria potestad y la tenencia, y como mediante la flexibilización de los principios procesales por aplicación del interés superior del niño, la institución de la tenencia puede verse superada en pro del menor de edad; para lo cual se desarrolló mecanismos para un desarrollo correcto de esta problemática para los conocedores del derecho.

En relación a la justificación **metodológica**, en fase de ejecución de tesis, las técnicas que se aplicaron sobre los instrumentos de recolección de datos, brindaron una posición más precisa sobre la problemática investigada, debido al enfoque interpretativo de la presente investigación. Ahora bien, en relación a la justificación **legal**, se dio a conocer la necesidad de flexibilizar los procesos de tenencia de menor a favor de los abuelos; y como no existe un criterio uniforme sobre la naturaleza de la tenencia de menor, y como esta limitación se puede ver superada por el principio de interés superior del niño.

Finalmente, debemos resaltar la **importancia de la investigación** para la comunidad jurídica, debido a que, con la información obtenida de los instrumentos de recolección de datos, se dio a conocer la controversia existente en la concesión de la tenencia a favor de los abuelos, y como el Juez mediante la aplicación del principio del interés superior del niño puede superar la limitación que existe sobre la institución de la tenencia, en beneficio del menor. Así también, es importante ya que los Abogados, Jueces y los especialistas en la materia, cuenten con herramientas jurídicas que ayuden a priorizar un correcto desarrollo y protección del menor, a fin de lograr decisiones judiciales con la debida observancia del principio del interés superior del niño.

Respecto a ello, existen diversos antecedentes que refuerzan lo antes dicho; en relación a los **antecedentes nacionales** encontrados; Santamaría (2017) en su investigación planteó como objetivo analizar los aspectos jurídicos que presentan las situaciones denunciadas

por padres, y también acogedores, adoptantes, e incluso, niños extutelados cuando alcanzan la vida adulta, con el fin de esclarecer si tienen algún fundamento o, por el contrario, responden a auténticas medidas de protección que redundan en el interés superior de los niños; arribando a la conclusión que para alcanzar el interés superior del niño se debe respetar lo que más beneficia que, por lo general, es su propia familia velar por el cumplimiento de sus derechos fundamentales y evitarle el perjuicio; tomar una decisión contraria al interés superior del niño, afecta su contenido; el marco legal de la protección infantil debe favorecer a que el niño permanezca en su núcleo familiar de nacimiento.

En esa línea, González & Castello (2020) concluyó que en la aplicación del principio del interés superior del niño, se ha verificado que los tribunales, en su mayoría de primera instancia, pondera en forma poco idónea los intereses en juego o en otros casos solo se limita a mencionar el principio, sin fundamentación; es por ello, que los tribunales superiores de justicia revocan o amparan algunos recursos y acciones a fin de lograr una correcta aplicación de este principio. Sumado a ello, Godoy (2018) en su investigación concluyó que el principio de interés superior del niño se considera de inicio un derecho sustantivo, la aplicación debe responder a una consideración primordial en toda decisión que se tome sea directa o indirecta en la vida de un niño, niña o adolescente, este principio tiene una característica de ser interpretativo, otorgando el sentido que satisfaga de la mejor manera el interés superior del niño, niña y adolescente; constituye una garantía y sistema de control que se debe tomar en cuenta en una decisión sea judicial o administrativa.

Por su parte, Hernández (2020) en su tesis planteó como objetivo determinar a través de un análisis jurídico y doctrinario si existe falta de aplicación del principio del interés superior del niño, para establecer su afectación en resoluciones de tenencia; la cual concluyó que este concepto del interés superior del niño goza de una naturaleza indeterminada, en esa línea es fácil la adaptación de este a cualquier situación en materia de familia, siendo esta adaptación una característica predominante; en los casos de tenencia tiene implicaciones a nivel social, debido al desarrollo de los menores, cuando no aplicamos este principio tenemos consecuencias jurídicas, debiendo recordarse que el Estado y los operadores de justicia deben cuidar el bienestar, protección y goce de los derechos de los menores.

Ahora bien, en el **ámbito internacional** también encontramos antecedentes respecto a las categorías de investigación formuladas; Santamaría (2017) en su estableció como objetivo analizar los aspectos jurídicos que presentan las situaciones denunciadas por

padres, y también acogedores, adoptantes, e incluso, niños extutelados cuando alcanzan la vida adulta, con el fin de esclarecer si tienen algún fundamento o, por el contrario, responden a auténticas medidas de protección que redundan en el interés superior de los niños; arribando a la conclusión que para alcanzar el interés superior del niño se debe respetar lo que más beneficia que, por lo general, es su propia familia velar por el cumplimiento de sus derechos fundamentales y evitarle el perjuicio; tomar una decisión contraria al interés superior del niño, afecta su contenido; el marco legal de la protección infantil debe favorecer a que el niño permanezca en su núcleo familiar de nacimiento.

Así también, González & Castello (2020) en su tesis concluyó que en la aplicación del principio del interés superior del niño, se ha verificado que los tribunales, en su mayoría de primera instancia, pondera en forma poco idónea los intereses en juego o en otros casos solo se limita a mencionar el principio, sin fundamentación; es por ello, que los tribunales superiores de justicia revocan o amparan algunos recursos y acciones a fin de lograr una correcta aplicación de este principio. En esa línea argumentativa, Godoy (2018) concluyó que el principio de interés superior del niño se considera de inicio un derecho sustantivo, la aplicación debe responder a una consideración primordial en toda decisión que se tome sea directa o indirecta en la vida de un niño, niña o adolescente, este principio tiene una característica de ser interpretativo, otorgando el sentido que satisfaga de la mejor manera el interés superior del niño, niña y adolescente; constituye una garantía y sistema de control que se debe tomar en cuenta en una decisión sea judicial o administrativa.

Finalmente, Hernández (2020) en su tesis planteó como objetivo determinar a través de un análisis jurídico y doctrinario si existe falta de aplicación del principio del interés superior del niño, para establecer su afectación en resoluciones de tenencia; la cual concluyó que este concepto del interés superior del niño goza de una naturaleza indeterminada, en esa línea es fácil la adaptación de este a cualquier situación en materia de familia, siendo esta adaptación una característica predominante; en los casos de tenencia tiene implicaciones a nivel social, debido al desarrollo de los menores, cuando no aplicamos este principio tenemos consecuencias jurídicas, debiendo recordarse que el Estado y los operadores de justicia deben cuidar el bienestar, protección y goce de los derechos de los menores.

Ahora bien, teniendo en cuenta la relevancia del tema, es importante tener algunos alcances generales respecto a nuestras **categorías de estudio**, ello a fin de ilustrar los aspectos interpretativos que se están realizando a las instituciones jurídicas del derecho de familia.

Respecto al **Interés superior del niño**; la Ley N°30466 -Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño-; en su artículo 2 definió que: El interés superior del niño es un derecho, un principio y una norma de procedimiento que otorga al niño el derecho a que se considere de manera primordial su interés superior en todas las medidas que afecten directa o indirectamente a los niños y adolescentes, garantizando sus derechos humanos (Ley N°30466, 2016, p.7).

En el Código de los Niños y Adolescentes (2023) en su artículo IX del Título Preliminar expresa que “toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes del Estado, y de otras instituciones, como la sociedad, debe considerar el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos (p.4)”. En ese sentido, el interés superior del niño reconoce al menor una característica jurídica especial basada en sus intereses prevalentes, y darle una equivalencia a esa prevalencia que le dé una protección especial, que lo proteja de los abusos y arbitrariedades que garanticen el desarrollo normal y sano del menor desde los aspectos, físicos, psicológicos, intelectuales, morales y la correcta evolución de su personalidad (Zabala, 2013, p. 6).

Por su parte, Aguirre & Pabón (2008) lo definen como la prevalencia jurídica que es otorgada a los niños, con el fin de brindarles un tratamiento preferencial en comparación con a lo que se les da a otros sujetos de derechos; esta prevalencia es de aplicación superior, al que incluso puede aplicarse medidas coercitivas a fin de lograr el cumplimiento y acatamiento de este (p.125). Este principio debe ser la guía en la toma de cualquier decisión pública y privada, más aún en instancias judiciales; no obstante, su invocación no es suficiente, pues no puede aplicarse como un instrumento de la arbitrariedad, por lo contrario, debe ser consecuencia de una valoración lógica de todo el material probatorio recabado en el proceso, a raíz de ello el juez utilizará su apreciación razonada para buscar lo mejor para el niño (Sokolich, 2013, p. 4).

Del Águila (2017) nos dice que el “principio del interés superior del niño es aquel que va a regir el actuar del juez en los diversos procesos judiciales la vida del menor se encuentra en juego (p.159)”. Por su parte, Ferrero (2016) indica que el interés superior del niño, tiene una concepción interminada para el ámbito jurídico, la Convención de los Derechos del Niño no precisa los límites de este principio; es por ello, que se exige una doble labor, precisar el significado y el concepto del mismo; y, corroborar en qué situación y circunstancias concretas de las posibles se da el valor que ha pretendido captar la norma (p.320). Freedman (2017) realiza ciertas precisiones, indicando primero que , constituye un principio jurídico garantista para privilegiar los derechos de los niños pertenecientes

al “núcleo duro” frente a otros derechos e intereses colectivos; implica un deber de privilegio de los derechos fundamentales de los menores en el diseño de implementación de políticas públicas; segundo, resolver los conflictos entre derechos de los niños privilegiando el núcleo duro de derechos; en ese sentido se garantiza la reducción de márgenes de discrecionalidad de los órganos estatales para limitar los derechos de los niños.

