

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

Facultad de Derecho

**ABORDAJE INTEGRAL DE LOS EFECTOS NOCIVOS DE
LA ALIENACIÓN PARENTAL EN TUTELA DEL INTERÉS
SUPERIOR DEL MENOR DENTRO DEL ORDENAMIENTO
JURÍDICO COSTARRICENSE**

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO

NATASHA ALEJANDRA BALTOIANO JIMÉNEZ. Carné B30801

ANGIE DANIELA MURILLO SOLANO. Carné B04443

Julio, 2021



02 julio 2021
FD-1160-2021

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de las estudiantes: Angie Daniela Murillo Solano, carné B04443 y Natasha Alejandra Baltodano Jiménez carné B30801, denominado: "Abordaje integral de los efectos nocivos de la alienación parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense" fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: **"EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA"**.

Tribunal Examinador

Informante	Lic. Alberto Jiménez Mata
Presidente	Dra. Anahí Fajardo Torres
Secretaria	MSc. Ileana Palma Porras
Miembro	MSc. William Bolaños Gamboa
Miembro	Licda. Marcela McHug Mata

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **15 de julio 2021**, a las 4:00 p.m. de manera virtual.

Atentamente,

Ricardo Salas Porras
Director, Área Investigación

LCV
Cc: arch.



San José, 21 de junio de 2021

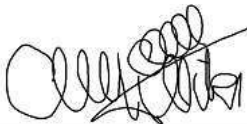
Señores:
Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica

Quién suscribe, en mi condición de director del trabajo final de graduación de las egresadas **Natasha Alejandra Baltodano Jiménez y Angie Daniela Murillo Solano**, titulada: **"Abordaje integral de los efectos nocivos de la Alienación Parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense"**, procedo a aprobar la misma, por cumplir con los requisitos formales y sustanciales que se exigen para este tipo de trabajos.

Esta tesis introduce a esferas académicas un tema actual, complejo y, sobre todo, de mucha problemática doctrinal en el campo jurídico y en el apego de la normativa trascendente de las relaciones familiares, ya que se han dado muchas posturas sobre la existencia o no de la Alienación Parental como síndrome y si es o no consecuencia de ésta algunas conductas de los padres en el ejercicio de los roles parentales.

En el trabajo se manejan, adecuadamente, las normas propias de una investigación que, desde lo cualitativo, busca encontrar respuestas a la correlación entre el tema teórico médico y psicológico con las conductas que se deben regir y normar en las relaciones filiales cuando existen disfunciones en esas responsabilidades, siendo que las estudiantes logran llegar a conclusiones atinentes al marco preceptuado que denota un adecuado uso de los instrumentos dados.

Atentamente:



Lic. Alberto Jiménez Mata

Profesor - Director de tesis

cc: Archivo

Estudiantes Baltodano Jiménez y Murillo Solano

San José, 21 de junio del 2021.

Doctor
Dr: Ricardo Salas Porras.
Director Área de Investigación
Facultad de Derecho
Universidad de Costa Rica.
S.O.

Estimado señor:


El suscrito William Alberto Bolaños Gamboa, en mi condición de Profesor de la Facultad de Derecho y como lector del trabajo final de graduación de las egresadas **NATASHA ALEJANDRA BALTODANO JIMÉNEZ Carné B30801 y ANGIE DANIELA MURILLO SOLANO Carné B04443, titulado “Abordaje integral de los efectos nocivos de la Alienación Parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense”**

Por este medio me permito hacer de su conocimiento que he aprobado esta investigación; ya que la misma cumple con los requisitos de forma y fondo exigidos por la Universidad de Costa Rica.

La investigación realizada por las egresadas; es un aporte al quehacer jurídico de nuestro país, y aporta elementos de importancia por sus fuentes tanto de leyes así como doctrinales; por lo que el trabajo realizado se convierte en marco de referencia para la investigación y análisis en materia de Derecho de Familia. Igualmente; la investigación reviste bastante importancia para un tema que es materia de discusión en la actualidad.

Sin otro particular, con las muestras de estima y consideración de siempre

WILLIAM ALBERTO
BOLAÑOS GAMBOA
(FIRMA)



Firmado digitalmente por
WILLIAM ALBERTO BOLAÑOS
GAMBOA (FIRMA)
Fecha: 2021.06.22 11:07:46 -06'00'

Msc. William Alberto Bolaños Gamboa.
Lector

Señor Director

Dr. Ricardo Salas Porras

Área de investigación de la Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Me permito informales que he aprobado, en mi condición de lectora, el trabajo final de graduación de las egresadas NATASHA ALEJANDRA BALTODANO JIMÉNEZ Carné B30801 y ANGIE DANIELA MURILLO SOLANO Carné B04443, titulado **"Abordaje integral de los efectos nocivos de la Alienación Parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense"**; lo anterior, por cuanto la investigación cumple con los requisitos de fondo y forma exigidos por la normativa universitaria, establecida en el reglamento académico de trabajos de graduación.

Atte.



Msc. Ileana Palma Porras

LICDA. ELVIA FERNÁNDEZ MORALES
FILÓLOGA UCR
SAN RAMÓN, ALAJUELA TEL. 8825- 3794
C.4841 COL. LIC. Y PROF; EMAIL elviafdz@gmail.com

CONSTANCIA DE REVISIÓN FILOLÓGICA

La suscrita, Licenciada en Filología Española ELVIA FERNÁNDEZ MORALES, hace constar que efectuó la revisión filológica del documento denominado, **ABORDAJE INTEGRAL DE LOS EFECTOS NOCIVOS DE LA ALIENACIÓN PARENTALEN TUTELA DEL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DENTRO DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO COSTARRICENSE**. Este consiste en una TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO DE LICENCIATURA EN DERECHO, de la UNIVERSIDAD DE COSTA RICA (UCR). Las postulantes son NATASHA ALEJANDRA BALTODANO JIMÉNEZ. Carné B30801 y ANGIE DANIELA MURILLO SOLANO. Carné B04443.

Al respecto, indica que luego de efectuadas las correcciones necesarias, dicho documento se encuentra listo para su presentación y disertación, pues se ajusta a las normas gramaticales y ortográficas establecidas por la Ortografía RAE (2010) y a la modalidad de discurso, correspondiente a su especialidad.

Dado en San Ramón, Alajuela, Costa Rica, el dieciocho de junio de dos mil veintiuno, a solicitud de las personas interesadas y para los efectos administrativos pertinentes.



A handwritten signature in black ink, appearing to read "Elvia Fernández Morales".

Licda. Elvia Fernández Morales

DEDICATORIA

A mi madre, quien a través de su lucha, me ha inspirado a levantarme día a día para ser una mejor persona. “Gracias mami por tu valentía y fortaleza, gracias, por ser una guerrera incondicional”.

Angie Murillo Solano

A mi familia, incondicionales en este proceso de crecimiento, gracias, por tanto.

Natasha Jiménez Baltodano

AGRADECIMIENTOS

Gracias a mi madre, por ser mi fuente de inspiración, porque a través de su vida y lucha me ha enseñado a no rendirme. “Mami este logro es para usted”.

A mi papá, que con su entrega me ha ayudado a llegar hasta donde lo he hecho. Gracias a mi familia y a los que creyeron en mí, pues de una u otra forma a lo largo de mis estudios, me brindaron su mano, alegraron mis días universitarios y me apoyaron a seguir adelante. “Gracias infinitas”.

Gracias a don Alberto por la paciencia y horas que dedicó a brindarnos su ayuda y acompañamiento a lo largo de todo el trabajo.

Angie Murillo Solano

Agradezco profundamente a mi madre, mi padre, mi hermana y a mi prometido, por el apoyo brindado, la paciencia, el consuelo, los ánimos y la ayuda; sin ustedes esto no me habría sido posible.

A nuestro director de tesis, don Alberto, por su tiempo y guía en este proceso, muchas gracias.

A los profesores miembros del Comité Asesor, y a todos aquellos que colaboraron en nuestra formación, muchas gracias por la entrega y disposición.

Natasha Baltodano Jiménez

Índice General

Dedicatorias	i
Agradecimientos.....	ii
Índice General	iii
Resumen	v
Ficha Bibliográfica	vii
Aspectos Introdutorios	1
A. Tema	1
B. Justificación.....	1
C. Hipótesis	2
D. Objetivos	3
E. Metodología.....	3
CAPÍTULO I. Origen histórico y conceptualización del Síndrome de Alienación Parental en el Derecho de Familia	6
Sección I	6
A. Generalidades del Derecho de Familia.....	6
B. Derechos de la Persona Menor de Edad.....	28
Sección II	64
A. Generalidades de la Alienación Parental.....	64
B. Teorías a favor y en contra de la Alienación Parental.....	78
Sección III Análisis de los procesos relacionados con las personas menores de edad	93
A. Desarrollo histórico del Derecho Procesal de Familia.....	93
B. Disposiciones preliminares del Código Procesal de Familia	96
C. Derechos procesales de las personas menores de edad	108
D. Procesos en los que se ven insertos las personas menores de edad	109
CAPÍTULO II. Situación actual del manejo de la alienación parental en suelo costarricense	153
Sección I. Incorporación del Síndrome de Alienación Parental caso costarricense.....	153
A. Alcances de la Alienación Parental en el ámbito nacional	153

B. Tratamiento Jurisprudencial de la Alienación Parental dentro del territorio nacional.....	158
C. Entrevistas a Profesionales.....	200
Sección II Derecho Comparado que regula el síndrome de Alienación Parental.....	216
A. Caso de Canadá.....	217
B. Caso de Estados Unidos.....	219
C. Caso de España.....	220
D. Caso de Brasil.....	223
E. Caso de Puerto Rico.....	225
F. Caso de Uruguay.....	227
CAPÍTULO II. Recomendaciones para un posible abordaje de la Alienación Parental dentro del marco jurídico costarricense.....	229
Sección I. Análisis de Proyectos de Ley sobre Alienación Parental.....	229
A. Proyecto de ley para el Abordaje de la Violencia Parental n° 18.681.....	229
B. Proyecto de Ley para la Creación de los Consultorios Familiares n° 20.669.....	233
C. Proyecto de ley para la Protección de la Vida Familiar n° 20.999.....	236
Sección II. Estrategias de Prevención y Tratamiento de la Alienación Parental.....	241
Sección III. Propuesta de Regulación.....	244
Conclusiones.....	253
Bibliografía.....	256
Anexos.....	274

RESUMEN

El presente trabajo de investigación tiene como eje temático, analizar la necesidad de que en Costa Rica se reconozca el fenómeno de alienación parental, con el objetivo de dotar de herramientas jurídicas a los juzgadores, para que puedan ofrecer una solución pronta y eficaz a esta problemática, que afecta a uno de los sectores más vulnerables de la sociedad, los menores de edad.

Desde un enfoque legal se pretende analizar el papel que desempeña el juez ante una situación en la que se presente una alienación parental, cuál es su capacidad de identificación, cómo se debe abordar el caso ante una problemática de este tipo. Pero esto solo se puede afrontar teniendo el conocimiento suficiente en torno a la materia.

La alienación parental es catalogada por muchos estudiosos como un fenómeno que se han insertado dentro del discurso jurídico y más allá de eso pasa a formar parte de los hogares costarricenses.

En este sentido, las controversias de orden familiar se encuentran diariamente en los juzgados de familia, por ende, los juzgadores han tener una actitud activa ante ello, en pro de salvaguardar el interés superior del menor.

Por consiguiente, se debe analizar la normativa internacional que brinda protección a los menores, ya que estos son los que aparecen más perjudicados con este fenómeno, por cuanto el reconocimiento de los derechos humanos del niño es uno de los aspectos fundamentales dentro de los procesos judiciales.

“La revalorización del niño y la niña en su condición de personas surge con la expansión de la doctrina de los derechos humanos, la cual tiene lugar principalmente después de la Segunda Guerra Mundial. Se da la quiebra del modelo jerárquico de familia, y se instaura la familia democrática, donde ambos cónyuges ejercen iguales derechos en el ámbito familiar; los hijos y las hijas respetan la autoridad de los padres, quienes tienen la misión de guiar a los hijos e

hijas durante su proceso de desarrollo hacia la consecución de su propia autonomía con responsabilidad. Pero, a su vez, los padres o encargados deben respetar la dignidad de las personas menores de edad a su cargo.”¹

Como se puede observar dentro del nuevo paradigma que se formó con respecto a los derechos de los niños y las niñas, estos poseen una protección especial para ejercer sus derechos dentro del ámbito jurisdiccional.

Al respecto, uno de los instrumentos que otorga ese resguardo es la Convención de los Derechos del Niño. Estas contienen normas importantes las cuales comprometen a países a nivel global al respecto de lo que trata este trabajo.

Es así como, el artículo 27.3 de la Convención de los Derechos del Niño menciona que:

“Los Estados Partes, de acuerdo con las condiciones nacionales y con arreglo a sus medios, adoptarán medidas apropiadas para ayudar a los padres y a otras personas responsables por el niño a dar efectividad a este derecho y, en caso necesario, proporcionarán asistencia material y programas de apoyo, particularmente con respecto a la nutrición, el vestuario y la vivienda”.

Este artículo es importante ya que se observa una protección para con los menores que va desde el marco de su familia, pero de igual forma se le otorga al Estado la potestad de intervenir para garantizar los derechos de los menores; y aquí justo en este punto es donde radica el papel del juzgador, en aquellos casos en que los derechos se ven socavados por situaciones tan denigrantes para el menor y su familia, asimismo cuando se presentan casos donde se evidencia una clara alienación por parte de uno de los cónyuges.

¹ Edgar Cervantes.” Fortaleciendo el futuro de la justicia en Costa Rica”, s.f Costa Rica (RevistaEscuela judicial” no.9), 46-47.Recuperado de:
https://www.poderjudicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/revs_ej/rev_ej_9.pdf

Ficha bibliográfica

Baltodano Jiménez, Natasha. Murillo Solano, Angie. (2020). Abordaje integral de los efectos nocivos de la Alienación Parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2021.

Director: Lic. Alberto Jiménez Mata.

Palabras clave: Derecho de familia, Alienación Parental, Interés Superior del Menor, Tutela, menor de edad, familia.

ASPECTOS INTRODUCTORIOS

A. Tema

El presente trabajo de investigación se titula: "Abordaje integral de los efectos nocivos de la alienación parental en tutela del interés superior del menor dentro del ordenamiento jurídico costarricense."

B. Justificación

La sociedad actual ha venido experimentando un sinnúmero de cambios en todos los ámbitos de su existencia, el derecho no es la excepción. Las nuevas formas adoptadas para lograr una convivencia con los hijos han traído consigo una serie de divergencias en el entorno familiar. Y esto ha provocado que en el ámbito del derecho de familia, el manejo que se le ha dado a las estructuras nucleofamiliares esté presentando cambios muy significativos en cuanto a su constitución.

En la actualidad son múltiples los casos en los cuales se ven envueltos los menores, la ruptura del vínculo conyugal por medio del divorcio se convierte en el desencadenante de un sinnúmero de situaciones, entre ellas se puede mencionar las custodias, pensiones alimentarias, regímenes de visitas, entre otras disputas en las que inevitablemente los menores de edad terminan siendo el centro del discurso donde sus progenitores son los protagonistas.

La función jurisdiccional es de suma importancia para un buen desarrollo del procedimiento. El papel del juzgador es indispensable para velar por una debida tutela y protección del menor, y con ello asegurar uno de los mayores

principios en materia familiar, como lo es el *Interés superior del menor*; el cual es el pilar de protección de la persona menor de edad.

Por lo tanto, el rol del juzgador dentro del proceso debe ser sumamente dinámico, debe percatarse de los cambios y las nuevas tendencias que surgen en la sociedad y con ello brindar un resguardo y protección de los menores involucrados en los conflictos familiares. Ya que, el mensaje jurisdiccional debe brindar protección a los menores en torno a los procesos en cuales estos se ven involucrados.

Aquí es donde surge la relevancia de la presente investigación, en uno de los fenómenos más controversiales, que en los últimos años ha sido criticado con mayor fuerza, porque plantea una serie de retos a las nuevas generaciones que serán las encargadas de custodiar la seguridad de los menores de edad en la función jurisdiccional, este hace acto de presencia en los estrados judiciales, la llamada *alienación parental*.

C. Hipótesis

El marco normativo institucional costarricense requiere de mecanismos interdisciplinarios que incluyan la pericia psicológica y de trabajo social, necesarios para detectar los efectos nocivos de la Alienación parental en los casos concretos abarcando tanto al menor como a sus padres, asimismo que el juez pueda delinear las particularidades de protección y de decisión requeridas específicamente en los procesos de custodia y derecho de visitas.

D. Objetivos

Objetivo general

Establecer los mecanismos procesales, necesarios para el abordaje de los efectos nocivos de la alienación parental, en la persona menor de edad cuyos derechos se discuten en un proceso judicial y con ello se efectivice la decisión del juzgador.

Objetivos específicos

- 1) Examinar el concepto de alienación parental y con ello las señales evidentes que dan pie a su surgimiento.
- 2) Revisar si en el ordenamiento jurídico costarricense, se abordan los efectos nocivos de la alienación parental o si por el contrario, existe un vacío normativo.
- 3) Realizar un estudio legal de los procesos judiciales, en los cuales la persona menor de edad se ve inserta.
- 4) Identificar la jurisprudencia nacional que ha empleado el concepto de alienación parental.
- 5) Examinar la normativa en el derecho comparado, de cinco países diferentes, referente a la regulación y alcance de las normas que abordan el tratamiento de la alienación parental.
- 6) Proponer la inclusión de mecanismos interdisciplinarios, dentro de la normativa legal costarricense, que brinden un abordaje integral ante las prácticas alienantes de los progenitores.

E. Metodología

En cuanto al enfoque metodológico adoptado en el presente trabajo, este corresponde al cualitativo; ya que se procederá a recopilar información doctrinaria y se analizará, lo cual responde a las características del método antes mencionado. De igual forma para obtener información precisa y detallada se revisarán los principales artículos y estudios que se relacionen con la alienación

parental, que han debido tener en su análisis un elemento esencial en relación con el derecho; así como la doctrina y tratamiento internacional, referente a la regulación de este tema en el país. Por último, se pretende también realizar un estudio jurisprudencial, el cual consiste en una investigación cuantitativa. Por lo tanto, con este tipo de investigación se permitirá indagar los principales estudios donde se hace alusión sobre el origen de la alienación parental y con ello se reconstruirá el manejo que se le ha dado a este fenómeno de una manera objetiva y lo más exacta posible. De forma precisa en este trabajo de investigación se analizarán los siguientes instrumentos:

Doctrina: para el presente trabajo existe una serie de registros doctrinales que hacen alusión a la alienación parental de diversos autores, lo cual nos permite conocer los diversos criterios que han tenido expertos en la materia.

Jurisprudencia: se debe tomar en cuenta dentro de esta investigación cuáles han sido los criterios tomados por nuestra jurisdicción constitucional por su carácter de vinculación erga omnes.

Normativa nacional e internacional: una de las bases fundamentales del presente trabajo es el estudio del derecho comparado y con ello analizar de qué forma cada país ha regulado el tema en estudio. De igual forma se tomará en cuenta todo tipo de fuente documental jurídica que amplíe temas respecto del derecho de familia y derechos fundamentales en alusión a la alienación parental.

El desarrollo capitular de presente trabajo, se encuentra estructurado de la siguiente manera: el capítulo I, Origen histórico y conceptualización del síndrome de alienación parental en el Derecho de Familia, está conformado por dos secciones, las cuales desarrollaran específica y detalladamente cada eje en particular. En la sección I denominada, Generalidades del Derecho de Familia, se abordará el desarrollo conceptual del mismo, así como sus principales elementos característicos. En la Sección II. *Generalidades de la alienación parental*, se hará alusión a la definición doctrinaria, así como al ISN el cual es uno de los cimientos de este trabajo. En la sección III Análisis de los procesos relacionados con los

menores de edad, se hace un estudio sobre aquellos procesos en los cuales los menores de edad se encuentran inmersos.

En el segundo capítulo denominado, *Situación actual de la jurisprudencia costarricense en torno al manejo de la alienación parental*, se procederá a realizar un análisis jurisdiccional en cuanto al tratamiento que se le ha dado a la AP tanto a nivel normativo nacional como internacional, de igual forma se indagará sobre la incorporación del SAP caso costarricense y los alcances de la AP dentro de nuestras fronteras.

Dentro de este capítulo, se llevará a cabo un análisis de los países que han dado tratamiento a la alienación parental, lo cual será un sustento legal para una posible regulación legal dentro de nuestro territorio.

En el capítulo III titulado *Propuesta de mejora en torno al Proyecto de Ley 18681. "Ley para el abordaje de violencia parental"* se procederá a realizar un análisis integral de este proyecto, resaltar las debilidades que posee y por qué no se dio su posible implementación a nivel nacional; de igual forma se presentará una propuesta de una posible regulación legal que se pueda implementar para regular el fenómeno de la alienación parental dentro del territorio nacional.

CAPÍTULO I. Origen histórico y conceptualización del Síndrome de Alienación Parental en el Derecho de Familia

SECCIÓN I:

A. Generalidades del Derecho de Familia

1. Desarrollo conceptual del Derecho de Familia

Al hacer alusión al concepto de familia, es necesario analizar los hechos que han permitido a lo largo de la historia que en la actualidad se pueda hablar de este, con un significado ya consolidado en el tiempo, pues, al ser un constructo social, ha tenido el gran reto de adaptarse a los cambios que se han venido presentando a través del tiempo; asimismo, se puede definir figurativamente como una metamorfosis conformada por cambios históricos que han marcado un hito esencial para su consolidación dentro de la sociedad.

“Al igual que todas las instituciones, la familia ha tenido cambios en la historia, y aun hoy continúa teniéndolos hacia el mañana; metamorfosis culturales, políticas e ideológicas ante las que se enfrenta.”²

Se ha tratado de dar respuesta a las razones por las cuales los seres humanos se han venido agrupando a través de los tiempos, algunos aluden al tema de la consanguinidad, parentesco o afinidad, otros pueden referirse a los fenómenos culturales que así lo manejaron e hicieron posible la convivencia de un grupo de personas dentro de un espacio físico temporal, en el que e iniciaron sus primeras relaciones interpersonales con un fin en común: la subsistencia. Por lo tanto, es importante hacer un análisis histórico, de esta conformación.

² Alfonsina. C. de Chavarría. *“Derecho sobre la familia y el niño”*. P. 18

Breve reseña histórica de la Familia desde la perspectiva jurídica

La primera imagen que se viene a la mente al aludir al concepto de familia, si se inicia dentro del contexto legal, es la de los tiempos romanos; las llamadas paterfamilias³, donde claramente el poder del pater era trascendental dentro del núcleo familiar, quedando los miembros opacados frente a la presencia y poderío de este sujeto.

“Los juristas romanos a través del tiempo definieron a la familia de diversas maneras: a. En los primeros tiempos, la familia era considerada como un grupo de individuos unidos entre sí, en virtud de estar sometidos a la patria potestad de un solo jefe (pater familias). Probablemente eran grupos anteriores a la civitas romana.

b. Para Ulpiano la familia era un conjunto de personas que por naturaleza o por derecho estaban bajo una misma potestad (familia proprio iure) (D. 50.16.195.2).

c. Otro significado, quizá más tardío, definió a la familia como el conjunto de aquellos que habrían estado sometidos a la misma potestas, si el pater familias común no hubiese muerto y tenido lugar la escisión del grupo (familia communi iure).

d. También se definió a la familia como el conjunto de las cosas in commercium y extra commercium que pertenecen al pater familias y de los derechos de los que él mismo es titular”.⁴

Seguido de este periodo, el cristianismo⁵ es el que viene a imperar y trae consigo un modelo religioso con la figura de Adán y Eva, la proyección de un ente

³ *La familia en el marco de la justicia transicional: retos y reconocimientos* Ágora U.S.B. vol.16 no.2 Medellín July/Dec. 2016

⁴ Mariana Monrrachel Pocaterra. *Compendio de Derecho Romano*. P. 56.

divino que refuerza la imagen de una familia nuclear y con ello viene a dar respuesta a una serie de preguntas que giran en torno a la conformación de un modelo familiar; esto somete a la sociedad a una conformación natural y aceptada dentro de los parámetros sociales. Es aquí donde se puede introducir la monogamia y otros aspectos que vienen a regular un modelo cristiano dentro de la sociedad.

“El gran poder espiritual y moral manifestado con tanta fe y vigor por el redentor de Galilea, constituyó una profunda fuerza espiritual y moral que se manifestó espléndidamente en la Edad Media, al apreciarse como una culminación de las ideas filosóficas, puesto que Platón y otros grandes pensadores paganos buscaban el logos spermatikós ----el Cristo oculto y germinativo---- que permitió incorporar a la doctrina cristiana una buena dosis del humanismo natural de aquellos tiempos. Convicciones como la que señalamos, encontraron ----entre otros importantes factores el papel predominante que desempeñó la Iglesia, al convertirse en la heredera de la sociedad y del Estado romano y, como tal, participar activamente en el tránsito de la Antigüedad a la entonces nueva Edad.”⁶

Acercándose a la contemporaneidad, se puede visualizar un enfoque totalmente diferenciador de la familia, el cual a través de los años se consolidó, en gran parte, por los aportes del cristianismo y con esto se viene a marcar un punto caracterizador que permite su análisis en la actualidad, tomando en cuenta una serie de factores, más allá del ámbito religioso, que se han venido construyendo a través de los años. Todo ello implica una visión panorámica mucho más amplia la cual engloba a una familia social inmersa de una serie de factores trascendentales y tocan los nervios esenciales para el funcionamiento de la sociedad.

Actualmente se habla de la funcionalidad de la familia, ya que esta posee una serie de cargos, que son base esencial para aportar dentro de la sociedad; en

⁵ Ibídem

⁶ Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. P. 61

este sentido, se destacan⁷, la función biológica, esta se encuentra relacionada con la supervivencia humana, la reproducción, el cuidado y la protección física de sus miembros. La función económica, la cual alude a la productividad de sus miembros, así como al consumo de bienes por parte de estos, para poder subsistir y mantener activa y económicamente al país. La función cultural, esta se destaca por la socialización de sus miembros, la educación de hábitos para lograr la convivencia social y la participación activa de sus integrantes dentro de la educación y crecimiento social, moral y espiritual. Y la función psicológica, la cual es la encargada de fortalecer las relaciones afectivas entre los integrantes y ayuda a mantener una comunicación tanto interna como externa, logrando con ello otorgar un comportamiento y protección para sus miembros.

En el contexto contemporáneo, en razón de los cambios sociales, culturales y económicos que se han venido presentando a lo largo de la historia, se pueden traer a colación ciertos términos que hacen más simplista la tarea de definir a la familia, y esta se puede describir como:

*“La familia será entendida a través de la historia como el núcleo esencial o la institución principal de la sociedad, porque por medio de ella se trasmite la cultura, la economía, la disciplina, la religión, los mitos, las neurosis, los cambios, las metas, comportamientos y procesos de adaptación dentro de una sociedad.”*⁸

De igual forma, en un sentido amplio, se puede conceptualizar a la familia como el *“conjunto de personas que se encuentran ligadas entre sí por lazos de parentesco, por consanguinidad o afinidad.”*⁹

Asimismo, se puede brindar una conceptualización que no roce los límites del sentido estricto, pero tampoco se extralimite del sentido amplio. Dicha

⁷ Alfonsina C. de Chavarría. *Derecho sobre la familia y el niño*. P. 28

⁸ José Valencia Graciales. *La Familia en el Marco de la Justicia transicional: retos y reconocimientos*. **El Ágora U.S.B.** vol.16 no.2 Medellín July/Dec. 2016.

⁹ *Ibíd.*

definición considera a la familia, como una conformación de personas la cual, mediante su interrelación y convivencia diaria, aprende a actuar dentro de su entorno para mostrar ante la sociedad un comportamiento aprendido y socialmente aceptado, lo cual se logra mediante patrones sociales que les permite su desarrollo como seres sociales (Alfonsina C. de Chavarría, 17).

Una vez aclarado el concepto de familia como tal y analizado dentro de sus orígenes, es adecuado estudiar que se comprende por el Derecho de Familia. Ante ello, se debe considerar una serie de definiciones brindadas por diferentes autores, que a través de la línea espacio temporal han dado sus aportes para crear una marcada esencia conceptual de esta rama del derecho, la cual se ha venido forjando y reconstruyendo con el pasar de los años; esta es de suma importancia, ya que al consolidarse las dinámicas familiares surge con ello una serie de conflictos a lo interno de estos grupos que van a repercutir dentro de la sociedad, y por ende se deben venir a regular con el denominado, Derecho de Familia.

Uno de los pioneros al brindar una definición del derecho de familia, es Ulpiano, quien conceptualizó esta rama del derecho al afirmar; *“Por derecho llamamos familia al conjunto de personas que por naturaleza o derecho están bajo una misma potestad”*.¹⁰

Además, Bonnacase lo definió al señalar: *“la parte del derecho civil que rige la organización familiar y que define, dentro de ella, el estado de cada uno de los miembros.”*¹¹

Según el autor, Diego Zavala Pérez, el derecho de familia se considera, *“como una parte del derecho civil que organiza a la familia como núcleo social fundamental y crea y regula las instituciones instrumentales para su estabilidad y cumplimiento de sus fines, norma la disolución matrimonial, las relaciones*

¹⁰ Leonel Villeda Xoqui. Antología. *Derecho de las personas y derecho de familia. (Derecho Familiar)*.155. 2013.

¹¹ *Ibíd*em

*derivadas de la filiación y el parentesco y establece las disposiciones dirigidas a la protección de los menores y su promoción humana”.*¹²

*“El derecho de familia es una rama del derecho civil, y se puede definir como el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones familiares (Ferrara, Castán Tobeñas, Belluscio, Zannoni).”*¹³

De igual forma se denomina al derecho de familia como, *“al conjunto de disposiciones legales que regulan la familia. O sea que es la rama del derecho civil que tiene por objeto material las instituciones familiares de todo orden: la filiación, el matrimonio, la protección del grupo familiar y de quienes lo componen, son sus grandes centros de atención, entendidos como géneros cuyos desarrollos específicos nutren de contenido el campo de acción de este ordenamiento jurídico”*¹⁴.

Por último, se puede referenciar lo citado por Antonio Cicu, el cual, brinda una definición del mismo, señalando: *“Para nosotros el Derecho de Familia es un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones entre los miembros de una familia, entre sí y los que estos tienen con otras familias, con la sociedad y el Estado”.*¹⁵

Una de las más reconocidas expositoras en aludir a este tema, Rita Maxera, nos brinda una definición de este derecho al mencionar:

*“El Derecho de Familia es un conjunto de normas que regula las relaciones familiares de las personas. Esta rama del derecho privado no tiene como objeto un modelo de familia abstracto y universal sino los núcleos familiares que se dan en la realidad costarricense, de ahí que debería denominarse Derecho de las Familias.”*¹⁶

¹² *Ibíd*em

¹³ Francisco. A.M. Ferrer. *Derecho de Familia*. (1ª edición, Editorial Rubinzal y Culzoni S.C.C). 42. (s.f).

¹⁴ Jorge. Parra Benítez. *Principios Generales del Derecho de familia*, (s.f.). 91

¹⁵ Carlos Muñoz Rocha. *Naturaleza Jurídica y autonomía del derecho familiar*. (s.f).55

¹⁶ Isabelle Vega. Allen Cordero. *Realidad Familiar en Costa Rica*. (s.f).

Con base en estas recopilaciones conceptuales se puede rescatar de todos los aportes de estos autores, que el derecho de familia es una rama del derecho el cual posee autonomía, pues se deslinda del derecho civil y está conformado por una serie de normas y regulaciones de orden público y a su vez posee interés social; además, brinda regulación a los miembros del núcleo familiar y, de igual modo, tiene como finalidad dar protección y seguridad jurídica.

Luego de haber analizado el porqué del surgimiento del fenómeno familiar y haberse tratado de encontrar en la línea espacio temporal a la rama del derecho que le dio sustento y protección legal, es de igual importancia hacer alusión a los elementos caracterizadores de esta rama del derecho, los cuales hacen posible dentro de su conformación que este derecho sea especial para tratar temas tan delicados como los son los derechos humanos, la protección de los menores, la representación de los progenitores en torno al menor y otros, los cuales se encuentran inmersos de situaciones que ponen el riesgo la tutela y protección de los menores de edad; es por ello que el Derecho de Familia se distingue de las otras ramas del derecho y trae consigo una serie de principios que le dan el carácter especial. A continuación, se hace mención de estos principios, por cuanto hacen tan particular a esta rama del derecho:

2. Principios generales del Derecho de Familia¹⁷

Al aludir a los Principios generales del Derecho de familia, se debe conceptualizar primordialmente lo que se entiende como un principio dentro del ámbito del derecho. Y este se pueden definir como:

“(...) criterios de constitucionalidad de la misma; fungen, junto a los derechos fundamentales, de principales criterios de validez material; ayudan a la consecución de la plenitud del ordenamiento jurídico;

¹⁷ Informe de Investigación CIJUL. *Principios Básicos del Derecho de Familia.*

complementan el modelo de normas tipo regla y, dada su naturaleza y funciones, son considerados normas pertenecientes al bloque de constitucionalidad.”¹⁸

Es tal su importancia que se les otorga la caracterización de “límites de hierro” al ejercicio del poder. A continuación, se pasan a analizar dichos principios, los cuales son mencionados expresamente dentro de nuestro Código de Familia en su artículo 2. Este indica textualmente cuales son los principios fundamentales que se deben aplicar en nuestro ordenamiento jurídico al interpretar la ley.

La unidad de la familia, el interés de los hijos, el de los menores y la igualdad de derechos y deberes de los cónyuges, han de ser los principios fundamentales para la aplicación e interpretación de este Código.

Como se puede observar es sumamente específico el artículo número dos al detallar cuáles son los principios fundamentales que le dan cimiento a esta rama del derecho. El primero en ser mencionado es el conocido:

2.1 Principio de Unidad

El principio de unidad hace referencia la integración y convivencia de un grupo de personas que presentan una serie de características en común que permite que sean clasificados dentro de la caracterización familiar. Este es uno de los principios que más se fomentan dentro de las relaciones familiares, ya que a través de esta unidad se permite la realización de valores personales entre los miembros de la familia.

El ACNUR¹⁹ dentro de un recopilado hace una breve conceptualización de la unidad familiar, al señalar:

¹⁸ Sergio Estrada Vélez. Los principios generales del derecho en el artículo 230 de la Constitución Política. ¿Normas morales o normas jurídicas?

¹⁹ Mesa Redonda de Expertos en Ginebra 8-9 de noviembre de 2001 Organizada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR) y el Instituto de Posgrado en Estudios Internacionales de Ginebra. P. 1.

“El derecho a la unidad familiar es inherente al reconocimiento universal de la familia como el grupo fundamental de la sociedad, al cual se le debe dar protección y asistencia. Este derecho está consagrado en los instrumentos universales y regionales de derechos humanos y el derecho internacional humanitario, y se aplica a todos los seres humanos sin importar su condición...”

Como se puede observar, la unidad familiar es el punto esencial que marca el nacimiento de la familia, ya que a partir y por medio de la unión es que se consolida al grupo como tal y se pasa a denominar vínculo familiar.