A nivel jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia de la República en su Casación N° 2309-2015-Lima Sur, explicó que el principio de intereses superior del niño no refiere a una declaración simple de intenciones de carácter abstracto o indeterminado, sino constituye una norma jurídica de reconocimiento universal y es de obligatorio cumplimiento, que consiste en que la familia, comunidad, sociedad y el Estado en toda decisión que se tome debe satisfacer los derechos del niño, niña y adolescente, o procurar en cualquier limitación de estos derechos, tanto más, en los casos judiciales o administrativos en donde esten de por medio niños o adolescentes, como así lo indicó el artículo X del Título Preliminar del C.N.A. (Corte Suprema de Justicia de la República, 2015).

Siguiendo esa línea, Corte Suprema de Justicia de la República (2019) en su Casación N° 4704-2018-Sullana nos dice que “es un principio interpretativo y norma de procedimiento exige, como tal, considerar caso por caso y la afectación al menor; elegir entre las posibilidades interpretativas, la situación que más conviene a su cuidado, protección y seguridad (p.1)”.

Ahora bien, ingresando al análisis en el derecho comparado, en Chile hay disposiciones que aluden a este principio, como criterio que debe tomar en cuenta el juez en sus decisiones; la Ley de Tribunales de Familia en el artículo 16 inciso 2, menciona que el interés superior del niño y su derecho a ser oído son principios rectores que se debe considerar en la resolución del asunto de su conocimiento; en los procesos de familia y matrimonio, el artículo 85 inciso 2 de la Ley de matrimonio civil, nos dice que cuando exista menores el Juez debe considerar especialmente el interés superior del niño; el Código Civil en el artículo 242 inciso 2 expresa que al tomarse decisiones el Juez debe atender como consideración principal, el interés superior del hijo, y tendrá debidamente en cuenta sus opiniones, en función a su edad y madurez (Acuña, 2018, p. 6).

Finalmente, en Ecuador, la Constitución de la República establece en el artículo 44 que es el Estado quien debe atender el principio del interés superior del niño y que los derechos de los niños deben prevalecer sobre las demás personas (Cabanilla & Caveda,

2018, p. 4).

En relación a la **patria potestad**, podemos decir que, es una institución que no solo implica derecho a favor de los progenitores, sino también deberes para sus hijos; por ello, el artículo 418 del Código Civil nos dice que por esta institución los padres tienen el deber y derecho de cuidar a la persona y bienes de sus hijos menores (Torres, 2021). Es el conjunto de deberes y derechos que tienen ambos padres en relación a sus hijos; etimológicamente proviene del vocablo latino patria (padres) y potestas (poder, dominio); es decir, el poder que ejercía el padre sobre los bienes y las personas de todo el grupo familiar (Bermúdez & Pinedo, 2019).

Del Águila (2017) nos dice que “esto surge como consecuencia de la filiación, ya sea matrimonial y extramatrimonial; entendida como un deber de los padres, el cual genera una serie de derechos pero también deberes hacia el hijo (p.156)”. Por su parte, Rabanal (2022) nos dice que se entiende por la patria potestad al deber y los derechos que tienen los padres con sus hijos para velar por su desarrollo integral, asumir su sostenimiento y educación, representándolo en su vida civil, administrando y usufructuando sus bienes; el hecho de ser madre o padre, existen causales previstas en el artículo 75 del C.N.A. que conlleva la suspensión de esta institución, como la extinción contenida en el artículo 77 del mismo cuerpo normativo (p.97).

Para un menor de edad, el ordenamiento jurídico por el solo hecho de ser padre, se le reconoce este derecho – deber; a partir de esto, tiene el derecho de estar junto con sus hijos, y por el otro lado, tienen deberes de protección sobre ellos, velando por todas sus necesidades (Del Águila, 2017, p. 156). Es por ello, que Aguilar (2016) precisa que esto es “una institución del derecho de familia que comprende un cúmulo de derechos y deberes recíprocos entre padres e hijos, tendientes a lograr el desarrollo integral de ellos y la realización de aquellos (p.395)”.

Reafirmando ello, Plácido (2002) nos dice que es una “función reflejo del deber de los padres de educar y mantener a sus hijos y de proteger en sus intereses pecuniarios mientras son menores de edad, reconociéndola como una institución establecida en beneficios de éstos (p.317)”.

En el derecho comparado, en el Código Civil y Comercial argentino, el artículo 256 indica que esta institución es el conjunto de derechos que corresponde a los padres sobre las personas y bienes de sus hijos, para que sean protegidos y formados integralmente, va desde la concepción hasta que sigan siendo menores de edad, y no se hayan emancipado. La legislación chilena nos dice que es el conjunto de deberes y derechos que corresponde

a los padres sobre los bienes de los hijos que no estén emancipados, es decir los que no tienen subordinación o dependencia en relación a sus padres (Espinoza, 2021, p. 522).

En punto importante, es referencia a la suspensión y extinción o pérdida de la patria potestad, nuestro Código Civil establece que de acuerdo al grado de incumplimiento de los derechos de los padres, estos pueden ser sancionados con la pérdida, privación y limitación de la patria potestad. Por su parte, la norma especial el Código de los Niños y Adolescentes, reunió cuasales de privación y limitación bajo el supuesto de suspensión y mantuvo el concepto de extinción o pérdida de la patria potestad, adicionando más supuestos en el Código Civil. Sobre esto último, Torres (2021) nos dice que “parece que actualmente cualquier análisis o estudio de un caso debe seguir la regulación del Código de Niño y Adolescente, por criterio de especialidad, pero sin descuidar lo detallado en el Código Civil (p.191)”.

En relación al atributo de la **tenencia**, podemos decir que, es concebida como el derecho preferente que ejerce uno de los padres de encargarse directamente del cuidado de los hijos, cuando la pareja se separa de hecho o de derecho. Este constituye el atributo más importante de la patria potestad, de tener el padre o la madre de vivir con el hijo bajo el mismo hecho; los padres si viven juntos, ambos ejercen la tenencia, en caso de separación se tendrá que determinar la tenencia (Bermúdez & Pinedo, 2019, p. 140). La tenencia es un derecho y significa la relación fáctica entre el padre o madre con el hijo, y permite la convivencia con el menor, posibilitando un mejor ejercicio de todos los atributos de la patria potestad (Aguilar, 2018, p. 99). Rabanal (2022) nos dice que “la tenencia refiere a la fijación de establecer con quién convivirá de forma habitual y diaria el hijo en caso se produzca el divorcio (p.97)”.

Según la Corte Suprema de Justicia de la República, la tenencia constituye uno de los atributos de la patria potestad; esto es, el derecho a uno de los padres a cuidar de sus hijos, para asegurar su protección y el desarrollo de los menores, esto regulado en el artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, siendo indispensable para la solución de estos casos, se debe considerar fundamentalmente el Principio del Interés Superior del Niño, Niña o Adolescente (Corte Suprema de Justicia de la República, 2015).

Así las cosas, respecto a los tipos de tenencia; tenemos la monoparental o exclusiva, se ejerce por uno de los progenitores, y es la forma que es mayormente adoptada por los magistrados por falta de acuerdo de los progenitores; el que no obtiene la tenencia le corresponde régimen de visitas (Rabanal, 2022, p.97)”. Por otro lado, tenemos la tenencia compartida o conjunta, con la expedición de la Ley N°29269 la tenencia dejó de ser un

privilegio exclusivo de uno de los padres en perjuicio del otro, cuando existía una discrepancia entre ambos; posibilitando la tenencia compartida; es decir, se puede ordenar la responsabilidad de ambos padres respecto a la tenencia y custodia del menor, figura que resulta adecuada debido a que ambos padres deben de cumplir sus roles a favor de los hijos (López, 2018, p. 93).

Se da cuando es ejercida por ambos progenitores, en ese sentido, este tipo de tenencia encontramos ambos padres que se involucran de igual forma en el cuidado, atención y educación de sus hijos (Rabanal, 2022, p. 98). Garay (2009) menciona que “es el ejercicio común de la autoridad parental, que brinda a cada uno de los padres el derecho de participar activamente en las decisiones sobre los menores hijos (p.153)”.

Sobre esto último, la Corte Suprema de Justicia (2016) en su Casación N°3767-2015-Cusco, precisa que la tenencia compartida no procede cuando uno de los padres tiene conductas negativas o confrontacional, en casos de separación se hace necesario que entre ambos exista una relación de colaboración y coordinación constante, toda vez que solo con ello se puede garantizar el cuidado armonioso del menor, los gastos y responsabilidades en aras de su bienestar. Siguiendo esta línea, el Pleno Jurisdiccional Distrital de Familia 2007 estableció que no era pertinente conceder la tenencia compartida para tramos cortos de tiempo, porque eso afecta la estabilidad de los menores; por su parte el Pleno Jurisdiccional Distrital de Familia 2011, en la que estableció que en los casos de tenencia compartida se debe regular la obligación alimentaria de los padres.

En este punto, es importante resaltar la intervención de los magistrados en los procesos de tenencia; el primero de ellos es el director del proceso, mientras que el segundo tiene como función velar por el respeto de los derechos y garantías del niño y adolescente, emitiendo dictamen que será debidamente fundamentado luego de la actuación de pruebas y antes que se expida sentencia (Rabanal, 2022, p. 98).