En todas las recopilaciones que hacen alusión al término “unidad familiar”, se toma como punto de partida de conformación.

En el Manual de Derecho de Familia de Gustavo A. Bossert y Eduardo A Zannoni (P. 16) se define a la unidad familiar como:

“El estado de la familia de una persona comprende la totalidad de los vínculos jurídicos que lo ligan con otras, sin diferenciarse o calificarse en razón de su origen matrimonial o extramatrimonial...”

Se puede concluir que la unidad familiar con una cita que resume brevemente lo que se debe entender por esta, al señalar:

“...no es solamente y siempre, pues, unión de afectos y sentimientos, unidad espiritual; ni su función se limita exclusivamente a la igualdad de los cónyuges; la unidad tiene una relevancia jurídica tanto en el momento fisiológico como en el patológico de la vida familiar, mientras exista una comunidad,- así sea materialmente separada, que deba perseguir, -aún en reducidos rangos- la función social a que está destinada. En efecto, no parece que la unidad de la familia sea un límite válido sólo cuando los cónyuges viven unidas, de modo que en régimen de separación personal sería inconcebible hablar de ella”

El segundo principio en ser mencionado dentro del Código de Familia es el que se encargar de velar por el interés de los menores y se denomina:

2.2 Principio de interés de los hijos

Este es uno de los principios fundamentales en cuanto a ponderación que poseen los menores de edad dentro de la relación filial que se establece con sus progenitores. Es sumamente conocido en doctrina y jurisprudencia y numerosos estudiosos se han pronunciado sobre él, al denominarlo como, *“Interés Superior del Menor”*, y se encuentra principalmente regulado en instrumentos internacionales como lo son la Convención de Derechos del Niño y el Código de la Niñez y la Adolescencia.

“El interés superior de los niños y niñas es el principio fundamental y de aplicación obligatoria en los procesos de Niñez y Adolescencia. Este principio se encuentra establecido de manera fundamental en el artículo 3 de la Convención Sobre los Derechos de los niños y niñas. El ISN se puede definir como la potenciación de los derechos a la integridad física y psíquica de cada uno de los niños y niñas, persiguiendo la evolución y desarrollo de su personalidad en un ambiente sano y el bienestar general del niño o niña”.

“El interés superior del menor es un derecho subjetivo de los niños y un principio inspirador y fundamental de los derechos de los que son titulares, que posee un propósito protector de “los menores debido a su especial vulnerabilidad a causa de la imposibilidad que tiene de dirigir su vida con total autonomía”. Este principio se incorpora puntualmente a lo largo de la convención y con carácter general en su artículo tercero cuyo apartado primero establece lo siguiente:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades

administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”.²⁰

Como se puede observar el Interés Superior del Niño hace alusión al bienestar de los menores, este posee una importancia ilimitada si se tiene que elegir entre dos factores, el ISN siempre va a tener una jerarquía mucho mayor. En la siguiente sección se procederá a desarrollar ampliamente este principio el cual es uno de los pilares dentro del Derecho de Familia.

2.3 Principio de igualdad de cónyuges y deberes de los cónyuges

“El matrimonio es la base esencial de la familia y tiene por objeto la vida en común, la cooperación y el mutuo auxilio”.

Esto lo redacta el artículo 11 del Código de Familia costarricense al conceptualizar la figura del matrimonio y al otorgarle un fin primordial. Es a partir de este artículo que se pueden deslindar los deberes de los cónyuges y se le da cimiento al principio de igualdad entre ambos, pues se busca el tutelaje entre la convivencia de los miembros, al tener claridad del surgimiento de una fuente de derechos y obligaciones jurídicas que de desprenden de dicha unión.

Por otro lado, los numerales 33 Y 52 de la Constitución Política señalan respectivamente:

Toda persona es igual ante la ley y no podrá practicarse discriminación alguna contraria a la dignidad humana.

El matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges.

²⁰ [Anuario mexicano de derecho internacional](#). El interés superior del niño. Anu. Mex. Der. Inter vol.16 México ene. /dic. 2016

Con estos artículos se fundamenta la existencia del Principio de igualdad entre los cónyuges, donde se alude a la igualdad en general y a la igualdad específica entre la relación matrimonial.

“El estado de una persona casada tiene implícitas ciertas limitaciones a su vida y libertad, debe concentrar su atención a las necesidades e intereses morales y por ende materiales que demande su hogar y la convivencia conyugal.”²¹

Dentro de las obligaciones que conlleva el matrimonio, se pueden mencionar, el deber de fidelidad, este es esencial para ambos cónyuges ya que sustenta la base de permanencia del matrimonio, el cual se relaciona con la moral, el amor y el respeto que deben guardarse entre sí.

No obstante, la convivencia de los cónyuges trae consigo una serie de deberes que no se encuentran regulados dentro de nuestro compendio jurídico, sin embargo, son de suma importancia mencionar; entre ello se destacan la sinceridad, paciencia, respeto mutuo, no provocar, no humillar, mantener el equilibrio y consideración que debe imperar en un hogar.²²

La vida en común conlleva la cohabitación, la cual obliga a vivir bajo el mismo techo e íntimamente, es de esta manera que se adquiere la solidez del matrimonio tanto para los cónyuges como para la sociedad; esto es lo que se conoce como la comunidad de vida entre los esposos.

En conclusión, el vínculo matrimonial conlleva una serie de deberes entre la pareja, se debe procurar respeto, igualdad y ayuda mutua, así como el tema de la procreación lo que se viene a convertir en la actualidad en una posibilidad y no en una obligación como estuvo proyectado en una visión del matrimonio bastante retrógrada que conllevaba a la procreación como ÚNICO fin dentro de la institución.

²¹ Alfonsina C. de Chavarría “Derecho sobre la Familia y el niño”. P. 56.

²² ibíd.

2.4 Principio de igualdad de los hijos

Se señala que uno de los principios esenciales es la tutela y la protección del menor mediante la legislación o norma que le sea aplicable que busca es su amparo o resguardo ante una situación determinada que ocasiona socavar sus derechos.

En este principio se alude al tema de los hijos dentro del matrimonio o una misma unión. Estos conceptos se encuentran regulados en el título II denominado Paternidad y Filiación, en el capítulo I del Código de Familia, el cual alude a los hijos nacidos dentro del matrimonio, de igual forma se regula en el artículo 84 a los hijos habidos fuera del matrimonio, el Código si bien realiza una distinción entre estos no hace ninguna discriminación en cuanto a los derechos que les corresponden y por el cual deben velar sus progenitores, sean estos hijos producto de una relación matrimonial o extramatrimonial.

La regulación legal lo que busca es establecer una igualdad entre ambos y se encuentra explícitamente en el artículo 4 del Código de Familia, este indica que al aludirse a los derechos y obligaciones existente entre los progenitores y sus hijos, no hay referencia respecto a los habidos del matrimonio como a los nacidos fuera de este. De igual forma al mencionarse el tema de los derechos, uno de los más importantes es el de la obligación de brindar alimentos.

El concepto de alimentos se puede entender como:

*“El deber jurídico que tienen un sujeto llamado deudor alimentario de ministrar a otro, llamado acreedor, de acuerdo con las posibilidades del primero y las necesidades del segundo, en dinero, o en especie, lo necesario para subsistir.”*²³

De igual forma el artículo 143 del Código de Familia alude a la autoridad parental y representación y menciona deberes y derechos que poseen los

²³ Muñoz Rocha, C. "Derecho Familiar" P. 213.

progenitores para con los hijos de forma general no se hace ninguna distinción entre ambos, entre ellos se citan:

“La autoridad parental confiere los derechos e impone los deberes de orientar, educar, cuidar, vigilar y disciplinar a los hijos y las hijas; esto no autoriza, en ningún caso, el uso del castigo corporal ni ninguna otra forma de trato humillante contra las personas menores de edad.”

2.5 Principio de Protección de los sectores vulnerables

El diccionario refiere que la expresión vulnerable se aplica a la persona, al carácter o al organismo que es débil o que puede ser dañado o afectado fácilmente porque no sabe o no puede defenderse: los niños son vulnerables; tiene un carácter vulnerable; está bajo de defensas y es muy vulnerable a las infecciones.

“La situación de vulnerabilidad trasciende la carencia de recursos materiales, a pesar de ser uno de sus factores desencadenantes. Entendemos que la raíz de ese estado de indefensión se encuentra en la situación de marginalidad que soportan personas o grupos de personas que se ven privadas a diario de prestaciones esenciales (salud, educación, seguridad)...”²⁴

Cuando se hace alusión al principio de los sectores vulnerables en el Derecho de Familia, la primera imagen en venir a colación es la de la niñez, ya que los menores forman parte del conglomerado de sectores vulnerables, estos poseen protección a través de diversos instrumentos como lo son el Código de Familia, en su artículo 1, 2 y 5 al mencionar respectivamente:

“Es obligación del Estado costarricense proteger a la familia.”

²⁴ Revista IUS. versión impresa ISSN 1870-2147.Rev. IUS vol.9 no.36 Puebla jul./dic. 2015

“La protección especial de las madres y de los menores de edad estará cargo del Patronato Nacional de la Infancia, con la colaboración de las otras instituciones del Estado...”

Otro de los sectores vulnerables en formar parte del conglomerado son los hogares que experimentan ambientes de violencia familiar. La violencia familiar se puede entender como un acto mediante el cual alguno de los miembros de la familia, coacciona, agrede y lastima al resto de los integrantes porque posee ciertos aires de poder y dominación sobre el resto, presentándose con esto una situación donde los derechos y la salud del resto del entorno familiar se encuentra socavado y lesionado por un sujeto.

“Aquel acto de poder u omisión intencional, recurrente o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tenga parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil: matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño...”²⁵

El Principio de Protección de los sectores vulnerables es un principio esencial dentro del Derecho de Familia y a través de este, el estado funciona como ente responsable de garantizar protección a estos sectores y promover una legislación hacia la igualdad y tutelaje de las personas que se encuentran en un estado marginal de indefensión, que necesitan de manera expedita una tutela eficaz e inmediata a su situación.

²⁵ Carlos, I. Muñoz Rocha. Derecho Familiar. P. 242.

3. Contenido básico del Derecho de Familia

Al estudiar temas relativos al Derecho de Familia, se deben referenciar y analizar de manera enfática una serie de conceptos que representan una funcionalidad central en esta rama.

En principio se debe aludir a la noción básica de **relaciones de pareja**, el cual hace referencia a una relación estable entre dos personas que tiene una proyección dentro de la sociedad costarricense, quedando excluidas las relaciones de noviazgo, por carecer de interés social y por ende de importancia dentro del derecho familiar.

Este tipo de relaciones encuentra sustento constitucional en los artículos 51 y 52 de la Constitución Política, el primero tutela la familia como elemento natural y fundamento de la sociedad, que merece protección especial del Estado, el segundo establece que el matrimonio es la base esencial de la familia y descansa en la igualdad de derechos de los cónyuges.

Este concepto históricamente, ha sido definido de forma restrictiva, al establecer límites como el género, color de piel, estrato social, entre otros, tal y como se evidencia con la siguiente cita:

“El matrimonio es la unión de varón y hembra, y compañía de toda su vida; es también una comunicación de derecho divino y humano.”

Con este pasaje citado en el Digesto por Modestino, se ejemplifica que debe darse la existencia de una relación entre dos personas, para que se pueda llevar a cabo el matrimonio, ya que de otro modo no sería posible, así como la prohibición del matrimonio entre personas del mismo sexo, que ha existido históricamente.

En lo referente a la regulación legal en Costa Rica, se acoge dentro del Código de Familia esta limitante, puesto que el numeral 14 inciso 6 estipula que es prohibido el matrimonio entre personas del mismo sexo; sin embargo, mediante el voto N° 12.782 del 8 de agosto de 2018, de la Sala Constitucional, se resolvió que si en el período de 18 meses la Asamblea Legislativa, no ha regulado a cabalidad

el matrimonio entre personas del mismo género, este se reputaría inconstitucional a partir de febrero de 2020 y esta unión pasaría a ser legal.

El Código de Familia alude a figura ya antes analizada, en el artículo 11 y siguientes, donde se deslinda de manera puntual, su regulación, efectos, deberes y derechos provenientes del matrimonio, celebración del mismo, vicios y efectos del matrimonio y su disolución.

Las relaciones conyugales son también interpersonales que traen consigo una serie de efectos para ambos miembros que vienen a formar parte del interés jurídico y social dentro del ámbito de convivencia. En doctrina se alude a los conceptos de “Efectos personales” y “Efectos patrimoniales”, los cuales son efectivamente consecuencias que acarrea el vínculo matrimonial.

El tema de las relaciones de pareja es un acápite de los deberes y derechos que poseen los cónyuges, la que se hace regulación en los instrumentos jurídicos del pilar fundamental de la relación, el cual es el mencionado principio de igualdad conyugal que conlleva a la preservación del interés familiar.

El tema de las relaciones paterno-filiales es otro de los puntos esenciales del Derecho de Familia, este al regular el vínculo entre padres e hijos es fundamental dentro del parentesco, que hace alusión al “*vínculo o nexo jurídico que ata a los miembros de una misma familia*”²⁶.

La relación paterno filial posee una serie de antecedentes históricos, anteriormente se hacía una clara distinción entre filiación legítima y filiación ilegítima. La primera aludía a la procreación de los hijos dentro del matrimonio, generando con ello la plenitud de derechos para con los hijos concebidos en esta condición. Por su lado, la filiación ilegítima referenciaba a los hijos extramatrimoniales, estos se denominaban “hijos ilegítimos” los cuales sufrían una discriminación notoria y evidente en épocas históricas.

²⁶ Sandra Milena Daza Coronado. *Lecciones Derecho de Familia. Estructura Básica de las Relaciones Jurídico Familiares*. Edición Jurídicas Andrés Morales. Bogotá, Colombia. 2012. 35.

Los códigos contemporáneos aluden a la filiación matrimonial y extramatrimonial como punto diferenciador en el momento del nacimiento del menor de edad, pero desde el punto de vista legal en cuanto al tema de derechos de los menores, estos se deben reconocer por igual a hijos concebidos tanto dentro como fuera del matrimonio, no pudiéndose hacer distinción alguna, el Código de Familia costarricense es claro al prohibirlo expresamente en su numeral

“Se prohíbe toda calificación sobre la naturaleza de la filiación.”

Y en cuanto a los efectos de la filiación, lo principal de esta institución es que reconoce igualdad de derechos entre los hijos al acceso de los apellidos, la asistencia de los alimentos y el tema de los derechos sucesorios.

Una vez determinada la relación de filiación biológica, nace la responsabilidad parental, comúnmente conocida como patria potestad, sin embargo, este último término doctrinariamente ha sido dejado de lado puesto que sus orígenes datan del Derecho Romano, y se concebía al mismo como un poder ilimitado, que ostentaba el pater familias sobre sus hijos, no considerados como ciudadanos romanos.

Actualmente, se entiende por esta *“...un complejo de derechos y obligaciones que encuentra fundamento en la necesidad de protección y guía hacia el logro de la autonomía plena de sus hijos. Los padres dejan de tener poderes ilimitados respecto de los hijos, puesto que ahora su responsabilidad se encuentra dirigida a una finalidad concreta, que es guiar el proceso por el cual el niño/a o joven llegue a ser una persona completamente autónoma. Se afirma también que los padres tienen responsabilidades tanto en el cumplimiento de sus funciones, en el respeto por la dignidad humana, como en la coherencia entre el respeto que demandan para sí mismos y el que otorgan...”*²⁷

²⁷ Gabriela Magistris. Responsabilidad parental y concepción del niño como sujeto de derecho: tensiones y compatibilidades. XIX Congreso Panamericano del Niño. Instituto Interamericano del Niño, México D.F. 2004. Recuperado desde: <https://www.aacademica.org/gabrielamagistris/9>

De esta cita se desprende que la responsabilidad parental se configura como un deber en lo referente a la protección y cuidado del menor, con el objetivo de velar por el cumplimiento de los derechos inherentes a la dignidad humana de los niños y niñas, en procura de un desarrollo adecuado de los mismos.

Los aspectos característicos de este instituto, dispuestos por el ordenamiento jurídico costarricense, es que el mismo es irrenunciable de conformidad con el artículo 141, así como que le corresponde a los padres y madres exclusivamente y de forma temporal.

Los poderes y deberes que tienen los padres en relación con sus hijos, versan en cuestiones de representación legal, administración de los bienes pertenecientes a sus hijos, lo cuales no pueden enajenar, salvo con autorización judicial obtenida mediante un proceso de diligencias de utilidad, y como se mencionó anteriormente, en el deber de proteger y regir a los hijos, esto de conformidad con los artículos 140 al 147 del Código de Familia.

El numeral 143 del mismo cuerpo normativo, dispone que, entre los derechos y deberes, está la obligación de educar, orientar, cuidar, vigilar y disciplinar a los hijos e hijas.

Entre estas relaciones parentales, resulta dable mencionar la obligación de respeto y consideración mutua, que debe existir entre padres e hijos, así como el deber de obediencia que tienen estos últimos para con sus padres, esto de conformidad con el artículo 142 del Código de Familia.

La responsabilidad parental es imprescriptible, sin embargo, existen causales que la dan por terminada, suspendida o extinguida; anteriormente estas se establecían en los artículos 158 y 159 del Código de Familia, que regulan solamente la suspensión y terminación de la responsabilidad parental.

Debido a que las causales de cumplimiento de la mayoría de edad, y la muerte del menor o sus progenitores, contenida en el artículo 158 que regulariza lo atinente a la terminación de autoridad parental, constituyen en realidad causas

extintivas de la autoridad parental, no obstante con la reforma realizada por el Código Procesal de Familia, dicha regulación varía de la siguiente forma:

“Artículo 158- Extinción de los atributos de la responsabilidad parental. Los atributos de la responsabilidad parental se extinguen por la muerte de quienes la ejerzan o de la persona menor de edad.”

*“Artículo 158 bis- Pérdida de los atributos de la responsabilidad parental
Son causas de pérdida de los atributos de la responsabilidad parental:*

a) El estado de abandono en que se encuentra la persona menor de edad.

b) Cuando habiendo sido suspendido esos atributos, no se demuestre haber modificado la situación de vulnerabilidad en el plazo otorgado en la sentencia de suspensión.

c) Cuando la persona menor de edad haya sido objeto, por parte del padre o la madre, de cualquiera de los delitos contra la integridad física y sexual de la Ley N.º 4573, Código Penal, de 4 de mayo de 1970, u otras leyes.

d) La ebriedad habitual, el uso indebido de drogas u otras sustancias estupefacientes, el hábito de juego de forma que perjudique el patrimonio de la familia, las costumbres depravadas y la vagancia comprobada de los padres; sin posibilidad de rehabilitación o cuando dicha conducta causó daño grave al menor de edad.

e) La dureza excesiva en el trato o las órdenes, consejos, insinuaciones o ejemplos corruptores que los padres dieran a sus hijos.

f) La negativa de los padres a dar alimentos a sus hijos, el dedicarlos a la mendicidad y permitir que deambulen en las calles.

g) Incapacidad irreversible o ausencia declarada judicialmente.”

*“Artículo 159- Suspensión de los atributos de la responsabilidad parental
Son causas de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental:*

a) Cuando el uso indebido y habitual de drogas u otras sustancias estupefacientes torne imposible la convivencia y el sano ejercicio de los deberes y derechos para con los hijos.

b) Por cualquier otra forma de mala conducta notoria de los padres, abuso del poder paterno e incumplimiento de los deberes familiares.”

Con dicha reforma, se realiza una clara diferenciación entre la suspensión, terminación y extinción de la responsabilidad parental, en relación con la normativa anterior, que resultaba omisa en este aspecto.

En lo concerniente a la suspensión de responsabilidad parental, debe aclararse que esta no tiene carácter definitivo, sino que es temporal, es posible la modificación en atención al interés superior del menor de edad de lo dispuesto por el tribunal, permitiendo con ello que el progenitor que vea suspendida su autoridad parental, se rehabilite y la misma le sea otorgada nuevamente; de forma contraria, la terminación de esta, sí se caracteriza por la pérdida definitiva de los derechos que confiere, así como la imposibilidad de que los mismos sean recuperados por el progenitor

En el caso en que la responsabilidad parental, sea suspendida o terminada y no pueda ser ejercida por uno o ambos progenitores, resulta necesario nombrar a un tutor; en el artículo 175 del Código de Familia, se establece que el menor de edad que no esté en patria potestad, estará sujeto al instituto de la tutela.

Se entiende como tutela, aquel deber asumido por el tutor de velar por la consecución de las necesidades del menor de edad, su representación, protección y administración de bienes. Este cargo se caracteriza por ser personalísimo, es decir no puede ser ejercida por otra persona, además de estar sujeta al control del juzgado. Se distinguen tres formas de constitución de la tutela:

- a. Testamentaria: El artículo 176 del Código de Familia, establece la posibilidad de que quienes ejerzan la patria potestad, nombren a un tutor mediante un acto testamentario, esto en razón de que será “un *sustituto de*

*la familia y justamente la ley desea que quien cuide y proteja al menor sea el encargado de designar por testamento a su tutor.*²⁸

- b. Legítima: aplica lo dispuesto en el artículo 177 del Código de Familia, a falta de tutor designado mediante testamento, cuando se dan las siguientes situaciones: *“si no ha sido designado guardador en el testamento; si el guardador fallece antes que el testador; si muere antes de entrar a desempeñar el cargo, si tiene alguna incapacidad para ejercer la guarda o presenta alguna excusa válida con tal fin.”*²⁹. Según la legislación costarricense, las personas que ejercerán la tutela podrán ser los abuelos, los hermanos consanguíneos, los tíos y este nombramiento se hará a quien reúna las mejores condiciones de conocimiento, solvencia, preparación, idoneidad y familiaridad con el menor.
- c. Dativa: Esta opera cuando a falta de parientes y de tutor testamentario, la autoridad jurisdiccional se ve legitimada para nombrar como tutor a la persona que reúna las mejores condiciones para cuidar y proteger al menor, esto establecido en el artículo 179 del Código de Familia.

²⁸ Gómez Pedrahita. Derecho de Familia. Editorial Temis S.A.: Bogotá. Colombia. 1992.

²⁹ *Ibíd.*

B. Derechos de la persona menor de edad

1. Desarrollo conceptual

Los derechos de la persona menor de edad, son un acápite de análisis de esencial relevancia para la presente investigación, debido a que por muchos años este sector estuvo alienado, no reconociéndosele como sujeto de derecho, e interpretándose que los padres eran los únicos capaces de representarlos en todo; lo cual relegaba a los menores a una especie de estado de incapacidad.

Antes de adentrarse en el análisis, es necesario señalar que, en el ordenamiento jurídico costarricense, específicamente en el Código de la Niñez y la Adolescencia, el límite etario existente para que una persona sea calificada como menor de edad, es que su edad sea inferior a los 18 años.

Esta población, debido a su vulnerabilidad, goza de especial protección, siendo que en todo proceso en el que se ve involucrada, debe primar su interés superior y se considera a la misma como sujeto de derechos.

Esta protección no solo aplica en los estrados judiciales o instituciones gubernamentales, sino que se constituye en un deber para todos los actores intervinientes en el proceso de desarrollo de los menores, *“...los primeros destinatarios son los padres, luego la sociedad, las organizaciones sociales y sólo finalmente las autoridades. No se trata, pues de regular sólo la forma en que el Estado trata a los niños cuya tutela por algún motivo ejerce sino de ingresar en el centro de la familia para que desde allí se dé la protección y el reconocimiento de los derechos.”*³⁰

Es decir, este resguardo especial cubre todos los aspectos de la vida del menor de edad, y ubica el seno de la familia, como el principal obligado de velar por que tenga un desarrollo adecuado, para que se convierta en una persona sana física y psicológicamente. Además, cabe recalcar que aplica a todos los niños

³⁰ *Ibíd.* 17 pág. 122

no solamente a un sector determinado que se considere frágil por alguna otra condición particular y por ende merezca especial atención estatal.

La implicación de considerar a la niñez como sujeto de derechos, tiene directo ligamen en la forma de proceder en la sede judicial y en cómo se cumple con la aplicación del principio de interés superior del menor de edad, es necesario hacer hincapié en esto reiterativamente porque *“...la práctica mundial conduce a sostener que aun en las sociedades más modernas, no siempre predicar derecho para toda persona implica incluir a los niños. Cosificar a los niños a partir del afecto...o, incluso, a partir de tradiciones ancestrales...conduce inexorablemente a no considerarlos comprendidos en las previsiones legales que se nos aplican a los adultos.”*³¹

En el Derecho Internacional se tuvo conciencia de la relevancia de ofrecer especial protección a los menores de edad; desde el año 1924, con la Declaración de Ginebra en la que se determina *“...en pro de los derechos infanto-juveniles, la necesidad de proporcionar al menor una protección especial...”*³² En la Declaración Universal de Derechos Humanos se establecieron los *“derechos al cuidado y asistencia especiales”*³³.

Sin embargo, el instrumento de mayor relevancia ha sido la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño de 1989, de la cual se desprenden, los derechos y garantías mínimas con las que debe contar cualquier menor de edad.

“La Convención representa un esfuerzo de reafirmación y de consolidación de los derechos del niño. La importancia de la reafirmación es doble. Jurídicamente, la reafirmación de una amplia gama de derechos fundamentales en la Convención elimina cualquier duda que pudiere subsistir con respecto del lugar del niño en el derecho internacional de los

³¹ Marisa Herrera. “La Familia en el Nuevo Derecho”. Ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni, 2009.

³² Graciela Tagle de Ferreyra. “El interés superior del niño. Visión jurisprudencial y aportes doctrinarios”. Argentina 2009

³³ *Ibíd.* 20. Pág. 168

*derechos humanos: no es el mero objeto del derecho a una protección especial, sino sujeto de todos los derechos reconocidos por la normativa internacional como “derecho de toda persona.”*³⁴

Con la Convención, se logra un cambio de paradigma y se deja de lado la vieja teoría de la situación irregular adoptando la de la doctrina de la protección integral. Esto se considera un avance, en cuanto al reconocimiento de los menores como sujetos de derecho.

*“...La Convención se fundamenta en la doctrina de la protección integral, que reconoce a los niños como sujetos de derecho, es decir, que de acuerdo con su desarrollo tienen capacidad para involucrarse en los asuntos que les conciernen, asumiendo de igual modo las responsabilidades inherentes al cumplimiento de deberes; en suma, les otorga el ejercicio paulatino de la ciudadanía. Con la doctrina de la protección integral ya no se habla de menores sino de niñas, niños y adolescentes o jóvenes, se reconoce su condición de sujetos de derecho, se incluye a todas y a todos, se promueven sus derechos, se asume su carácter de personas en desarrollo, capaces de ir adquiriendo responsabilidades progresivamente, con potestad para expresar su opinión...”*³⁵

Según la autora Maricruz Gómez de la Torre Vargas, en su artículo “*Implicaciones de considerar al niño sujeto de derechos*” con la teoría de la situación irregular³⁶ se consideraba al menor en situación de vulnerabilidad como objeto de protección y tutela estatal, a diferencia de la doctrina de protección integral que reconoce a los niños como sujetos, que dependiendo de su estado de desarrollo tienen la capacidad de ejercer sus derechos por sí mismos. En

³⁴ Daniel O Donnel. La Convención sobre los derechos del niño: Estructura y Contenido. Derechos de la niñez y la adolescencia. Comp. Mauricio González Oviedo, Elieth Vargas Ulate. 1 ed. San José C.R: UNICEF, 2001.

³⁵ <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r28806.pdf>

³⁶ Maricruz Gómez de la Torre Vargas. Las implicancias de considerar al niño sujeto de derechos, 117-137 Revista de Derecho (UCUDAL). 2da época. Año 14. N° 18 (dic. 2018). ISSN 1510-3714. Consultado el 10/09/19, desde: <https://doi.org/10.22235/rd.v18i2.1703>

palabras de la autora el cambio de paradigma se fundamentó en tres principios: la autonomía progresiva, el interés superior del niño y el derecho del menor a ser oído. Estos se analizarán en los acápites siguientes.

En la Convención se regulan los principales derechos aplicables a los niños³⁷, los cuales tienen carácter prevalente en ponderación con otros:

Derecho de no discriminación

Todos los niños, niñas y jóvenes son titulares de los derechos establecidos en la Convención, sin distinción alguna por razones de género, etnia, idioma, situación económica, creencia religiosa o discapacidad, lo anterior de conformidad con el artículo 2 de dicho instrumento.

Con este artículo, se hace alusión a la discriminación negativa, la cual doctrinariamente se define como *“la prohibición contra un trato arbitrario...cualquier distingo que se establezca debe demostrar que hay una razón suficiente para establecerlo y que no importa un trato discriminatorio”*³⁸

No así, a la llamada discriminación positiva, puesto que está según la autora Nora Lloveras, consiste en trato distinto a aquellas personas con condiciones diferentes, con el objetivo de integrar, *“compensar y equilibrar la marginación, que recae sobre aquellas personas que se encuentran en una posición de desigualdad.”*³⁹

Derecho a la vida

Este derecho se regula en el artículo número 6 de la Convención e implica que los países firmantes tienen el deber de garantizar la supervivencia de los menores de edad.

³⁷ UNICEF. ¿CONOCES TUS DERECHOS? Convención sobre los derechos del niño. Versión resumida. <https://www.unicef.es/sites/unicef.es/files/comunicacion/unicef-educa-CONVENCION-SOBRE-LOS-DERECHOS-DEL-NINO-version-resumida.pdf>

³⁸ Lorenzetti, Ricarco. citado por Nora Lloveras, Marcelo Salomón. El Derecho de Familia desde la Constitución Nacional. Buenos Aires: Editorial Universidad S.R.L. 2009.

³⁹ *Ibíd.* 113.

“Esta situación impone obligaciones no solamente en cuanto a la provisión de servicios para proteger las vidas de los niños y niñas, sino además, para crear un ambiente en el cual niños y niñas puedan desarrollarse plenamente en todos sus aspectos: físico, psíquico (emocional y cognitivo) y social. Esto significa que las vidas de todos los niños y niñas deberán estar igualmente protegida, independientemente del grado de discapacidad, género, etnia, u otro factor.”⁴⁰

Esta obligación de los Estado, incluye además de propiciar lo requerido para la satisfacción de las necesidades básicas de los menores de edad, velar porque las condiciones ambientales en las que se desarrollan sean las idóneas para su desarrollo, sin importar condiciones particulares de cada niño y niña.

Derecho a la salud

En los artículos 24 al 26 de la Convención, se regula todo lo concerniente sobre el acceso a la salud que se le debe brindar a los menores, los cuales tiene el derecho de contar con acceso a agua potable, a condiciones higiénicas y a una buena alimentación, así como el acceso a la mejor atención médica posible, por medio de la seguridad social.

Este derecho se entiende “... como un estado de bienestar físico, psíquico y fisiológico y no solo la ausencia de enfermedad.”⁴¹ De esto se deriva, que dicho derecho además de la protección de la salud física, incluye el bienestar psíquico, puesto que ello forma parte de una buena calidad de vida, desarrollada de forma integral y equilibrada.

⁴⁰ DERECHOS DE LA NIÑEZ Y LOS SERVICIOS DE SALUD. Manual de formación de formadores para el equipo de la salud Adaptación para Colombia por el grupo de derechos de la Sociedad Colombiana de Pediatría noviembre 2011.

<https://scp.com.co/wp-content/uploads/2014/08/Derechos-de-la-ninez-y-los-servicios-de-saludadaptacion-para-Colombia-2011.pdf>

⁴¹ *Ibíd.*

Derecho a tener una buena calidad de vida

Los niños, niñas y adolescentes deben tener una calidad de vida idónea que propicie un crecimiento adecuado tanto físico como mental, los principales responsables de procurar a los menores estas condiciones son los progenitores, pero ante ausencia de estos, los gobiernos están obligados a suplir estas necesidades. Para una adecuada calidad de vida, deben tener acceso a la recreación, cultura y al descanso.

Este derecho va ligado con el de salud y el de vida, puesto que *“supone la generación de condiciones que les aseguren desde la concepción cuidado, protección, alimentación nutritiva y equilibrada, acceso a los servicios de salud, educación, vestuario adecuado, recreación y vivienda segura dotada de servicios públicos esenciales en un ambiente sano.”*⁴² Es decir, este derecho conforma todas aquellas condiciones necesarias y mínimas, para el adecuado desarrollo del menor de edad.

Derecho a la Identidad

Este abarca desde la obligación estatal de otorgar la nacionalidad a los menores de edad nacidos en el territorio de los países firmantes, así como de inscribirlos en un registro a nombre de sus progenitores, hasta el respeto que deben tener los gobiernos del nombre, nacionalidad y parentesco asignado en dicho registro. La doctrina lo ha definido de la siguiente forma:

*“El derecho de identidad personal...comprende el fundamental derecho a una identificación y el derecho a una identidad familiar, desde el principio de la vida. Los signos exteriores que hacen jurídicamente perceptible tal identidad se hallan expresamente contemplados en la Convención...Entre tales signos, el nombre, la nacionalidad, las relaciones familiares.”*⁴³

⁴² *Ibíd.*

⁴³ Nora Lloveras, Marcelo Salomón. *El Derecho de Familia desde la Constitución Nacional*. Buenos Aires: Editorial Universidad S.R.L. 2009.

Según la autora Lloveras, la identidad se conforma de dos aspectos, el estático y el dinámico, el primero hace referencia a la primera identidad que se le confiere al menor de edad cuando este nace, se vincula al origen biológico, y la segunda parte de esta, como un primer escalón para el desarrollo de la identidad personal que se constituye a lo largo de la vida, por lo cual se le categoriza como dinámica.

Esta obligación estatal, de velar por el derecho de identidad de los menores de edad, encuentra cimiento en el respeto a la dignidad humana de los niños y niñas y los legitima para oponer este derecho frente a otros.

Derecho a libertad de conciencia, religión, pensamiento, asociación y minorías étnicas

Estos derechos disponen la obligación de los gobiernos de respetar la libertad de pensamiento y religión ya sea por la pertenencia a algún grupo de minoría étnica o religiosa, así como la posibilidad de asociarse; reunirse de forma pacífica con otras personas y vivir conforme a la cultura en la que nació, hablando su lengua natal.

La doctrina ha definido la libertad de conciencia y pensamiento como aquella "*facultad de toda persona para formarse su propio juicio, sin ningún tipo de interferencias; el derecho de pensar con plena libertad, lo que posibilita la propia selección o determinación de valores de acuerdo con los cuales formula su proyecto de vida y la conformación a dicho pensamiento de su actividad externa personal y social.*"⁴⁴. Esta libertad de conciencia, se va a formar y mutar, conforme el desarrollo del menor y la historia de vida que el mismo encarna.

⁴⁴ NOGUEIRA ALCALA, Humberto. La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno. *Ius et Praxis*, Talca, v. 12, n. 2, p. 13-41, 2006. Disponible en <https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122006000200002&lng=es&nrm=iso>. Accedido en 04 dic. 2019. <http://dx.doi.org/10.4067/S0718-00122006000200002>

Por otra parte, resulta pertinente definir también, la libertad religiosa, la cual se puede entender como “...*la facultad de desarrollar o no una fe en un ser superior, asumiéndola individual y colectivamente, practicándola en público o en privado, mediante el culto, las prácticas, las enseñanzas, el cumplimiento de los ritos y ordenando su vida según sus exigencias, como asimismo el Derecho a no declarar la religión que se profesa, evitando así ser objeto de discriminación o perjuicios por asumir y ejercer un determinado credo o realizar actos religiosos.*”⁴⁵

La libertad de creencia y de conciencia es un derecho que deben garantizar los Estados a todos los miembros de la sociedad e implica el respeto a las distintas formas de pensar, para que todas puedan desarrollar sus actividades plenamente, sin intromisión de terceros.

Derecho a la información

Sobre este derecho, la doctrina ha señalado que es “...*entendido como derecho en sí mismo y como condición para la participación. Para que ésta sea garantizada en sentido auténtico la fuente de información debe ser accesible, comprensible y de buena calidad de modo tal de permitir su apropiación... El derecho de niños, niñas y adolescentes a recibir información adecuada en cantidad y calidad acerca de los asuntos que les incumben. Los adultos garantizan que se tenga presente al brindar información la Autonomía Progresiva, la No Discriminación, el Interés Superior y el Derecho a la Vida y al Desarrollo de todos los Niños, Niñas y Adolescentes.*”⁴⁶

El artículo 17 de la Convención es el que regula este derecho, al establecer el derecho de acceder a la información por distintos medios de comunicación, con la salvedad que esta debe ser adecuada al nivel del desarrollo del menor de edad; así como que existe el deber de los padres y todos los intervinientes en la

⁴⁵ *Ibíd.*

⁴⁶ Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes y Organización de los Estados Americanos. Menú de Indicadores y Sistema de Monitoreo del Derecho a la Participación de Niños, Niñas y Adolescentes. 2010. http://iin.oea.org/pdf-iin/Menu_Indicadores_y_sistema_monitoreo.pdf

educación de los niños, de velar porque el contenido sea el idóneo y no perjudique el crecimiento de los menores.

Así como que el contenido de la información va a variar, según el principio de autonomía progresiva del menor de edad, esto se analizará más adelante; sin embargo, de forma escueta, consiste en que la información se le brindará según la madurez del menor de edad y su crecimiento.

Derecho de ser protegidos contra los malos tratos

Los gobiernos ratificantes, están obligados por el numeral 19 de la Convención, a proteger a los menores de edad de todos aquellos actos violentos que atenten contra su adecuado desarrollo, incluyendo aquellos cometidos por los progenitores o quien ostente la patria potestad.

“Cualquier forma de maltrato en la familia, actos violatorios de derechos humanos, constituye conductas de naturaleza destructiva que acaban con la armonía y unidad de los hogares, y deberán ser prevenidos, atendidos y sancionados conforme a la ley. La Organización Mundial de la Salud considera que el exceso en la corrección disciplinaria constituye una de las formas de abuso o violencia infantil, explicando el fenómeno como todas aquellas formas de maltrato físico y/o emocional, abuso sexual, negligencia y explotación que resulten en un daño o en la posibilidad del mismo, en la salud, supervivencia, desarrollo o dignidad del menor en el ámbito de una relación de responsabilidad, confianza o poder”⁴⁷

⁴⁷ PEREZ CONTRERAS, María de Montserrat. El entorno familiar y los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes: una aproximación. *Bol. Mex. Der. Comp.* [online]. 2013, vol.46, n.138, pp.1151-1168. ISSN 2448-4873. http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300010

Esta regulación, responde a las terribles consecuencias que sufren los menores de edad víctimas de malos tratos, tanto en el ámbito físico como psicológico, dichas situaciones dificultan su adecuado desarrollo y en la edad adulta pueden ser la causa, de depresión, baja autoestima y trastornos de ansiedad.

Derecho a la educación

La educación escolar debe ser obligatoria y de acceso no oneroso, es decir que resulte accesible para toda la población, además se debe brindar facilidades para el alcance de la educación secundaria y universitaria. Los planes de estudio buscarán el desarrollo óptimo e integral de los niños y niñas.

El derecho a la educación se regula en los artículos 28 y 29 de la Convención sobre los derechos de los niños. La regulación tiene por objetivo el *“desarrollo de la personalidad, las aptitudes y la capacidad física y mental del niño hasta el máximo de sus posibilidades, así como a inculcar el respeto a los derechos humanos, a sus padres, a la identidad cultural, o a los valores nacionales, y a una sociedad libre, incluyendo el respeto al medio ambiente. Además, este artículo, en consonancia con el 28, no restringe la libertad de los particulares para establecer y dirigir instituciones de enseñanza, como recogen algunos códigos.”*⁴⁸

Derecho a la intimidad

Según el artículo 16 de la Convención, los menores de edad tienen derecho a que se respete su intimidad a conformar una vida propia, sin intromisión de su correspondencia, así como de su reputación.

Este derecho tanto para las personas adultas como para las menores de edad, implica que:

-
- ⁴⁸ DAVILA, Paulí; NAYA, Luis María. El derecho a la educación en el marco de los derechos del niño en América Latina: una perspectiva comparada. **RMIE**, México, v. 17, n. 53, p. 437-457, jun. 2012 . Disponible en <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-66662012000200006&lng=es&nrm=iso>. Accedido en 04 dic. 2019.

“Este terreno privado no puede ser invadido por los demás miembros la comunidad a la que se integran la persona o familia, ni por el Estado. Aun dentro de la familia, cada uno de sus componentes tiene derecho a demandar de los demás el respeto a su identidad y privacidad personal. Así, pues, las relaciones que establece la persona con quienes se hallan por fuera de su círculo reservado, en el campo jurídico, social, económico, académico, político, médico, deportivo o de otra índole, implican que aquellos con quienes se entablan asuman la obligación de separar claramente las materias propias de cada una de ellas de las que conciernan al entorno privado, en el cual no les es permitido penetrar sin la autorización del interesado, a menos que resulte estrictamente necesario para el cumplimiento del propósito inherente a la respectiva actividad como acontece a las relaciones entre el médico y el paciente.”⁴⁹

Los menores de edad tienen derecho de no sufrir intromisiones a su privacidad, por lo cual su entorno familiar, educativo y estatal en general, debe respetar su intimidad y solo intervenir en los casos en que resulta estrictamente necesario en procura del interés superior del mismo.

Derecho a vivir en familia:

La UNICEF ha conceptualizado el derecho que tienen los menores de edad, de permanecer con su familia, de la siguiente forma:

“...la vida familiar es un eje vertebrador en la vida de los seres humanos y un pilar fundamental desde el punto de vista social y cultural, en el caso de la infancia es aún más importante, ya que, por su edad y necesidades de desarrollo, los niños tienen más necesidad de cuidados, apoyo y protección por parte de sus padres, cuidadores y de otros miembros de su familia... por

⁴⁹ Sandra Milena Daza Coronado. *Lecciones Derecho de Familia. Estructura Básica de las Relaciones Jurídico Familiares*. Edición Jurídica Andrés Morales. Bogotá, Colombia. 2012. 35.

esta razón, en la búsqueda de soluciones...deben primar siempre las que intentan preservar la vida familiar...”⁵⁰

Por su parte, la Convención sobre los derechos de los niños, en los artículos 9 y 10, hace referencia al derecho de los menores de vivir o convivir con sus padres, al menos que esto ocasione efectos nocivos y ponga en riesgo el bienestar de los niños, niñas y adolescentes.

Este derecho también incluye el de interrelación familiar, por lo que en el caso de que el menor de edad se encuentre separado de ambos o alguno de los progenitores, tendrá derecho a relacionarse con los mismos de la forma más accesible posible, lo cual implica que si los padres residen en un país extranjero, debe permitírsele a los menores ingresar a reunirse con estos.

En el caso de menores de edad huérfanos, los estados tienen la obligación velar por el cumplimiento de todos los derechos de los menores de edad; es decir, brindarles protección, acceso a la salud, alimento, educación, esto establecido en la norma número 20 de la Convención, así como nombrarle un tutor que vele por sus necesidades.

Derecho a acceder a la justicia

Este “hace referencia a un conjunto de derechos y garantías que los Estados tienen que asegurar a sus ciudadanos, sin ningún tipo de distinción, para que puedan acudir a la administración de justicia a resolver un conflicto y obtener una sentencia justa, de conformidad con el ordenamiento jurídico”⁵¹

⁵⁰

Legendre Mauricio, Dirección de Sensibilización y Políticas de Infancia Área de Incidencia Política y Estudios UNICEF. Comité Español. El Derecho de los Niños, Niñas y Jóvenes. 36. 28046 Madrid-2016. Consultado el 16 de noviembre de 2019, desde: <https://www.unicef.es/publicacion/el-derecho-de-los-ninos-y-ninas-vivir-con-su-familia>

⁵¹ Conde María de Jesús. El acceso a la justicia de niños niñas y jóvenes. Revista IDH No. 50. San José C.R: IIDH, 2009. Consultado el 10 de noviembre de 2019, desde: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25534.pdf>

En los artículos 40 y 41 de la Convención, se regula lo referente al acceso a la justicia en la ateniencia a los menores de edad, especifica que se debe cumplir con el debido proceso y con las disposiciones normativas establecidas en leyes especiales creadas para esta población en específico, pues no puede juzgárseles en igual de condiciones que a una persona adulta, porque se les debe aplicar el principio de la ley más favorable.

Se establece entonces, la obligación estatal de velar por el acceso a la justicia, a la población en general, pero con especial atención a los menores de edad por ser un sector vulnerable, al cual se le aplicará la ley que resulta más favorable al caso concreto al que se enfrenta.

Derecho a ser oído

Como se mencionó anteriormente, uno de los principios fundamentales que surgieron con la adopción de la doctrina de protección integral es el derecho a ser oído, establecido en los artículos 12 y 13 de la Convención, que implica el derecho de expresar su opinión de forma libre en todas las situaciones que lo afecten, así como buscar, recibir y difundir ideas y que se tomen en cuenta sus manifestaciones. Los niños que deben ser oídos son aquellos que estén en capacidad de formarse un juicio propio en función de su edad y madurez.

Según la autora Maricruz Gómez de la Torre Vargas⁵², anteriormente citada, el derecho a ser oído implica que en todos aquellos procedimientos, ya sean administrativos o judiciales, se le dará la oportunidad al menor de expresar su opinión, o de decidir no hacerlo, sin injerencia alguna de los criterios emitidos por terceros, como cumplimiento del debido proceso y de un adecuado ejercicio del derecho de defensa del niño.

Sin embargo, escucharlo no es el equivalente a cumplir con lo que este desee, puesto que deben analizarse diversos factores, como que lo manifestado

⁵² Ibíd. 23. Pag.128

por el menor, no lo coloque en una situación de riesgo para su desarrollo normal o integridad física. Continúa señalando la autora:

“...el artículo 12 deja claro que la edad en sí misma no puede determinar la trascendencia de las opiniones del niño...Se ha demostrado en estudios que la información, la experiencia, el entorno, las expectativas sociales y culturales y el nivel de apoyo contribuyen al desarrollo de la capacidad del niño, niña y adolescente para formarse una opinión. Por ese motivo, las opiniones de ellos tienen que evaluarse mediante un examen caso a caso. La “madurez” hace referencia a la capacidad de comprender y evaluar las consecuencias de un asunto determinado, por lo que debe tomársela en consideración al determinar la capacidad de cada niño, niña y adolescente...es...la capacidad de un niño o niña o adolescente para expresar sus opiniones sobre las cuestiones de forma razonable e independiente.”⁵³

Por ende, manifiesta la autora que la autoridad jurisdiccional, en su resolución fundamentará, la razón por la cual tomo o no, en consideración para decidir, la opinión del menor de edad. Además, cuando el juez ejerza su rol de escucha debe hacerlo con una actitud proactiva, atenta y empática, con el objetivo de desentrañar lo que quiere realmente el niño o niña.

Por su parte la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la opinión consultiva número 17 del 2002⁵⁴, ha indicado que se deben analizar las particularidades del caso del menor para determinar su participación en el examen del proceso en el cual se encuentra inserto.

Entonces, el derecho a ser oído del menor, dependerá del caso concreto y la respuesta a sus deseos, no siempre será, según la autora la necesidad que expresa este, sino que esta derivará de una ponderación entre lo solicitado por el niño y las necesidades que considere el juez, deben satisfacerse.

⁵³ Ibíd. 23. Pág.

⁵⁴ Corte Interamericana de Derechos Humanos, “Opinión Consultiva 17/2002”, (28 de agosto de 2002)

Declaración de los derechos del niño

Siguiendo un hilo con base en lo proclamado por instrumentos internacionales reconocidos por nuestra nación, se debe citar seguidamente, la Declaración de los Derechos del niño, instrumento proclamado en el año 1950, el cual alude a la proclamación de derechos de toda persona, tomando en cuenta al menor de edad, con una serie de principios para velar por una “infancia feliz” como es citado textualmente dentro de su contenido.

“Proclama la presente Declaración de los Derechos del Niño a fin de que éste pueda tener una infancia feliz y gozar, en su propio bien y en bien de la sociedad, de los derechos y libertades que en ella se enuncian e insta a los padres, a los hombres y mujeres individualmente y a las organizaciones particulares, autoridades locales y gobiernos nacionales a que reconozcan esos derechos y luchen por su observancia con medidas legislativas y de otra índole adoptadas...”

El principio de Interés Superior es el que prima dentro de toda la esfera de protección, no obstante, no se le resta importancia al amparo y la responsabilidad de los padres para con el menor de edad ya que de este modo se lleva a su máximo cumplimiento la Declaración. Se proceden a citar algunos principios con mayor relevancia donde queda evidenciado el resguardo y protección para con sus derechos.

“Principio 1.El niño gozará de una protección especial y dispondrá de oportunidades y servicios, dispensado todo ello por la ley y por otros medios, para que pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual y socialmente en forma saludable y normal, así como en condiciones de libertad y dignidad. Al promulgar leyes con este fin, la consideración fundamental a que se atenderá será el interés superior del niño.”

Con base en lo regulado en el principio número uno, queda evidenciada la esfera de protección en la que el menor pueda ver socavados sus derechos y para ello dicho cuerpo normativo brindará la protección necesaria minimizando los

efectos colaterales que estas situaciones puedan llegar a presentar, por lo tanto, si ocurriera una situación en la que el menor de edad se encontrará expuesto y violentados sus derechos por un efecto negativo ante un caso del SAP se puede alegar a este cuerpo normativo que brinda una protección amplia para velar por el máximo resguardo del menor de edad que este atravesando dicha situación, a través de Interés Superior del Niño.

“Principio 4. El niño debe gozar de los beneficios de la seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse en buena salud; con este fin deberán proporcionarse, tanto a él como a su madre, cuidados especiales, incluso atención prenatal y postnatal. El niño tendrá derecho a disfrutar de alimentación, vivienda, recreo y servicios médicos adecuados.”

El tema del entorno familiar es otro punto esencial, ya que la calidad de vida del menor de edad será proporcionada directamente desde el ambiente en el que convive el niño con sus padres.

“Principio 6. El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material; salvo circunstancias excepcionales, no deberá separarse al niño de corta edad de su madre. La sociedad y las autoridades públicas tendrán la obligación de cuidar especialmente a los niños sin familia o que carezcan de medios adecuados de subsistencia. Para el mantenimiento de los hijos de familias numerosas conviene conceder subsidios estatales o de otra índole”.

Valores como el amor y la comprensión son indispensables para garantizar un desarrollo en óptimas condiciones, el papel de los padres es primordial en este proceso, ya que de esta forma se salvaguardan sus derechos fundamentales. El rol del estado es indispensable para garantizar una calidad de vida del niño en su convivencia familiar.

“Principio 9. El niño debe ser protegido contra toda forma de abandono, crueldad y explotación. No será objeto de ningún tipo de trata.”

Una vez más, se reitera la protección del niño y se enfatiza en formas que pueden atentar contra la efectiva garantía de sus derechos fundamentales, La Declaración de los Derechos del Niño, es un instrumento con bastante alcance a nivel global que se encarga de contemplar de manera muy amplia los derechos de esta población, la palabra “alienación” no es incluida a lo largo del documento, pero queda evidenciado que se contemplan factores de violencia y violación de derechos, situaciones que perfectamente encajan dentro de una posible situación alienante.

Código de Familia

El Código de Familia costarricense inicia con la obligación del estado de velar por la protección de la familia, tal y como se encuentra contemplado en el artículo 1, seguido de eso se cita de manera puntual los principios fundamentales de aplicación normativa, el interés de los hijos y el de los menores de edad, ya desde este articulado se puede notar la importancia que constituye la institución familiar dentro del Estado costarricense, la cual tiene mayor importancia y protección de manera especial. El artículo 137 cita de manera enfática el reconocido Interés Superior del Menor, como se puede observar a continuación;

“Artículo 137.- Interés superior de la persona menor de edad. Tanto las resoluciones como las medidas que dicten los Tribunales en relación con los menores adoptandos, se dictaran tomando en cuenta el interés superior de menor.”

“Artículo 140: Compete a los padres regir a los hijos, protegerlos, administrar sus bienes y representarlos legalmente. En caso de que exista entre ellos opuesto interés, los hijos serán representados por un curador especial.”

“Artículo 143: La autoridad paternal confiere los derechos e impone los deberes de educar, guardar, vigilar y en forma moderada, corregir al hijo. Faculta para pedir al Tribunal que autorice la adopción de medidas necesarias para coadyuvar a la orientación de menor, que pueden incluir su internamiento en un establecimiento adecuado por un tiempo prudencial.”

El Código de Familia promulgado en el año 1973, contemplaba dentro de su articulado la figura de la patria potestad en el título III denominado “De la autoridad Paternal o Patria Potestad” , lo cual se vino a regular en el Código Procesal de Familia como responsabilidad parental, donde las causales cambian y se empieza a hablar de la extinción, suspensión así como de una posible recuperación del derecho, explicando y detallando con mayor claridad los supuestos, además se puede observar que la terminología empleada evita el error o malinterpretación de términos como se podía presentar en la regulación que manejaba el artículo 158 del Código de Familia.

Anteriormente se aludía a la suspensión o terminación de la patria potestad señalando una serie de causales por las que podía ser revocada, protegiendo al menor de edad de situaciones de peligro donde su progenitor podía ocasionar un grave daño conviviendo con él, por lo tanto se contemplaban dichas variables para evitar un riesgo mayor en el desarrollo psicosocial del menor de edad; entre ellos se citaba el término y la suspensión de la patria potestad, aludiendo a una gran cantidad de supuestos, actualmente se regulan dos en específico los cuales acarrearían la extinción o terminación del derecho según el 158 del Código de Familia;

“a) Por el matrimonio o la mayoría adquirida.

b) Por la muerte de quienes la ejerzan o de la persona menor de edad.”

De manera más puntual se tratan el término suspensión del derecho en el artículo 159 dejando claro que esta no equivale a su terminación, como se podía interpretar de la regulación anterior, lo cual se prestaba a posibles equivocaciones. El artículo 159 del Código Procesal de Familia señala:

“Artículo 159.- Suspensión de los atributos de la responsabilidad parental

Son causas de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental:

a) Cuando el uso indebido y habitual de drogas u otras sustancias estupefacientes torne imposible la convivencia y el sano ejercicio de los deberes y derechos para con los hijos.

b) Por cualquier otra forma de mala conducta notoria de los padres, abuso del poder paterno e incumplimiento de los deberes familiares.”

El derecho de recuperación es introducido dentro del 163 ya que este no se regulaba dentro del Código de Familia e indica:

*“Artículo 163.- Recuperación de los atributos de la responsabilidad parental
Cuando haya cesado el motivo de la suspensión o de la incapacidad, el suspendido o el incapacitado recobrará los derechos de los atributos de la responsabilidad parental, mediante declaratoria expresa del tribunal que lo rehabilite, siempre y cuando la persona menor de edad no haya sido declarado adoptable.”*

El artículo 152 menciona los atributos de la responsabilidad parental, tomando en cuenta el interés superior de los menores para determinar ,y esto es de suma importancia, ya que el tribunal posee la potestad de modificar el convenio en beneficio de los hijos en cualquier momento, una vez más se puede observar el manejo que se da de la ley, en pro de salvaguardar los derechos de los menores de edad, si estos son expuestos a una situación que socave sus necesidades y digno crecimiento en sano ambiente interfamiliar.

“Artículo 152.- Hijos menores de edad.

Atributos de la responsabilidad parental, guarda, crianza y educación En caso de divorcio, nulidad de matrimonio o separación judicial, el tribunal, tomando en cuenta primordialmente el interés de los hijos menores, dispondrá, en la sentencia, todo lo relativo a los atributos de la responsabilidad parental, guarda, crianza y educación de ellos,

administración de bienes y adoptará las medidas necesarias concernientes a las relaciones personales entre padres e hijos y los abuelos de estos. Queda a salvo lo dispuesto para el divorcio y la separación por mutuo consentimiento. Sin embargo, el tribunal podrá en estos casos improbar o modificar el convenio en beneficio de los hijos. Lo resuelto conforme a las disposiciones anteriores no constituye cosa juzgada y el tribunal podrá modificarlo por vía incidental, a solicitud de parte o del Patronato Nacional de la Infancia, de acuerdo con la conveniencia de los hijos o por un cambio de circunstancias.”

El artículo 155 alude al tema de la responsabilidad parental, pero en este caso en específico, de los hijos habidos fuera del matrimonio, otorgando los mismos derechos al padre, conjuntamente con la madre a petición de parte y atendiendo al interés exclusivo del menor, en situaciones donde se amerite dicho accionar, como se puede dilucidar del artículo una vez más se prevén escenarios que puedan poner en peligro al menor y se tutela en conjunto con el padre para otorgar los atributos de la responsabilidad parental.

Artículo 155.- Atributos de la responsabilidad parental. Hijos habidos fuera de matrimonio La madre, aun cuando fuere menor, ejercerá los atributos de la responsabilidad parental sobre los hijos habidos fuera del matrimonio y tendrá plena personería jurídica para esos efectos. El tribunal puede, en casos especiales, a juicio suyo, a petición de parte o del Patronato Nacional de la Infancia y atendiendo exclusivamente al interés de los menores, conferir los atributos de la responsabilidad parental al padre conjuntamente con la madre.”

El artículo 159 del código de familia, en cuanto a la regulación de la suspensión o modificación de la patria potestad, regula supuestos más puntuales en cuanto a un supuesto acto alienante por uno de los progenitores:

“Artículo 159.- Suspensión de los atributos de la responsabilidad parental Son causas de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental:

a) *Cuando el uso indebido y habitual de drogas u otras sustancias estupefacientes torne imposible la convivencia y el sano ejercicio de los deberes y derechos para con los hijos.*

b) *Por cualquier otra forma de mala conducta notoria de los padres, abuso del poder paterno e incumplimiento de los deberes familiares.”*

El Código procesal de Familia destaca entre sus logros estar en armonía con una serie de instrumentos internacionales como lo son la Convención sobre Derechos del Niño y de la Niña, la Cedaw, la Convención de Belén do Para, la Convención sobre personas con discapacidad, en fin.

Asimismo, el artículo 190 introduce un nuevo manejo para reconocer una situación familiar que se esté llevando a cabo y se deba constatar un posible abuso por parte de los padres en la convivencia con ese menor:

“Artículo 190.- Reconocimiento de situaciones familiares, lugares y cosas A fin de valorar el lugar y la forma en que se desarrolla la dinámica familiar en aquellos procesos en los cuales es requerido para la pretensión concreta y no sea necesario peritaje social, se podrá ordenar llevar a cabo un reconocimiento de esos lugares o de las situaciones familiares que allí se presentan; a esta diligencia pueden asistir las partes, representantes legales, personas peritas y otras personas que puedan coadyuvar para que se diligencie adecuadamente, sin perjuicio de que se ordene con carácter de prueba anticipada, según los procedimientos señalados en este Código.”

De igual forma el artículo 279 abarca la participación de los menores de edad y esto es de suma importancia ya que se toma en cuenta su opinión dentro de los tribunales, con ello se puede clarificar una situación y valorarse de manera interdisciplinaria el estado de ese menor y la relación interfamiliar que está viviendo.

“Artículo 279.- Participación de personas menores de edad La persona menor de edad hija del matrimonio o de la unión de hecho podrá ser escuchada para el entendimiento en lo relacionado a su cuidado personal o

su interrelación con los padres, ya sea directamente por el tribunal o a través de los equipos interdisciplinarios si lo considera necesario.”

De manera general, se puede hacer mención de una serie de leyes dentro del ordenamiento legal costarricense que hacen referencia al manejo tutelar de la población infantil; dependiendo de la situación de vulnerabilidad en la cual se encuentre, se pueden citar dentro de estos instrumentos, la ley contra la explotación sexual de las personas menores de edad, este cuerpo normativo brinda una protección a la persona menor de edad, pues se encuentra en una situación de vulnerabilidad y otorga cuidado y protección especial ante la situación que está afrontando. De igual forma, el reconocido Convenio N° 182 Sobre prohibición de las peores formas de Trabajo Infantil y la acción inmediata para su eliminación, los cuales protegen a los menores, ante situaciones de riesgo, a las cuales se puedan ver expuestos. Otro instrumento que otorga derechos a los menores es el caso de la ley de Paternidad Responsable Ley No. 8101, esta tutela la paternidad de ese progenitor y brinda con ello el derecho del menor de estar protegido por sus progenitores para que cumplan con toda la responsabilidad que conlleva el ser padres.

La Ley contra la Violencia Doméstica, ley No 7586, alude al tema de la violencia en diversas esferas como lo son, la doméstica, psicológica, física, social, sexual, patrimonial y de parentesco, tomando en cuenta dentro de los grupos a las personas menores de edad, los cuales deberán ser protegidos de manera integral ante este tipo de situaciones a las que podrían estar expuestos, incluso en sus propios hogares. En este sentido, al cometerse un tipo de violencia psicológica ante el menor de edad, se estarían presentando perfectamente las condiciones para ser catalogado dentro de la categoría de un fenómeno alienante que debería ser estudiado dentro de esa perspectiva y se accione de manera adecuada, salvaguardando la dignidad y el desarrollo de ese menor involucrado en dicha situación.

Otros instrumentos nacionales que aluden al tema de la protección de derechos de este sector, son la Ley General de la Persona Joven No. 8261 del 2

de mayo del 2002 el cual abarca dentro de su articulado, el manejo y adecuación de políticas que promuevan el acceso de la población joven a lograr un desarrollo integral de esta población, en campos como lo son la salud, educación, ámbito laboral.

La persona joven es aquella ubicada entre el rango de los 12 a 35 años, por lo tanto los niños son incluidos en este instrumento y dentro del artículo 4 se contemplan una serie de derechos que les deben ser reconocidos:

“Artículo 4º-Derechos de las personas jóvenes. La persona joven será sujeto de derechos; gozará de todos los inherentes a la persona humana garantizados en la Constitución Política de Costa Rica, en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos o en la legislación especial sobre el tema. Además, tendrá los siguientes:

- a. El derecho al desarrollo humano de manera integral.*
- b. El derecho a la participación, formulación y aplicación de políticas que le permitan integrarse a los procesos de toma de decisión en los distintos niveles y sectores de la vida nacional, en las áreas vitales para su desarrollo humano.*
- c. El derecho al trabajo, la capacitación, la inserción y la remuneración justa.*
- d. El derecho a la salud, la prevención y el acceso a servicios de salud que garanticen una vida sana.*
- e. El derecho a la recreación, por medio de actividades que promuevan el uso creativo del tiempo libre, para que disfrute de una vida sana y feliz.*
- f. El derecho a tener a su disposición, en igualdad de oportunidades, el acceso al desarrollo científico y tecnológico.*
- g. El derecho a una educación equitativa y de características similares en todos los niveles.*

h. El derecho a no ser discriminado por color, origen nacional, la pertenencia a una minoría nacional, étnica o cultural, el sexo, la orientación sexual, la lengua, la religión, las opiniones, la condición social, las aptitudes físicas o la discapacidad, el lugar donde se vive, los recursos económicos o cualquier otra condición o circunstancia personal o social de la persona joven.”

Se le reconocen una serie de derechos fundamentales que deben ser otorgados a esta población y por lo tanto valorar las realidades en las cuales se violenten, para accionar y detener las posibles situaciones vulnerables a las que pueden verse expuestos.

Con base en el estudio normativo de los instrumentos legales que la nación costarricense ha adoptado dentro de sus fronteras, se puede concluir que las leyes costarricenses contemplan en su articulado una serie de situaciones en la que el menor de edad sea violentado, pero de manera muy general, pues no se analiza de forma detallada cómo este tipo de escenarios afectan el sistema familiar y su dinámica dentro de la sociedad.

Ejes esenciales a tratar son la protección integral del menor, la autonomía progresiva de sus derechos y el interés superior deben ser contemplados como derechos humanos de la niñez, estos deben ser puntos esenciales dentro del manejo adecuado ante un tema de alienación parental.

El punto esencial de esta disputa en la que se encuentran una serie de naciones como la costarricense, es la comprensión primeramente de la problemática a la cual se enfrenta este sector población; esta afronta una serie de dificultades dentro de los procesos en los que se resuelve la violación o no de sus derechos, el problema debe hacerse visible de manera detallada para resolverse de forma puntual tratando de minimizar los posibles efectos a los cuales se verán expuestos los menores de edad, cuando se enfrentan a un caso de maltrato, violencia o negación de sus derechos, donde claramente existe una situación alienante por parte de uno de sus progenitores o, en el peor de los escenarios, una alienación realizada por ambos, en donde quede evidenciada

la lucha de poder de estos, sin importar el entorno familiar del niño, ni su sano desarrollo dentro de un hogar en el que se le debería brindar amor, comprensión y respeto.

El manejo y la práctica profesional ante una situación en la cual se presente un caso de alienación parental debe ser puesto en práctica de manera sumamente cuidadosa, pues las implicaciones que este fenómeno generan son de un alcance bastante amplio, tal y como lo resume la Comisión Nacional de los Derechos Humanos al indicar:

“...la finalidad de prevenir violaciones a los derechos humanos de niñas, niños y adolescentes que puedan ver afectado su normal desarrollo, y su derecho a la identidad, al apego, y a desarrollar una convivencia pacífica y permanente con el padre o madre que no tenga su custodia, cuando así proceda; como consecuencia de conductas de alienación parental. Las afectaciones que se causen a la niñez víctima de estas conductas pueden ser de difícil, si no es que imposible, reparación; de ahí la necesidad y el compromiso de aportar al conocimiento y manejo adecuado del tema.”

“El conocimiento y el manejo adecuado del tema” con esas palabras, se debe analizar la falta de reconocimiento de efectos nocivos que posee en SAP o bien la alienación parental dentro de la normativa nacional costarricense, pues se detallan acciones que pueden poner el peligro su vida y desarrollo físico, psicoemocional, cultural y social, pero el tratamiento y abordaje de una situación debe ser claramente llevada a cabo de forma que se entienda qué tipo de contexto se está tratando de resolver, cuáles son las variables, ante qué se enfrenta ese menor de edad. Leyes que contemplan contextos donde se vulneran sus derechos las hay y muchas, pero una clasificación no existe no se detalla el porqué de la situación vivida por ese niño en su hogar.

Cada caso debe ser valorado de manera individual, un asunto de una custodia compartida, o derecho de visitas no posee las mismas variables y factores, las necesidades del menor pueden variar de acuerdo con su edad, la situación de los padres, su desenvolvimiento con ese menor, el ambiente que los

rodea, son variables que no pueden ser encapsulas a “otro similar”; hay aspectos por tomar en cuenta como lo son el hecho de la exclusión del progenitor en la vida de su hijo, el comportamiento de una madre con una tendencia de apartar al padre por comportamientos alienantes, no deben ser resueltos con ciertos instrumentos; pues, si bien es cierto consagran el interés superior del menor, queda delegado a una opinión del juez; por el contrario, la conducta de los padres en relación con los menores de edad, la interrelación familiar y la misma opinión del menor son factores que deben tomarse en cuenta a la hora de resolver.

Pero, ¿cómo dar un dictando favorable, si se desconoce en los tribunales sobre este fenómeno, si la discusión quedó relegada hace muchos años a temas de cientificidad, en el cual lo importante es, si es o no es catalogado como un síndrome, donde se lanzan críticas de “misoginia” falta de valor jurídico?; pero lo cierto del caso es que los efectos negativos de la AP son visibles, se encuentran en casos discutidos día tras día en los tribunales, en custodias compartidas, donde la falta de acatamiento a legalidad con los horarios establecidos es la regla, en el que el régimen de visitas no es respetado, y el menor expresa que el “NO puede ver a su padre”, pero no se va más allá de las palabras, no se busca en el trasfondo de su mensaje.

No se analizan las situaciones vividas por ese menor, el mensaje que trasmite a través de sus gestos, miradas expresiones, no se analiza el comportamiento de ese progenitor que se expresa mal de su cónyuge o expareja delante del niño, sin importarle el daño que puede ocasionar en desarrollo de ese menor. La interrelación familiar de ese menor es sumamente disfuncional, no hay contacto y convivencia, no hay un ambiente armonioso donde se pueda desenvolver y crecer de manera adecuada. No se medita sobre la ausencia de un accionar multidisciplinario, la falta de aceptación y desconocimiento conllevan a hechos con secuelas de por vida en la vida de ese menor.

Los ojos del juez no pueden estar fijos en todos lados, no hay un ámbito o alcance multifuncional, los detalles alcanzan escaparse, y son justamente estos donde puede estar la herramienta esencial para una solución adecuada.

Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley número 7739

Profundizando en el análisis en materia propiamente de los menores de edad, se pueden citar algunos instrumentos como lo son, el Código de la Niñez y la Adolescencia, Ley número 7739, el cual brinda una protección integral a los menores de edad, basado en la máxima del Derecho de Familia, el Interés Superior; y contempla una serie de situaciones en las que se puede ver envuelto y así violentar sus derechos. En el capítulo III titulado *Derecho a la Vida Familiar y a Percibir Alimentos o*, en los articulados 29, 30, 31 y 35 se cita textualmente:

“Derecho integral. El padre, la madre o la persona encargada están obligados a velar por el desarrollo físico, intelectual, moral, espiritual y social de sus hijos menores de dieciocho años.”

Derecho a la vida familiar. Las personas menores de edad tendrán derecho a conocer a su padre y madre; asimismo, a crecer y desarrollarse a su lado y ser cuidadas por ellos. Tendrán derecho a permanecer en su hogar del cual no podrán ser expulsadas ni impedidas de regresar a él, salvo decisión judicial que así lo establezca.

Derecho a la educación en el hogar. Las personas menores de edad tendrán derecho de crecer y ser educadas en el seno de una familia; siempre se les asegurarán la convivencia familiar y comunitaria.”

Con base en esta recopilación de artículos se puede interpretar, que el aislamiento del menor de su progenitor o el no derecho de crecimiento y desarrollo del mismo con su hijo es una causal de maltrato y como tal un efecto negativo ante una situación donde se vea inmerso el SAP, y existe dentro de la normativa nacional protección contra dichos actos, pero no expresamente se regula la alienación, el acto como tal envuelve o subsume una actuación alienante donde se ve claramente un efecto negativo del SAP lo cual debe ser tomando en cuenta, identificarse y acatarse con leyes que protejan a los menores de edad, ante esas situaciones que vulneran el ejercicio de sus derechos en pro de su desarrollo; y al poder observar esta faltante es donde se debe analizar la importancia de

identificar un fenómeno, pues al darle reconocimiento y entenderse su desarrollo y actuar, se puede brindar una protección del menor de edad, ya que el derecho a la integridad del menor de edad, sus pensamientos, dignidad y su valor deben ser respetados en su máxima expresión.

Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores de edad

Otro instrumento que alude a la protección de este grupo en estudio es la Convención Interamericana sobre restitución internacional de menores de edad, el cual introduce en el primer artículo la regulación en cuanto a uno de los derechos fundamentales de los menores de edad;

“La presente Convención tiene por objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados Parte y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado Parte o que habiendo sido trasladados legalmente hubieren sido retenidos ilegalmente. Es también objeto de esta Convención hacer respetar el ejercicio del derecho de visita y el de custodia o guarda por parte de sus titulares.”

Este instrumento brinda tutela y protección al derecho de visita y el de custodia o guarda por parte de sus titulares, se resguarda a los menores ante esas condiciones para que sus derechos no sean constreñidos, y el progenitor que se encuentre violentando con respecto a la guarda o custodia pueda accionar y reclamar las acciones llevadas a cabo por el otro progenitor si ese fuere el caso. Se menciona este instrumento legal para dejar en evidencia como una vez más se señalan situaciones que pueden poner al menor de edad en un estado de disminución de derechos, pero no se hace referencia al fenómeno alienante de manera puntual.

Declaración sobre los principios sociales y jurídicos relativos a la protección y el bienestar de los niños indica entre y exposición de motivos

“Reafirmando el principio 6 de esa Declaración, que establece que, siempre que sea posible, el niño deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material, Preocupada por el gran número de niños que quedan abandonados o huérfanos a causa de la violencia, los disturbios internos, los conflictos armados, los desastres naturales, las crisis económicas o los problemas sociales...”

Con particular referencia a la adopción y la colocación en hogares de guarda, en los planos nacional e internacional, adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en su resolución 41/85, de 3 de diciembre de 1986; alude específicamente al tema de la adopción de los menores de edad, tomando en cuenta una serie de derechos que deben ser respetados para velar por su protección. La sección I de este instrumento se denomina “Bienestar General de la Familia y el Niño”, el su artículo uno se señala textualmente:

“Todos los Estados deben dar alta prioridad al bienestar de la familia y del niño.”

Se enfatiza en la obligación de todos los estados de dar alta prioridad al bienestar de la familia y el niño, como es lo usual en todo instrumento que vele por el desarrollo del menor, el enlace primordial que existe dentro del vínculo familiar es imprescindible para un crecimiento en óptimas condiciones de ese menor de edad, ya que su bienestar dependerá de la familia como tal, esto se regula en el artículo 2 y siguientes que no dejan de enfatizar en esa importante vinculación familiar que debe existir.

Artículo 2. “El bienestar del niño depende del bienestar de la familia”.

Artículo 3 Como primera prioridad, el niño ha de ser cuidado por sus propios padres.

Artículo 4 Cuando los propios padres del niño no puedan ocuparse de él o sus cuidados sean inapropiados, debe considerarse la posibilidad de que el cuidado quede a cargo de otros familiares de los padres del niño, otra familia sustitutiva -- adoptiva o de guarda -- o en caso necesario, una institución apropiada.

Artículo 5 En todas las cuestiones relativas al cuidado de un niño por personas distintas de sus propios padres, los intereses del niño, en particular su necesidad de recibir afecto y su derecho a la seguridad y al cuidado continuado, deben ser la consideración fundamental.

La necesidad de recibir afecto y su derecho a la seguridad y al cuidado continuado, son puntos esenciales que se mencionan dentro de dicho instrumento. Con este análisis, se desea enfatizar una vez más la importancia que debe darse adentro del entorno familiar para una buena crianza de ese menor, la ley entiende la trascendencia con la cual debe ser manejada esa relación, pues de no ser así, la violación y abandono del menor lleva a consecuencias nefastas en su desarrollo; una vez más se evidencian posibles efectos negativos de un SAP en otro instrumento legal y aunque no son detallados puntualmente como situaciones alienantes, se reconoce que suceden en el acontecer de los menores y deben ser reguladas de alguna forma; la pregunta sería, ¿por qué si en el entorno legal todo es conceptualizado y detallado de manera específica, por qué no reconocer el alcance que tienen los efectos nocivos de casos alienantes de la normativa para brindar un manejo interdisciplinario adecuado y con ello mitigar los posibles efectos dañinos que esta situación trae en la vida de los menores de edad?

2. Autonomía progresiva de los derechos de la infancia

Como se mencionó anteriormente, uno de los principios rectores de la adopción de la doctrina de protección integral en la Convención sobre los Derechos del Niño, es la autonomía progresiva de los derechos de la infancia, derivada del artículo 5 de la misma.

Según la autora Sandra Milena Daza Coronado, el derecho de autonomía personal que tienen los menores de edad, se caracteriza por ser “*genérico y omnicomprendivo...comprende aquellos aspectos de la autodeterminación del individuo...para tomar, sin intromisiones ni presiones las decisiones que estime importantes en su propia vida. Es aquí donde se manifiesta el derecho de opción...es un principio que irradia a todos los derechos...Debe ser por tanto considerado como principio por cuanto es orientador, integrador y crítico de las normas...*”⁵⁵

Aunado a esto, se debe hacer referencia a la autonomía personal de los menores de edad, considerada como progresiva, puesto que:

*“...la autonomía del niño, niña o adolescente es progresiva, de acuerdo con la evolución de sus facultades, posibilitando a los padres o a la persona que esté a su cargo, impartir la dirección y orientación apropiada para que el niño pueda ejercer sus derechos. Este principio viene a afectar la facultad de representación y algunas facultades, deberes y responsabilidades de la filiación como la educación, la religión que tienen los padres o las personas a cuyo cargo se encuentren respecto de sus hijos o pupilos...”*⁵⁶

Entonces el principio de autonomía progresiva, parte de que el niño, niña o adolescente conforme su crecimiento y desarrollo, va a adquirir mayor capacidad para autodeterminarse y para ejercer su condición de sujeto de derecho, con las obligaciones, responsabilidades y facultades, que esto incluye.

Señala Gómez que este principio al igual que con el derecho a ser oído, no tiene relación alguna con la edad del menor, sino que con “*la evolución de sus facultades...está estrechamente relacionado con los procesos de “maduración y aprendizaje por medio de los cuales los niños adquieren progresivamente*

⁵⁵ Sandra Milena Daza Coronado. *Lecciones Derecho de Familia. Estructura Básica de las Relaciones Jurídico Familiares*. Edición Jurídica Andrés Morales. Bogotá, Colombia. 2012. 36.

⁵⁶ *Ibíd.* 23. Pago. 119.

conocimientos, competencias y comprensión de sus derechos y sobre como dichos derechos pueden materializarse mejor.”⁵⁷

Por lo anteriormente señalado, el principio resulta de vital importancia al evaluar el interés superior del menor de edad y el ejercicio del derecho a ser oído, en los procesos jurisdiccionales y administrativos, ya que la autoridad competente se encuentra en el deber, de valorar la fase de desarrollo de la madurez del menor, para dilucidar si está lo faculta para autodeterminarse y emitir una opinión fundada y razonable en aquellos procesos en los que se esté decidiendo algo que le atañe al niño, niña y adolescente.

3. Interés Superior del niño

El interés superior del niño, es una noción marco en el derecho de familia; según la autora Cecilia P. Grosman, este término constituye una autolimitación para el Poder Legislativo y hasta una fuente de creación para los jueces.

“...se deja en manos del juzgador tomar la decisión de acuerdo con la información que surge del caso concreto, o sea, conforme a las circunstancias de hecho, de lugar y de tiempo. De alguna manera el propósito es ofrecer un espacio abierto y flexible al juez o funcionario público y legitimar la autoridad de la decisión judicial o administrativa. El concepto pues, se recrea constantemente en un largo itinerario a través de situaciones únicas con propia identidad. Así, la noción abandona su lugar de pura fórmula y deviene en riqueza existencia.”⁵⁸

Por esta razón, autores costarricenses⁵⁹ señalan que este concepto es indeterminado, dado que el legislador decidió no establecer una definición taxativa

⁵⁷ Ibíd. 23.

⁵⁸ Cecilia P. Grosman. “INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO” en LOS DERECHOS DEL NIÑO EN LA FAMILIA, compilado por Cecilia P. Grosman. (Buenos Aires: Editorial Universidad, 1998).

⁵⁹ María José Valverde Villalón, David Cortés Segura. “La Problemática de la tutela en Costa Rica” en Reflexiones sobre el Derecho de Familia Costarricense, compiladores Eva Camacho Vargas, Alberto Jiménez Mata, Diego Benavides Santos. (San José, C.R: Editorial Jurídica Continental, 2011).

del mismo, sino que dejo en manos del juez, la interpretación y adecuación del principio al caso concreto, con la finalidad de brindar un amplio margen de discrecionalidad, para el alcance de una solución que otorgue el mayor beneficio posible al menor de edad.

*“El interés superior del niño emerge como fruto de una estructura familiar que busca el respeto de las individualidades que la componen. Surge cuando la infancia es concebida como una categoría autónoma, con sus propios derechos e intereses...Si se toma la decisión sólo de acuerdo con las necesidades, deseos o derechos de los padres, el niño asume la calidad de un objeto a asignar, un objeto a distribución. Es decir que el hijo no es tratado como una persona, sino como un medio para otras personas. Sustituir estas preferencias centradas en la figura del adulto por una construcción en la cual el eje es el niño constituye un progreso humano, siempre que concibamos su interés no como una entelequia aislada, sino dentro de un sistema familiar y social.”*⁶⁰

De la manifestación anterior, se deriva la aplicación de la doctrina de protección integral, siendo el principio del interés superior del niño uno de los cimientos de la misma, al ofrecer al menor de edad la posibilidad, de que, en afán de materializar el principio y determinar cuál es el mejor interés, se garantice su derecho de emitir opinión en los procesos judiciales o administrativos que corresponda, al ser sujeto pleno de derecho, debe escucharse lo que este tiene que expresar.

Continua Grosman señalando que *“la noción del interés superior del niño (...) cumple una función correctora e integradora de las normas legales, capaz de llenar los vacíos de la ley y neutralizar la aplicación de preceptos que se juzgan contrarios a los derechos del niño”*⁶¹

⁶⁰ Ibid.10, pag.37.

⁶¹ Monica Pinto, citando a Cecilia Grosman en Los Derechos Humanos del Niño, en la Familia en el Nuevo Derecho, compilado por Marisa Herrera

Sin embargo, esta función se cumple de forma distinta en atención al *“concreto interés de los NNA se define respecto al singular, irrepetible y puntual escenario que le toca vivir a cada NNA en el caso en que el juez debe resolver...Por lo tanto, el interés superior de los NNA debe ser determinante a la hora de adoptar soluciones...El respeto por el interés superior de los NNA exige, en primer lugar, el reconocimiento de los derechos de los NNA. Este debe ser el punto de partida para valorar la preeminencia de interés de los NNA: reconocer que son sujetos de derechos y que ostentan derechos tanto como personas como por la condición etaria del niño, niña o adolescente. Luego de aceptar esta circunstancia, debe analizarse en particular, conforme a las hipótesis presentadas, si la dispensa de los intereses de los NNA exige una valoración primordial sobre otros intereses.”*⁶²

El principio de interés superior del menor de edad, se convierte tanto en un principio procesal del derecho de familia, como sustantivo, que permea entonces cualquier proceso en el que se vea envuelto un menor de edad, inclusive supliendo vacíos normativos y no aplicando legislación vigente, por estimarse contraria a las necesidades del menor, lo cual se analiza dependiendo de las particularidades de cada caso.

Menciona Grossman: *“...los jueces y funcionarios deben tener en cuenta, al apreciar el interés del niño, los usos y costumbres propios del medio social y cultural en el que se ha desenvuelto habitualmente...este relativismo cultural, que exige aceptar las diferencias, no puede servir de escudo para tolerar interpretaciones que signifiquen una vulneración de la dignidad que pertenece a los niños como seres humanos y que afectar sus derechos consagrados en instrumentos de jerarquía constitucional.”*⁶³

En otras palabras, siempre debe priorizarse la satisfacción de las necesidades primarias del menor de edad, antes que aquellas enmascaradas

⁶² Nora Lloveras, Marcelo Salomón. El Derecho de Familia desde la Constitución Nacional. Buenos Aires: Editorial Universidad S.R.L. 2009.

⁶³ *Ibíd.* 28 pág. 27

como tradición, que resulta de conocimiento generalizado, son totalmente dañinas para este, ejemplo de ello, se puede mencionar el matrimonio de menores con personas que le triplican la edad o la mutilación femenina, entre otras costumbres nocivas para la población infantil, que se ven justificadas como una tradición cultural.

Siguiendo a la misma autora, una de las principales críticas que se le han realizado a este principio es que el interés siempre es definido entre adultos, ejemplo de ello son las conciliaciones ejecutadas en el Derecho de Familia, en las que se dirimen conflictos sobre divorcios o procesos de interrelación familiar, en los que no se ejercita el derecho del menor de ser escuchado y se reduce la solución a un mero debate entre los progenitores, por probar quién resulta merecedor de convivir con el infante.

A pesar de esto, continua la autora con una posición optimista al decir: *“Creemos que, pese a los riesgos señalados, es necesario enaltecer la noción en cuanto representa la consideración del niño como una persona independiente, el reconocimiento de sus propias necesidades y la aceptación de los derechos de quien no puede ejercerlos por sí mismo”*⁶⁴

Siendo así, no deja de ser un avance la posición adoptada por la Convención al acoger la doctrina de protección integral, pero resulta evidente que es un primer paso en el reconocimiento de los derechos de los menores de edad, aun así queda pendiente su aplicación de forma plena, en todos sus espectros en la práctica jurisdiccional, en el entendido de que el derecho a ser oído de los niños, niñas y adolescentes se configura como una etapa esencial, para determinar cuál es el interés superior del menor.

Hay que estudiar este principio, en relación con el de autonomía progresiva, puesto que, según Grosman ⁶⁵, la precisión de cuál es el interés superior del niño, corresponde a un proceso dinámico, que varía según el crecimiento y desarrollo

⁶⁴ Ibíd. 28.pág. 37.

⁶⁵ Ibíd. 28, pág. 38

del menor, lo que a su vez se deriva en un posible cambio de lo que este desea o de sus sentimientos sobre alguna cuestión particular.

Así mismo, hay que aludir al término “superior” acuñado en el principio y que hace referencia según la autora a la intención de *“poner de manifiesto que al niño le asiste un auténtico y verdadero poder para reclamar la satisfacción de sus necesidades esenciales. Simboliza la idea de que ocupa un lugar importante en la familia y en la sociedad y que ese lugar deber ser respetado. No debemos olvidar que cuando se defiende el interés del niño ello implica la protección y defensa de un interés privado, pero, al mismo tiempo, el amparo de un interés social”*⁶⁶

En consecuencia, dicha utilización alude, que ante un proceso siempre al ponderar los derechos en disputa, se considerara de mayor jerarquía normativa el interés del menor de edad, de manera que se logre un adecuado desarrollo del niño, para que se desenvuelva en la sociedad como un ser humano integral y sano.

Finalmente, a modo de aclaración, se afirma lo siguiente:

*“El interés del niño ligado al ejercicio de sus derechos fundamentales representa el imperioso deber de respetar las diferentes etapas evolutivas de la niñez con sus propias demandas y expectativas... a menudo, se piensa en el interés del niño, no ya como niño, sino en función de un futuro adulto que deberá cumplir un rol en la sociedad...Sin embargo, con frecuencia los actuales intereses del niño son subordinados a las necesidades de adiestramiento de la persona futura, y este disciplinamiento con el cual se fuerza a la infancia, vulnera los derechos del niño al esparcimiento, al juego y a las relaciones afectivas...”*⁶⁷

En síntesis, el interés superior del menor, no se emplea con el objetivo de que crezca un adulto funcional integrado a la sociedad, aunque esto sería una de las consecuencias deseadas al aplicarlo, sino que se busca lograr que cada niño,

⁶⁶ Ibíd. 28.

⁶⁷ Ibíd. 28. Pág. 47.

niña y adolescente, como sujeto pleno de derecho, viva copiosamente la etapa en la cual se encuentra, de forma feliz y digna, con la satisfacción de todas sus necesidades y con respeto a todos sus derechos inherentes a su condición de ser humano.

SECCION II:

A. Generalidades de la Alienación Parental

1). Aproximación conceptual de la Alienación Parental

El término síndrome de alienación parental⁶⁸, se hizo conocido debido al médico psiquiatra Richard A. Gardner, cuando fungía como perito en el año 1985. En este contexto fue que obtuvo mayor relevancia el fenómeno al analizarse en los procesos judiciales los conflictos de los progenitores con respecto a la guarda, crianza y educación de los menores.

“En un principio, Gardner (1985), consideró que tal síndrome provenía de la combinación de la influencia parental y de los aportes del propio niño en la campaña de denigración. No obstante, en sucesivas revisiones fue detectando aspectos que creyó necesarios para considerar respecto del SAP, vale decir, que se dé en un contexto de lucha por la guarda y custodia de los hijos, que haya una campaña de difamación contra uno de sus progenitores de forma injustificada y, por último, que no haya razones probadas de negligencia o maltrato real hacia el menor. Consideró, además, que esta campaña se iniciaba con un “lavado de cerebro” de los

⁶⁸ Linares, J. Moratalla T. Pérez, Ana. Prácticas alienadoras familiares: el "Síndrome de Alienación Parental" reformulado. Barcelona: Editorial Gedisa, 2015. Accessed January 11, 2020. ProQuest Ebook Central.

niños por parte de un progenitor, particularmente el que tenía la custodia, y que los hijos acaban haciendo suyas las manifestaciones que les han inculcado (Gardner citado en Tejedor, 2006, p.23).⁶⁹

Sin embargo, cabe resaltar que Gardner no fue el primero en detectar este patrón de comportamiento, el primer caso documentado en el que se evidenciaron prácticas alienadoras, fue relatado por Tucker y Cornwall en el año 1977.

Tucker y Cornwall documentaron el caso de un niño de 10 años, que trató de incendiar a su padre, y calificaron esto como un caso de locura compartida con su madre, a raíz del divorcio.

En 1987, dos psicólogos americanos, Blush y Ross; utilizaron el término SAID “*Sexual Allegations In divorce*” (*Acusaciones de Abusos Sexuales en el Divorcio*), estos psicólogos lo describieron lo que dieron en llamar el SAID...subrayando la frecuencia con que se vierten falsas acusaciones de abusos sexuales en las dinámicas conflictivas en torno a la separación.⁷⁰

Como se puede evidenciar, la aparición de patrones alienantes no se encuentra documentando en siglos tardíos, la AP O SAP o cualquier otra denominación a estos fenómenos, han sido estudiados desde la antigüedad. Partiendo del punto de vista doctrinario, el Síndrome de Alienación Parental ha sido acuñado por diversos autores, con el paso de los años, entre ellos se pueden destacar algunas conceptualizaciones de este como un trastorno del comportamiento que motiva a los menores de edad actuar de determinada manera debido a la influencia que alguno de los progenitores ejerce sobre el niño con una finalidad en común la cual consiste en poner al menor de edad en contra de su padre alienado para alcanzar con ello una ventaja o gratificación, visualizando al menor de edad como un objeto con el que se puede obtener ciertas prerrogativas de poderío y dominio.⁷¹

⁶⁹ María Verónica Ferrada Vidal “COMO MEDIR EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL”. Tesis para optar al grado académico de Magíster en Familia mención en Mediación Familiar

⁷⁰ Ibi. Pág. 28.

⁷¹ Ibi. Pág. 28.

El sector doctrinal hace su acotación al mencionar la Alienación Parental, cuya definición encuentra semejanza con el SAP, pero se debe destacar que diversos autores aluden a sus importantes diferencias y otros enfatizan en hacer una marcada distinción entre ambos fenómenos, los cuales a pesar de sus diferencias, poseen una repercusión físico emocional en los menores de edad; eso debería tener mayor importancia, independientemente de su connotación verbal.

La doctrina señala: *“La Alienación Parental se puede definir como un tipo de maltrato infantil, en el que considera que los profesionistas de la abogacía, de la judicatura, del peritaje, entre otros, adquieren responsabilidad en su continuidad.”*

Al efecto, señalan que la negativa de los hijos adquiere auténtica trascendencia cuando se expresa en un juzgado, ya que se desencadenan entonces acusaciones, búsquedas de explicaciones y acciones encaminadas a resolver el problema. Esto hace que la instancia judicial se convierta en parte para solucionarlo, de tal manera que se debe incluir como un elemento de vital importancia de los componentes del Síndrome. Ante todo ello, concluye el sistema judicial, con la intervención de los letrados, por el privilegiado lugar que ocupan tanto para mantener como para agravar el SAP y podría incluirse dentro del maltrato institucional.

Douglas Darnall, psicólogo inglés y líder en los estudios y teorías sobre impedimento de contacto en Gran Bretaña, explica que “la competencia apasionada entre los dos padres es un subproducto del divorcio de la era actual, y es el primer paso para la alienación”. Denuncia la confusión actual en las definiciones de alienación parental y Síndrome de Alienación Parental e incorpora un elemento original en las teorías sobre la alienación: ambos padres están compitiendo por la preferencia del hijo. En realidad, lo que Darnall llama alienación parental es el proceso iniciado por el padre custodio para eliminar al otro, mientras que el síndrome supone que el lavado de cerebro del hijo ha tenido éxito. Se trata de dos etapas, la de preparación y la del posible resultado porque, como ya se ha dicho, los actos de alienación por parte del padre conviviente o del otro, no siempre tienen el resultado pretendido.

La Alienación Parental se puede definir como “el rechazo persistente del niño al contacto con uno de sus dos progenitores hacia quien profesa una gran hostilidad, injustificadamente, mientras que se establece una fuerte alianza con el otro progenitor, no presentando siempre un conjunto específico de síntomas necesarios, no así en el SAP que sí requiere de la presencia de un mínimo de síntomas”. Así pues, si bien la AP cuenta con el rechazo hacia uno de los progenitores y la alianza férrea con el otro como factores principales, de igual modo presentes en el SAP, no resulta condición indispensable la manifestación de un cuadro sintomatológico completo en el menor. Ante estas características comunes, algunos autores consideran el SAP como un subtipo específico de AP (Farkas, 2011; Hoult, 2006)”⁷²

La principal diferencia entre la AP y el SAP, radica en que el SAP requiere explícitamente de forma indispensable y necesaria, la presencia de ciertas conductas o actitudes obstaculizadoras, causantes del rechazo del menor de edad hacia el padre alienado, y no solamente radica en debilitar la relación entre ambos, lo que sucede cuando se está en presencia de la Alienación Parental.

En síntesis, SAP y AP poseen, desde el punto de vista doctrinario, una marcada diferencia; de igual forma, existe una serie de conceptualizaciones que se han venido manejando con respecto al SAP. Hay autores que después de Gardner vienen a aportar ciertas terminologías, “A ello se refería la descripción del «progenitor programador» de Duncan (1978), o a lo que Wallerstein y Kelly (1980) llamaron «Síndrome de Medea», terminología que también adoptó Jacobs (1988). También se han propuesto otros términos que aluden parcialmente al mismo concepto, como: el «síndrome SAID» (Sexual Allegations In Divorce) de Blush y Ross (1987); el término «parentectomy» de Williams (1990); el «síndrome de la

⁷² Ignacio González. TESIS DOCTORAL Las Interferencias Parentales y la Alienación Parental en el contexto jurídico español: revisión de sentencias judiciales en materia de guarda y custodia

madre maliciosa» de Turkat (1995); la «alienación parental» de Darnall (1999); o la reformulación del «niño alienado» de Kelly y Johnston (2001).⁷³

La importancia de todo esto, radica en que se posee una visión clara de los inicios conceptuales del SAP, se vislumbra a Gardner como uno de los creadores; no obstante, otros autores han realizado sus valiosos aportes y la distinción entre SAP y AP se encuentra focalizada, pero se debe tomar en cuenta que para muchos estudiosos esta diferenciación no es tan importante y lo que vale la pena destacar son los efectos psicológico-sociales que este fenómeno posee, así como los alcances jurídicos que se pueden determinar para hacerle frente a esta situación, ya que una vez clara esa connotación terminológica y marcados sus inicios conceptuales, se puede proceder con el proceso constructivo de la AP y su identificación.

3). Proceso de construcción del Síndrome de Alienación Parental

3.1 SAP leve, moderado, grave/ Fases, Grados y características del proceso alienante.

El Síndrome de Alienación Parental no tiene una definición unánime, ya que son muchos los autores que han brindado una “personalizada” del síndrome, con base en sus criterios de análisis; no obstante, ciertas conductas pueden ser visualizadas, estas a su vez, brindan una descripción general de este proceso.

“Todas las conductas que se describen a través del SAP son tendientes a crear en los hijos sentimientos de rechazo contra uno de los padres, sentimiento que los hijos argumentan como propios y que caracterizan a la alienación parental.”

⁷³ SOBRE EL MITO DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL (SAP) Y EL DSM-5 Papeles del Psicólogo, vol. 38, núm. 3, 2017

Según estudios doctrinales, el proceso de construcción del SAP posee fases que hacen que este fenómeno sea identificable de manera simple y se pueda determinar en qué etapa del síndrome se encuentra el menor de edad, así como medir las repercusiones, psicoemocionales que se han causado producto de la situación alienante; de igual forma se permite visualizar toda la construcción psicológica que crea en progenitor alienante en el menor de edad, hasta llevarlo a un estadio severo del SAP.

Con base en los estudios realizados por el pionero en la materia, Gardner, la Alienación Parental puede ser detectada en 3 fases desde el punto de vista médico, se miden una serie de factores que hacen posible su clasificación, estas fases son graduales y conllevan a un detonante en la alienación. Estas se pueden clasificar en: fase ligera, moderada y severa. En la siguiente tabla de información se pueden observar de forma detallada y explícita las características presentes en cada etapa.

Tabla 1. Tipos de alienación (Gardner, 1998)⁷⁴

Tabla 1.

Tipos de alienación (Gardner, 1998)

SÍNTOMA	SAP LIGERO	SAP MODERADO	SAP SEVERO
<i>Campaña de denigración</i>	Minima	Moderada	Máxima
<i>Justificaciones para el desprecio</i>	Minimas	Moderadas	Múltiples justificaciones absurdas
<i>Ambivalencia</i>	Normal	Ausente	Ausente
<i>Fenómeno del "pensador independiente"</i>	Normalmente ausente	Presente	Presente
<i>Apoyo reflexivo al progenitor "alienante" en el conflicto parental</i>	Mínimo	Presente	Presente
<i>Culpa</i>	Normal	Mínima o ausente	Ausente
<i>Argumentos prestados</i>	Minimos	Presentes	Presentes
<i>Extensión a la red social</i>	Minima	Presente	Máxima, a menudo fanática
<i>Conducta durante las visitas</i>	Buena	Intermitentemente antagonista y provocativa	Si hay visitas, comportamiento destructivo y provocativo
<i>Dificultades en la transición a las visitas</i>	Normalmente ausentes	Moderadas	Máximas o visitas imposibles
<i>Vínculo con el progenitor "alienante"</i>	Fuerte, saludable	Fuerte. Leve a moderadamente patológico	Gravemente patológico. A menudo vinculación paranoide
<i>Vínculo con el progenitor "alienado"</i>	Fuerte, saludable o mínimamente patológico	Fuerte, saludable o mínimamente patológico	Fuerte, saludable o mínimamente patológico

La Alienación en una fase ligera, presenta una sintomatología leve en el menor de edad alienado, ya que hace su aparición en una etapa temprana, donde en la mayoría de las circunstancias, al detectarse comportamientos anormales, es bastante complejo su diagnóstico y puede confundirse con una actitud poco relevante y caprichosa en el menor de edad.

⁷⁴ *Ibíd.*, 29.

“En el SAP ligero, el menor se comportaría de manera relativamente normal, cooperando con las visitas, si bien internamente se sentiría disgustado y crítico. En este tipo de alienación, que podríamos entender como superficial, no siempre estarían presentes los ocho síntomas primarios en el menor y de estarlo sería en una intensidad baja.”⁷⁵

Conforme progresa la situación del alienador con el menor de edad, la sintomatología puede ir avanzando un poco más, en esta fase se detectan fácilmente comportamientos del niño alienado que son detonantes para sospechar que se está ante un caso de alienación parental, presentándose frente su progenitor alienado como un ser poco afectuoso y lleno de furia contra él, su posición con respecto a su progenitor será de negativismo y rechazo total, estos síntomas se presentan sin tener una razón fundamentada de este comportamiento, no existe una justificación plausible en el menor de edad para estar actuando de esta manera.

“En el tipo moderado, encontraríamos que la campaña de denigración se expresa de forma casi continua, mostrándose los menores más negativos e irrespetuosos, especialmente en las transiciones de un progenitor a otro. Se evidenciaría la presencia de los ocho síntomas primarios, aunque de forma menos intensa que en el SAP severo. El menor describiría al progenitor alienante como totalmente bueno y al alienado como totalmente malo, negando estar influenciado y mostrando una actitud abiertamente opositora.”⁷⁶

En un estadio avanzado, el comportamiento del menor de edad se encuentra en un estado de máxima expresión del síndrome, donde este no se puede ocultar ya que la situación con el menor de edad y su progenitor alienante es evidente y notoria, en esta fase, el grado de alienación ha traído consigo una serie de consecuencias psicológicas de gran peso para el niño alienado y difícil retrotraer las consecuencias que ha generado este fenómeno en el menor de edad.

⁷⁵ *Ibíd.*, 28.

⁷⁶ *Ibíd.*, 29

“Por último, en el SAP severo la hostilidad del menor hacia el progenitor alienado impediría totalmente las visitas. Estarían presentes los ocho síntomas con una intensidad máxima. Forzar a los menores a cumplir las visitas en esta situación conduciría a una actitud abiertamente opositora, hostil y destructiva (Bolaños, 2002).”⁷⁷

Las fases presentes en el proceso alienante, son graduales y sintomáticas, lo que permiten una fácil detección en etapas tempranas si se presta la atención debida en el menor de edad; esto hace que los efectos nocivos provocados por la alienación puedan ser minimizados si se diagnostica a tiempo, pues como se pudo observar en la información detallada, en una fase grave o aguda los efectos van aumentando de manera significativa el daño causado en el niño, por ende es de suma importancia lograr tener presente esta sintomatología y poder actuar de manera temprana ante cualquier situación en la cual se esté poniendo el riesgo el estado físico y mental del menor para poder hacer una valoración oportuna y proceder a su tratamiento.

3.2 Criterios de diagnóstico a tomar en cuenta para diferenciar con otras circunstancias de hostilidad o temor

Los criterios de diagnóstico del SAP han sido acuñados por los diversos autores que a su vez han propuesto una definición sobre este; no obstante, se pueden tomar en cuenta una serie de pautas que ayudan a identificar en diversas situaciones una sintomatología del menor de edad con respecto a su progenitor que pueden conllevar a un diagnóstico certero, entre ellos se destacan:

⁷⁷ *Ibíd.*, 30.

1. *Campaña de injurias y desaprobación;*
2. *Explicaciones triviales para justificar la campaña de desacreditación;*
3. *Ausencia de ambivalencia en su odio hacia el progenitor;*
4. *Autonomía de pensamiento;*
5. *Defensa del progenitor alienador;*
6. *Ausencia de culpabilidad;*
7. *Escenarios prestados; y*
8. *Extensión del odio al entorno del progenitor alienado.*

“No obstante, estos criterios de diagnóstico tienen importantes resquicios porque todas las pruebas periciales, entrevistas y apreciaciones clínicas están saturadas de dichos criterios de diagnóstico, pero hay que ir más allá, hay que moverse de dichos parámetros, de dichos criterios, e incluir evidencia científica –no manipulable– que demuestre el daño y que deje claro que podemos hablar de síndrome de alienación parental o de alienación parental”

Otros autores como Asunción Tejedor detallan los siguientes criterios para identificar a víctimas de alienación parental⁷⁸:

1. *Manifiestan odio y desprecio al progenitor objeto de la alienación.*
2. *El menor de edad está seguro de sí mismo y de sus sentimientos hacia el progenitor alienado.*
3. *El menor afirma que la decisión de rechazar al progenitor objeto de alienación es exclusivamente propia, que nadie lo ha influenciado.*

⁷⁸ El fenómeno denominado Alienación Parental (AP) y sus implicaciones forenses en la jurisdicción civil en España Parental Alienation (PA) phenomenon and its forensic implications in the civil courts in Spain Tejero - Acevedo, Roberto¹ y González - Trijueque, David²

4. *Eligen al progenitor con el que sienten que tienen el poder y de quien depende su supervivencia.*
5. *Expresan desprecio sin culpa por los sentimientos del progenitor odiado.*
6. *Cuentan hechos que no han vivido o que escucharon contar.*
7. *La animosidad se dispersa hacia la familia extensa y hacia quienes se asocian con el progenitor alienado.*

Como se puede observar, los criterios de diagnóstico son similares, su clasificación ronda entre los mismos ejes temáticos, empezando por una declaración de odio por su progenitor y culminando con un aislamiento total con respecto a ese ascendente alienado.

Es importante hacer mención a la sintomatología descrita por Gardner, por ser este uno de los principales fundadores del SAP, este recurre a su criterio médico con el cual clasifica este trastorno infantil por medio de 8 puntuales síntomas:

1. *Campaña de difamación. El progenitor alienador “transmite al hijo detalles, sentimientos negativos y malas experiencias vividas con el progenitor odiado”.*
2. *Razones débiles, frívolas o absurdas.*
3. *Animadversión hacia el progenitor alienado carece de la ambivalencia normal El hijo está absolutamente seguro de su sentimiento de odio.*
4. *Fenómeno del Pensador Independiente. El niño está seguro que ha llegado solo, sin ayudas externas, al odio que siente hacia su progenitor.*
5. *Apoyo al Progenitor Alienador. El niño siente que debe apoyar al progenitor que inicia la campaña de difamación puesto que en dicho progenitor está su seguridad, ya que normalmente dicho progenitor detenta su cuidado personal.*

6. *El niño expresa desprecio sin culpa alguna contra el progenitor odiado.*

7. *Evidencia de Escenarios Prestados. El niño utiliza un lenguaje que no le es propio. A veces utiliza terminología que no entiende, porque repite lo que expresa el progenitor alienador (por ejemplo, una niña de 8 años le dice a su madre que no puede verla porque los doctores se lo prohibieron).*

8. *El odio se traspasa a toda la familia del progenitor alienado. El niño no quiere ver a sus abuelos, tíos o primos.*

El manejo que se le ha dado a los criterios de diagnóstico han sido habitualmente equivalentes, pues los autores que han hecho acotaciones han trabajado sobre los mismos puntos por tomar en cuenta; se da inicio a una campaña promovida por insultos por parte del progenitor, donde se va creando en el menor de edad un panorama frívolo y lleno de sentimientos de odio hacia su otro progenitor, ello finaliza con la ruptura total del vínculo familiar, presenta un aislamiento extremo y deja al niño en una situación prácticamente irremediable.

En este punto a tratar no existe una gran diferencia, ya que a pesar de su versatilidad conceptual se comparten cierta similitud y de manera unánime se da un aporte que permite diferenciar la AP de otros fenómenos.