Respecto a la **tenencia de los abuelos**, en el Perú se han dado varios casos en donde los abuelos se encargan de la crianza del menor de edad y no sus padres, lo cual puede tener como fuente un gran cúmulo de distintas circunstancias, a raíz de ello nace esa incertidumbre de si los abuelos pueden o no reclamar judicialmente la tenencia de sus nietos (Plácido Et al., 2022, p. 178)

A nivel jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia de la República en su Casación N° 4881-2009-Amazonas, se precisó que en el caso de la interpretación errónea del artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, se debe tener en cuenta que en virtud de esta disposición el Juez puede resolver la tenencia para salvaguardar lo más favorable para el

menor, debiendo prevalecer el principio del interés superior del niño, resultando claro que es viable entregar la tenencia y tutela del menor a los abuelos maternos, sin que esto signifique restricción para fijar un régimen de visitas a favor del padre y se esta manera crear un vínculo afectivo a favor del menor (Corte Suprema de Justicia de la República 2011).

Siguiendo esa línea, en el Pleno Jurisdiccional Distrial en Materia Civil (2017) se fijó que “excepcionalmente, los abuelos si tienen legitimidad e interés para obrar para interponer demanda de tenencia y custodia de sus nietos, debiendo admitirse la demanda en aplicación de la Convención sobre los Derechos del Niño, el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil y el Principio del Interés Superior del Niño (p.5)”.

Es importante resaltar el rol importante que juega **Convención de los derechos del niño**; UNICEF (s/f) menciona que “la Convención sobre Derecho del Niño, es un tratado de las Naciones Unidas y la primera ley internacional jurídicamente vinculante, sobre los derechos del niño y la niña; es decir, es de obligatorio cumplimiento (p.6)”. Las Naciones Unidas (s/f) nos dice que esta Convención “establece derechos que deben cumplirse para los niños, adolescente y jóvenes a fin de que desarrollen su potencial y que estén protegidos de violencia, abusos y daños”.

La Convención de los derechos del niño (1989) en su artículo 3 establece que, todas las medidas concernientes a niños que se decidan en las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, autoridades o los órganos legislativos, tiene una primordial consideración a que se atienda el interés superior del niño, los estado partes debe garantizar la seguridad del niño, protegiendolos y cuidandolos para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes del padre, tutor, u otras personas responsables.

El derecho de familia, es el conjunto de normas e instituciones jurídicas que regulan las relaciones personales y patrimoniales de las personas que integran la familia, entre ellos, y respecto a terceros; las relaciones se originan por un vínculo matrimonial o por solo parentesco; el derecho de familia goza de una estructura sobre la persona (Flores, 2019, p. 3). La familia actúa como un principio en el derecho y se desempeña como una materia relativa al grupo prepositivo, de ser considerada una rama del derecho habrá que ser un elemento interpretativo del derecho en las materias que le competen su parte (Madrid. 1994).

Las normas del derecho de familia son de derecho privado pero también de orden público, conteniendo características especiales como la limitación del principio dispositivo, asignación del proceso de conocimiento, la competencia de los órganos en materia civil,

el reconocimiento del litisconsorcio pasivo, la intervención del Ministerio Público (Mangione, 2000, p. 70). El derecho procesal de familia, se percibe como aquél destinado a solucionar los conflictos que se originan dentro de las relaciones familiares y personales, dándole protección a la parte perjudicada; en estos procesos debe primar la conducta conciliadora que supere todo formalismo y cuestiones técnicas a fin de lograr solucionar el conflicto. Así, la naturaleza del derecho de familia permite al juez evitar ciertos formalismos claramente garantizando el derecho al debido proceso en igualdad (Beltrán, 2011).

Finalmente, respecto a la **flexibilización de los principios del proceso de familia**, implica que el Juez que conoce el proceso, el cual se encuentra involucrado, debe internalizar que el caso que tiene a su conocimiento debe ser considerado un problema humano, por lo que merece atención y consideración (Flores, 2019). La Corte Suprema de Justicia de la República del Perú (2018) en el Tercer Pleno Casatorio concluyó que “el Juez puede debe resolver cada caso particular, priorizando los intereses de la familia sobre los intereses de sus miembros, atendiendo los fines del proceso”.

Flexibilizar el proceso debe entenderse de un modo que se debe evitar el exceso de ritual, ineficacia del instrumento proceso, de tal manera que los principios de congruencia, preclusión, eventualidad procesal, prohibición de reforma en peor, entre otros, tengan la necesidad de dar una solución integral al conflicto, siendo el único límite el Principio Superior del Niño en instancia judicial que es la decisión; debiendo encontrarse debidamente fundamentada fáctica y jurídicamente, en pro de lo más beneficios para el menor (Flores, 2019, p. 6). Los proceso de familia, el Juez tiene facultades amplias, a diferencia de los procesos civiles, ello en atención que en los procesos de familia se discuten asuntos de carácter especialmente relevante, a nivel social, como por ejemplo, la familia, patria potestad, alimentos y otros; lo cual permite que no se siga tan rigurosamente los principios procesales como en el proceso civil, si con esto se impide salvaguardar los derechos discutidos en el proceso (Nole, 2021).

II. ESTRATEGIA METODOLÓGICA

2.1 Estrategia metodológica

2.1.1 Tipo y diseño de la investigación

Tipo de investigación

La investigación responde a un **paradigma interpretativo**, Ricoy (2006) nos dice que este paradigma “busca profundizar en la investigación, planteado diseños abiertos y emergentes desde la globalidad y contextualización; las técnicas más usadas son la observación, historia de vida, entrevistas, etc” (p.8). Mediante la presente investigación se brinda varias ideas, las cuales se confrontaron con los datos recogidos durante la investigación, buscando coherencia entre la teoría y el método, uniendo la problemática y la ética de la investigación.

Diseño de investigación

El diseño empleado es el **interpretativo basado en la teoría fundamentada**; este método cualitativo se realiza mediante ciertos procedimientos interpretativos, el cual permite la construcción inductiva de una teoría sobre un fenómeno; en los hechos, para esta construcción teórica se analizó y se interpretó los resultados obtenidos de los instrumentos aplicados, profundizando los conocimientos ya existentes.

2.1.2 Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Los instrumentos de recolección de datos que se utilizaron:

- La guía de entrevista.

2.1.3 Análisis e interpretación de resultados

Debido al paradigma interpretativo de la investigación, el análisis de los datos recabados de los instrumentos aplicados, se discriminaron con la finalidad de coadyuvar al logro de los objetivos, brindando recomendaciones y profundizando el tema de investigación desde la problemática sé que planteó.

III. RESULTADOS

Triangulación de resultados

<p>Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.</p>
<p><i>Resultados de, considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda.</i></p>
<p>Entrevistado 1</p> <p>Sí, teniendo en cuenta que, en esta etapa de calificación de demanda, se analiza los requisitos o condiciones para el desarrollo del proceso, es fundamental que todos los presupuestos procesales sean analizados en estricta observancia de los principios en que se inspira la naturaleza del proceso; en el caso de los procesos de familia, su calificación debe ceñirse a los principios del derecho de familia, en especial el principio del interés superior del niño.</p>
<p>Entrevistado 2</p> <p>Al considerar la calificación de una demanda, es esencial examinar minuciosamente los presupuestos procesales. En los casos de derecho de familia, es vital adherirse especialmente al principio del interés superior del niño, garantizando así que cualquier decisión tomada tenga en cuenta el bienestar prioritario del menor.</p>
<p>Entrevistado 3</p> <p>En los procesos de familia, analizar este principio, junto a los presupuestos procesales es imperativo, pues gracias a este, se garantiza que todas las acciones legales tomadas estén orientadas a proteger y promover el bienestar del menor de manera primordial.</p>
<p>Entrevistado 4</p> <p>Por supuesto que sí, es de suma importancia que durante el proceso se pueda observar y sobre todo enfocar un análisis para el desarrollo del menor mediante la aplicación del interés superior del niño, debido a que el proceso que se lleva a cabo es para poder mejorar el crecimiento integral del menor</p>

y lo que se requiere es una estricta observancia al examinar los presupuestos procesales y poder abarcar los diferentes principios inspirados en el derecho de familia.

Entrevistado 5

Resulta importante señalar que este principio se ha logrado consolidar como un pilar fundamental para el desarrollo integral del menor, es así que en el trayecto del proceso se pueda analizar este principio bajo el estudio de los presupuestos procesales, para mejorar su bienestar social, supervivencia y siendo así este principio un instrumento totalmente jurídico para la tranquilidad del menor.

Coincidencia	Discrepancia
Los entrevistados en su totalidad destacan la importancia de examinar los presupuestos procesales y la estrecha relación que tiene el principio del interés superior del niño en estos procesos, buscando proteger el bienestar del menor.	Los entrevistados no presentan discrepancias con respecto a este punto.

Interpretación de resultados

Al analizar los presupuestos procesales de una demanda, especialmente en los casos de derecho de familia, se destaca la necesidad de observar los principios que regulan esta rama del derecho, en especial el principio de interés superior del niño, debido que, este principio garantiza que todas las acciones legales estén orientadas a proteger y promover el bienestar del menor de manera prioritaria.

Resultados de, cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores.