4. Efectos psicológicos y jurídico- sociales de la Alienación Parental

“El Síndrome de Alienación Parental constituye una patología o fenómeno de dimensión psíquica que se caracteriza por la acción de uno de los progenitores que detenta la tenencia del hijo menor de edad y que se traduce en una campaña sostenida basada en desinformación o información a menudo falsa sobre el pensar y actuar del progenitor que no vive con el hijo, con el propósito de buscar que el niño o niña alienada internalice tales calificativos y calidades de su otro progenitor, provocando

*en el hijo alienado animadversión y nulo deseo de verlo, de dialogar e interactuar con él.”*⁷⁹

Con esta pequeña introducción del SAP, se puede observar de manera simplificada que uno de los efectos generados por este fenómeno se encuentra en la parte psíquica del menor de edad, porque el actuar de su progenitor alienante va a marcar en el niño una serie de sentimientos que lo llevarán a un estadio de odio y rechazo para con su progenitor alienado, esto marcará en él un pensar y actuar motivado por un adulto lleno de rencor y sed de venganza que no se dará cuenta del daño psicológico causado en ese menor de edad, en una etapa tan importante para su desarrollo psicosocial y emocional como es la infancia.

A partir de un comportamiento influenciado en el menor de edad, este presentará cambios a nivel psicoemocional que estarán representados por ciertos patrones como pueden ser trastornos de ansiedad que se desencadena con una sintomatología marcada por ⁸⁰*“respiración acelerada, enrojecimiento de la piel, sudoración, elevación del tono de voz, temblores y desbordamiento emocional son algunos de los síntomas del estrés que, algunos niños, manifiestan en el momento de las visitas con el progenitor rechazado.”*

De igual forma, trastornos en la alimentación del menor pueden estar presentes como causa de la AP que está viviendo, así como problemas para conciliar el sueño y pesadillas son otros de los significantes efectos que pueden ser desarrollados.

Dentro de los trastornos de la conducta que envuelven el parte físico emocional del menor se pueden presentar:

Una conducta agresiva que puede venir marcada por insultos verbales o acciones físicas cuando el menor de edad no desea tener ningún tipo de contacto

⁷⁹ VOX JURIS, Lima (Perú) 36 (2): 107-120, 2018

⁸⁰ Síndrome de Alienación Parental en los niños: consecuencias. Daños que causa el rechazo parental en los niños. Guiainfantil.com Recuperado de: <https://www.guiainfantil.com/1503/sindrome-de-alienacion-parental-en-los-ninosconsecuencias.html#:~:text=%2D%20Trastornos%20de%20ansiedad%3A%20respiraci%C3%B3n%20acelerada,visitas%20con%20el%20progenitor%20rechazado.>

con el progenitor alienado. Otro tipo de comportamiento puede ser la evitación, donde el menor de edad no desea compartir ningún momento con su progenitor.

La dependencia emocional puede verse reflejada, ya que el niño se siente atemorizado y esto le genera un miedo profundo al abandono, *“Tienen que odiar a uno para ser querido y aceptado por el otro.”*⁸¹

La dificultad para expresar sus emociones, así como la comprensión de estas, es un síntoma visible, ya que el menor de edad presentará una visión negativa de sus emociones y expresará una actitud de rechazo y rigidez contra el padre rechazado.

No bastando con esos efectos psicológicos que se dan el menor de edad, en el ámbito legal, se hace énfasis a la protección de derechos del menor de edad; estos derechos de ese pequeño se están violentando de manera directa, ya que desde la visión jurídica, el niño es sujeto de derechos, así se encuentra estipulado en una serie de instrumentos internacionales; uno de los que posee más importancia y reconocimiento, la Convención de los Derechos del Niño, lo enfatiza en su artículo 2 al expresar:

“Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en la presente Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales.”

Esto hace a menor de edad dueño de un fuero especial de protección ante la sociedad y su familia, ambos deben velar por el cuidado de sus derechos, así como el respeto y protección de estos, logrando con ello un desarrollo integral de cada niño dentro de la sociedad, lo cual se ve obstaculizado y violentado cuando

⁸¹ ibídem

se presenta un caso de AP en un núcleo familiar, ya que el respeto y protección de los derechos mínimos no puede ser respetado en una situación en la cual un niño está siendo ultrajado desde su forma de pensar hasta su actuar; el respeto y protección de sus derechos pasa a un plano ideal que queda plasmado solo en las leyes, escrito sobre un instrumento legal pero en el diario vivir de ese menor, sus derechos han sido eliminados convirtiéndose en un títere de su padre alienante.

“El Síndrome de Alienación Parental, por los efectos que genera, afecta los derechos de los niños y niñas pues al obstaculizar la comunicación y relación entre estos y el progenitor que no ejerce la tenencia, se genera la afectación a los derechos al respeto de su dignidad, a su integridad moral y psíquica, a su identidad, a su libre desarrollo y bienestar, a ser protegido por la comunidad y el estado, y a realizar vida familiar...”⁸²

Como se puede evidenciar, la presencia del SAP en un menor de edad genera una serie de efectos psicoemocionales, sociales y legales que van a desencadenar una sintomatología en este niño; esto no le permitirá desenvolverse en un ambiente sano, su entorno estará lleno de problemas, odios y malestar a nivel emocional, físico y social. Está comprobado no solo en la teoría, en la práctica se pueden observar estas consecuencias que deterioran la salud cognitiva de ese niño, sus derechos quedan alienados en la máxima expresión y su reconocimiento como ser humano portador de respeto y bienestar se violenta por su progenitor alienante, quien lo cosifica y aísla en un espacio tóxico y asfixiante y carente de toda protección.

B. Teorías a favor y en contra de la Alienación Parental

Como se evidenció en el análisis anterior, desde el surgimiento de la Alienación Parental, este fenómeno ha sido ampliamente controvertido, pues se destacan a grandes rasgos, principalmente dos posiciones antagónicas.

⁸² ibídem

La primera considera la Alienación Parental como un constructo válido científicamente, utilizado para el abordaje clínico de los menores de edad en los estrados judiciales, al constituirse como una forma de maltrato infantil, este puede incidir en la manera en que se resuelven las controversias ahí atendidas.

Desde la otra perspectiva, se sitúan los que niegan la existencia de la Alienación Parental, al no reconocer que tenga carácter científico, la catalogan como “una herramienta machista”, o “Síndrome de Alienación Patriarcal”, donde la visión feminista preponderantemente deja su aporte en su máxima expresión.

En los siguientes acápites, se analizarán las distintas posturas existentes y el fundamento de las mismas, acerca de la Alienación Parental, con el fin de especificar el criterio a seguir en el presente trabajo de investigación.

1. Argumentos en contra del SAP o AP

1.1. Alienación Parental como Backlash

Algunos movimientos en pro de los derechos de las mujeres han adoptado una clara postura en contra de la existencia de la Alienación Parental, catalogándola como un cúmulo de estrategias del estado patriarcal para deslegitimar las denuncias sobre violencia de género.

El término utilizado para describir esta reacción ante los movimientos feministas es Backlash, acuñado por Susan Faludi, se entiende como una respuesta negativa al avance de las luchas feministas en temas de equidad de género.

Los autores Chinchilla y Vargas, mencionan que el Backlash es un término

“...utilizado para describir un movimiento político que nace como respuesta a los logros alcanzados por el feminismo en el reconocimiento de los

derechos de las mujeres y en la visibilización y sanción pública de la violencia basada en género.”⁸³

Acotan que se utiliza la Alienación Parental en temas de lucha, para deslegitimar las denuncias sobre violencia de género de diversa índole, catalogándolas como una forma de desprestigiar a los hombres.

Además, señalan los autores que la Alienación Parental da pie a sesgos de género, en los que inclusive se tachan a las mujeres de “histéricas”, “vengativas”, “manipuladoras”, asimismo, se cae en reduccionismos, como se evidencia en la siguiente cita:

“Se pasa así, a explicar las complejas dinámicas de interacción familiar en base a la “programación” del niño que hace el cónyuge denominado “alienador” con objeto de denigrar al cónyuge “alienado”. Supone un abuso de la utilización de lo “psiquiatricopsicológico” que evita, así, considerar el papel que también juega en el conflicto el cónyuge que es considerado “víctima” del “alienador”⁸⁴

Consideran entonces, el SAP como una forma de evitar el análisis de cuestiones relevantes en la dinámica familiar, puesto que cualquier problemática existente es encasillada como Alienación Parental, se evita así mismo sentar responsabilidades en el caso de que existan, sobre el progenitor calificado como alienado. La autora Dolores Padilla evidencia este fenómeno:

“Un maltratador no puede ser un buen padre, y sin embargo en ocasiones se ha otorgado la guarda y custodia de los menores a personas que han ejercido malos tratos contra su expareja, incluso habiendo sido éstos presenciados por los hijos. Aún peor, a veces se ha otorgado la guarda y custodia a progenitores denunciados por maltratar a los menores, tras

⁸³ Castillo Vargas, Andrés, y Ivannia Chinchilla Badilla. *BACKLASH Y ABUSO SEXUAL INFANTIL: LA EMERGENCIA DE NUEVAS AMENAZAS A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD.* (Revista Latinoamericana De Derechos Humanos 22 (1), 2011) 105-26.

⁸⁴ *Ibíd.*

*haber sido probado que fehacientemente maltrataban al otro progenitor. Tal prueba debería impedir el ostentar la guarda y custodia de los hijos comunes.*⁸⁵

Sostiene la autora, que, en estos casos al alegar la existencia de prácticas alienadoras, se dejan de lado otra serie de circunstancias como el maltrato intrafamiliar.⁸⁶

Cabe aclarar que lo expuesto por los autores mencionados arriba, es sumamente respetable; sin embargo, no es la línea de análisis de la presente investigación, pues se considera que en sus exposiciones existe un sesgo al partir de una perspectiva parcializada, y solamente reflexionar la existencia de prácticas alienadoras desde lo sostenido por Richard Gardner, como una cuestión de género, cuando estas pueden ser cometidas tanto por hombres como mujeres. La autora Lucía Rodríguez señala:

“...la alienación parental puede ser llevada a cabo por hombres y por mujeres, y a pesar de que algunas personas han querido darle una connotación de género, la realidad muestra que hay quien recurre a tomar a hijos e hijas como botín de guerra e instrumento para causar daño al otro(a). De igual manera, la alienación no sólo se da en parejas unidas en matrimonio, sino que puede presentarse en otro tipo de familias, cuyo origen es un acto distinto al matrimonio (concubinato, unión de hecho, etcétera).”⁸⁷

Por esta razón, se afirma que estas posiciones omiten analizar un fenómeno amplio y complejo desde todas sus aristas, dejando de lado diversos comportamientos, que claramente incurren en conductas alienantes, cuyo titular puede ser cualquiera de los progenitores y cayendo entonces en un estudio simplista y reduccionista.

⁸⁵ Padilla Racero, Dolores. *El falso síndrome de alienación parental*. (España [Universidad de Málaga](#) 2017).

⁸⁶ *Ibíd.*

⁸⁷ Rodríguez Quintero, Lucía. *Alienación Parental y Derechos Humanos en el Marco Jurídico Nacional*. Algunas Consideraciones. (Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, D. F. 2011).

1.2. SAP como ocultamiento del abuso sexual infantil/ pedofilia.

Esta posición parte de que Richard Gardner considerado como el precursor del SAP, basó la construcción de su teoría en el psicoanálisis de Freud, al sostener que:

“...los niños son seres sexuados que quieren seducir a otros niños y a los adultos, convirtiéndoles por lo tanto en “provocadores” sexuales del progenitor de sexo contrario.”⁸⁰

Se agrega además que estas supuestas intenciones de los menores de edad no están mal:

“...ya que la sexualidad infantil puede comprenderse con fines “procreativos”..., además de que un grupo considerable de personas menores de edad “disfruta” de las respuestas sexuales al resultarles gratificantes y placenteras.”⁸⁸

Estas manifestaciones, han dado como resultado, que ya sea de forma directa o indirecta el SAP propuesto por Gardner legitime la pedofilia, al hacer aseveraciones que clasifican la misma como una forma de vivir la sexualidad, no comprendida por la sociedad, señalan Castillo y Chinchilla que la tesis del psiquiatra ha sido la culpable de que se sostengan argumentos como las siguientes:

“...los pedófilos necesitan volverse más positivos y proclamar que la pedofilia es una expresión aceptable de la voluntad de Dios por amor y unidad de los seres humanos...”⁸⁹

Aunado a esto, Gardner sostuvo en sus primeras obras, que cuando un progenitor denunciaba al otro por abuso sexual cometido contra el hijo de ambos, o cuando era el niño quien denunciaba, el Síndrome de Alienación Parental era la

⁸⁸ Castillo Vargas, Andrés, y Ivannia Chinchilla Badilla. *BACKLASH Y ABUSO SEXUAL INFANTIL: LA EMERGENCIA DE NUEVAS AMENAZAS A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD.* (Revista Latinoamericana De Derechos Humanos 22 (1), 2011) 105-26.

⁸⁹ *Ibíd.*

raíz de esta acusación, puesto que lo que se pretendía con la misma era ejercer prácticas alienantes contra el menor, convenciéndolo de que había sufrido abusos cuando en realidad no era así.⁹⁰

A raíz de esta situación la autora Dolores Padilla sostiene:

“Gardner, actúa con antelación a la respuesta judicial, evitando que se investigue si el abuso sexual realmente ha ocurrido, ya que presupone que la denuncia es falsa.”⁹¹

Y además Gardner, cataloga la denuncia como:

“... de ‘las más frívolas y absurdas acusaciones de niños y niñas, exesposas vengativas, madres histéricas de niños/as de edad pre escolar y/o escolar, y mujeres severamente alteradas contra sus ancianos padres o esposos’.”⁹²

A la conclusión que llega la autora, es que, con el SAP, estos delitos pasaron a formar parte de la cifra negra, ya que, se desincentivó su denuncia, dejando al menor de edad en una situación de vulnerabilidad, al no alejarlo de *“...un progenitor que le infringe malos tratos o abusos. Este hecho concreto, ha provocado incluso el suicidio en estos menores.”⁹³*

Desde esta perspectiva, el SAP acuñado por Gardner, se ve deslegitimado e indefendible, porque al alegarlo propicia, situaciones de maltrato y violencia sexual contra menores de edad.

Sin embargo, para efectos de esta investigación como se analizó en acápite anteriores, no se parte de la concepción propuesta por Richard Gardner, al no considerar la Alienación Parental como un síndrome, sino como un conjunto

⁹⁰ *Ibíd.*

⁹¹ Padilla Racero, Dolores. *El falso síndrome de alienación parental.* (España [Universidad de Málaga](#) 2017).

⁹² Castillo Vargas, Andrés, y Ivannia Chinchilla Badilla. *BACKLASH Y ABUSO SEXUAL INFANTIL: LA EMERGENCIA DE NUEVAS AMENAZAS A LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD.* (*Revista Latinoamericana De Derechos Humanos* 22 (1), 2011) 105-26.

⁹³ Padilla Racero, Dolores. *El falso síndrome de alienación parental.* (España [Universidad de Málaga](#) 2017).

de prácticas alienadoras ejercidas por uno de los progenitores sobre el menor de edad, con la finalidad de desestimar al otro progenitor en su rol para ocasionar que el niño o niña no tenga la relación saludable con ambos padres.

En el caso específico del abuso sexual infantil, hay que investigar a fondo y llevar a cabo el debido proceso, para sentar responsabilidades en el caso de que se hubiese cometido un ilícito, esto en resguardo del interés superior del menor de edad, sin importar si la parte defensora sostiene que la denuncia se debe a la existencia de prácticas alienadoras.

1.3. SAP y mala praxis

Los detractores del SAP, mencionan que debido a la existencia de este y la poca científicidad de sus criterios diagnósticos, las decisiones que se toman basándose en los mismos, podría incurrir en un ejercicio erróneo de la profesión jurídica.

“...la puesta en práctica de pseudo teorías que no están convalidadas científicamente en nuestra comunidad y que por lo tanto resultan inexistentes, siendo un instrumento pseudo científico que genera situaciones de riesgo para los niños(as), re-victimizándolos y provocando una afectación de los derechos humanos de los menores y de sus madres.”⁹⁴

Sostienen, que el SAP aplicado en los procesos judiciales, es incurrir en mala praxis, puesto que el mismo no existe, y responde a una ideología ideada por Gardner, tomar decisiones basándose en esto, es someter al menor de edad a afectación a *“...su desarrollo y crecimiento emocional, madurativo e intelectual.”⁹⁵*

Sin embargo, estas posiciones admiten la existencia de conductas antipáticas y repelentes por parte del menor de edad, hacia el progenitor alienado, pero las justifican de la siguiente forma:

⁹⁴ Reinaldo Miranda, Carlos. *Síndrome de Alienación Parental: Aportes para la Reflexión*. (Comisión Nacional de los Derechos Humanos México, D. F. 2011)

⁹⁵ *Ibíd.*

“...en ningún momento las actitudes de repulsa hacia el padre son consecuencia de actos generados por la madre tendientes a provocar el rechazo y la animadversión, sino que lo que en realidad ocurre es que en algunos casos en que no se otorga la guarda y custodia compartida, los(as) menores adoptan actitudes de resistencia hacia uno de los padres cuyo origen es muy diverso.”⁹⁶

Adjudican estas conductas a diversos factores, presentes en todo el proceso judicial y familiar complejo que están viviendo, mas no admiten que las mismas puedan corresponder a alguna actuación y manipulación, por parte de alguno de los progenitores.

En relación con estos argumentos, puede afirmarse que en su construcción son omisos a un análisis amplio y concienzudo de la existencia de prácticas alienadoras, por lo cual se deben a aseveraciones realizadas desde el desconocimiento.

En sus postulados nada más menciona la inexistencia de estudios científicos y empíricos en el planteamiento de Richard Gardner e ignora múltiples comportamientos analizados por parte de gran cantidad de autores, mencionados en la primera parte de esta sección, que relatan conductas de menores de edad, solamente justificables con la tergiversación de la opinión que tienen sobre uno de sus progenitores por parte del otro, puesto que hasta los términos que utilizan para referirse a su progenitor, no son vocabulario acorde con su edad.

1.4. El SAP como falso síndrome.

Una de las principales críticas realizadas contra el SAP, proviene de la categorización como síndrome, que realizó Gardner sin ningún tipo de estudio y pruebas científicas que dieran sustento a esta, ello provoca que en innumerables

⁹⁶ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. *Alienación Parental*. (México, D. F. 2011).

ocasiones, no se incluyera este “dentro del DSM IV (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*).”⁹⁷

La posición en este sentido, va dirigida a considerar el Síndrome de Alienación Parental, más como una teoría que como un síndrome, cuya base es constituida por:

“...una serie de términos que acotados y relacionados entre sí constituían síntomas. Síntomas que estarán presentes si el observador infiere que están presentes...en el SAP se trata de deducir o interpretar la frivolidad o crueldad a partir de un acto de habla de la persona observada, o la descripción de dicho comportamiento en otros documentos...”⁹⁸

Afirman, entonces, que los llamados síntomas descritos por Gardner, solamente son detectables mediante la observación de los menores de edad, al mostrar conductas detalladas como de repulsión y desprecio hacia uno de sus progenitores, cuyo observador trata de determinar e interpretar, si corresponde a un comportamiento normal dentro del contexto familiar y jurídico en el que se encuentra el menor de edad o si el mismo puede representar el padecimiento de prácticas alienantes de uno de sus progenitores contra el otro.

En este sentido, debe decirse que, al calificarse el SAP como una teoría basada solamente en observación, sin sustento empírico ni científico, esta no resultaba apta para categorizarse como síndrome, que según el Diccionario de la Real Academia Española, se entiende como un: “*Conjunto de síntomas característicos de una enfermedad*”⁹⁹

Los criterios diagnósticos del SAP propuestos por Gardner, no fueron sometidos a los análisis suficientes, para determinar que su presencia se debe a

⁹⁷ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Alienación Parental. (México, D. F 2011).

⁹⁸ Peña, M. *El controvertido Síndrome de Alienación Parental como patología jurídica y sus implicancias en el binomio legal tenencia – régimen de visitas en la legislación de familia*. Tesis de licenciatura en Derecho. (Perú: Universidad de Piura. Facultad de Derecho, 2016).

⁹⁹ Real Academia Española. Diccionario de la Real Academia Española. (España: 23.ª Edición 2014).

prácticas alienadoras por parte de uno de los progenitores, por lo cual no han sido aceptados como síntomas y no se ha categorizado el SAP como una enfermedad mental, dentro de la comunidad internacional.

Por esta razón, autores como Jennifer Hault (citada por Peña) han sostenido que el SAP no puede aplicarse en el estrato judicial para emitir resoluciones, puesto que cataloga las pruebas derivadas de este, como inadmisibles por su nulo sustento científico.

“...su obra se trata de un trabajo jurídico en el que concluye que el SAP no puede admitirse como evidencia de juicio ya que en primer lugar se debe tener certeza de que el SAP figure en el DSM en cualquiera de sus versiones, además de que el tratamiento que se propone contra el supuesto síndrome viola los deberes médicos de cuidado ya que sería coactivo y no médico obligando prácticamente al supuesto alienador a convencer a sus hijos que no deben perder la relación directa y regular con el progenitor víctima de la campaña de desprestigio; finalmente señala la autora que el SAP tiene un origen legal no médico, no sería materia para un perito médico o psicológico, ya que se basa en conocimientos subjetivos (lo que para uno puede ser una situación de abuso para otros no) y dichos conocimientos no pueden ser materia de expertos, no podría ser admisible una prueba testimonial.”¹⁰⁰

Al respecto, debe afirmarse que estos instrumentos internacionales de categorización de las enfermedades no pueden ser taxativos, ni inmutables, pues en cualquier momento puede descubrirse la existencia de una nueva enfermedad mental.

“...las enfermedades así como los síndromes hacen su aparición en la realidad paulatinamente, es decir el Comité de la Asociación de Psiquiatría

¹⁰⁰ Peña, M. *El controvertido Síndrome de Alienación Parental como patología jurídica y sus implicancias en el binomio legal tenencia – régimen de visitas en la legislación de familia*. Tesis de licenciatura en Derecho. (Perú: Universidad de Piura. Facultad de Derecho, 2016).

podría considerar su estudio para la próxima versión del DSM IV, ya que tenemos que considerar que dicho manual se publicó en el año 1994, y si bien en el año 2013 se ha realizado una última versión la nueva clasificación aporta pocas novedades con respecto a la anterior clasificación y además el consenso entre las organizaciones y expertos que han participado en su elaboración ha sido menor por lo que las nuevas categorías ingresadas datan solo de los años 1991 al 1993, tiempo en que existía poca literatura sobre el tema, es en los últimos años que el SAP a tomado relevancia en la realidad.”¹⁰¹

Es decir, en este momento no se considera el SAP como un síndrome, pero no hay razones para que, en un futuro con estudios empíricos y científicos fiables, sea calificado como tal.

Internacionalmente, ya se han dado pasos en esta dirección, si bien es cierto el SAP sigue sin ser catalogado como síndrome, el pasado 18 de junio de 2018 la Organización Mundial de la Salud en la Clasificación Internacional de Enfermedades CIE-11¹⁰², incluyó a la Alienación Parental como enfermedad, razón por la cual, resulta relevante un análisis sobre la necesidad de reprimir jurídicamente estos patrones conductuales.

1. Argumentos a favor del SAP O AP

En el acápite anterior, se mencionaron las principales posturas esbozadas contra el Síndrome de Alienación Parental; en igual medida, existen argumentos a favor de la aplicación de este en los procesos judiciales.

Entre las posturas existentes que defienden la utilización del SAP, resuena el argumento que sostiene que no es relevante para el Derecho si este fenómeno

¹⁰¹ *Ibíd.*

¹⁰² Organización Mundial de la Salud. CIE-11 Clasificación Internacional de Enfermedades.

se clasifica como un síndrome o no, lo primordial es determinar si se encuentran presentes determinados patrones de conducta que puedan resultar perjudiciales para los menores de edad. Al respecto, según José Alfredo Pineda Gonzales, analizando la postura de Hoult:

“Desde el Derecho –sin embargo-, la discusión no es tan encarnizada, pues su utilidad para tomar decisiones a favor de la niñez y adolescencia, resulta sin duda evidente. Al operador del Derecho no le importa mucho la consideración de patología o no, le interesa más el procedimiento y los efectos de este en la niñez y adolescencia. Para Hoult, el Síndrome de Alienación Parental no debe ser entendido como un síndrome médico, sino uno de naturaleza legal”¹⁰³

Se señala, que tomar en consideración el SAP, no implica desvirtuar lo dicho por el menor de edad, puesto que sus manifestaciones, no son realizadas de forma libre ya que uno de los progenitores:

“...no le permite determinar sus decisiones sin intervención e influencia...Si bien es cierto, las decisiones de un menor de edad deben ser orientadas, y en ocasiones conducidas por su responsable legal, cuando se le construye una realidad distinta fruto de la injerencia en la percepción que tiene el menor sobre el o la progenitora que no ejerce la tenencia, a quien se le presenta como defectuosa, mala o perversa, que no quiere al hijo, que prioriza otros asuntos antes que al propio hijo, etc., y tal campaña de desprestigio surte sus efectos cuando el menor decide no relacionarse con ese progenitor, cuando decide apartarse.”¹⁰⁴

En estos casos lo dicho por el menor no es hecho desde su autonomía de la voluntad, pues esta se encuentra viciada. Parte de aplicar el interés superior del menor de edad implica discernir el contexto en el que se encuentra, con el fin

¹⁰³ Pineda Gonzales, José Alfredo. *El Síndrome de Alienación Parental en la Legislación y Jurisprudencia Nacional*. (Perú: Universidad Nacional del Altiplano de Puno VOX JURIS, 2018), 107-120.

¹⁰⁴ *Ibíd.*

de propiciar las mejores condiciones para su desarrollo, si este expresa cuestiones negativas acerca de uno de sus progenitores, sin ningún sustento probatorio; es decir, no son congruentes con lo mencionado por testigos, por ejemplo, manifestar que este juega un excelente rol como progenitor, que es una persona cariñosa, amable, abnegada, preocupada, queda en manos del juzgador determinar la coherencia de lo dicho por el niño o si sus manifestaciones podría devenir de una manipulación por parte del otro progenitor, al viciar su percepción.

Sostienen que, por sus características, el SAP:

“...afecta los derechos de los niños y niñas pues al obstaculizar la comunicación y relación entre estos y el progenitor que no ejerce la tenencia, se genera la afectación a los derechos al respeto de su dignidad, a su integridad moral y psíquica, a su identidad, a su libre desarrollo y bienestar, a ser protegido por la comunidad y el estado, y a realizar vida familiar...”¹⁰⁵

Al omitir el análisis del SAP en los procesos jurídico-familiares, se dejaría al menor de edad en una situación de vulnerabilidad, que propiciaría violaciones a su condición de sujeto de derecho, irrespetando sus derechos humanos.

Estas posturas señalan la existencia de un fenómeno, consistente en una serie de prácticas alienadoras dirigidas principalmente contra el menor, que se manifiestan en los procesos judiciales donde se dirimen cuestiones de derecho de familia.

“Además, no podemos obviar el hecho que muchos pacientes se identifican con las características del SAP lo que nos señala que, llame como se llame,

¹⁰⁵ *Ibíd.*

hay un fenómeno que ocurre en el ámbito del sistema familiar y que es causa de malestar en muchas familias.”¹⁰⁶

Por esta razón, no se puede ignorar el hecho de que se dan una serie de actuaciones por parte de uno de los progenitores, ello genera perturbación en la percepción del menor de edad acerca de su otro progenitor, lo cual daña una posible relación saludable. Además, que estas van más allá de discusiones semánticas, sobre si dichas conductas pueden considerarse o no como un síndrome; al respecto, surge la necesidad de visibilizar esta problemática, ya aceptada como enfermedad por parte de la Organización Mundial de la Salud y tomarla en cuenta en las resoluciones judiciales en pro del principio del interés superior del menor de edad.

Por otra parte, autores como Torrealba Jenkis, han puesto en el tema de discusión, la utilización del argumento de género para sostener el carácter de Backlash que adjudican al Síndrome de Alienación Parental, menciona que realmente las teorías feministas omiten considerar que en los estrados judiciales y en las legislaciones de distintas naciones, existe normativa sexista y a raíz de esto las resoluciones, caen en la toma de decisiones de la misma naturaleza.

“Las teorías o posiciones contrapuestas frente a la existencia del SAP, tienen que ver, en un primer momento, con las doctrinas feministas, que discuten el sistema sexista que implica que la legislación otorgue per se el cuidado personal o custodia de los hijos menores a las madres, sin que el padre sea considerado como una alternativa válida.”¹⁰⁷

Entonces en la mayoría de análisis hechos sobre la naturaleza de la Alienación Parental, se encuentra presente un sesgo, pues se pretermite estudiar

¹⁰⁶ Salinas C. Bárbara. *Manipulación Intrafamiliar (MIF): Análisis crítico del Síndrome de Alienación Parental desde el EIS y propuesta de Protocolo de Intervención Para Revinculación en Casos De MIF21*. (Actualizaciones en Psicoterapia Integrativa Vol. V, 2013), 100.

¹⁰⁷ Torrealba Jenkis, Alfredo E. *El Síndrome de Alienación Parental en la Legislación de Familia*. (Chile: Universidad de Chile. Tesis para optar por el Grado de Magister en Derecho. 2011).

el tema desde todas las aristas y se reduce a sus inicios, cuando Gardner hacia declaraciones sumamente controversiales sobre el papel de las madres en los procesos judiciales de divorcio y custodia, catalogándolas como “histéricas”, “locas”, “vengativas”, entre otras.

Si estos movimientos, realizaran un análisis concienzudo y a fondo del fenómeno, verían que la sociedad sí tiene patrones patriarcales normalizados, pero las únicas víctimas de estos, no son las mujeres, sino que los progenitores masculinos pueden verse afectados por los mismos, al no ser siquiera considerados cuidadores primarios o dignos de ser titulares de una custodia compartida.

Por esto, la Alienación Parental como Backlash, no es un argumento de arribo, pues el SAP responde a un fenómeno que afecta al menor de edad y se da en situaciones de conflicto entre ambos progenitores y cualquiera de los dos podría ser titular de prácticas alienadoras, porque no son exclusivas de un género.

Estas prácticas alienantes no se tratan de un “complot machista”, que buscan tachar a las mujeres de “locas manipuladoras”, sino de un fenómeno real padecido por algunos menores en este contexto y estas pueden ocasionarles graves dificultades en su desarrollo. Ello, claro está, debe ser detectado y manejado en el proceso judicial por un profesional en psicología, cuyo peritaje sirva de guía y sustento para el juez, al emitir una sentencia.

Como se mencionó anteriormente, los casos en los que se aleguen temas de abuso o violencia de cualquier tipo, deben ser contemplados con un estricto cuidado e investigar dichas acusaciones, para no permitir que, en ningún momento, la alegación de la Alienación Parental, deslegitime la denuncia realizada por el menor.

Por último, debe mencionarse que la mayoría de críticas realizadas contra el SAP, tienen como raigambre la controversial figura de su precursor Richard Gardner:

“...estas poseen un peso más que todo en su creador que en lo creado, ya que el rechazo que se manifiesta en contra de su creador, Richard Gardner, al ser caracterizado de misógino y falaz, han desvirtuado el rumbo del SAP haciéndolo perder credibilidad.”¹⁰⁸

A pesar de esto, es innegable que existen prácticas alienadoras, estas buscan desvirtuar la opinión del menor de edad sobre uno de sus progenitores y provocan un peligro indudable para el niño o niña en su desarrollo, por lo que no deben ser ignoradas en los procesos judiciales y deben abordarse desde la pericia de un profesional en el tema en aras de la protección del interés superior del menor de edad.

SECCIÓN III Análisis de los procesos relacionados con las personas menores de edad

A. Desarrollo histórico del Derecho Procesal de Familia

Con la promulgación del Código Procesal de Familia se da la primera incursión en el Derecho Procesal de Familia, entendido de la siguiente forma:

“...la disciplina encargada de estudiar el conjunto de normas jurídicas que regulan todo lo concerniente a los procedimientos jurisdiccionales que tienen como propósito la resolución de un litigio o controversia relativos al régimen jurídico de la familia, es decir, al conjunto de derechos y obligaciones establecidos por las normas que integran el derecho familiar.”¹⁰⁹

En Costa Rica esta disciplina no había sido regulada legislativamente, en su lugar, se aplicaba la normativa procesal civil, dependiendo la solución de los

¹⁰⁸ Comisión Nacional de los Derechos Humanos. Alienación Parental. (México, D. F 2011).

¹⁰⁹ López Betancourt, Raúl Eduardo; Fonseca Luján, Roberto. Juicios orales en materia familiar Editor: IURE editores Ciudad de México, México 2017. Obtenido desde: <http://www.digitaliapublishing.com.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/a/47210/juicios-orales-en-materia-familiar>

procesos familiares de esta rama del derecho, lo que se traduce en complicaciones al ser estos procesos totalmente distintos, “*al grado de que la doctrina ha señalado que es un proceso publicístico y no dispositivo, como es el civil*”¹¹⁰.

La promesa del desarrollo del Derecho Procesal de Familia en el país, venía realizándose desde la promulgación del Código de Familia en el año 1973, como bien señala el autor Diego Benavides:

*“...la Comisión redactora del Código de Familia de 1973 se propuso no solo redactar la parte del derecho sustantivo del familia, sino que planificó el desarrollo de la parte procesal, aspecto que quedó pendiente pues se les esfumó el plazo que se les había otorgado...en la exposición de motivos...la Comisión deja patente la necesidad de cumplir con ese pendiente.”*¹¹¹

Continúa señalando el autor, que en el año 1980 se aprobó la ley # 6431, por medio de la cual se creó una Comisión especial mixta, cuyo objetivo consistía en la redacción de un proyecto de ley en materia de Derecho Procesal de Familia.

Dicha Comisión trabajó en el proyecto n° 8796, nombrado Código de Procedimientos Civiles y Familiares, pero este proceso tampoco tuvo frutos, por el desarrollo del proyecto de ley del Código Procesal Civil de 1983.¹¹²

Relata Benavides¹¹³, que en el año 2006, se toma la decisión de crear un anteproyecto de Código Procesal de Familia en el Poder Judicial, el proceso de redacción culminó en el año 2014 y después de la revisión de Corte Plena, se pasó al Poder Ejecutivo.

Fue presentado a la Asamblea Legislativa, a inicios del año 2015, sin embargo la Comisión de Asuntos Jurídicos, rindió dictamen afirmativo el 18 de

¹¹⁰ *ibíd.*

¹¹¹ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

¹¹² *ibíd.*

¹¹³¹¹³ *ibíd.*

setiembre de 2018 y hasta el 16 de setiembre de 2019 se aprobó en segundo debate.

El Poder Ejecutivo sanciona la Ley n°9747, en octubre de 2019 y se publica en La Gaceta número 28, el 12 de febrero de 2020, con fecha de entrada en vigencia el primero de octubre de 2020.

Con esta aprobación deja de aplicarse el Código Procesal Civil que, por medio de la Ley N° 9621 de vigencia transitoria para procedimientos de familia, seguía utilizándose en estos procesos después de su derogación, a raíz de la promulgación del nuevo Código Procesal Civil n° 9342 en el 2016.

Una de las reformas más relevantes provenientes de la aprobación del Código Procesal de Familia *“destacan las que se refieren al Código de Familia y a otras importantes leyes que...tienen que ver con el ajuste de los conceptos de “patria potestad” y “autoridad parental” al de “responsabilidad parental”, que es el que últimamente se ha consolidado en la doctrina.”*¹¹⁴

Otra es la realizada a la Ley Orgánica del Poder Judicial *“se refieren sobre todo al ajuste la función de los diferentes órganos jurisdiccionales de acuerdo con el nuevo sistema procesal de familia...aunque se conserva lo fundamental del sistema...con nuevas labores para la Sala Segunda como responsable de la apelación de los procesos de restitución internacional, y la reafirmación de lo que ya se había presentado con el nuevo Código Procesal Civil respecto a los exequátur de cada materia. Se regula lo relativo al juez de enlace en materia de niñez y adolescencia”*¹¹⁵

Además, se agrega a los Juzgados de Violencia Doméstica, los términos Protección Cautelar, en el artículo 125 bis de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

¹¹⁴ Ibíd.

¹¹⁵ Ibíd.

B. Disposiciones Preliminares del Código Procesal de Familia

El Código Procesal de Familia consta de 354 artículos, los primeros 11 son normas preliminares y las siguientes 199 (12-211) versan sobre generalidades de la materia. Los restantes numerales tratan las características de los procesos específicos del Derecho Procesal de Familia.

El primer artículo establece el objeto del Código como el de efectivizar la normativa sustantiva de la materia. En el segundo se alude al carácter instrumental de las normas procesales y su función de potenciar el derecho de fondo, el cual debe prevalecer ante el procesal y ser siempre aplicado conforme al contexto, normas y principios del derecho de fondo, tal y como indica Benavides:

“Así, debemos insistir en que toda aplicación procesal en este sistema requiere de...contextualizar conforme con las necesidades y características de la materia familiar...la aplicación debe atender a un esfuerzo intelectual de acuerdo con el contexto instrumental del sistema procesal de familia.”¹¹⁶

Continúa en el numeral tercero, hablando de la suficiencia del Código, sobre esto Benavides señala que el sistema se debe bastar a sí mismo, sin necesidad de remitir y/o acudir a otros cuerpos normativos¹¹⁷, en el siguiente artículo se señala que los procedimientos del sistema procesal de familia, se regirán por la oralidad, caracterizada de la siguiente forma:

“Una oralidad instrumentalizada y contextualizada de acuerdo a las necesidades...de la materia familiar...debe darse en un contexto de privacidad...viene acompañada también de la concentración...La oralidad también debe comprenderse sustentada con la inmediación.”¹¹⁸

En esta línea, se denota que con el Código Procesal de Familia se busca instaurar un sistema procesal, enfocado en la oralidad de la mano del principio de privacidad y de otros principios procesales como el de concentración e

¹¹⁶ *Ibíd.* Pág. 24

¹¹⁷ *Ibíd.* 25.

¹¹⁸ *Ibíd.* 26.

inmediación, para garantizar que la persona juzgadora que conocerá la controversia, cuente con toda la información analizada durante el proceso, la cual resulta necesaria para una mejor resolución del caso.

En el numeral número 5 se establecen como principios procesales generales “*Los principios de fácil acceso a la justicia, impulso procesal de oficio, celeridad procesal, buena fe, economía procesal y equilibrio procesal.*”

Y en el sexto se estipulan aquellos que se caracterizan por ser propios de la materia procesal familiar: “*principios de equilibrio entre las partes, tutela de la realidad, ausencia de contención, solución integral, abordaje interdisciplinario, búsqueda de equidad y equilibrio familiar, el mejor interés, protección integral, accesibilidad, igualdad procesal, participación e intervenciones especiales y progresivas, preclusión flexible e inestimabilidad de las pretensiones.*”

Además de señalar que todas las normas contempladas en el Código tienen como centro a la persona humana, entendiéndolo que:

“Esto quiere decir fundamentalmente: a) respeto, b) dignidad, c) igualdad, o en su defecto, equilibrio, d) integridad, e) escucha, f) consideración, g) oportunidad de crecimiento...Tener como centro a la persona humana significa también un nivel mínimo de condiciones aspirando a un nivel óptimo de calidad. Quiere decir que los recursos estén estratégicamente dispuestos para obtener el mejor resultado del proceso.”¹¹⁹

Entonces, tener a la persona humana como centro del sistema procesal de familia, implica que las partes intervinientes, todas ellas, incluyendo a los representantes legales y a los funcionarios del Poder Judicial, deben llevar a cabo el proceso en procura de alcanzar la mejor solución posible y garantizando el cumplimiento de los derechos inherentes a todo ser humano en todas las actuaciones procesales.

¹¹⁹ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

De especial interés para esta investigación es el artículo 8 que versa sobre el acceso a la justicia; estipula de forma específica que a las personas menores de edad, se les debe garantizar un senda en igualdad de condiciones a la justicia, debiéndose adaptar los actos procedimentales a la edad, que incluye aquellos casos en los cuales se participe mediante un testimonio.

Se establece, además, la obligación de realizar una audiencia previa de conciliación dispuesta por el juez o en cualquier fase del proceso a solicitud de parte, siempre y cuando no exista una relación desigual de poder o lo que se acuerde sea beneficioso para la persona que se encuentra en una situación de vulnerabilidad.

B.1 Generalidades del Código Procesal de Familia

En el Código Procesal de Familia se establecen 99 numerales de normas generales en el Libro Primero, empezando en el artículo 12 hasta el 211, en estas se regulan cuestiones como la competencia, las partes e intervinientes del proceso, capacidad y representación, curatela procesal, arraigo, patrocinio letrado y suplencias. Se determina cómo deben llevarse a cabo las actuaciones procesales, los tipos resoluciones judiciales que existen y la forma de impugnarlas, demanda de revisión. Además se definen las medidas cautelares típicas, concernientes a pretensiones personalísimas, patrimoniales, o a medidas autosatisfactivas, los medios de prueba, como se debe realizar la actividad probatoria.

De estas diversas generalidades, se extraen las concernientes a los menores de edad, se inicia por el artículo 16, el cual establece que en el caso de que la pretensión conocida en un proceso resolutivo verse sobre un derecho de una persona menor de edad, la competencia corresponde a la autoridad judicial de la residencia habitual o la del domicilio.

Sobre esto, señala Benavides que el criterio para definir la competencia por territorio, se considera rígido al poder ser declarado de oficio por el juez, en

aquellos casos que se traten de personas menores de edad “*será rígido en virtud del principio del mejor interés o de protección integral: el de su residencia o de su domicilio*”¹²⁰

En razón de esto, cuando se discutan derechos de una persona menor de edad, para definir a qué juzgado corresponde la competencia, debe realizarse en función de los principios de interés superior del menor de edad y el de protección integral, con el fin de garantizar que se está tomando la decisión más favorable en procura del bienestar del menor de edad.

En el artículo 38 se dispone la participación de terceros institucionales, en el caso de personas menores de edad, el órgano competente es el Patronato Nacional de la Infancia, conocido por sus siglas PANI, a quien deberá dársele intervención en los procesos en los cuales se discutan derechos de alguien menor de 18 años, pudiendo ofrecer prueba que beneficie al menor de edad, para coadyuvar y cooperar para la resolución del proceso.

Esta participación, se da en los casos en que el Patronato Nacional de la Infancia no es “*participe como parte en el proceso...*”¹²¹ sino que funge como interviniente, entendido como:

*“...entes públicos o privados que tienen una función protectora a sectores vulnerabilizados que participan en el proceso de familia no de forma principal, sino de manera accesoria, procurando la mejor decisión para dichas personas o grupos de personas vulnerables.”*¹²²

Es decir, el Patronato Nacional de la Infancia, puede ser nombrado como interviniente en estos procesos, debido a su mandato legal de velar por el bienestar, la protección y por el interés superior del menor de edad.

¹²⁰ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

¹²¹ *Ibíd.*

¹²² *Ibíd.*

En cuanto al tema de las notificaciones, en dos artículos se alude al modo de actuación en un caso en presencia de un menor, en el 85 se establece como deber de la persona encargada indicar cuándo se está notificando lo referente a la entrega de una persona menor de edad, para que esto se realice de forma inmediata. Así mismo, en el 87.2, se determina que se notificará de forma personal o en casa de habitación, la resolución que resuelva sobre la imposición de la medida cautelar para el cuidado de esta persona.

Las resoluciones judiciales, que traten sobre asuntos de filiación, autorización de salida del país de un menor para vivir en el extranjero, no podrán ejecutarse hasta estar firmes, de conformidad con el artículo 96.

En lo referente a las resoluciones apelables, podrán según la norma 101.2, interponer recurso de apelación contra los autos que versen sobre sentencia anticipada de pensiones alimentarias, temas de restitución internacional de personas menores de edad o procesos de protección a favor de estos.

De conformidad con el artículo 112 incisos 10 y 11, la demanda de revisión en materia filiatoria, procede cuando se deniega el emplazamiento de estado porque no se pudo verificar la prueba científica; sin embargo, no procede cuando la sentencia establece un estado de filiación de una persona menor, sino hasta que adquiera la mayoría de edad.

Existen medidas cautelares típicas, específicamente referidas a las personas menores de edad como el Régimen provisional de sistema de interrelación familiar, dispuesta en la norma 133.

Por este tipo de medidas, se entiende *“Las medidas cautelares son disposiciones instrumentales, ejecutorias, modificables y diferentes a la pretensión principal que adopta la autoridad judicial teniendo como centro a la persona humana, antes del proceso...o durante el proceso o tutela judicial, incluso sin*

*escuchar a las partes...con el objeto de resguardar el resultado de proceso o bien para aminorar los perjuicios...*¹²³

En esta línea, la razón para interponer una medida cautelar de régimen provisional de sistema de interrelación familiar, es el de garantizar que la relación del menor con su familia se mantenga.

Otra de las medidas es la establecida en el artículo 134, el cuidado provisional de personas como medida cautelar, en los procesos de petición unilateral se podrá ordenar esta medida en lo referente a las personas menores de edad independientemente de aspectos patrimoniales.

Sin embargo, se debe procurar que *“el lapso que transcurra hasta la sentencia no provoque la consolidación del derecho a favor del titular de la medida otorgada.”*¹²⁴

Otra de las medidas cautelares típicas, se disponen al artículo 136, que es la salida del domicilio conyugal que puede solicitar en los procesos de disolución, nulidad y separación judicial del matrimonio y en el reconocimiento de unión de hecho, con la salvedad de que se debe tomar en cuenta la existencia de personas menores de edad y la relación con los cónyuges o convivientes. Esto en proporción, con el deber que tiene el juez de aplicar la normativa de forma contextualizada.

En cuanto a las medidas cautelares que se pueden solicitar en procesos de representación, está la de administración interina de bienes en el artículo 138, en esa se dispone que, en el caso de que el patrimonio del menor corra peligro, se ordenará el nombramiento de una persona que administre de forma interina los bienes. Asimismo, en el 139 se establece la posibilidad de solicitar la inmovilización de bienes, ante el Registro Público de la Propiedad, si existe algún riesgo de defraudación en detrimento de los intereses de las personas menores de edad.

¹²³ *Ibíd.*, 223.

¹²⁴ *Ibíd.* 226.

En el caso de los documentos, deberá resguardarse la privacidad de su contenido especialmente cuando se discuten derechos de personas menores de edad, solamente podrá mostrarse a las partes en el caso de contener datos sobre las mismas, según el artículo 180.

De conformidad, con los artículos 38 y 183 del Código Procesal de Familia se establece que el Patronato Nacional de la Infancia fungirá como perito, después de agotar la posibilidad de que la prueba pericial se realice en las oficinas del Poder Judicial, de no lograr que las partes contraten a un perito no institucional. Y como última opción y de conformidad con la necesidad de la pericia, se puede nombrar un órgano público como perito.

También la autoridad judicial, podrá ordenar de forma inmediata que se realicen valoraciones físicas de personas en caso de estar frente agresiones físicas o emocionales, con el objetivo de determinar las secuelas y la magnitud de dichas actuaciones, este reconocimiento lo podrán realizar profesionales del Poder Judicial, cualquier institución pública o privada, según el artículo 189 del CPF.

Dicho reconocimiento, debe realizarse en procura del respeto de los derechos de la personalidad y la dignidad humana; asimismo, existe la posibilidad de hacerse acompañar con personas de confianza, en un lugar acorde, sin presencia de las partes ni de sus representantes.

De igual manera, podrá ordenarse el reconocimiento de situaciones familiares, lugares y cosas, con la finalidad de determinar cómo se desarrolla la dinámica familiar en los procesos que se requiera en función de su pretensión y no resulte imperioso un peritaje. A dicho reconocimiento, podrán asistir las partes y sus representantes, los peritos y coadyuvantes del proceso, y de ser preciso se solicitará el auxilio policial, lo anterior dispuesto por el artículo 190.

Como norma general, en el artículo 192 se mantiene aquella que dispone que ante inasistencia a la realización de la prueba científica, se tendrá como probado aquello que quería ser demostrado con la prueba, al menos que la ausencia se justifique por causas de fuerza mayor o caso fortuito.

B.2. Capacidad procesal en el Sistema Procesal de Familia

Como se ha realizado hincapié en el capítulo anterior, el cambio de paradigma que supuso la doctrina de protección integral, al considerar como sujeto de derecho a los menores de edad, implicó la adopción de un cúmulo de derechos procesales que deben tomarse en cuenta durante el desarrollo de un proceso judicial.

Además, al reconocer a los menores de edad como seres con autonomía progresiva, en los procesos judiciales el nivel de madurez pasa a definir la mayor o menor participación en la toma de decisiones sobre su propia vida.¹²⁵

Este cambio de paradigma trae a la luz consideraciones en lo relativo a la capacidad procesal de los menores de edad, dejando de lado la idea de que no pueden por sí mismos accionar en un proceso judicial en procura de la satisfacción de sus derechos, debiendo ser representados por sus encargados legales, así como a falta de ellos por el Patronato Nacional de la Infancia.

En esta línea, la Sala Constitucional en diversas resoluciones ha reconocido el derecho de petición que tienen los menores de edad, en procura de cumplir con dicho cambio de paradigma adoptado por la Convención de los Derechos de Niños, el autor Javier Llobet señala lo siguiente:

“Importante es que la Sala Constitucional ha reconocido la legitimación de los menores de edad para actuaren forma personal ante la jurisdicción constitucional, por ejemplo, presentando recursos de inconstitucionalidad o de amparo...Consideró la Sala que el derecho de petición les corresponde a

¹²⁵ Yudy Pilar Campos Gutiérrez. La participación de las personas menores de edad en los procesos familiares a la luz del anteproyecto de ley procesal familiar. Revista Judicial de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia N°9 (2012). Obtenido desde: https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N9/contenido/pdf/arti_01_01.pdf

todos los habitantes de la República, lo que, naturalmente, comprende a los menores de edad."¹²⁶

Pese a estas resoluciones de la Sala Constitucional, así como las disposiciones normativas de la Convención de los Derechos de Niños, en Costa Rica se partía de la noción que dicta que los menores de edad no tienen capacidad procesal.

*“En Costa Rica, prácticamente se da por sentado que las PME no tienen participación directa en los procesos judiciales que les afecta. Una muestra de ello se encuentra en el artículo 140 del Código de Familia que regula que es competencia de los padres representar a sus hijos, por otro lado, la Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia en su artículo 4 vino a modificar la última parte del artículo anterior en forma tácita, al señalar como funciones de esa institución representar legalmente a los niños cuando no estén sujetos a autoridad parental ni tutela, o cuando quienes la ejerzan no sean aptos para asegurar la garantía de sus derechos. Por lo que a pesar de lo que establece la Convención de los Derechos del Niño en su Artículo 12, en relación con el artículo 33 Constitucional, sobre los derechos del Niño y la niña, a ser oídos en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte y sobre la igualdad ante la ley y trato sin discriminación, aún la legislación interna no es del todo congruente con la norma internacional.”*¹²⁷

Esta realidad cambia hasta que se aprueba el Código Procesal Familiar. Este dispone en el numeral 41 que se reconoce a todas las personas mayores de

¹²⁶ Kielmanovich/Benavides, Diego. (Compiladores .El derecho del niño y adolescente a ser oído y a que se considere su opinión en los procesos judiciales. En:). Derecho Procesal de Familia. San José, Editorial Jurídica Continental, 2008, pp. 207-230.<http://www.javierlobet.com/files/Derecho-a-ser-oido.pdf>

¹²⁷ Yudy Pilar Campos Gutiérrez. La participación de las personas menores de edad en los procesos familiares a la luz del anteproyecto de ley procesal familiar. Revista Judicial de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia N°9 (2012). Obtenido desde: https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N9/contenido/pdf/arti_01_01.pdf

12 años su capacidad procesal y el ejercicio pleno de la misma, no se extingue la posibilidad de que estos prefieran que sus representantes legales actúen en su nombre.

En el caso de los menores de 12 años, estos necesitarán ser representados por quien ostente la responsabilidad parental o en su defecto por el Patronato Nacional de la Infancia, de forma excepcional se permite que estas personas puedan accionar personalmente, si un informe psicológico acredita que tienen la capacidad para hacerlo, lo cual es una clara alusión al reconocimiento de la autonomía progresiva, de la Convención de los Derechos del Niño.

Asimismo, se establece que a todas las personas menores de edad, deberá respetárseles su derecho a ser oídos y se les permitirá participar en mayor medida de acuerdo a su autonomía progresiva y capacidad volitiva.

Lo contenido en este artículo, según Benavides, se entiende como una *“capacidad procesal plena pero alternativa de la persona menor de edad, pero mayor de 12 años a la cualidad que otorga el sistema procesal de familia para que la persona menor de edad mayor de doce años actúe procesalmente en forma plena y personal, pero quedando la alternativa de que prefieran dichos menores que sus padres los representen.”*¹²⁸

Entonces, con la promulgación del Código Procesal de Familia se reconoce lo ratificado con la Convención de los Derechos del Niño, sobre su concepción del menor de edad como sujeto de derecho y no objeto y se incorpora en el sistema procesal de familia.

Sin embargo, esto no implica que quien ejerce la responsabilidad parental, no pueda participar como coadyuvante en el litigio, puesto que por su iniciativa logre acudir, o se realice a petición de parte, según el artículo 36, puede intervenir pese a no reclamar ningún derecho propio, cuando tenga un vínculo familiar, y en busca de la mejor solución del proceso.

¹²⁸ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

Dentro de las facultades que tendrían estas personas, está la de ofrecer prueba, proponer formas de solucionar el conflicto, asistir a audiencias e incluso podrán recurrir resoluciones, que vayan en detrimento de la persona menor de edad. Además, estarán obligados a colaborar con el proceso y la ejecución de las resoluciones, de conformidad con el artículo 37 del Código Procesal de Familia.

Además, en procura del cumplimiento de este derecho que tiene el menor, en el artículo 42 se estipula el acceso a asistencia legal gratuita, y en el 43 se reafirman las garantías mínimas procedimentales con las que deben contar las personas menores de edad.

B.3. Persona menor de edad y actuaciones procesales.

En esta materia, en el artículo 135, se determina que podrán realizarse entrevistas, diagnósticos, sociales y psicológicos a personas menores de edad, con el objetivo de definir la necesidad de disponer medidas cautelares.

Además, excepcionalmente el juez puede de oficio, solicitar prueba para determinar la pertinencia de la solicitud de la entrevista. Asimismo, la autoridad judicial podrá ordenar la entrevista personal, con colaboración de un equipo interdisciplinario.

En el caso del registro de audiencias, el artículo 126 prohíbe filmar las entrevistas realizadas a las personas menores de edad.

“Aún y cuando el tema de la escucha de los niños no es una prueba, tiene una relación de medio a fin, en cuanto a su recepción”¹²⁹

Pese a esto, herramientas como la entrevista cumplirían un papel de gran importancia, para guiar al juez sobre la pertinencia de las medidas a tomar y la forma en que afectaría al menor de edad.

¹²⁹ Ibíd.

En lo referente, a las declaraciones, la norma 149 dispone que a las personas menores de 12 años, no se les podrá realizar juramentación.

En una línea similar, el numeral 167 del Código, indica que los testigos que son pro genie de las partes, menores de 15 años de edad rendirán su testimonio sin presencia de los intervinientes, solamente se encontrarán el juez y los representantes legales.

Además de esto, el artículo 171 establece que en el caso de ser personas menores de edad, el interrogatorio no será verbal y directo, sino que se llevará a cabo por medio de la autoridad judicial o con ayuda de profesionales en la materia.

La normativa anteriormente expuesta, responde a las disposiciones establecidas en la Convención sobre los Derechos del Niño y a la doctrina de protección integral, que concibe al menor como sujeto de derecho, razón por la cual, se le reconoce el derecho de ser oído de conformidad con su crecimiento progresivo en cuanto madurez y edad.

“La persona menor de edad será escuchada en lo relacionado a su cuidado personal o en cuanto a su interrelación con los padres. La escucha debe ser realizada directamente por la autoridad judicial o por medio de profesionales del Poder Judicial...a partir del derecho a ser oídas y participar activamente de manera progresiva y conforme a su capacidad volitiva, según la ley y bajo la apreciación del tribunal, teniendo derecho a acudir personalmente ante este y a que se le atienda de forma personalizada y conforme a sus características etarias, debiendo velar, las personas funcionarias judiciales, por la efectivización de los derechos de las personas menores de edad.”¹³⁰

En cumplimiento de esto, también se establece la opinión previa, como recurso para las personas menores de edad, con lo cual se ofrece la oportunidad de emitir su opinión antes de la audiencia señalada, sin embargo, queda a discrecionalidad del juez la realización de esto, puesto que reza el artículo 195,

¹³⁰ *Ibíd.*

“...cuando se considere necesario para una mejor resolución, se escuchará su posición acerca de los aspectos conciliados que se refieran a derechos propios.”

Es decir, pese a lo establecido en la Convención sobre el derecho a ser oído, el ejercicio de este para el menor de edad, sigue condicionándose a las consideraciones del juez, no teniendo el deber legal de escuchar la opinión del menor de edad si no le parece necesario, para la resolución del proceso, pese a estar discutiéndose derechos inherentes a la persona menor de edad y a su vida.

C. Derechos procesales de las personas menores de edad

Con esta nueva normativa, se afianzan los derechos procesales, ya mencionados en otros cuerpos legislativos como el Código de la Niñez y la Adolescencia, específicamente en el artículo 107, entre estos se pueden mencionar:

- El derecho a ser oídos, tutelado también en la Convención sobre los Derechos del Niño.
- Derecho a contar con un traductor
- Que se le otorgue la compañía de un profesional en psicología o afín, a las audiencias.
- Que el juez procure comunicar de forma clara y precisa, cada una de las fases y actuaciones del proceso, que se realicen en presencia del menor de edad.
- Que se procuren realizar los procedimientos de forma expedita, sencilla y precisa.
- Se debe explicar a las personas menores de edad, la justificación de las medidas de protección, que se le van a aplicar.
- No ser ubicado en alguna institución sin declaración de autoridad competente, a excepción de las medidas de protección de abrigo dictada por el Patronato Nacional de la Infancia.
- Que las actuaciones tengan reserva y discreción.

Tienen derecho a realizar la impugnación de las decisiones judiciales y administrativas.

D. Procesos en los que se ven insertos las personas menores de edad

1. Proceso resolutivo familiar

Este tipo de proceso en el dictamen legislativo emitido para la aprobación del Código Procesal Familiar, es concebido como un proceso genérico¹³¹, que invoca a la eficiencia y la urgencia en dar respuesta de manera ágil, a algunas pretensiones, entre ellas, la guarda, visita, oposiciones a adoptabilidad, o bien un divorcio; en su mayoría son aquellas que se conocían mediante los procesos abreviados, ordinarios, filiatorias y de conocimiento, los cuales eran denominados ordinarios, que con su nombre evocaban a la lentitud y formalismo; con el CPF se le quiere dar una nueva imagen a este tipo de procesos y con su nomenclatura resolutive, aluden a la agilidad, eficacia y determinación.

En el mismo dictamen establecen como característica del proceso resolutive, la oralidad, por cuanto la demanda deberá presentarse verbalmente en audiencia, se perpetrará la conciliación, si esta no tiene éxito, debe realizarse la contestación de la misma forma.

Según el artículo 222 del Código Procesal Familiar las **pretensiones contenciosas** que se conocerán en estos procesos serán las siguientes:

“1) El vínculo matrimonial.

2) El reconocimiento de la unión de hecho.

131 Asamblea Legislativa. Dictamen Afirmativo Unánime. Código Procesal de Familia. 2016. Recuperado desde: <http://www.asamblea.go.cr/sd/SiteAssets/Lists/Consultas%20Biblioteca/EditForm/19455%20dictamen%20afirmativo%20un%C3%A1nime%20jur%C3%ADdicos.pdf>

- 3) *La aplicación del régimen patrimonial del matrimonio y de la unión de hecho.*
- 4) *La filiación y la oposición de la adopción.*
- 5) *La oposición a la declaratoria de adaptabilidad en sede administrativa, regulada en el artículo 295 de este Código.*
- 6) *Los conflictos en el ejercicio de los atributos de la responsabilidad parental, incluidos los referidos al cuidado personal de hijas e hijos y modificaciones de sentencias sobre estas pretensiones.*
- 7) *La terminación con o sin fines de adopción y la suspensión de los atributos de la responsabilidad parental.*
- 8) *La pérdida, con petición o no de adaptabilidad, y la suspensión de los atributos de la responsabilidad parental.*
- 9) *La oposición válida y definida por la autoridad judicial a la solicitud de salvaguardia para la igualdad jurídica de personas con discapacidad.*
- 10) *Los reclamos de daños y perjuicios.*
- 11) *Cualquier otra que indique la ley.”*

El procedimiento se basa en el principio de abordaje integral, se regula desde el artículo 222 al 233 del Código Procesal de Familia, la fase inicial consiste en la notificación de la demanda y se realiza la convocatoria a una audiencia previa de conciliación.

Si las partes llegan a un acuerdo, la persona juzgadora procederá a homologarlo, de ser el caso contrario, se deberá realizar la contestación de la demanda en el acto de forma verbal, aduciendo las excepciones que se consideren pertinentes, formulando pretensiones y ofreciendo prueba documental; en ese momento se pone en conocimiento la contestación a la parte actora, para que se refiera.

Si las pretensiones de la parte accionada no se dirigen hacia la actora, sino contra un tercero, la persona juzgadora decidirá si las admite; asimismo, pone en conocimiento a la parte actora y notifica a la tercera sobre una nueva audiencia.

Si la parte demandada no se presenta a esta audiencia, se tiene por no contestada la demanda, ello causa que el proceso continúe hasta la audiencia de prueba con ausencia de parte, la parte accionada puede incorporarse en cualquier momento.

En la audiencia de prueba se realiza una explicación del desarrollo de la audiencia, se insta a resolver de forma alterna el conflicto, se revisan cuestiones procesales interlocutorias, se evacuará la prueba, las partes emitirán conclusiones y posteriormente, se dictará la parte dispositiva de la audiencia.

Una de las particularidades de los procesos resolutive familiares, se regula en el artículo 14 del Código Procesal de Familia, el cual crea un fuero de atracción, al dar la potestad a la autoridad judicial de conocer sobre los asuntos en los que se encuentren involucradas las mismas partes y se debatan cuestiones que versan en lo referente a la misma situación familiar, incluidos los derechos alimentarios, a excepción de procesos de protección cautelar y los especiales.

De igual forma, en aquellos procesos resolutive, cuya pretensión verse sobre una separación judicial, un divorcio, una nulidad del matrimonio o el reconocimiento de la unión de hecho, atrae a aquellos procesos resolutive atinentes a cuestiones patrimoniales y personales de las partes.

Una de las novedades adoptadas en el Código Procesal de Familia específicamente en el numeral 50, es que en aquellos procesos resolutive que no producen cosa juzgada material se exceptuará la obligación de asistir a los estrados con patrocinio letrado.

Según el artículo 60 del mismo cuerpo normativo, los terceros podrán intervenir en pretensiones principales excluyentes, siempre y cuando este se apersone antes de la fase probatoria para demandar a ambas partes.

Además, el artículo 87 establece la notificación personal o en casa de habitación en los procesos resolutiveos que establezcan sistemas de interrelación familiar como medida cautelar en sentencias de fondo, deberá notificarse a todas las partes.

Las resoluciones emitidas en los procesos resolutiveos familiares producen cosa juzgada material, a excepción de aquellas que se refieran a materia de guarda, crianza y educación, suspensión de responsabilidad parental y las de interrelación familiar o sean conflictos cuyas circunstancias varíen y se tome la disposición de modificarlos, de conformidad con el artículo 89.

Contra las resoluciones emitidas en procesos resolutiveos familiares, que generen cosa juzgada material procede el recurso de casación, a excepción de aquellas que versen sobre la terminación de los atributos de la responsabilidad parental para una posterior adopción, de conformidad con el artículo 105.

El artículo 119 del Código establece la obligación de entregar copias de los escritos y documentos presentados en los procesos resolutiveos familiares que produzcan cosa juzgada material y establecen la salvedad de que a discrecionalidad de la persona juzgadora esto no será necesario, ya sea por la calidad de las partes o por el costo de las copias.

En el artículo 193, se establece la posibilidad de que las partes propongan una audiencia conciliatoria en cualquier fase del proceso, siempre y cuando no se esté frente a materia no conciliable o a discrecionalidad del juez se realiza la solicitud para alargar el proceso.

Solamente en el proceso resolutiveo familiar, se permite la ampliación de los hechos en la audiencia de prueba y se dará oportunidad de intervención a la otra parte, lo anterior de conformidad con el artículo 218 del Código Procesal de Familia.

1.1 Proceso resolutivo familiar de suspensión, terminación, pérdida o resolución de los conflictos generados en el ejercicio de los atributos de la responsabilidad parental

En el Código Procesal de Familia, artículo 222 incisos 6, 7 y 8, se especifican las pretensiones del Proceso Resolutivo Familiar, aquellos conflictos que se ocasionen en el ejercicio de los atributos de la responsabilidad parental, en los cuales se abarque lo referente al cuidado personal de hijas e hijos, así como la terminación, la suspensión de los atributos de la responsabilidad parental y la pérdida con petición o no de adaptabilidad de los atributos de la responsabilidad parental.

De igual manera, el Código de Familia trata el tema desde el artículo 140 hasta el 183. Aduce que se entiende por atributos de la responsabilidad parental el deber que compete a los progenitores de proteger, orientar, educar, cuidar, vigilar, regir, disciplina sin castigo corporal y trato humillante, asimismo, representar legalmente y administrar los bienes de las personas menores de edad.

Se dispone la posibilidad la existencia de intereses contrapuestos a los de los menores de edad, razón por la cual, se procedería a nombrar un curador para que los represente.

Dentro de las características del instituto de la responsabilidad parental, se encuentra que los derechos y obligaciones son irrenunciables, tampoco pueden ser modificados por acuerdo entre partes, a no ser que se refiera a la custodia de las personas menores de edad.

La responsabilidad parental debe ejercerse de forma conjunta por ambos progenitores, con los mismos derechos y deberes, si se genera un conflicto sobre esto, se dirime mediante este procedimiento resolutivo, que se inicia a petición de parte y la autoridad judicial resuelve de conformidad con el interés superior del menor de edad.

Los atributos de la responsabilidad parental, pueden extinguirse por medio de la muerte de alguno de los progenitores, o de quien la ejerza, así como del menor de edad que se encuentra sujeto a la responsabilidad.

Mediante este proceso resolutivo, pueden perderse dichos atributos, si el menor de edad se encuentra en estado de abandono o si una vez efectuada la suspensión, no se ha modificado la situación por la cual se decretó, en el tiempo otorgado, como otras causales dispuestas en el numeral 158 bis, desarrolladas en la sección anterior.

Entre las causas de suspensión se encuentran el uso de sustancias estupefacientes, mala conducta de los padres al incumplir con los deberes familiares o abuso de poder.

Resulta necesario acotar que el fenómeno de la alienación parental y sus efectos podrían llegar a generar situaciones, que se traduzcan en la pérdida o suspensión de los atributos de la responsabilidad parental, se afirma lo anterior debido a lo siguiente:

“...la alienación parental encuadra perfectamente en un tipo de maltrato infantil...cuando a un niño se le priva de su identidad personal, para convertirlo en un aliado del progenitor alienador, o bien, cuando es sometido a un conflicto de lealtades, se atenta contra su estabilidad emocional...cuando se lesiona el vínculo emocional con su otro padre de forma que afecte el contacto entre ambos, con el distanciamiento de la figura paterna, se le somete a una situación de riesgo evidente.”¹³²

Al incurrir uno de los progenitores, en esta forma de maltrato infantil, la autoridad judicial podría entrar a estudiar si se está incurriendo en una de las causales de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental, como, por

¹³² Magistrada Graciela G. Buchanan Ortega. Alienación Parental. ENSAYO SOBRE SU TRASCENDENCIA EN EL ÁMBITO JUDICIAL. Primera edición: 2012. Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León. Juan I. Ramón y Zaragoza s/n (esq.) Zona Centro, Monterrey, Nuevo León. México, C.P. 64000. Impreso y hecho en México. <http://www.pjenl.gob.mx/cj/Publicaciones/9.pdf>

ejemplo, si se da el abuso del poder paterno al colocar al menor en una situación de esta índole, provocando como señala la autora:

*“...enfermedad mental en la infancia, ya que no se garantiza el derecho de los menores de mantener lazos afectivos o vínculos emocionales con sus progenitores y familiares, provocándoles, con ello, un daño a su bienestar y desarrollo emocional, ya que se generará angustia, temor, culpas, reproches, ansiedad, tristeza y depresión, incidiendo, así, en su tranquilidad y estabilidad emocional.”*¹³³

A tal efecto, se debe analizar el tema de la responsabilidad parental y sus atributos, desde la perspectiva de la persona menor de edad y de forma consistente con la visión del menor como sujeto, quien tiene derecho a mantener una relación estable y sana con sus progenitores, independientemente de con quien resida; asimismo, se debe entender cualquier acción en detrimento de esta relación, debe detenerse de forma inmediata, tal y como se señala en el documento de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos:

*“Así las cosas,...la responsabilidad parental cobra una dimensión realmente diferente, en donde los menores tienen el derecho a ser cuidados por sus padres y de ahí su libre desarrollo. Con estas premisas, al establecerse este derecho fundamental, un progenitor no puede obstaculizar la convivencia de un menor con su otro progenitor porque además de causarle un daño a la ex pareja, causa un daño irreparable al hijo.”*¹³⁴

Al valorarse la gravedad de las consecuencias que podría tener un menor de edad expuesto ante una situación donde se presenten acciones que lleguen a violentar al menor exponiéndolo a efectos negativos que trae consigo el fenómeno

¹³³ Magistrada Graciela G. Buchanan Ortega. Alienación Parental. ENSAYO SOBRE SU TRASCENDENCIA EN EL ÁMBITO JUDICIAL. Primera edición: 2012. Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León. Juan I. Ramón y Zaragoza s/n (esq.) Zona Centro, Monterrey, Nuevo León. México, C.P. 64000. Impreso y hecho en México. <http://www.pjenl.gob.mx/cj/Publicaciones/9.pdf>

¹³⁴ Comisión Nacional de los Derechos Humanos Periférico Sur 3469, esquina Luis Cabrera, colonia San Jerónimo Lídice, C. P. 10200, México, D. F. Primera edición: diciembre de 2011 ISBN: 978-607-8211-22-7 D. R. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28806.pdf>

de la alienación parental, se hace evidente entonces, la necesidad de ser alejado de dicha situación y se le proteja de manera primordial para velar por su interés superior y todo ello se podría lograr con la suspensión o pérdida de los atributos de la responsabilidad parental, si el caso en específico lo requiere.