Entrevistado 1	Sí, teniendo en cuenta la evolución de las instituciones de familia en nuestro ordenamiento jurídico, es viable que otro familiar distinto al progenitor pueda ejercer la tenencia sobre un menor; si bien, la tenencia como atributo de la patria
-----------------------	--

	<p>potestad, siempre ha sido visto como un derecho exclusivo de los padres, en los hechos su análisis debe estar sujeto a la evolución de la familia; tanto más, si en nuestro ordenamiento jurídico ya se habla del reconocimiento de la familia extendida.</p>
Entrevistado 2	<p>Por supuesto, considerando los cambios en las estructuras familiares, es factible que otro miembro de la familia distinto a los padres pueda asumir la tenencia de un menor. Aunque tradicionalmente la tenencia se ha asociado con los progenitores, nuestra legislación debe adaptarse a la realidad de las familias modernas, donde se reconoce la importancia de otros parientes en la crianza y cuidado de los niños.</p>
Entrevistado 3	<p>Sí, en la actualidad, con la evolución de las concepciones sobre la familia, es perfectamente posible que un familiar distinto a los padres ejerza la tenencia de un menor, considerando la realidad de las familias extendidas y su reconocimiento por parte de nuestro ordenamiento jurídico.</p>
Entrevistado 4	<p>La idea de la constitución familiar ya no solo se basa en la institución familiar tradicional, gracias a nuestro ordenamiento jurídico ha ido variando y dándole un reconocimiento a la familia extendida, por ende, es viable indicar que un familiar distinto a los padres puede ejercer la tenencia del menor, debido a que la prioridad es cuidar la integridad tanto física y psicológica del menor, basándonos en la evolución constante de lo que es la institución de la familia en nuestro país.</p>
Entrevistado 5	<p>Efectivamente, la tenencia ahora no solo puede ser ejercida por los padres debido a que la idea principal es poder cuidar y salvaguardar el desarrollo integral del menor, es así que se logró conformar la familia extendida en nuestro ordenamiento jurídico, también podemos visualizar casos de que los abuelos ahora están en procesos para la tenencia de los nietos, por ende, la tenencia no puede ser solo un derecho exclusivo de los padres, debe estar sujeto a una evaluación para otorgarle a la persona más idónea que pueda ejercer ese derecho.</p>
Coincidencia	Discrepancia
De los resultados obtenidos, se desprende que los	Los entrevistados no presentan discrepancias

entrevistados, reconocen la posibilidad de que de que otro familiar distinto a los progenitores pueda ejercer la tenencia de un menor, debiendo adaptar la legislación a la realidad de las familias modernas, priorizando el desarrollo integral del menor.	con respecto a esta pregunta.
--	-------------------------------

Interpretación de resultados

El atributo de la tenencia puede ser ejercido por un familiar distinto a los progenitores, esto como consecuencia de la evolución de las instituciones de familia y el reconocimiento de la familia extendida que brinda el ordenamiento jurídico. De igual forma, se justifica esta posibilidad, debido a la importancia de priorizar el bienestar y desarrollo integral del menor al tomar decisiones sobre la tenencia, que implica considerar a la persona más idónea para ejercer este derecho, independientemente de su relación parental.

Objetivo Específico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

Resultados de, considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles.

Entrevistado 1	Sí, teniendo en cuenta que el Juez de familia cuenta con un poder tuitivo, es viable que, dentro del análisis de los presupuestos procesales, específicamente la legitimidad e interés para obrar del demandante, pueda flexibilizarse los principios procesales del derecho de familia, de tal forma que permitan buscar lo más beneficioso para el menor que, en algunos casos, en los procesos de tenencia suelen ser los abuelos que ejercer la tenencia de hecho.
Entrevistado 2	Considero que los principios procesales en los casos de tenencia puedan ser flexibles, especialmente porque el juez de familia tiene la facultad de proteger el interés superior del menor, debido a su poder tuitivo. Por ello, al evaluar la legitimidad y el interés para obrar, se puede adoptar una postura más adaptable,

	priorizando el bienestar del menor.	
Entrevistado 3	Sí, la flexibilidad de los principios procesales en los casos de tenencia es factible, sobre porque el juez de familia está investido de un poder protector hacia el menor. Por ello es posible flexibilizar ciertos presupuestos, en aras de buscar lo mejor para el menor.	
Entrevistado 4	Si, debido a que durante el proceso el análisis y observación de estos principios queda en el criterio del juez que está encargado del proceso, sobre todo los principios que puedan ayudar a los menores como legitimidad e interés para obrar que en los procesos de tenencia resultada factible poder tener una flexibilidad de estos, debido a que los abuelos hoy en día cuentan con este interés de poder ejercer la tenencia para salvaguardar el desarrollo integral del menor.	
Entrevistado 5	Los principios procesales ayudan a mejorar el desarrollo del menor en base a su resultado en cada proceso, por ende, el juez está vedado a conocer estos asuntos y poder manejarlo de la mejor forma, es así que gracias al poder protector y tuitivo que maneja permite que estos principios puedan ser un beneficio para la vida de los menores, accediendo a que los abuelos hoy en día también en nuestro ordenamiento jurídico puedan ejercer este derecho en base a las necesidades de los menores.	
	Coincidencia	Discrepancia
	Los entrevistados reconocen que, los principios procesales en los casos de tenencia pueden ser flexibles, debido a al poder tuitivo del juez de familia, quien debe priorizar la protección del interés superior del menor.	Los entrevistados no presentaron discrepancias con respecto a esta interrogante.
Interpretación de resultados		
Los principios procesales en los casos de tenencia pueden adaptarse para priorizar el bienestar del menor, debido al poder tuitivo del juez de familia; esto refleja una comprensión de la necesidad de		

flexibilizar ciertos aspectos del proceso para garantizar la protección y el desarrollo integral del menor, siendo un ejemplo de esta adaptabilidad el interés de los abuelos por ejercer la tenencia de sus nietos.

<i>Resultados de, cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia.</i>	
Entrevistado 1	Sí, en aplicación irrestricta del principio del interés superior del niño, es viable que los abuelos tengan legítimo interés para solicitar la tenencia sobre sus nietos, siempre y cuando dicha decisión sea lo más beneficioso para el menor, el cual debe garantizar su desarrollo integro de la personalidad.
Entrevistado 2	Efectivamente, gracias al principio del interés superior del niño, es razonable que los abuelos puedan tener un legítimo interés para intervenir en procesos de tenencia siempre y cuando esto beneficie a sus nietos, debiendo prevalecer en todos los casos el desarrollo integral del menor.
Entrevistado 3	Por supuesto, bajo el principio fundamental de proteger el bienestar y desarrollo óptimo del niño, es perfectamente justificable que los abuelos tengan un interés legítimo para buscar la tenencia de sus nietos, esto es especialmente válido si se demuestra que dicha medida sería la más beneficiosa para el menor.
Entrevistado 4	Es breve indicar que, si esta acción o solicitud es para ayudar al menor y poder dar una garantía de su bienestar tanto físico y psicológico, entonces sería factible poder otorgarles a los abuelos el legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia en base a que están facultados para poder accionar sobre la custodia de sus nietos.
Entrevistado 5	Efectivamente si este accionar por parte de los abuelos es para el beneficio del menor, se debería ser consecuente y poder permitirle ejercitar el legítimo interés para obrar, en base a la importancia moral por parte de ellos en el proceso para tener la tenencia del menor y garantizar el desarrollo integro.

Coincidencia	Discrepancia
<p>Los entrevistados coinciden en su totalidad de que efectivamente la acción por parte de los abuelos para ayudar al menor en el desarrollo integral y más que una desventaja ser un beneficio en la vida diaria del menor, es dable que ejerzan el legítimo interés para obrar en los procesos.</p>	<p>Los entrevistados no presentan discrepancia alguna sobre la pregunta.</p>
<p>Interpretación de resultados</p>	
<p>Cuando nos referimos al legítimo interés para obrar, es el interés propiamente dicho de los sujetos en este caso de los abuelos del menor, donde la ley les autoriza ser parte del proceso, debido a esta premisa es dable destacar que si existe un beneficio total para el menor, donde se le garantice la estabilidad emocional, psicológica y de por sí darle un proceso seguro para su desarrollo, es así que deberían de por sí estar garantizados los abuelos con este accionar debido a la magnitud de relación que tienen y el afecto hacia el menor, también es una ventaja para los procesos debido a que existe la posibilidad de que el menor tenga un mejor cuidado, por ende es mejor recurrir a criterios fijos y necesarios en base a las necesidades del menor.</p>	

<p>Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.</p>	
<p><i>Resultados de, considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia.</i></p>	
<p>Entrevistado 1</p>	<p>Sí, en toda decisión en la cual este inmerso los intereses de un menor, los operadores de justicia están obligados a basar sus decisiones en estricta observancia de los convenios internacionales de los que el Perú forme parte, ello debido a la observancia obligatoria que establece nuestra Constitución Política del Estado; en ese sentido, al ser parte de la Convención sobre los Derechos del Niño, su contenido legal debe ser observado por los operadores de justicia; tanto más, si el Código de los Niños y los Adolescentes se ha inspirado en la Convención sobre los Derechos del Niño.</p>
<p>Entrevistado 2</p>	<p>Por supuesto, los operadores de justicia tienen la obligación de respetar y aplicar los principios establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño en todas las decisiones relacionadas con los intereses de un menor. Esto se debe a que nuestra Constitución establece la obligatoriedad de observar los convenios internacionales ratificados por el país.</p>
<p>Entrevistado 3</p>	<p>Sin duda, los operadores de justicia deben cumplir estrictamente con los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño en cualquier situación que involucre los intereses de un menor. Además, debe tenerse en cuenta que el Código de los Niños y los Adolescentes se basa en los preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño, es aún más imperativo que los operadores de justicia respeten y apliquen sus disposiciones en todo momento.</p>
<p>Entrevistado 4</p>	<p>Básicamente las decisiones que se logren tomar en base a la estabilidad del menor, deben tener una base legal como ayuda, en este caso las decisiones están revestidas mediante los convenios internacionales existentes y de los que Perú es parte. Es así que estamos convencidos de que estos convenios existen para el bienestar del menor donde recibe la protección adecuada y la asistencia necesaria para asumir esas responsabilidades.</p>

Entrevistado 5	Efectivamente los operadores de justicia deben ceñirse en base a los convenios internacionales a los que Perú pertenece debido a la disposición de declaración de los principios tanto sociales como jurídicos que son relativos para la protección del menor y su bienestar, es así que estas decisiones también pueden estar basadas en las disposiciones del Convenio sobre los Derechos del Niño.
-----------------------	---

Coincidencia	Discrepancia
Los entrevistados coinciden que para incidir en la admisibilidad de la demanda de tenencia que sea a favor de los abuelos, los operadores de justicia deben concentrarse, respetar y tener que aplicar lo establecido por los convenios internacionales donde Perú es partícipe, debido a que están obligados a observar estos convenios, debido a que sus decisiones son en base a la integridad y el desarrollo del menor.	Los entrevistados no tienen discrepancia alguna sobre la pregunta realizada.