Por otra parte, se debe mencionar que por medio del Proceso Resolutivo Familiar, se dispone también la posibilidad de recuperar los atributos de responsabilidad parental, siempre y cuando cese el motivo por el cual se decretó la suspensión y cuando de forma expresa la persona juzgadora lo decreta.

En el caso, en el que la pérdida de los atributos de la responsabilidad parental se dé, surge la figura de la tutela, a la cual está sujeto el menor de edad. Las personas que han asumido el cuidado de este, que se encuentre en abandono o expósito, gozarán del derecho de prioridad para ser nombrado como tutor.

En el caso de que un menor, que no está sujeto a los atributos de responsabilidad parental, se encuentre bajo el cuidado de una institución de asistencia social, se considerará como tutor y representante legal al director del lugar. Y esta persona estará obligada a presentar un informe anualmente del estado del menor de edad, así como del ingreso o salida del mismo.

1.2 Divorcio hijos menores de edad

En los casos en que se da la ruptura de la convivencia y uno de los cónyuges acuden al proceso resolutivo familiar para la disolución del vínculo matrimonial, pueden surgir diversas complicaciones que impiden el desarrollo sin dilaciones del proceso, una de estas circunstancias es la presencia de hijos o hijas menores de edad, sobre los cuales se ejerce la responsabilidad parental.

En estas situaciones, pueden surgir mayoritariamente manifestaciones de los efectos nocivos de la alienación parental, cometida por alguno de los progenitores.

Sobre esto, la autora Cecilia Grossman señala lo siguiente:

“En los casos de ruptura de la pareja, los padres, más de una vez absorbidos por sus emociones, se olvidan del hijo y si bien ellos creen que están peleando por su bienestar, en realidad defienden sólo posiciones movidos por sus sentimientos de animosidad o resentimiento contra el otro progenitor. También cuando los padres dejan de ver a sus hijos o no le prestan asistencia, se configura un maltrato por abandono que lesiona su derecho al desarrollo, a la salud y a la educación”¹³⁵

Por esta razón, en diversa normativa tanto nacional como internacional, se establece el derecho que tiene la persona menor de edad de ser escuchada en todos los procesos, en los que se discutan cuestiones que le atañen.

Según las disposiciones en el Código de Familia costarricense, en el artículo 152, se establece la obligación de tramitar el divorcio, la nulidad matrimonial, o la separación judicial, a la luz del interés de los hijos menores de edad, determinando todos los extremos presentes en la responsabilidad parental; es decir, definiendo lo atinente a la custodia personal de los hijos y adoptando las medidas necesarias para el mantenimiento de las relaciones entre los progenitores, los abuelos y los menores de edad.

Se establece además que estas resoluciones podrán ser modificadas si lo solicita el Patronato Nacional de la Infancia o uno parte interesada, ya sea por buscar la convivencia con los hijos o por un cambio de circunstancia.

En términos generales, las causales para solicitar el divorcio, contenidas en el artículo 48 del Código de Familia, versan sobre el adulterio de alguno de los cónyuges, el atentado de uno de los cónyuges contra el otro o los hijos, la tentativa de prostituir o corromper al otro cónyuge o cualquiera de sus hijos, la sevicia contra un cónyuge o de sus hijos, la separación judicial en un lapso no menor a un año, la ausencia declarada de uno de los cónyuges, la separación de hecho por un plazo de tres años.

¹³⁵ GROSMAÑ, Cecilia (2001) “El niño y la familia en la justicia”, en Revista Jurídica del Centro de Estudiantes, Nº 21 Santa Fe.

Recuperado de Papeles del Centro de Investigaciones FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES 4819-Texto del artículo-12297-1-10-20150805.pdf

El Código Procesal de Familia, regula la disolución del vínculo matrimonial mediante el procedimiento resolutivo familiar específicamente en el artículo 222, entre otras disposiciones, se halla el artículo 14, el cual establece que estas pretensiones, más aquellas que versen sobre la separación judicial, la nulidad del matrimonio, el reconocimiento de la unión de hecho, atraerán otros procesos resolutivos sobre cuestiones patrimoniales y personales de las partes.

1.3 Proceso de interrelación familiar

El Proceso de Interrelación Familiar se hace necesario ante el desmembramiento de una familia, que esté vinculada por matrimonio o por unión de hecho, al finalizar la convivencia y existir hijos comunes.

En el artículo 56 del Código de Familia se regula lo referente a esto, estipula que, al declararse el divorcio o separación judicial, surge el imperativo de resolver sobre la guarda, crianza, educación, la obligación alimentaria y el régimen de interrelación familiar, siempre en atención de las aptitudes y capacidades de cada progenitor y a la luz del interés superior de la persona menor de edad.

En el caso, de que la persona juzgadora considere que ninguno de los progenitores es apto o se encuentra en capacidad para ejercer los atributos de la responsabilidad parental, se otorgará su cuidado a una persona del círculo familiar y afectivo; de no haberlas, como última opción y en el menor lapso posible, se referirá a una institución especializada como tutores. Además, se procurará proteger las relaciones familiares entre los progenitores, tratando de no separar a los hermanos y hermanas.

La persona o institución que asuma la tutela del menor de edad, tiene la obligación de satisfacer los gastos que se generen con la guarda, crianza y educación. Estas cuestiones no carecen de carácter de cosa juzgada, por lo cual podrá modificarse en busca de la conveniencia de los menores de edad o por cualquier cambio de circunstancias.

La autora Angelina Ferreyra de la Rúa, sobre la guarda y el desmembramiento de la convivencia, manifiesta lo siguiente:

“La guarda común entonces implica la cohabitación de padres e hijos. La desmembrada supone la atribución de la tenencia a uno de los cónyuges y el correspondiente establecimiento de un régimen de visitas para el otro...La guarda y el régimen de visitas son instituciones del Derecho de Familia encaminadas a la protección del hijo menor y a su educación y tienden al logro de su desarrollo físico y psicológico de forma tal que puedan desenvolverse en la vida adulta. La determinación de quién ha de detentar la tenencia de los menores sólo se plantea cuando los padres son no convivientes o se encuentran separados o divorciados”¹³⁶

Aunado a esto, el Código de la Niñez y la Adolescencia, artículo 30, regula el Derecho a la vida familiar de las personas menores de edad, el cual incluye el derecho a saber quiénes son sus padres, a relacionarse, crecer, ser cuidados y desarrollarse al lado de los mismos, así como el derecho a permanecer en su hogar, salvo resolución que lo dicte.

Con lo anterior, se evidencia que tanto la doctrina como la regulación legal, reconocen la importancia del mantenimiento de la relación paterno-filial, y que, al darse la ruptura de la convivencia familiar, surge la necesidad de interponer un régimen de interrelación familiar, para garantizar a la persona menor de edad el cumplimiento de todos sus derechos, en busca de un adecuado desarrollo físico, emocional y social de la misma.

El Código Procesal de Familia en el artículo 133, plantea la posibilidad de solicitar un régimen provisional del sistema de interrelación familiar, con la persona menor de edad; se busca que, desde el inicio de los procesos, se proteja la identidad y relación entre el menor y el progenitor que solicita el régimen. En este tipo de proceso, también se estatuye el derecho del menor de edad de ser

¹³⁶ Angelina Ferreyra de de la Rúa . ASPECTOS PROCESALES DE LA TENENCIA Y DEL RÉGIMEN DE VISITAS EN Revista de Derecho Procesal, II, Buenos Aires, Editores RUBINZALCULZON, 2002.

escuchado, ya sea por la persona juzgadora o algún otro funcionario del Poder Judicial.

En sentido similar, se hace forzoso aludir a la alienación parental, debido a que en este proceso por sus características puede surgir dicho fenómeno, al tratar sus pretensiones sobre el establecimiento de un régimen en el que el progenitor no conviviente con la persona menor de edad, pueda visitar y relacionarse con la misma, en procura de proteger el derecho de identidad, de mantener una vida familiar, entre otros. Este fenómeno, según la autora Buchanan Ortega, precisamente:

“...atenta contra el derecho del menor a participar en sus relaciones familiares, vivir en familia, gozar del cuidado y protección de ambos padres, impidiéndoles, además, gozar del contacto fluido y necesario con quien no detenta su custodia, obstaculizando con ello que conozca, no sólo su origen biológico, sino de su historia familiar, los usos, creencias y costumbres de sus ascendientes y demás parientes para, así, poder crear un sentido de identidad y pertenencia; es decir, coloca a los hijos en una situación de riesgo, en la que son maltratados emocionalmente, al privarlo del afecto, presencia, cariño y cuidado de uno de sus progenitores.”¹³⁷

Debido a lo anterior, resulta primordial tomar en cuenta dicho fenómeno ante la constitución de un régimen de interrelación familiar, en este escenario puede manifestarse que un menor de edad, quien sin razón aparente, se refiera de forma despectiva hacia uno de sus progenitores, con lenguaje que no corresponde a su edad o niegue de forma rotunda verse con el mismo.

Estas son cuestiones a las cuales hay que prestarles especial atención, porque si bien pueden tener alguna justificación, también pueden ser producto del

¹³⁷ Magistrada Graciela G. Buchanan Ortega . Alienación Parental. ENSAYO SOBRE SU TRASCENDENCIA EN EL ÁMBITO JUDICIAL . Primera edición: 2012. Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León. Juan I. Ramón y Zaragoza s/n (esq.) Zona Centro, Monterrey, Nuevo León. México, C.P. 64000. Impreso y hecho en México. <http://www.pjenl.gob.mx/cj/Publicaciones/9.pdf>

ejercicio de prácticas alienantes sobre la persona menor de edad, y podría ocasionarle un grave perjuicio a su salud mental futura y presente.

1.4 Proceso resolutivo familiar de filiación

Existe una gran discusión sobre la filiación y qué se entiende por la misma, muchos autores y legislaciones, reducen su concepto a un vínculo estrictamente biológico entre los progenitores y los hijos o hijas; mas, actualmente este término ha evolucionado, pues se le otorga una dimensión mucho más amplia, al respecto se expone lo sucesivo:

“La filiación jurídica es mucho más amplia que el simple dato biológico, integrada por elementos afectivo, volitivos, sociales y formales, la valoración que de estos elementos efectuó el ordenamiento jurídico en coherencia con el antecedente biológico ha dado lugar a dos sistemas diversos: la concepción realista regida por el principio de veracidad, reconociendo que la relación jurídica de filiación no se basa puramente en la conexión biológica, facilita mecanismos para tener acceso a ese origen biológico; y la concepción formalista, que dejando de lado la realidad biológica, prioriza otros valores como la seguridad jurídica y la paz familiar...”¹³⁸

Siendo así, la filiación se compone de más aspectos que el biológico, para definirla deben considerarse cuestiones como la posesión notoria de estado, ejercida por un padre sin vínculo biológico, pero si social y afectivo.

En este sentido, la importancia de los procesos que diriman asuntos de filiación, recae en el derecho de toda persona de conocer su identidad y mantener relaciones familiares; por esto, las acciones de filiación para los hijos y los hijos de

¹³⁸ Rommy Álvarez Escudero. Daños en las Relaciones Familiares y el Derecho a la Identidad en la Filiación. Tesis de posgrado Universidad Autónoma de Barcelona. 2018
<https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/666838/rae1de1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

estos, son imprescriptibles, tal cual lo establece el artículo 76 del Código de Familia.

Pese a que este derecho se le reconoce a toda persona, se hace especial alusión a las personas menores de edad, como se señala a continuación:

“Los efectos de la filiación y los derechos y deberes que de ellos surgen revestirán incluso mayor relevancia durante el período de la niñez y adolescencia de los hijos, por razones de orden psicológico, social y jurídico, pues no encontramos frente a una persona en formación...”¹³⁹

Esto se debe a las características particulares de esta población, que las hacen merecedoras de una mayor protección, al encontrarse en una condición de desarrollo y de no darse de forma idónea, puede ocasionarse un grave detrimento a la salud mental de estas personas.

Por otra parte, el Código Procesal de Familia, tiene disposiciones específicas en cuanto a las pretensiones que traten sobre filiación, en primer lugar, ha de mencionarse la obligación de la autoridad judicial de ordenar la prueba científica, de oficio o a solicitud de parte, inmediatamente se dé el inicio del proceso, de conformidad con el numeral 188. Si una persona citada a realizarse la prueba no se presenta, puede ser llevada hasta el lugar por la policía.

De igual modo, en el artículo 192 se dicta que, ante la inasistencia a realizarse la prueba científica, se presume en contra de quien no se presentó sin justificación alguna, lo que se quería demostrar con la prueba.

Asimismo, se plantea en el artículo 222 como pretensión del proceso resolutorio familiar, en el inciso 4 la filiación y la oposición de la adopción.

Además de esta normativa, se encuentra la regulada por la Ley de Paternidad Responsable, que dispuso en el artículo 54 Ley Orgánica del Tribunal

¹³⁹ Rommy Alvarez Escudero. Daños en las Relaciones Familiares y el Derecho a la Identidad en la Filiación. Tesis de posgrado Universidad Autónoma de Barcelona. 2018
<https://www.tesisenred.net/bitstream/handle/10803/666838/rae1de1.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

de Elecciones y del Registro Nacional, un procedimiento administrativo expedito para el reconocimiento paterno de las personas menores de edad, en procura de garantizarles acceso a derechos que se derivan del mismo, como el de identidad, el de recibir una pensión alimentaria.

Por medio del mismo, se permite la inscripción del nacimiento de los hijos e hijas habidos fuera del matrimonio, en el caso de que tanto la madre como el padre se atribuyan la calidad de progenitores y firman, el menor quedará registrado con el apellido de ambos.

Si solamente la madre se arroga la maternidad de la persona menor de edad, esta podrá firmar y le corresponde señalar al registrador, quién es el padre. Al presunto progenitor se le notificará que debe manifestarse dentro de los siguientes 10 días hábiles y que de no hacerlo, se efectuará el reconocimiento administrativo de la filiación.

Si el presunto padre, no acepta la paternidad, se procederá a realizar la prueba de marcadores genéticos, si este no se presenta a realizar la prueba, es posible aún en sede administrativa aplicar la presunción de paternidad e inscribir la persona menor de edad con el apellido de ambos progenitores

Si el progenitor o sus sucesores se encuentran inconformes, se puede acudir a la vía judicial a instaurar un proceso de impugnación de paternidad.

En el artículo 84 del Código de Familia, reformado por el Código Procesal de Familia, también se hace referencia al reconocimiento vía administrativa de la paternidad ante el Registro Civil o mediante notario público, cuando se apersonen ambos progenitores o el padre con consentimiento expreso de la madre.

De la misma manera, se designa un proceso especial para la concerniente a las acciones de filiación, en el Código de Familia, artículo 98, el cual inicia con una demanda y cuando la autoridad judicial de curso, deberá solicitar cita para la prueba de marcadores genéticos ante el Organismo de Investigación Judicial o alguno de los laboratorios que estén acreditados.

Además, se realizará una audiencia oral, se recibirá la prueba, se formularán conclusiones y, por último, se dictará la parte dispositiva de la sentencia, contra la misma, cabe recurso de apelación y posteriormente el recurso de casación.

En materia de filiación de personas menores de edad, también se dirimen los procesos de investigación de paternidad o de impugnación de paternidad o de reconocimiento de paternidad, regulado en los artículos 72, 85, 86, 91, 92, 93, 94 y 99 entre otros del Código de Familia, de los cuales se procederá a mencionar lo de mayor relevancia, para la presente investigación.

En lo referente a la impugnación de paternidad, solamente podrá realizarla el cónyuge o sus herederos ante ausencia o muerte del mismo. Si es el supuesto de que medie la consecución del embarazo gracias a inseminación artificial con semen del esposo, esto se reputará como a cohabitación y la filiación de la persona menor de edad será la del marido.

Sobre los supuestos de filiación no se puede realizar transacción alguna, mas sobre los derechos patrimoniales que esta genere, sí, pero la misma requeriría ser aprobada por la autoridad judicial.

El objetivo de este tipo de impugnación, señalan las autoras Alvarado y Cabezas, es el siguiente:

“Esto tiene como finalidad que el menor no quede sin una filiación determinada, pues únicamente va a ser desplazada del padre registral, quien solo ha sido el marido de la madre y no tiene relación alguna con el menor, para trasladarla al padre biológico o social, al cual la persona menor de edad reconoce como su verdadero padre.”¹⁴⁰

¹⁴⁰Alvarado Condega Ruth Delia, Cabezas Chacón Vivian María. Filiación social: (En Costa Rica constituye parte del bloque de Derechos Humanos fundamentales de la persona menor de edad el permanecer en su filiación social cuando se esté cuestionando su filiación biológica? Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica Sede de Occidente. San Ramón, Costa Rica. 2012. xvii y 338. <https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/10/filiacion-social-i.En-Costa-Rica-constituye-parte-del-bloque-de.pdf>

Es decir, el proceso de impugnación de paternidad busca que el menor de edad, tenga la filiación que le corresponde realmente y no la ocasionada en virtud de la presunción de paternidad que se aplica entre cónyuges.

Se debe hacer la salvedad de que si el marido ha ejercido posesión notoria de estado sobre el menor de edad, en otras palabras, lo ha tratado como hijo, se entiende que este, ya tiene una filiación; por lo tanto, no cabe la impugnación de paternidad, al menos que se realice dentro el año siguiente de que se tuvo conocimiento de los hechos que justifican la impugnación.

Por su parte, el artículo 86 señala que la impugnación de reconocimiento de paternidad cuando ha mediado falsedad o error, puede realizarla la persona reconocida o un tercero interesado, pero este último solo podrá llevar a cabo la acción mientras la persona sea menor de edad.

No obstante, si se ha ejercido la posesión notoria de estado, es decir el menor de edad ha sido tratado como hijo, presentado ante terceros como tal y se le han satisfecho sus necesidades básicas, no cabrá la acción de reconocimiento, porque se considera que la persona menor de edad ya tiene una filiación establecida.

2. Procesos de protección cautelar

Los procesos de protección cautelar se regulan en los artículos 234 al 241 del Código Procesal de Familia, estos son concebidos como una forma de protección para aquellas personas que se encuentra en condición de vulnerabilidad: *“... es un diseño del CPF que como tal tiene como centro a la persona humana (artículo 6 CPF) direccionado estratégicamente para abordar la*

protección de derechos fundamentales provisional y urgente de las personas en condiciones de vulnerabilidad."¹⁴¹

Esta es la razón por la cual se estableció una legitimación especial, ello permite que cualquier persona pueda solicitar la protección cautelar, en nombre de otra. Se hace la salvedad de que cuando acudan aquellas personas menores de 12 años, deberán ser representados por un funcionario del PANI.

También, si se está frente a situaciones sobre proceso especial de protección para personas menores de edad en sede administrativa, la autoridad judicial conocerá las cuestiones que surjan a partir del dictado administrativo.

En el artículo 237 se especifican las medidas de protección cautelar que se pueden aplicar para la tutela de derechos:

- Suspensión o modificación provisional de medidas o acuerdos extrajudiciales que puedan violentar derechos.
- La persona juzgadora podrá ordenar la atención ya sea médica, educativa o la que resulte pertinente
- Se podrá designar a una persona como representante en el caso de que exista un interés contrapuesto.
- Se puede decretar el pago de pensión alimentaria de forma provisional.
- Establecer el cumplimiento medidas de carácter personal necesarias para un desarrollo integral y la conservación de una salud física o emocional.
- Ordenar de forma provisional el cuidado de menores de edad, adultos mayores o personas con alguna discapacidad hasta que se resuelva lo pertinente en el proceso respectivo.
- Decretar otras medidas que la persona juzgadora considere necesarias para la protección de los derechos fundamentales de la persona en estado de vulnerabilidad.

¹⁴¹ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020

El formato de la solicitud para la protección cautelar, debe contener datos que identifiquen a la persona solicitante y contra quien se solicita, en caso de solicitar protección para otra persona, deben indicarse su identificación, así como el domicilio de todos, un medio para notificación y ofrecer la prueba respectiva.

Además, de conformidad con el artículo 131, en la solicitud debe expresarse de forma clara los motivos en que se funda, así como ofrecer la prueba necesaria.

Según el artículo 17, la competencia para conocer estos procesos de protección cautelar, es el juzgado del domicilio de la persona que será beneficiaria, de no ser posible asistir a este, se puede realizar la solicitud en cualquier otro despacho competente por materia.

En este tipo de procesos el artículo 50, establece la excepción de patrocinio letrado.

Por otra parte, el numeral 87 inciso 2 instituye que se notificará de forma personal o en la casa de habitación, las resoluciones que resuelvan sobre medidas cautelares que ordenen el cuidado de personas con vulnerabilidad.

Contra las resoluciones que denieguen, sustituyan, modifiquen, o confirmen medidas cautelares, procede el recurso de apelación, según el artículo 101.

Para este tipo de proceso de protección cautelar, en el artículo 199 se determinan limitaciones al desistimiento, para determinar que no procede el desistimiento ni en todos aquellos que tutelen derechos de personas en condición de vulnerabilidad. Tampoco procede la caducidad en este tipo de procesos, según lo dispone el artículo 202.

2.1 Procesos especiales de protección en vía administrativa y judicial

Los Procesos Especiales de Protección en vía administrativa se regulan en el Código de Niñez y Adolescencia, se parte del artículo 128 hasta el 140, donde se establece que estos se aplican cuando deba defenderse el interés superior de

la persona menor de edad, procurando garantizar el principio de defensa y el debido proceso.

El ente competente para llevar a cabo este proceso es el Patronato Nacional de la Infancia, específicamente, las oficinas que se encuentren en cada localidad. Estos procesos inician, cuando se está en presencia de vulneración de los derechos que ostentan las personas menores de edad, por su condición de ser humano.

El artículo 130 del mismo cuerpo normativo especifica las posibles causas que constituyen violaciones o amenazas a dichos derechos; señalan en primer lugar la acción u omisión de la sociedad o del Estado, en segundo la falta, omisión o abuso de quienes ostenten la responsabilidad parental, y en último lugar se mencionan aquellas acciones u omisiones que comentan contra sí mismos los menores de edad.

Al versar este proceso sobre la vulneración de los derechos de las personas menores de edad, se encuentra un ligamen con el fenómeno de la alienación parental, tal y como señala la Magistrada mexicana Graciela G. Buchanan Ortega:

“...a través de la alienación parental se violentan, con respecto a los menores, los siguientes derechos:

a) Vivir en familia.

b) Protección de ambos padres.

c) Derecho de convivencia.

*d) Pleno desarrollo con identidad de ambos padres.”*¹⁴²

¹⁴² Magistrada Graciela G. Buchanan Ortega. Alienación Parental. ENSAYO SOBRE SU TRASCENDENCIA EN EL ÁMBITO JUDICIAL. Primera edición: 2012. Presidencia del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Nuevo León. Juan I. Ramón y Zaragoza s/n (esq.) Zona Centro, Monterrey, Nuevo León. México, C.P. 64000. Impreso y hecho en México. <http://www.pjenl.gob.mx/cj/Publicaciones/9.pdf>

La autora menciona que, entre los efectos nocivos de la alienación parental, al privar al menor de edad de todos aquellos cuidados que le corresponde recibir de ambos progenitores, se ocasiona violación a sus derechos fundamentales.

Por ende, una de estas circunstancias de irrespeto a los derechos de la persona menor de edad, podría ser la causa de interposición de un proceso de protección, ya sea en vía judicial o administrativa.

También podrán tramitarse asuntos en los que no exista una resolución judicial, pese a estar dispuesto un proceso para estos, el artículo 131 del Código de la Niñez y Adolescencia, especifica en qué casos se permite:

- Procesos que suspendan un régimen de visitas.
- Aquellos que versen sobre el cuidado, la guarda o el depósito provisional.
- Los que traten de una suspensión provisional de la administración de bienes de una persona menor de edad.
- Por último, de forma amplia establece que podrá tramitarse cualquier otra medida que se encargue de proteger los derechos establecidos en dicho Código.

Este proceso especial de protección en vía administrativa puede iniciar de oficio por parte del Patronato Nacional de la Infancia o a raíz de una denuncia interpuesta por cualquier persona u organismo de derechos humanos.

Las medidas que puede dictar el PANI, se especifican en el artículo 135 de la siguiente forma:

- a) Orientación, apoyo y seguimiento temporal a la familia.*
- b) Matrícula y asistencia obligatorias en establecimientos oficiales de enseñanza.*
- c) Inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio a la familia, y a las personas menores de edad.*
- d) Orden de tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico en régimen de internación en hospital o tratamiento ambulatorio.*

e) *Inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio, que impliquen orientación y tratamiento a alcohólicos y toxicómanos.*

f) *Cuido provisional en familias sustitutas.*

g) *Abrigo temporal en entidades públicas o privadas.*¹⁴³

En lo relativo al Proceso Especial de Protección en vía judicial el Código Procesal de Familia, estipula en su numeral 236 que, en sede jurisdiccional, se atenderán mediante el proceso de protección cautelar, las cuestiones que surgieron a partir de las medidas de protección dispuestas administrativamente, así como las intervenciones de protección que se establezcan directamente en esta vía.

Igualmente, dicho Código expone que el control jurisdiccional de las medidas dictadas en sede administrativa, en un proceso especial de protección, lo realizarán los juzgados de Familia, Niñez y Adolescencia.¹⁴⁴

2.2 Procesos de protección cautelar de violencia intrafamiliar

*“El proceso de protección cautelar a la niñez y la adolescencia es un diseño combinado tanto del Código de la niñez y la Adolescencia como del Código Procesal de Familia proceso que tiene como centro a la persona menor de edad, direccionando estratégicamente para abordar la protección de sus derechos fundamentales en forma provisional y urgente...”*¹⁴⁵

Este proceso se regula mediante la ley especial de violencia doméstica número 7586, cuyo fundamento está en el primer artículo, se especifica que versa sobre las medidas de protección requeridas para asegurar la integridad física,

¹⁴³ Código de la Niñez y la Adolescencia. Recuperado de: http://www.pgrweb.go.cr/scij/busqueda/normativa/normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC¶m2=1&nValor1=1&nValor2=43077&strTipM=TC&IResultado=4&strSelect=sel

¹⁴⁴ Artículo 12 Código Procesal de Familia.

¹⁴⁵ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

emocional, la dignidad y la vida de las personas víctimas de la violencia doméstica, esto incluye verificar y velar para que las personas agresoras no hagan uso de este cuerpo normativo contra las víctimas.

Del mismo modo, se adopta como principio, la especial protección que deberá procurarse a las personas menores de edad, adultas mayores, a las madres, y a las personas con condición de discapacidad. De igual forma, a aquellas personas que han sido víctimas de violencia o abuso sexual, en el marco de una relación de pareja o intrafamiliar. Esta especial protección se debe a lo siguiente:

“La violencia dentro de la familia es una situación que lamentablemente afecta indistintamente a la condición social o nivel cultural que se posea, y es un fenómeno que afecta no solo a la pareja sino que también involucra a los hijos , quienes en buena cuenta resultan ser los más perjudicados, y esta violencia muchas veces no solo se vive mientras que existe una convivencia sino también después que se disuelve el vínculo matrimonial, siendo los niños en mucho caso utilizados por sus padres para solucionar sus problemas personales... Dando un concepto de violencia familiar podemos definir a esta como las agresiones físicas, psicológicas, sexuales, o de otra índole llevada a cabo reiteradamente por parte de un familiar y que causa un daño físico y/o psicológico vulnerando la libertad de la otra persona...”¹⁴⁶

Al ser las personas menores de edad una población que requiere especial protección, ante los actos de violencia y las posibles consecuencias negativas en la salud mental de estos, se hace específica mención de la misma en el numeral 3, sobre las medidas de protección, en los siguientes incisos:

¹⁴⁶ Peña, M. (2016). El controvertido Síndrome de Alienación Parental como patología jurídica y sus implicancias en el binomio legal tenencia – régimen de visitas en la legislación de familia (Tesis de licenciatura en Derecho). Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa Académico de Derecho, Piura. Perú.
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3026/DER_101.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- En el inciso f, se decreta la posibilidad de suspender provisionalmente a la persona agresora de los atributos de la responsabilidad parental, es decir, la guarda, crianza, educación, la administración de bienes y la representación de las personas menores de edad, hijos de esta.
- Por otra parte, el inciso g establece que se podrá decretar, la no intromisión de la presunta persona agresora, en el ejercicio de los atributos de la responsabilidad parental sobre la persona menor de edad.
- También podrá suspenderse de forma provisional, los regímenes de interrelación familiar con los hijos menores de edad, cuando la presunta persona agresora ejerza algún tipo de agresión, según el inciso h.
- En el caso de las personas menores de edad, también deberá valorarse, la comisión de algún tipo de violencia contra esta, para definir a quién confiar la guarda, en el caso de que está haya sido otorgada a la persona agresora, se aplicará la suspensión provisional de conformidad con el inciso f.

La duración de las medidas será de un año, sujetas a modificación y levantamiento antes de este; en consonancia con el artículo 4, deberá haber un registro de las personas a las que se le han decretado medidas, el cual se borrará en el transcurso de cinco años, si la persona agresora es menor de edad, el registro no tendrá fotos y se manejará dicha información en procura de tutelar los derechos de estas personas.

Las personas ofendidas, a tenor del numeral quinto, pueden solicitar que se levanten de forma anticipada la medida; sin embargo, en el caso de que sea una persona menor de edad, el cese debe solicitarlo un representante del Patronato Nacional de la Infancia, porque solamente se procede a realizar el levantamiento, si esto lo recomienda la institución.

Con la creación del Código Procesal de Familia, se reformó lo mencionado en el artículo 7 de esta ley, con ello legitima la solicitud de las medidas de protección, en el inciso a) a las personas menores de edad víctimas de violencia doméstica, siempre y cuando, el representante legal, el Patronato Nacional de la

Infancia lo solicita, algún policía, o cualquier otra persona que tenga conocimiento de la situación de violencia doméstica.

Encima, en el mismo artículo inciso c, antes de la promulgación del Código se leía de la siguiente forma:

“c) Los mayores de edad, cuando la persona agredida esté imposibilitada para solicitarlas por encontrarse grave como producto de una situación de violencia doméstica.”

Ya reformado, no menciona como requisito que la persona sea mayor de edad, sino que estipula que cualquiera puede solicitar medidas de protección en nombre de la presunta víctima, en el caso de que peligre la vida o integridad física de esta, o que no puede por sí misma solicitar la protección, por ello se permite que los menores de edad también se encuentren legitimados para lo mismo.

Estas medidas, de acuerdo con el artículo 8, pueden solicitarse de forma escrita o verbal, independientemente de cualquier proceso en materia penal o de familia, esto puede tramitarse mediante impulso procesal de oficio, las medidas se pueden decretar de forma inmediata para proteger ante un peligro inminente.

En el artículo 20, se plantea la obligación de las autoridades de policía de intervenir en situaciones de violencia doméstica, ya sea de oficio, o cuando lo requieran las víctimas o terceras personas. Adicionalmente en el numeral 20 bis, se puntualiza en la obligación de cancelar el permiso de portación de armas de la persona agresora, en el supuesto de situaciones de violencia doméstica

Este trámite, en lo que resulte omisa la ley especial, se regula de forma supletoria por las disposiciones del Código Procesal de Familia, dentro de las cuales se encuentran las siguientes:

Se dictamina en el artículo 164, que en los procedimientos en los que se aplican las medidas de protección contra la violencia intrafamiliar, no se admite la declaración de parte como prueba, por ningún motivo.

Igualmente, se alude a la imposibilidad de conciliar derechos indisponibles o irrenunciables, y que en materia de violencia intrafamiliar se permitirá si de forma evidente beneficie a la presunta víctima.

Expuesto lo anterior, en relación con todas aquellas disposiciones procesales relevantes en la solicitud de medidas contra la violencia intrafamiliar, específicamente en lo referente a las personas menores de edad, es indispensable indicar lo siguiente sobre la alienación parental: *“Después de lo avanzado hasta acá sería posible acordar que en los casos de S.A.P. se está ante un maltrato, ante un caso de violencia intrafamiliar con consecuencias psicológicas...”*¹⁴⁷

Con lo anterior, se evidencia que cada vez hay mayor aceptación del fenómeno de la alienación parental, en la doctrina, considerando el mismo como una forma de maltrato infantil, que a su vez puede traducirse en violencia intrafamiliar.

3. Procesos de petición unilateral

“El CPF tiene dentro de sus diseños la petición unilateral, la cual podemos definir como el iter procesal, con una naturaleza no contenciosa, que tiene como centro a la persona humana, direccionando estratégicamente para abordar, en forma autónoma , pretensiones relacionadas con medidas de cuidado y representación de personas en situación de vulnerabilidad (nombramiento de personas tutoras, depositarias) y de protección de sus

¹⁴⁷ Síndrome de alienación parental: valoración probatoria del dictamen pericial María Isabel Uribe López
Síndrome de alienación parental: valoración probatoria del dictamen pericial © María Isabel Uribe López ©
Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Edición: 2015 ISBN: 978-958-8890-77-7
http://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/9757/1/UribeMaria_2015_SindromeAlienacionParental.pdf

*derechos y bienes (autorizaciones para disponer), y para su respectivo seguimiento y ajustes*¹⁴⁸

Los procesos de petición unilateral se regulan desde el artículo 242 hasta el 247 del Código Procesal de Familia, estos se clasifican de la siguiente forma:

- Nombramientos de personas tutoras para menores de edad, si es el caso de que no se planteó como una pretensión en un proceso de terminación de la responsabilidad parental.
- Se tramitará también la salvaguardia para la igualdad jurídica de aquellas personas con discapacidad.
- Nombramiento de depositarios para menores de edad, cuando no sea nombrado como medida subsidiaria en un proceso de resolución de responsabilidad parental.
- Autorización para disponer de bienes de menores de edad o personas con discapacidad.

En el artículo 243 se dispone la posibilidad que tiene la autoridad judicial para decretar la intervención a cualquier institución pública, de ser necesario que represente a personas con discapacidad o adultas mayores.

La petición en este proceso, puede solicitarse por escrito o de forma verbal, deberá tener información de identificación, los hechos que motivan la petición y el ofrecimiento de la prueba que consideren pertinente. (244).

Solamente se realiza una audiencia de ser necesaria, para que las partes se refieran, se practique la prueba, se hagan conclusiones y posteriormente se dictará la parte dispositiva de la sentencia. (245).

Según el artículo 246, se pueden realizar modificaciones a lo resuelto a petición de parte, en cualquier momento, con la salvedad de que la situación lo permita y lo resuelto no se varíe.