Interpretación de resultados	
Principalmente el Estado es parte responsable por la integridad y el desarrollo del menor, por ende, cuando se determina procesos o demandas donde esté en juego la integridad de los menores, es importante que el juez tenga en cuenta las disposiciones relevantes de los convenios internacionales que faciliten y ayuden al menor, es así que tanto la dirección y la orientación del proceso es ejercido por el magistrado, donde se dispone dentro del marco la cooperación de éste para cumplir con los intereses del menor, bajo las premisas de una supervisión adecuada de los tribunales en base a las decisiones que se toman.	

<i>Resultados de, cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.</i>	
Entrevistado 1	Sí, su contenido reconoce el Principio del Interés Superior del Niño, el cual

	<p>viabiliza que, durante el análisis de la legitimidad para obrar de los abuelos, se tome en cuenta lo más favorable para el desarrollo integral del menor; en ese sentido, incide en el análisis de los presupuestos procesales, específicamente la legitimidad para obrar de los abuelos en caso de tenencia.</p>
Entrevistado 2	<p>Claro, la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño podría tener un impacto directo en la admisibilidad de una demanda de tenencia a favor de los abuelos. Dado que la Convención reconoce el Principio del Interés Superior del Niño, el cual podría influir en el análisis de la legitimidad de los abuelos.</p>
Entrevistado 3	<p>Sí, dado que esta convención al reconocer el Principio del Interés Superior del Niño, trae consigo considerar lo que sea mejor para el desarrollo completo del menor. En ese sentido, esto puede influir en el análisis de si los abuelos tienen legitimidad para solicitar la tenencia, ya que se evaluará si su intervención beneficia el bienestar del niño.</p>
Entrevistado 4	<p>Si, debido a que el reconocimiento de este principio influye en la posibilidad de poder ejercer la legitimidad para obrar de los abuelos, donde la única finalidad es que sea lo más beneficioso para el menor en su desarrollo, sobre eso plasmado, si incide bajo los presupuestos procesales y directamente en la admisibilidad de la demanda sobre la tenencia.</p>
Entrevistado 5	<p>Cabe destacar que esta convención reconoce el principio del interés superior del niño, algo que faculta a poder analizar a profundidad y darle la viabilidad al proceso para la legitimidad para obrar de los abuelos sobre los nietos, donde se genera un impacto importante en la admisibilidad de la demanda por tenencia, por el simple hecho de que aquella actuación de los abuelos garantiza el desarrollo del menor en todo aspecto.</p>
Coincidencia	Discrepancia
<p>Los entrevistados coinciden en que, si es a favor del desarrollo integral el menor y donde existe un beneficio para la viabilidad sobre la legitimidad para obrar de los abuelos, debe</p>	<p>Los entrevistados no tienen discrepancia alguna sobre la pregunta.</p>

existir una estricta observancia de la Convención sobre los derechos de los niños, donde particularmente los niños deben de recibir esa protección y asistencia necesaria para que vivan plenamente en armonía y si esa facultad está en manos de los abuelos, entonces aquella actuación es la garantía que se busca en los procesos de tenencia.	
--	--

Interpretación de resultados

Como bien sabemos la Convención sobre los derechos del niño establece la necesidad de desarrollar todo el potencial humano y la protección que ellos merecen, por ende, darles la facultad a los abuelos para ejercer la tenencia de los menores es lo más viable, debido a que genera un impacto importante en los menores y es lo más favorable para el desarrollo integral de ellos, es más su contenido reconoce ciertamente al principio del interés superior del niño, es así que la convención está involucrada seriamente en la promoción de la defensa de los derechos de los niños en general.

IV. DISCUSIÓN

Con respecto a la interpretación del primer resultado, al momento de analizar los presupuestos procesales de una demanda en los casos de derecho de familia es fundamental tener en cuenta los principios que rigen esta rama del derecho, en particular el principio del interés superior del niño. Debido a que, este principio se destaca por su importancia al garantizar que todas las decisiones que se tomen estén enfocadas en salvaguardar y promover el bienestar del menor como prioridad absoluta, pues, en estos casos donde están en juego aspectos tan sensibles como la tenencia y el cuidado de los menores, es crucial la estricta observancia de este principio; el cual implica que cualquier proceso debe ser evaluado en función de cómo impactará en el desarrollo y el bienestar del menor involucrado, lo mencionado es corroborado por Godoy (2018) quien sostiene que, es un principio esencial y su aplicación debe siempre tener en cuenta el bienestar primordial de los niños y adolescentes. Por lo expuesto, al analizar los presupuestos procesales de una demanda en el contexto del derecho de familia, es esencial tener presente y dar primacía al principio del interés superior del niño.

Con relación, a la interpretación del segundo resultado; el ejercicio de la tenencia por parte de un familiar distinto a los progenitores representa una evolución significativa en las instituciones del derecho de familia. Esta posibilidad se justifica en el reconocimiento de la familia extendida por parte de nuestro ordenamiento jurídico, lo que amplía las opciones para garantizar el bienestar de los niños en situaciones donde los progenitores no puedan ejercer la tenencia de manera adecuada. En este contexto, se prioriza el interés superior del menor al buscar a la persona más idónea para cuidar de él, considerando no solo la relación parental sino también otros aspectos relevantes, con un criterio similar, Vargas (2018) afirma que, esta figura ya no se considera como un derecho exclusivo de los progenitores, debido a que, su asignación no debe basarse únicamente en quién tiene la custodia legal, sino en quién pueda asegurar que el menor disfrute plenamente de sus derechos. Por ello, se hace imperativo advertir que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores, siempre y cuando sean las personas más idóneas para ejercer este derecho.

La interpretación del tercer resultado indica que la flexibilidad en los principios procesales relacionados con los casos de tenencia refleja una preocupación fundamental por el bienestar del menor; lo cual implica que el juez de familia pueda ajustar el proceso según las necesidades específicas de cada caso, garantizando la

protección y el desarrollo integral del menor. Esta facultad se fundamenta en el reconocimiento del poder tuitivo del juez, quien tiene el deber de priorizar el interés superior del niño sobre otros aspectos legales establecidos. Un claro ejemplo de esta adaptabilidad, son los casos en los cuales los abuelos buscan ejercer la tenencia de sus nietos, de manera similar, Chong (2022) indica que, los abuelos tienen un interés legítimo en solicitar la tenencia de los niños, ya que son parte de la esfera familiar, hecho que les otorga la legitimidad necesaria para pretender la tenencia. En ese sentido, es preciso advertir que los principios procesales en los procesos tenencia son flexibles, debido al poder tuitivo del juez quien busca priorizar el bienestar del menor.

Con respecto a la interpretación del cuarto resultado, se enfatiza que, los abuelos tienen legítimo interés para intervenir en los procesos de tenencia, debido al principio del interés superior del niño. Esto implica que su solicitud de tenencia debe ser considerada si se determina que es lo más beneficioso para el bienestar integral del menor, dado que, lo que se busca es garantizar el desarrollo completo de la personalidad del niño al tomar decisiones sobre su tenencia, lo cual puede implicar la participación activa de los abuelos en estos procesos. En este contexto, es necesario mencionar lo indicado por Ramirez y Obispo (2019) quienes señalan que, en nuestro país, los abuelos pueden tener el derecho de asumir la tenencia, en esa línea, la Corte Superior de Justicia de Lima Este ha establecido criterios uniformes que otorgan legitimidad a los abuelos para solicitar la tenencia de sus nietos. Por ello, se sostiene que, los abuelos tienen legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia.

Con relación a la interpretación del quinto resultado, se reafirma la influencia que tienen los convenios internacionales sobre la aplicación del derecho en nuestro país; tanto es así, que mediante las decisiones que emita el órgano jurisdiccional debe observar el contenido normativos de dichos dispositivos supranacionales, logrando con ello que las decisiones judiciales garanticen el desarrollo integral del menor; responsabilidad que es una de las principales funciones del Estado. Por esta razón, es indispensable observar el contenido de la Convención de los Derechos del Niño (1989) que establece en su contenido que todas las medidas que se emitan en las instituciones tanto públicas como privadas, deben garantizar el interés superior del niño.

Finalmente, con relación a la interpretación del sexto resultado, la tenencia pretendida por los abuelos, es viable cuando sea beneficiosa para el desarrollo integral del menor, lo que brinda legitimidad para obrar para el ejercicio de su derecho de acción; admisibilidad que se garantizaría con la estricta observancia de la Convención de

los Derechos del Niño, viabilizando el ejercicio de la tenencia de los menores por parte de estos, impactando respecto a los derechos del menor, consecuentemente en su desarrollo integral.

V. CONCLUSIONES

Respecto al objetivo general, se arriba a la conclusión que, en el ámbito jurisdiccional, el principio del interés superior del niño, constituye no solo un derecho que debe observar el operador de justicia al momento de analizar lo más beneficioso para el mejor; sino que, como principio procesal dentro del proceso de familia, permite flexibilidad las instituciones jurídicas y realizar una interpretación extensiva del contenido legal, tal y como sucede con el atributo de la tenencia cuando es ejercicio por los abuelos del menor; claramente cuando sea más beneficioso para el menor los efectos de dicha decisión judicial.

En relación al primer objetivo específico, se arriba a la conclusión que, dentro de la actividad judicial, los jueces de familia conforme establece el Tercer Pleno Casatorio, gozan de facultades tuitivas durante la tramitación que las causas que tengan a su cargo, ello permite flexibilizar la tramitación del proceso, lo cual implica también, la flexibilidad los principios procesales que goza el proceso de familia al momento de analizar los presupuestos procesales para la admisibilidad de la demanda; solo de esta manera, se puede viabilizar la legitimidad e interés para obrar de los abuelos en los procesos de tenencia, y con ello obtener su admisibilidad al momento de la interposición de la demanda.

Finalmente, respecto al segundo objetivo se concluye que, nuestra Constitución Política del Estado, al reconocer dentro de su normativa constitucional la observancia de los tratados internacionales de los que forma parte; en el caso específico, nuestro país, al formar parte de la Convención sobre los Derechos del Niño, debe analizar y fundar sus decisiones sin contravenir el contenido normativo de dicho convenio; en base a ello, teniendo en cuenta que la CDN reconoce el principio del interés superior del niño, y prevé que las decisiones que se adopten deben ser más beneficiosos para el menor, al momento de calificar la demanda los operadores de justicia pueden fundar la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos, en base a este contenido supranacional.

VI. RECOMENDACIONES

Con relación a la primera conclusión, se recomienda que los operadores de justicia que, en aplicación del principio del interés superior del niño realicen una interpretación constitucional del atributo de la tenencia que prevé el Código de los Niños y los Adolescentes; y con ello, legitimar a otros familiares para el otorgamiento de la tenencia, como en los casos de los abuelos; lo que permitiría no centrar su análisis de legitimación, desde la institución jurídica de la patria potestad, sino como un atributo en donde prime la garantía del desarrollo integral del menor.

Con relación a la segunda conclusión, se recomienda a los operadores de justicia, al momento de analizar las demandas de tenencia solicitados por los abuelos, tengan en cuenta lo establecido por el Tercer Pleno Casatorio en relación a las facultades tuitivas del operador de justicia, lo que permitiría admitir las demandas interpuesta por los abuelos; pese a ello, es necesario que se incorpore al artículo 81 del Código de los Niños y Adolescentes, la legitimación de otros familiares para el ejercicio de este atributo, como ocurre en el caso de los abuelos que ejercen de por sí una tenencia de hecho.

Finalmente, respecto a la tercera conclusión se recomienda a los operadores de justicia que, en el contenido de las resoluciones judiciales, establezcan como marco normativo, el contenido legal de la Convención sobre los Derechos del Niño; con el fin de motivar con suficiencia la admisibilidad de las demandas que se concedan a favor de los abuelos; tanto más, si este contenido supranacional viabiliza fundar sus decisiones en base a lo más beneficioso para el menor, permitiendo con ello evitar cualquier cuestionamiento relacionados a la motivación en sus decisiones judiciales.

VII. REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acuña Bustos, A. P. (2018). Principio del interés superior del niño: dificultades en torno a su aplicación en la legislación chilena. *Opinión Jurídica*, 1(18), 17-35. Obtenido de <https://revistas.udem.edu.co/index.php/opinion/article/view/2871/2621>
- Aguilar Llanos, B. (2016). *Tratado de derecho de familia*. Lex & iuris.
- Aguilar Llanos, B. (2018). Atributo de la patria potestad: la tenencia. A propósito de una casación que deniega tenencia compartida. En B. Aguilar Llanos, *Responsabilidad civil e incumplimiento no imputable*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Aguirre Román, J., & Pabón Mantilla, A. (2008). Prevalencia de los derechos del niño en la prelación civil de créditos. Un análisis constitucional y legal de la aplicación de este derecho. *Prolegómenos. Derechos y valores.*, XI(21).
- Arenas Llanos, B. (2021). *La determinación de la tenencia a favor de los abuelos dentro del ordenamiento jurídico peruano. Un análisis a partir de la jurisprudencia nacional*. Universidad Católica San Pablo. Obtenido de https://repositorio.ucsp.edu.pe/bitstream/20.500.12590/16791/1/ARENAS_LLANNOS_BRI_TEN.pdf
- Beltrán Pacheco, P. (2011). *Por una justicia predecible en materia familiar. Análisis del Tercer Pleno Casatorio*. Diálogo con la jurisprudencia.
- Bermúdez Tapia, M., & Pinedo Aubián, M. (2019). *El proceso de familia. Un tratamiento realista del conflicto familiar*. Gaceta Jurídica S.A.
- Bermúdez Tapia, M., & Pinedo Aubián, M. (2019). *El Proceso de Familia. Un tratamiento realista del conflicto familiar*. Gaceta Jurídica S.A.
- Cabanilla León, J. L., & Caveda, D. A. (2018). Las adopciones tradicionales y la vulneración del principio del interés superior del niño. *Revista Científica ECOCIENCIA*, 5(3), 1-14. Obtenido de <https://revistas.ecotec.edu.ec/index.php/ecociencia/article/view/2/1>
- Chong Olaya, C. E. (2022). *Fundamentos jurídicos que posibilitan a los abuelos a ejercer la tenencia de sus nietos, en el ordenamiento jurídico peruano*. Universidad Privada Antenor Orrego. Obtenido de https://repositorio.upao.edu.pe/bitstream/20.500.12759/9795/1/REP_ENRIQUE.CHONG_FUNDAMENTOS.JURIDICOS.pdf
- Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Permanente, Casación N°4881-

2009-Amazonas (Corte Suprema de Justicia de la República 05 de abril de 2011).
Obtenido de <https://lpderecho.pe/otorgan-tenencia-menor-abuelos-padre-preservar-vinculo-afectivo-casacion-4881-2009-amazonas/>

Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Permanente, Casación N° 2309-2015 Lima Sur (Corte Suprema de Justicia de la República 2015). Obtenido de <https://www.abogacia.pe/wp-content/uploads/2021/05/CASACION-N%C2%B0-2309-2015-LIMA-SUR.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Permanente, Casación N° 2309-2015-Lima Sur (Corte Suprema de Justicia de la República 2015). Obtenido de <https://www.abogacia.pe/wp-content/uploads/2021/05/CASACION-N%C2%B0-2309-2015-LIMA-SUR.pdf>

Corte Suprema de Justicia de la República Sala Civil Transitoria, Casación N° 4704-2018-Sullana (Corte Suprema de Justicia de la República 31 de julio de 2019). Obtenido de <http://www.dialogoconlajurisprudencia.com/boletines-dialogo-arboletin/Res.28012021.2.pdf>

Del Águila Llanos, J. C. (2017). Alimentos y tutela del menor en la jurisprudencia peruana. Instituto Pacífico S.A.C.

Del Águila Llanos, J. C. (2017). *Los Abuelos vs los padres: ¿quiénes ganan en el ring de la tenencia sobre un menor?*. Instituto Pacífico.

Espinoza Espinoza, J. (2021). *Nuevo Comentario del Código Civil Peruano*. Instituto Pacífico.

Este, C. S. (2017). *Pleno Jurisdiccional Distrital en Materia de Familia*. Poder Judicial. Obtenido de pj.gob.pe/wps/wcm/connect/a5727c804406fc3c9f10ff8857548753/Familia+Lima+Este.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=a5727c804406fc3c9f10ff8857548753

Ferrero Costa, A. (2016). *Tratado de derecho de sucesiones*. Instituto Pacífico.

Flores Calderón, P. (2019). El Principio de flexibilización en el derecho de familia y sus implicancias en la Ley N°30364-Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra las mujeres y los integrantes del grupo familiar. *LATINDEX*, XV(78), 27 - 42. Obtenido de <http://www.librejur.info/index.php/revistajuridica/article/view/44/64>

Freedman, D. (2017). Funciones normativas del interés superior del niño. *Revista Filosofía de Derecho Internacional y de la Política Global*, 1(1). Obtenido de

file:///C:/Users/josel/Downloads/Dialnet-LaAfectacionDelPrincipioDelInteresSuperiorDelNinoA-6754594.pdf

- Garay Molina, A. C. (2009). *Custodia de los hijos cuando se da fin al matrimonio*. Grijley.
- Godoy Henríquez, Y. Y. (2018). *Interés superior del niño, niña y adolescente y el derecho a ser oído - Aplicabilidad y eficacia en los Tribunales de Justicia en Chile*. Universidad del País Vasco. Obtenido de https://addi.ehu.es/bitstream/handle/10810/51511/TESIS_GODOY_HENRIQUEZ_YASNA%20YANIRETZ.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- González Urrutia, I. P., & Castello Belmar, A. V. (2020). *El Principio del interés superior del niño: Análisis desde la mirada del derecho internacional en su evolución y aplicación al derecho chileno*. Universidad de Chile. Obtenido de <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/176583/El-principio-del-interes-superior-del-ni%c3%b1o-analisis-desde-la-mirada-del-derecho-internacional-en-su-evolucion-y-aplicacion-al-derecho-chileno.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Hernández Negrete, E. P. (2020). *La falta de aplicación del principio del interés superior en resoluciones de tenencia*. Universidad Nacional de Chimborazo. Obtenido de http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/7597/1/8%20Esthefanny%20Hernandez_Proyecto%20de%20Titulaci%c3%b3n%20Completo-DER.pdf
- López Fernández, W. A. (2018). La tenencia compartida y el efecto práctico al principio de mayor favorecimiento al menor. En *Inicio del plazo de prescripción y la conciliación extrajudicial*. Instituto Pacífico S.A.C.
- Madrid Ramírez, R. (1994). ¿Es el concepto jurídico de familia un principio general del derecho? *Revista Chilena de Derecho*, 21(2), 245-257.
- Mangione Muro, M. (2000). *Derecho de familia: Familia y Proceso del Estado*. Centro de publicaciones de la Universidad Nacional de Litoral.
- Mosquera Vásquez, C. C. (2011). *Flexibilización de Principios Procesales e Indemnización o Adjudicación preferente en el Tercer Pleno Casatorio Civil*. Diálogo con la Jurisprudencia.
- Naciones Unidas. (s/f). *Naciones Unidas*. Obtenido de ¿Qué es la Convención sobre los Derechos del niño?: <https://www.ohchr.org/es/treaty-bodies/crc/what-convention-rights-child>
- Nole Lupú, J. M. (8 de abril de 2021). *Enfoque Derecho*. Obtenido de Notas del carácter especial del Derecho Procesal de Familia:

ADa_Luisa_Santamar%C3%83%C2%ADa_P%C3%83%C2%A9rez.pdf?sequence=1

Sentencia dictada en el Tercer Pleno Casatorio Civil realizado por las Salas Civiles Permanente y Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Casación N°4664-2010-Puno (Corte Suprema de Justicia de la República 18 de marzo de 2011). Obtenido de <http://www.estudiorosasballinas.pe/wp-content/uploads/2018/02/Tercer-Pleno-Casatorio-Civil.pdf>

Sokolich Alva, M. (2013). La aplicación del principio del interés superior del niño por el sistema judicial peruano. *Vox Juris*, 1(25), 81-90. Obtenido de <https://repositorio.usmp.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12727/1083/5.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Tenencia y custodia de menor, Casación N°3767-2015-Cusco (Corte Suprema de Justicia de la República 8 de agosto de 2016). Obtenido de <https://www.gacetajuridica.com.pe/boletin-nvnet/ar-web/CAS3767-2015-CUSCO.pdf>

Torres Carrasco, M. A. (2021). *Los 100 temas actuales del derecho de familia*. Gaceta Jurídica S.A.

Unicef. (20 de noviembre de 1989). *Convención sobre los Derechos del Niño*. Obtenido de <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>

UNICEF. (s/f). *UNICEF ORG*. Obtenido de https://www.unicef.org/peru/sites/unicef.org/peru/files/2019-01/convencion_sobre_los_derechos_del_nino_final.pdf

Vargas Calderón, J. Z. (2018). *Otorgamiento de tenencia de niños y adolescentes a personas distintas de los padres, en salvaguarda del principio constitucional del interés superior del niño*. Arequipa, 2017. Universidad Católica de Santa María. Obtenido de <https://repositorio.ucsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12920/8471/A7.1799.MG.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Zabala Ospina, L. (2013). Interés superior de menores de edad en la fijación de cuotas de alimentos. *Inciso*, 15(1), 223-241. Obtenido de <https://revistas.ugca.edu.co/index.php/inciso/article/view/81>

VIII. ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

TEMA	CATEGORÍAS	PROBLEMA GENERAL	SUBCATEGORÍAS	PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS DE INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN	METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN
La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos.	Categoría 1: Primacía del principio de interés superior del niño.	¿De qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia a los abuelos?	Subcategoría 1: Flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia.	P.E.1. ¿De qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia incide en la legitimidad e interés para obrar de los abuelos?	Objetivo general: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.	Hipótesis general: La aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a favor de los abuelos.	Tipo: Básica Enfoque: Cualitativo Nivel: Interpretativo. Según su profundidad: Interpretativo basado en la teoría fundamentada. Medios de recolección de datos: Guía de entrevista, guía de análisis jurisprudencial; y, guía de análisis doctrinario.
			Subcategoría 2: Legitimidad e interés para obrar de los abuelos.				
	Categoría 2: Otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos.		Subcategoría 3: Observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño.	P.E.2 ¿De qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la	Objetivos específicos: O.1. Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e	Hipótesis específicas: H.1 La flexibilización de los principios procesales del proceso de familia, incide en la legitimidad e interés para obrar de los	
	Subcategoría 4:						

			Calificación de la demanda de tenencia de los abuelos.	calificación de la demanda de tenencia de los abuelos?	interés para obrar a favor de los abuelos. O.2. Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.	abuelos en el proceso de tenencia de menor. H.2 La observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño permite que el Juez admita la demanda de tenencia interpuesta por los abuelos del menor.	expertos: 3 Asistentes jurisdiccionales especialistas en la materia; y, 2 Abogados especializados.
--	--	--	--	--	---	--	---

Anexo 2: Guía de Entrevista



Título: "La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos".

Entrevistado/a:

Cargo/profesión/grado académico:

Institución:

Fecha:

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.
2. Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.

Objetivo Específico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.
4. Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.

Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

5. Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.
6. Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos?

Anexo 3: Entrevistas aplicadas



ENTREVISTA

Título: “La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos”.

Entrevistado/a: José Luis Castilla Cabezudo

Cargo/profesión/grado académico: Magister

Institución: PRUDENTIA – Centro de Asesoría e Investigación

Fecha: 03 de abril del 2024

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. **Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.**

Sí, teniendo en cuenta que, en esta etapa de calificación de demanda, se analiza los requisitos o condiciones para el desarrollo del proceso, es fundamental que todos los presupuestos procesales sean analizados es estricta observancia de los principios en que se inspira la naturaleza del proceso; en el caso de los procesos de familia, su calificación debe ceñirse a los principios del derecho de familia, en especial el principio del interés superior del niño.

2. **Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.**

Sí, teniendo en cuenta la evolución de las instituciones de familia en nuestro ordenamiento jurídico, es viable que otro familiar distinto al progenitor pueda ejercer la tenencia sobre un menor; si bien, la tenencia como atributo de la patria potestad, siempre ha sido visto como un derecho exclusivo de los padres, en los hechos su análisis debe estar sujeto a la evolución de la familia; tanto más, si en nuestro ordenamiento jurídico ya se habla del reconocimiento de la familia extendida.

Objetivo Específico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. **Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.**

Sí, teniendo en cuenta que el Juez de familia cuenta con un poder tuitivo, es viable que, dentro del análisis de los presupuestos procesales, específicamente la legitimidad e interés para obrar del demandante, pueda flexibilizarse los principios procesales del derecho de familia, de tal forma que permitan buscar lo más beneficioso para el menor, que en algunos casos, en los procesos de tenencia suelen ser los abuelos que ejercer la tenencia de hecho.



4. Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.

Sí, en aplicación irrestricta del principio del interés superior del niño, es viable que los abuelos tengan legítimo interés para solicitar la tenencia sobre sus nietos, siempre y cuando dicha decisión sea lo más beneficioso para el menor, el cual debe garantizar su desarrollo íntegro de la personalidad.

Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los

5. Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.

Sí, en toda decisión en la cual este inmerso los intereses de un menor, los operadores de justicia están obligados a basar sus decisiones en estricta observancia de los convenios internacionales de los que el Perú forme parte, ello debido a la observancia obligatoria que establece nuestra Constitución Política del Estado; en ese sentido, al ser parte de la Convención sobre los Derechos del Niño, su contenido legal debe ser observado por los operadores de justicia; tanto más, si el Código de los Niños y los Adolescentes se ha inspirado en la Convención sobre los Derechos del Niño.

6. Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos? Fundamente su respuesta.

Sí, su contenido reconoce el Principio del Interés Superior del Niño, el cual viabiliza que, durante el análisis de la legitimidad para obrar de los abuelos, se tome en cuenta lo más favorable para el desarrollo integral del menor; en ese sentido, incide en el análisis de los presupuestos procesales, específicamente la legitimidad para obrar de los abuelos en caso de tenencia.


CAI: 6339



ENTREVISTA

Título: “La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos”.

Entrevistado/a: Solín Esmeralda Laura Canchari

Cargo/profesión/grado académico: Abogada / Secretaria de la Sala Civil Descentralizada Permanente de Chincha

Institución: Poder Judicial

Fecha: 03 de Abril del 2024

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. **Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.**

Al considerar la calificación de una demanda, es esencial examinar minuciosamente los presupuestos procesales. En los casos de derecho de familia, es vital adherirse especialmente al principio del interés superior del niño, garantizando así que cualquier decisión tomada tenga en cuenta el bienestar prioritario del menor.

2. **Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.**

Por supuesto, considerando los cambios en las estructuras familiares, es factible que otro miembro de la familia distinto a los padres pueda asumir la tenencia de un menor. Aunque tradicionalmente la tenencia se ha asociado con los progenitores, nuestra legislación debe adaptarse a la realidad de las familias modernas, donde se reconoce la importancia de otros parientes en la crianza y cuidado de los niños.

Objetivo Específico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. **Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.**

Considero que los principios procesales en los casos de tenencia puedan ser flexibles, especialmente porque el juez de familia tiene la facultad de proteger el interés superior del menor, debido a su poder tuitivo. Por ello, al evaluar la legitimidad y el interés para obrar, se puede adoptar una postura más adaptable, priorizando el bienestar del menor.

4. **Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.**

Efectivamente, gracias al principio del interés superior del niño, es razonable que los abuelos puedan tener un legítimo interés para intervenir en procesos de tenencia siempre



y cuando esto beneficie a sus nietos, debiendo prevalecer en todos los casos el desarrollo integral del menor.

Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

5. Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.

Por supuesto, los operadores de justicia tienen la obligación de respetar y aplicar los principios establecidos en la Convención sobre los Derechos del Niño en todas las decisiones relacionadas con los intereses de un menor. Esto se debe a que nuestra Constitución establece la obligatoriedad de observar los convenios internacionales ratificados por el país.

6. Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos?

Claro, la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño podría tener un impacto directo en la admisibilidad de una demanda de tenencia a favor de los abuelos. Dado que la Convención reconoce el Principio del Interés Superior del Niño, el cual podría influir en el análisis de la legitimidad de los abuelos.

ENTREVISTA



Título: “La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos”.

Entrevistado/a: Martín Guillermo Villavicencio Salvador

Cargo/profesión/grado académico: Abogado / Asistente de la Sala Civil Descentralizada Permanente de Chincha

Institución: Poder Judicial

Fecha: 02 de abril del 2024

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. **Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.**

En los procesos de familia, analizar este principio, junto a los presupuestos procesales es imperativo, pues gracias a este, se garantiza que todas las acciones legales tomadas estén orientadas a proteger y promover el bienestar del menor de manera primordial.

2. **Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.**

Sí, en la actualidad, con la evolución de las concepciones sobre la familia, es perfectamente posible que un familiar distinto a los padres ejerza la tenencia de un menor, considerando la realidad de las familias extendidas y su reconocimiento por parte de nuestro ordenamiento jurídico.

Objetivo Específico I: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. **Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.**

Sí, la flexibilidad de los principios procesales en los casos de tenencia es factible, sobre porque el juez de familia está investido de un poder protector hacia el menor. Por ello es posible flexibilizar ciertos presupuestos, en aras de buscar lo mejor para el menor.

4. **Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.**

Por supuesto, bajo el principio fundamental de proteger el bienestar y desarrollo óptimo del niño, es perfectamente justificable que los abuelos tengan un interés legítimo para buscar la tenencia de sus nietos, esto es especialmente válido si se demuestra que dicha medida sería la más beneficiosa para el menor.



Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

5. **Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.**

Sin duda, los operadores de justicia deben cumplir estrictamente con los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño en cualquier situación que involucre los intereses de un menor. Además, debe tenerse en cuenta que el Código de los Niños y los Adolescentes se basa en los preceptos de la Convención sobre los Derechos del Niño, es aún más imperativo que los operadores de justicia respeten y apliquen sus disposiciones en todo momento.

6. **Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos? Fundamente su respuesta.**

Si, dado que esta convención al reconocer el Principio del Interés Superior del Niño, trae consigo considerar lo que sea mejor para el desarrollo completo del menor. En ese sentido, esto puede influir en el análisis de si los abuelos tienen legitimidad para solicitar la tenencia, ya que se evaluará si su intervención beneficia el bienestar del niño.





ENTREVISTA

Título: “La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos”.

Entrevistado/a: Geanpierre Yataco Sánchez

Cargo/profesión/grado académico: Abogado

Institución: Estudio Jurídico

Fecha: 02 de abril del 2024

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. **Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.**

Por supuesto que sí, es de suma importancia que durante el proceso se pueda observar y sobre todo enfocar un análisis para el desarrollo del menor mediante la aplicación del interés superior del niño, debido a que el proceso que se lleva a cabo es para poder mejorar el crecimiento integral del menor y lo que se requiere es una estricta observancia al examinar los presupuestos procesales y poder abarcar los diferentes principios inspirados en el derecho de familia.

2. **Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.**

La idea de la constitución familiar ya no solo se basa en la institución familiar tradicional, gracias a nuestro ordenamiento jurídico ha ido variando y dándole un reconocimiento a la familia extendida, por ende, es viable indicar que un familiar distinto a los padres puede ejercer la tenencia del menor, debido a que la prioridad es cuidar la integridad tanto física y psicológica del menor, basándonos en la evolución constante de lo que es la institución de la familia en nuestro país.

Objetivo Especifico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. **Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.**

Sí, debido a que durante el proceso el análisis y observación de estos principios queda en el criterio del juez que está encargado del proceso, sobre todo los principios que puedan ayudar a los menores como legitimidad e interés para obrar que en los procesos de tenencia resultada factible poder tener una flexibilidad de estos, debido a que los abuelos hoy en día cuentan con este interés de poder ejercer la tenencia para salvaguardar el desarrollo integral del menor.



4. Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.

Es breve indicar que, si esta acción o solicitud es para ayudar al menor y poder dar una garantía de su bienestar tanto físico y psicológico, entonces sería factible poder otorgarles a los abuelos el legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia en base a que están facultados para poder accionar sobre la custodia de sus nietos.

Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

5. Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.

Básicamente las decisiones que se logren tomar en base a la estabilidad del menor, deben tener una base legal como ayuda, en este caso las decisiones están revestidas mediante los convenios internacionales existentes y de los que Perú es parte. Es así que estamos convencidos de que estos convenios existen para el bienestar del menor donde recibe la protección adecuada y la asistencia necesaria para asumir esas responsabilidades.

6. Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos? Fundamente su respuesta.

Si, debido a que el reconocimiento de este principio influye en la posibilidad de poder ejercer la legitimidad para obrar de los abuelos, donde la única finalidad es que sea lo más beneficioso para el menor en su desarrollo, sobre eso plasmado, si incide bajo los presupuestos procesales y directamente en la admisibilidad de la demanda sobre la tenencia.

ENTREVISTA



Título: "La primacía del principio de Interés superior del niño para el otorgamiento de la tenencia de los nietos a los abuelos".

Entrevistado/a: Luis Jacobo Jacobo

Cargo/profesión/grado académico: Abogado / Relator de la Sala Civil Descentralizada Permanente de Chincha

Institución: Poder Judicial

Fecha: 02 de abril del 2024

Objetivo General: Determinar de qué manera la aplicación del principio del interés superior del niño viabiliza el otorgamiento de la tenencia de menor a los abuelos.

1. **Desde su opinión: ¿Considera que el principio del interés superior del niño deber ser observado estrictamente al momento de analizar los presupuestos procesales de la demanda? Fundamente su respuesta.**

Resulta importante señalar que este principio se ha logrado consolidar como un pilar fundamental para el desarrollo integral del menor, es así que en el trayecto del proceso se pueda analizar este principio bajo el estudio de los presupuestos procesales, para mejorar su bienestar social, supervivencia y siendo así este principio un instrumento totalmente jurídico para la tranquilidad del menor.

2. **Desde su óptica: ¿Cree usted que el atributo de la tenencia puede ser ejercido por otro familiar distinto a los progenitores? Fundamente su respuesta.**

Efectivamente, la tenencia ahora no solo puede ser ejercida por los padres debido a que la idea principal es poder cuidar y salvaguardar el desarrollo integral del menor, es así que se logró conformar la familia extendida en nuestro ordenamiento jurídico, también podemos visualizar casos de que los abuelos ahora están en procesos para la tenencia de los nietos, por ende, la tenencia no puede ser solo un derecho exclusivo de los padres, debe estar sujeto a una evaluación para otorgarle a la persona más idónea que pueda ejercer ese derecho.

Objetivo Específico 1: Determinar de qué manera la flexibilización de los principios procesales en el proceso de tenencia de menor incide en la legitimidad e interés para obrar a favor de los abuelos.

3. **Desde su óptica: ¿Considera que los principios procesales en el proceso de tenencia son flexibles? Fundamente su respuesta.**

Los principios procesales ayudan a mejorar el desarrollo del menor en base a su resultado en cada proceso, por ende, el juez está vedado a conocer estos asuntos y poder manejarlo de la mejor forma, es así que gracias al poder protector y tuitivo que maneja permite que estos principios puedan ser un beneficio para la vida de los menores, accediendo a que los abuelos hoy en día también en nuestro ordenamiento jurídico puedan ejercer este derecho en base a las necesidades de los menores.



4. Desde su visión: ¿Cree usted que los abuelos tendrían legítimo interés para obrar en los procesos de tenencia? Fundamente su respuesta.

Efectivamente si este accionar por parte de los abuelos es para el beneficio del menor, se debería ser consecuente y poder permitirle ejercitar el legítimo interés para obrar, en base a la importancia moral por parte de ellos en el proceso para tener la tenencia del menor y garantizar el desarrollo íntegro.


Objetivo Específico 2: Determinar de qué manera la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incide en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos.

5. Desde su perspectiva: ¿Considera que los alcances de la Convención sobre los Derechos del Niño deben ser observados estrictamente por los operadores de justicia? Fundamente su respuesta.

Efectivamente los operadores de justicia deben ceñirse en base a los convenios internacionales a los que Perú pertenece debido a la disposición de declaración de los principios tanto sociales como jurídicos que son relativos para la protección del menor y su bienestar, es así que estas decisiones también pueden estar basadas en las disposiciones del Convenio sobre los Derechos del Niño.

6. Desde su visión: ¿Cree usted que la observancia de la Convención sobre los Derechos del Niño incidiría en la admisibilidad de la demanda de tenencia a favor de los abuelos?

Cabe destacar que esta convención reconoce el principio del interés superior del niño, algo que faculta a poder analizar a profundidad y darle la viabilidad al proceso para la legitimidad para obrar de los abuelos sobre los nietos, donde se genera un impacto importante en la admisibilidad de la demanda por tenencia, por el simple hecho de que aquella actuación de los abuelos garantiza el desarrollo del menor en todo aspecto.


DNI 21846158