¹⁴⁸ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

La competencia en los procesos de petición unilateral se define por la residencia habitual o el domicilio de la persona a favor de quien se promueve, de no existir esta, se utilizaría el domicilio de la persona promovente. (18)

De la misma manera que los procesos anteriormente mencionados, al de petición unilateral le aplica la excepción sobre la comparecencia obligatoria con patrocinio letrado, con lo cual se permite que se acuda a los estrados judiciales sin la misma.

En el artículo 134 se hace referencia al cuidado provisional de personas y se especifica que en el caso de los procesos de petición unilateral, este se puede decretar independientemente de los aspectos patrimoniales.

En una línea similar, el artículo 202 determina la improcedencia de la caducidad, en aquellos procesos de petición unilateral referentes a nombramiento de tutor o a temas de salvaguardia de personas con discapacidad.

3.1 Administración de bienes de los menores de edad

La Administración de bienes de los menores de edad, forma parte de los atributos de la responsabilidad parental, de conformidad con el artículo 145 del Código de Familia.

Sin embargo, se establecen salvedades, en primer lugar, sobre aquellos bienes adquiridos por el menor de edad con su trabajo, este tiene la capacidad de disponer y administrar de los mismos.

En segundo lugar, los bienes heredados, legados o donados a la persona menor de edad, en los que el testador o donante indiquen de forma explícita que no estarán sujetos a la administración de quien ostente la responsabilidad parental, para estos supuestos deberá nombrarse un administrador.

Este precepto se debe a lo señalado en la siguiente cita:

“Si la personalidad jurídica se adquiere con el nacimiento y ésta implica la titularidad de los derechos y las relaciones jurídicas; determina la aptitud o facultad de la persona para adquirir y tener para sí derecho y gozar o

disfrutar de ellos, haciéndolos valer y respetar frente a los demás en cuanto fuere necesario. De ella derivan los doctrinantes la capacidad e incapacidad de goce, de ejercicio y procesal, pudiendo una persona no tener capacidad de ejercicio, pero sí de goce, para lo cual requiere que otra persona por ello lo ejerza, ya no como capacidad sino como poder o facultad para ejercer los derechos de otro.”¹⁴⁹

Es decir, todas las personas nacen con capacidad jurídica, esto implica que pueden recibir donaciones, legados herencias, y aparecer como propietarios en el Registro Nacional, independientemente de su edad.

Sin embargo, a parte de esta, para disponer, enajenar y administrar los bienes, se requiere de capacidad de actuar, la cual se considera no tienen los menores de edad; en consecuencia, precisan de una persona que administre sus bienes, hasta la mayoría de edad.

Para que las personas, que ostenten la responsabilidad parental, puedan disponer de los bienes de los menores de edad, se debe tener autorización de la persona juzgadora, precisando que verifique si lo que quieren realizar los progenitores, es beneficioso y responda a una adecuada administración de su patrimonio.

El litigio para disponer de estos bienes, se tramita como un proceso de petición unilateral, según el artículo 242 del Código Procesal de Familia, al hacer referencia en su inciso 4 como pretensión, la autorización para disponer de los bienes pertenecientes a personas menores de edad.

Por su parte, el Código de Familia en el numeral 147, se prohíbe la enajenación y gravamen de los bienes de la persona menor de edad, a no ser que sea por necesidad o provecho de la misma, por ello se requiere la autorización

¹⁴⁹CONCHA GONZÁLEZ MIRIAM JANETH. LA ADMINISTRACION Y ENAJENACION DE LOS BIENES DE MENORES, LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL, CONTRADICCIÓN Y PRUEBA. UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES. MAGÍSTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL Ambato - Ecuador 2016
<http://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/4277/1/PIUAMDC006-2016.pdf>

judicial, cuando se trate de bienes inmuebles o, en el caso de que sean bienes muebles, con un valor mayor a diez mil colones.

En la misma línea, el artículo 148 dispone que cuando la persona menor de edad se emancipe o alcance la mayoría de edad, se le entreguen todos sus bienes y lo producido por estos y se rinda cuenta de la administración efectuada. Se procederá de igual forma, cuando se remplace a quien ejerza la administración, y se fijarán los honorarios que este vaya a cobrar.

Frente al supuesto de que quien ostente la guarda, crianza y educación, no sea la misma persona encargada de la administración de los bienes de la persona menor de edad, a este última se le ordenará depositar una suma periódica.

En el caso de que la administración de los bienes del menor de edad esté a cargo de persona distinta, de aquella que tuviera la guarda, crianza y educación de este, el tribunal autorizará la suma periódica que debe ser entregada para su alimentación.

Se establece en el Código Procesal de Familia numeral 138, por añadidura la posibilidad de disponer una Administración interina de bienes, en los procesos de petición unilateral, en el caso de que se tengan indicios de que los bienes del menor de edad se encuentran en peligro, se nombra una persona que administre de forma interina los bienes.

4. Procesos resolutivos especiales

Los procesos Resolutivos Familiares se regulan en el título V nombrado como Procedimientos Especiales; en el capítulo primero se norma la materia de pensiones alimentarias; en el segundo, se dirimen las cuestiones de divorcio, separación judicial, cese de la unión de hecho, cuando se soliciten por mutuo consentimiento. En el tercero, se regula todo lo atinente a los procedimientos de adopción y en el cuarto, aquellos procedimientos a seguir para la restitución internacional de personas menores de edad.

Con la creación de estos procesos, según el dictamen de la Asamblea Legislativa, se pretendió incluir todas aquellas pretensiones cuyas singularidades, no encajaban dentro del proceso resolutivo tradicional.

“...se incluyen en el proceso aquellas pretensiones de las cuales se consideró que no se podían establecer como procesos resolutivos por las particularidades de la pretensión...se legisla por primera vez un proceso específico para las acciones de restitución internacional de personas menores de edad según las normas de los instrumentos internacionales que Costa Rica ha firmado...se incorporan dos procesos no contenciosos de mayúsculo uso en la jurisdicción actual... procedimiento de divorcio y separación judicial por mutuo consentimiento, al que ahora se agrega, por la reforma sustancial también presentada, el reconocimiento del cese de la unión de hecho en forma consensuada. El otro es el procedimiento para la adopción, cuando concurra necesariamente aislado del proceso de conocimiento de adoptabilidad.”¹⁵⁰

La competencia para conocer sobre estos procesos en materia alimentaria, en lo atinente a la fijación de la cuota de la pensión, se determinará por el domicilio de la parte actora, o de la parte demandada si así lo dispuso la primera, como lo establece el artículo 19.

En los procesos resolutivos especiales que versan sobre materia de adopción, divorcio, separación judicial o cese de la unión de hecho por mutuo consentimiento, las partes según el artículo 119 deberán entregar copias de los documentos y escritos que aporten, a no ser que la persona juzgadora no lo considere necesario, por un tema de costo y calidad de las partes.

150 Asamblea Legislativa. Dictamen Afirmativo Unánime. 2016. Recuperado desde:
<http://www.asamblea.go.cr/sd/SiteAssets/Lists/Consultas%20Biblioteca/EditForm/19455%20dictamen%20afirmativo%20un%C3%A1nime%20Jur%C3%ADdicos.pdf>

4.1 Pensiones alimentarias

“Los procedimientos alimentarios buscan la eficacia, efectividad y la eficiencia en virtud de las características de la obligación alimentaria.”¹⁵¹

Con la creación del Código Procesal de Familia, se deroga la Ley de Pensiones Alimentarias, norma que se tutelaba todo lo atinente en materia de pensiones alimentarias.

En el Código de Familia, artículos 164 al 171, se definen los alcances del término alimentos, entendido este de la siguiente forma:

“...alimentos los que provean sustento, habitación, vestido, asistencia médica, diversión, transporte y otros, además de todo lo referente a la educación, instrucción o capacitación para el trabajo de los alimentarios menores de edad o personas con discapacidad, todo conforme a las posibilidades económicas y el capital que le pertenezca o posea quien ha de darlos. Se tomarán en cuenta las necesidades y el nivel de vida acostumbrado por el beneficiario, para su normal desarrollo físico y psíquico, así como sus bienes...”

El derecho de alimentos, incluye el pago de aguinaldo, que corresponde al mismo monto que se devenga cada mes; en el caso del salario escolar, si la persona beneficiaria tiene gastos adicionales por la actividad educativa, también es obligatorio pagarlo; si el obligado alimentario no recibe salario escolar, la autoridad judicial le pondrá una suma para sufragar anualmente los gastos para cada inicio de lecciones.

El pago podrá realizarse de forma quincenal o mensual y podrá decretarse apremio corporal ante solicitud de la persona que represente al beneficiario alimentario, si el obligado no cumple con el pago de la pensión.

¹⁵¹ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

Este derecho es irrenunciable, intransmisible, imprescriptible, personalísimo e incompensable; asimismo esta deuda tiene prioridad frente a otras, sin excepción alguna. No obstante, todo lo resuelto en esta materia, está sujeto a modificación.

Existe la posibilidad, de dar un bien inmueble como forma de pago adelantado de la obligación, cuando sirva de habitación para los beneficiarios, y la parte actora este de acuerdo.

Este procedimiento se regula mediante un proceso especial, estipulado en el Código Procesal de Familia desde el artículo 257 hasta el 283, las gestiones pueden realizarse de forma verbal o escrita y la carga probatoria corresponde a quien se oponga a los ingresos y a las formas económicas, solicitadas por la parte acreedora

De darse el caso, en que la obligación alimentaria se acuerde mediante una conciliación o disposición de judicial y no mediante este proceso, de igual forma deberá ser enviada al juzgado de pensiones alimentarias para que lo ejecute.

Con la interposición de esta obligación, se establece una restricción migratoria, en procura de proteger el derecho del menor de edad que se sufraguen sus necesidades básicas, este consiste en solicitar autorización a la parte acreedora de la obligación autorización para salir del país, salvo que pague todos los meses del año, incluidos el aguinaldo y el salario escolar.

En los procesos de pensión alimentaria, no se admiten los siguientes argumentos, para la oposición de ante la fijación de la suma:

- No tener trabajo.
- No recibir salario o ingresos.
- En caso de trabajadores independientes, no se admite aducir que el negocio no genere utilidades.

Aunque todo está sujeto a ser analizado y sometido a comprobación por parte de la autoridad judicial o averiguaciones realizadas a solicitud de parte.

La cuota por pagar, estará sujeta a un aumento automático, realizado de acuerdo con el aumento en el costo de la vida, de forma particular dependiendo de la condición de la persona obligada, diferenciado entre personas asalariadas y no asalariadas

Es posible que la parte actora e incluso la demanda soliciten que el rebajo del monto por concepto de pensión alimentaria se haga de forma automática, al ser retenido por el despacho judicial, de la fuente regular de los ingresos.

No existe negativa de recibo sobre esa retención y el respectivo depósito necesario, si una persona no quisiera hacerlo, puede ser procesado por el delito de desobediencia a la autoridad, tampoco podrá despedirse a la persona trabajadora, debido a la orden de retención.

El apremio corporal, mencionado anteriormente, podrá decretarse contra personas mayores de edad y menores de 75 años, por la falta de pago de hasta seis mensualidades, la primera orden de apremio puede girarse hasta por dos meses, la segunda por cuatro, la tercera hasta por seis meses.

Los obligados alimentarios, que se pueden encontrar exentos al apremio corporal, por alguna condición particular, como el estado avanzado de un embarazo, situaciones de salud que podrían empeorar por un apremio.

Las personas obligadas no podrán estar sujetas al apremio corporal por más de seis meses, finalizado este período y de no haber pagado, se puede acudir a la vía de cobro ejecutorio.

Si durante el transcurso del apremio, se acude a dicha vía, este cesará inmediatamente. Asimismo, se puede acudir a la vía ejecutoria, sin necesidad de solicitar al orden de apremio corporal.

4.2 Procedimiento para la restitución internacional de personas menores de edad

Estos procesos, surgen cuando se ha dado una sustracción internacional de menores de edad, entendido el mismo como:

“...el traslado o la retención de un menor cuando se haya producido con infracción de un derecho de custodia atribuido, separada o conjuntamente, a una persona, a una institución o a cualquier otro organismo, con arreglo al derecho vigente en el Estado en el que el menor tenía su residencia habitual³ inmediatamente antes de su traslado o retención, ya sea atribuido de pleno derecho o ya lo sea por decisión judicial o administrativa o por un acuerdo vigente según el derecho de un Estado, y b) Cuando este derecho se ejercía de manera efectiva, separada o conjuntamente en el momento del traslado o retención, o se habría ejercido de no haberse producido dicho traslado o retención.”¹⁵²

Ante una situación como la anteriormente expuesta, surge la necesidad de interponer un proceso de restitución internacional de personas menores de edad, al encontrarse en menor en peligro y ver vulnerados su derecho de interrelación familiar, de vida familiar e inclusive podría estar en riesgo su integridad física y emocional.

Este procedimiento se regula en el Código Procesal de Familia desde el artículo 303 al 312, como un proceso especial, cuya legitimación activa la ostentan los progenitores, quien tenga la tutela o la guarda o la institución que posea el derecho de guarda o custodia. La persona menor de edad sustraída o retenida de forma ilícita, es la legitimada pasiva de este proceso.

Se puede solicitar de forma precautoria y urgente la localización y protección de la persona menor de edad que se encuentra en peligro, además se

¹⁵² Jorge Valladares Valladares. Informe sobre la situación de la sustracción internacional de menores por parte de uno de sus padres en la Américas. Reunión de Expertos Gubernamentales. 2002 http://www.iin.oea.org/Reunion_Sustraccion_internacional/Informe_situacion_sustraccion_internacional_d_e_menores.pdf

adoptarán todas las medidas necesarias para lograr la restitución voluntaria de la persona menor de edad.

4.3 Adopción

El Código de Familia en el artículo 100, define este instituto de la siguiente forma:

“La adopción es una institución jurídica de integración y protección familiar, orden público e interés social. Constituye un proceso jurídico y psicosocial, mediante el que el adoptado entra a formar parte de la familia de los adoptantes, para todos los efectos, en calidad de hijo o hija.

Su procedencia y conveniencia se determinarán, a partir de criterios técnicos y jurídicos, debidamente regulados en la legislación vigente, que considerarán la idoneidad de los adoptantes y, primordialmente, la historia, los requerimientos y las características de las personas menores de edad en todas las áreas de su desarrollo, atendiendo su interés superior y tomando en cuenta su opinión.”

A esta institución se le considerara de orden público e interés social, al versar sobre la filiación de una persona, generalmente menor de edad, por lo cual, el Estado tiene el deber y la responsabilidad de garantizar su integridad física y emocional, procurando el bienestar de los mismos y un adecuado desarrollo.

Al existir el deber de garantizar todo lo anterior, el trámite de adopción tiene que realizarse con especial cuidado definiendo claramente los requisitos y medios por los cuales se llevará a cabo, siendo que los efectos de este son contundentes, como establece el artículo 102 del Código de Familia. Este numeral dispone, en sus incisos lo siguiente:

- a. Nace el vínculo jurídico que existe entre los progenitores e hijos consanguíneos, entrando la persona adoptada a la familia de la adoptante.

- b. Al nacer el vínculo con la persona adoptante, se elimina totalmente el existente con la familia consanguínea. A excepción de los impedimentos matrimoniales por razón de parentesco, los cuales permanecen vigentes.
- c. Lo relacionado con la pérdida o suspensión de los atributos de la responsabilidad parental, se regirá por el Código de Familia.

En los artículos subsiguientes del mismo cuerpo normativo, se regula lo atinente a las clases de adopción existentes en Costa Rica, así como los requisitos que debe cumplir la persona que desea adoptar.

En Costa Rica, se distingue entre la adopción conjunta que debe ser solicitada por ambos cónyuges o quienes estén en unión libre y la individual, cuando el adoptante es único. De igual forma, se diferencia entre la adopción nacional e internacional y la de personas mayores o menores de edad, para efectos de este trabajo, resultan de mayor relevancia los últimos.

Los requisitos que debe cumplir toda persona que desee adoptar, se aluden en el artículo 106, en primer lugar, se indica la necesidad de poseer capacidad plena para ejercer derechos civiles; tener más de 25 años cuando son individuales, en las conjuntas con que uno de los cónyuges cumpla, con esto basta; ser 15 años menor que la persona que se va a adoptar; tener buena conducta y reputación; contar con condiciones familiares, morales, psicológicas, sociales, económicas y de salud, que evidencien la aptitud para ejercer los atributos de la responsabilidad parental.

En cuanto a las adopciones internacionales estas tienen carácter subsidiario a las nacionales, en materia administrativa el Consejo Nacional de Adopciones, será el encargado de dictar la adoptabilidad. Esta disposición normativa hace referencia al principio de subsidiariedad de la adopción internacional, frente a la nacional, puesto que se considera que es más beneficioso para el menor de edad quedarse residiendo en territorio nacional.

Otro principio de especial relevancia, en materia de adopción es el de

“El Principio de Autonomía de la Voluntad en la adopción por entrega voluntaria es aquella mediante la cual los progenitores de un menor de edad, en pleno ejercicio de la titularidad de la patria potestad, proponen en adopción a su hijo a otras personas interesadas en adoptar y en virtud de esa titularidad de la autoridad parental son llamados por ley a otorgar su consentimiento y voluntad de entrega y desprendimiento ante la autoridad judicial.”¹⁵³

Esto se regula, en el numeral 109 inciso c del Código de Familia, referente a las personas que se encuentran en condición de adoptabilidad, en este se permite que los progenitores de personas menores de edad, en el ejercicio de los atributos de la responsabilidad parental; expresen ante la persona juzgadora, su anuencia a dar en adopción de forma voluntaria y con ánimo de desprendimiento a su hijo o hija, siempre y cuando se justifique esto, en razón del interés superior del menor de edad. Cabe indicar que las personas menores de edad que no estén bajo los atributos de la responsabilidad parental, por la terminación, serán adoptables.

En el Código Procesal de Familia, se regula mediante un proceso especial todo lo relativo a la declaración de adopción administrativa y la extinción de los atributos de autoridad parental con fines de adopción.

Cuando el Patronato Nacional de la Infancia, dicte la adoptabilidad nacional administrativa, este podrá ser utilizada en los procesos relativos a la pérdida de los atributos de responsabilidad parental; se puede valorar, entonces, la pertinencia y necesidad de ubicar de forma provisional a la persona menor de edad, bajo el cuidado de una familia que pueda adoptar y no en una institución, hasta la finalización del proceso.

¹⁵³Fonseca Chacón, Nadia Priscila. “ANÁLISIS DE LOS PRINCIPIOS DE AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD Y SUBSIDIARIEDAD EN LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL POR ENTREGA VOLUNTARIA”. Tesis de grado para optar por el Título de Licenciada en Derecho, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, Sede Rodrigo Facio, San José, Costa Rica, 2012. xv – 327. <https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2017/08/An%C3%A1lisis-de-los-principios-de-autonom%C3%ADa-de-la-voluntad-y-sub.pdf>

Si las personas menores de edad, no se encuentran bajo la responsabilidad parental de un progenitor, ni familiar, por ser expósitas o huérfanas, se podrá proceder con la adopción en vía administrativa, mediante el Consejo Regional de Adopciones, ante oposición fundada se deberá acudir al proceso resolutorio familiar vía judicial.

En estos casos, cuando son personas menores de edad, antes de decretar la adopción, el Patronato Nacional de la Infancia deberá referirse al asunto.

Divorcio por mutuo

El procedimiento judicial especial de divorcio, separación judicial cese de la unión de hecho por mutuo consentimiento se debe definir como aquel trámite judicial que tiene como centro la persona humana, que tiende a la solución integral y a la clausura de una etapa de la relación de pareja y familiar cuando hay hijos menores comunes y/o hay bienes.¹⁵⁴

A diferencia del divorcio con contención que se gestiona por medio del proceso resolutorio, el de mutuo acuerdo entre los cónyuges se tramita mediante un procedimiento especial llamado Procedimiento de Divorcio, Separación Judicial o Cese de la Unión de Hecho por Mutuo Consentimiento, regulado en el título V, capítulo II del Código Procesal de Familia.

Lo anteriormente expuesto, responde a que el proceso del divorcio también puede ser tramitado por mutuo acuerdo, en el que igualmente debe existir menores de edad, hacer alusión en el convenio estipulado en el artículo 48 del Código de Familia, lo siguiente respecto a estos:

- La custodia de los hijos menores de edad que tengan en común.
- Se deberá definir cuál cónyuge asume la obligación alimentaria y en qué proporción.

¹⁵⁴ Diego Benavides Santos. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

- Determinar si existirá obligación alimentaria entre los cónyuges y la proporción de la misma.
- Definir lo atiente sobre los bienes habidos en el patrimonio de los cónyuges.

Este convenio debe establecerse a través de escritura pública, y en el caso de no haber hijos menores de edad, ni bienes, este podrá presentarse de inmediato ante el Registro Civil.

En el caso contrario, las partes deben comparecer ante la autoridad judicial, con el convenio dentro de los tres meses siguientes de ser celebrado, para que sea verificado y aprobado judicialmente, haciendo la salvedad que lo convenido puede modificarse a criterio de la autoridad judicial al momento de ser aceptado. Según el Código Procesal de Familia, artículo 289, el convenio podrá presentarse de forma conjunta, separada o por una persona autorizada.

Incluso en este proceso de divorcio de mutuo acuerdo, el numeral 290 del mismo cuerpo normativo garantiza a las personas menores de edad el derecho a ser oídas, establece que serán escuchadas por la persona juzgadora o algún otro funcionario del Poder Judicial, en lo concerniente a su cuidado personal, al régimen de interrelación familiar que tendrán con sus progenitores. Además, debe darse audiencia al Patronato Nacional de la Infancia para que se refiera al convenio en lo relativo a las personas menores de edad.

En relación con esto, continúa señalando la autora Cecilia Grossman, que en aquellos casos en los cuales uno de los progenitores trata de evitar el desarrollo natural, normal y necesario de la relación entre el menor de edad con el otro progenitor, en el marco de la disolución del vínculo matrimonial o el desmembramiento de una familia, se ha optado por lo sucesivo:

“De esta manera...a estos casos en que la madre ofrece resistencia para que el padre tenga contacto con el hijo. Se ha dado preferencia para residir con el niño al padre que facilita en mayor medida el trato con él. Cuando hablamos de maltrato infantil, no aludimos exclusivamente a sus formas clásicas: maltrato físico y emocional, negligencia: abandono y abuso sexual;

hoy en día se incluyen esta categoría una fuente importante de victimización del niño: cuando los padres se disputan su cuidado sin atender a sus necesidades y bienestar, cuando lo retienen indebidamente o lo trasladan privándolo de la relación y trato con el otro progenitor.”¹⁵⁵

Pese a que la autora, hace referencia exclusiva a la mujer como posible alienadora, en el presente trabajo se parte de que la persona autora de las prácticas alienadoras puede ser cualquiera de los progenitores e inclusive aquella que ostente en ese momento la responsabilidad parental y la tutela del menor de edad.

Aun realizando esta salvedad, se considera indispensable hacer mención del aporte de la autora, puesto que describe en primera instancia por qué razón se reputa como una forma de maltrato infantil la alienación y en segunda instancia, porque menciona factible solucionar el conflicto que se genera en los procesos de disolución del vínculo matrimonial y de régimen de interrelación familiar, otorgando la guarda al padre con mayor disposición para fomentar el desarrollo de la relación entre el menor de edad y el otro progenitor.

Inclusive en trabajos realizados en Costa Rica, de forma similar se ha planteado como solución a las prácticas alienadoras, cometidas por alguno de los progenitores, la guarda y custodia compartida, lo cual se concibe como la panacea ante estos conflictos que se dan durante la instauración de un régimen de interrelación familiar o al definir los temas de custodia en el marco de la disolución del vínculo matrimonial:

“La guarda y custodia compartida representa un mecanismo alternativo adecuado para el ejercicio conjunto de los atributos propios de la responsabilidad parental, toda vez que es un sistema útil para establecer la continuación de los vínculos familiares, debido a que permite que se fortalezcan el contacto efectivo, después de la ruptura de la unidad familiar,

¹⁵⁵ Cecilia Grossman El niño y la familia en la Justicia. Revista JURÍDICA Del Centro de Estudiantes Número 21–Junio 2001

logrando que se elimine o se disminuya la alienación parental, garantizando así la integridad física y psicológica del menor de edad, así como su derecho a la convivencia familiar.”¹⁵⁶

Los planteamientos de estas autoras tienen como elemento común, la noción de que al definir quien ostentará la guarda y custodia de la persona menor de edad, se hace posible finalizar las prácticas alienadoras.

No obstante, cabe acotar que las prácticas alienantes no son exclusivas de los procesos en los que se define la custodia de los hijos menores de edad, y aun en estos decretar una guarda y custodia compartida o conferir la guarda al progenitor más anuente al mantenimiento de la relación paterno-filial con el otro; no necesariamente implica la extinción de la alienación parental, pues esta forma de maltrato infantil puede continuar independientemente de quien ostente la guarda, al consistir en la degradación de la otra figura paterna y no solo en la obstaculización del régimen de visitas.

5. Proceso de ejecución de resoluciones judiciales

Los procesos de ejecución de resoluciones judiciales se regulan en el Título VI, desde el artículo 313 al 33 del Código Procesal de Familia, en el capítulo uno se norman las ejecuciones de las resoluciones inscribibles, el segundo versa sobre la ejecución de derechos personalísimos, en el tercero se estipula lo atinente a la ejecución de derechos patrimoniales.

En cuanto a las sentencias que aluden sobre el estado civil, temas de filiación, atributos de la responsabilidad parental, así como el nombramiento de representantes, el Código estipula que son obligatoriamente inscribibles en el

¹⁵⁶ Vásquez Castillo, María del Carmen. La guarda y custodia compartida como un mecanismo alternativo adecuado para el ejercicio conjunto de las atribuciones propias de la responsabilidad parental. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica. 2018. X y 148. <https://ijj.ucr.ac.cr/wp-content/uploads/bsk-pdf-manager/2018/11/7-Mar%C3%ADa-del-Carmen-V%C3%A1squez-Castillo.-Tesis-completa.pdf>

Registro Civil y de Personas y que deben ejecutarse de oficio dentro de los 5 días siguientes a la firmeza, además puede realizarse por medios electrónicos.

En lo relativo a las sentencias que traten sobre materia patrimonial y requieran inscripciones, ya sea ante registros públicos o privados, la ejecución deberá solicitarla la parte interesada.

Si la resolución es sobre asuntos patrimoniales entre cónyuges o hijos, el Código establece que está exenta del pago de tributos por concepto de derechos de traspasos.

Si la resolución, sentencia o acuerdo es sobre el cuidado de una persona en condición de vulnerabilidad, la administración de bienes o de un régimen de interrelación familiar y no se ha realizado después de mucho tiempo, la persona juzgadora deberá en aplicación del principio de tutela de la realidad, no ejecutarla si resulta evidente que las circunstancias variaron de forma beneficiosa para la persona por proteger.

Las ejecuciones provisionales de sentencias que se refieran al cuidado de personas en condición de vulnerabilidad o de fijación de relaciones interpersonales, pueden solicitarlas las partes o puede ser de oficio mediando resolución fundada. Para la consecución de las resoluciones, podrá ordenarse el cumplimiento de la sentencia con la utilización de medios coercitivos, incluyendo el allanamiento y sanciones penales de haber una negativa.

La ejecución de una resolución sobre relaciones interpersonales supervisadas para menores de edad, será responsabilidad del Patronato Nacional de la Infancia o de otro ente que realice labores para esta población. Podrán supervisar organizaciones privadas, pero estas no conseguirán desdecir el ofrecimiento a no ser por autorización judicial, además deberán rendir informe de lo ocurrido.

En el caso de resoluciones extranjeras, cuya ejecución deba tener lugar en territorio nacional, si cumple con los requisitos de admisibilidad, se ejecutará en el juzgado que le competa material y territorialmente.

Según el artículo 32 del Código Procesal de Familia, la autoridad judicial puede, en el caso de resoluciones concernientes a derechos personales, ordenar de oficio su ejecución inmediata. Así como estipular que se ejecuten sentencias no firmes en lo relativo a derechos de personas en condición de vulnerabilidad.

En tema de patrocinio letrado, para solicitar la ejecución de una resolución que no produzca cosa juzgada material, se establece la excepción de asistir con el mismo, según el numeral 50.

En materia de ejecución de fallos, el Código establece que en los casos en los cuales haya una persona abogada designada como directora, esta deberá contribuir con la ejecución de los fallos, aun cuando sean contrarios a los intereses de quien represente.

También se agregó la disposición número 96, referido a las impugnaciones de una resolución y sus efectos y determinó que esta no suspenderá la ejecución de lo dictado, a no ser que al cumplir la resolución, se cause un daño irreparable, por estar frente a una situación de imposible restauración o que una norma lo estipule de forma expresa.

En una línea similar, se prohíbe ejecutar una sentencia que no esté firme, en aquellos casos en que se diriman cuestiones de estado civil, filiación, autorización de salida al país de menor de edad para cambio de residencia. En el caso de sentencias de condena, la parte ganadora tiene la posibilidad de solicitar la ejecución, mediante las garantías requeridas.

Contra aquellos fallos que denieguen la ejecución o la ejecución provisional de una resolución, cabe el recurso de apelación, esto de conformidad con el artículo 101 del Código Procesal de Familia.

Según el artículo 114, las demandas de revisión no suspenderán la ejecución de las sentencias, a no ser que por las particularidades del caso y a solicitud de la parte impugnante, se rinda garantía y se suspenda dicha ejecución.

CAPÍTULO II Situación actual del manejo de la alienación parental en suelo costarricense

Sección I. Incorporación del Síndrome de Alienación Parental caso costarricense.

A. Alcances de la Alienación Parental en el ámbito nacional

1.1. Criterio de la Escuela Judicial.

Al iniciar la investigación con respecto a la posición de la Escuela Judicial con base a la Alienación Parental, de primera mano no se obtuvo información, no hay pronunciamiento abiertamente oficial que indique cuál es la línea a seguir por parte de esta institución.

La escuela judicial es el órgano del Poder Judicial el cual tiene a su cargo la formación y capacitación de los servidores del poder judicial, como es indicado en el artículo 1 en la Ley de creación de la Escuela Judicial¹⁵⁷, por ende se trató de conocer el máximo criterio del ente rector encargado de la formación judicial; no obstante, en Costa Rica, al parecer, cada Tribunal de manera individual brinda su criterio con base en su análisis, sus vivencias y perspectiva, pero de manera uniforme no se puede encontrar absolutamente nada, ya que la institución central no brinda un parámetro a seguir.

El meollo del asunto tiende a agravarse cuando los jueces ignoran las herramientas indispensables para atacar este problema, y al pasar por alto la situación, se le resta importancia, debido a la falta de adoctrinamiento; esto conlleva a un tratamiento inadecuado y convierte estas situaciones en acciones

¹⁵⁷ Ley de creación de la Escuela Judicial. Ley número 6593. Recuperado desde: https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/Normativas/3_ley_creacion.pdf

irreversibles para miles de menores de edad que se enfrentan ante este tipo de casos.

En conclusión, la Escuela Judicial no tiene una posición clara y definida, los tribunales se encuentran divididos en tres diferentes posturas, por un lado se hallan los que resuelven y fundamentan sentencias con el poco material que tienen al respecto, muchos juzgados reconocen la existencia y tratan de brindar un abordaje adecuado con la ayuda de la pericia psicológica, no obstante sus recursos son limitados y es bastante complejo pretender penar algo que no se encuentra regulado; en este sentido, la Alienación Parental necesita ser tratada desde un ámbito multidisciplinario, con ayuda de pericias psiquiátricas y psicológicas, al lado del juez donde todos en conjunto puedan identificar lo que está enfrentando ese menor y a partir de la identificación, abordar la compleja situación.

En medio de dos puntos de vista totalmente opuestos se encuentra una postura neutral, en la cual no se emiten críticas o se está en contra de este, pero se pena con la indiferencia, aludiendo de manera directa una resolución que conlleve a atacar el problema; ello es igual de grave que el no reconocimiento, por otro lado se encuentran los tribunales donde la palabra Alienación Parental es innombrable, con el solo hecho de mencionarla entran a colación las críticas de sus detractores, culpándolas de misóginas, lo cual lleva el tema a una cuestión de género, entonces se llega a la conclusión de que a nivel nacional dentro del gremio legal, el tópico es lo suficientemente popular porque genera disyuntiva; no obstante no hay regulación y se ha tenido que recurrir a doctrina internacional, con una mirada al derecho comparado que en muchas ocasiones es el ejemplo a seguir en aquellas naciones donde se está en la penumbra del desarrollo en ciertos aspectos que deben ser atendidos de inmediato.

Es preocupante la desactualización y falta de información que se maneja en los estrados judiciales, por ende se debe tomar cuenta que la sociedad está avanzando cada día a pasos acelerados, y se necesita de este tipo de regulación

dentro de nuestro marco jurídico, la falta de criterio de la Escuela Judicial ya es un síntoma del estado actual en el que se encuentran las cosas en la legislación, por lo tanto se debe actuar cuando antes y brindar opciones viables, para homogenizar un criterio que pueda ser tomado en cuenta, respalde y dé seguridad jurídica a todos los jueces a la hora de resolver, quienes día a día se deben enfrentar ante estas situaciones.

1.2. Posición del Colegio de Psicólogos

El Colegio de Profesionales en Psicología como ente rector de los profesionales en psicología, es el encargado de velar por el avance científico de esta área, así como el quehacer ético de quienes la ejercen. Por ende, tienen dentro de su misión¹⁵⁸ brindar criterio sobre temas de interés público, como el tratado en esta investigación, al versar sobre las personas menores de edad.

En razón de esto se contactó al Colegio de Profesionales en Psicología solicitando su posición actual sobre el SAP, sin embargo no se recibió respuesta al correo electrónico enviado, por lo cual, en este análisis se presenta el criterio del año 2015, encontrado en la página web de la entidad pública, en este se aduce lo siguiente:

“...el CPPCR se acoge al criterio de las máximas autoridades en materia de salud mental, así como las recomendaciones del INAMU, que no reconocen la existencia del SAP como síndrome dentro del ejercicio de la psicología, en tanto constituye un modelo teórico de naturaleza argumental que se produce en un contexto legal.”¹⁵⁹

¹⁵⁸ Colegio de Profesionales en Psicología de Costa Rica. Reseña. 2021 Obtenida desde: <https://psicologiacr.com/resena-historia/>

¹⁵⁹ Colegio de Profesionales en Psicología de Costa Rica. El Síndrome de Alienación Parental (SAP). 2015. Obtenida desde: <https://psicologiacr.com/el-sindrome-de-alienacion-parental-sap/>

De la anterior cita, se deriva que el Colegio de Profesionales en Psicología, forma parte de los detractores que califican a la Alienación Parental como un simple modelo de argumentación jurídica, ignorando una problemática existente que se evidencia en los estrados judiciales, pero que no es exclusiva de dicho escenario.

Dentro de los principales argumentos esbozados se encuentran las críticas realizadas originalmente contra lo expuesto por Richard Gardner, los cuales acogen lo aducido por el Instituto Nacional de las Mujeres al referir que se utiliza el SAP para enmascarar casos de violencia sexual contra las personas menores de edad, como se denota en la siguiente cita:

“En nuestro país, se cuenta con el criterio emitido en 2013 por el Instituto Nacional de Mujeres – INAMU, que refuerza lo expuesto anteriormente y llama la atención sobre el riesgo de legitimar el supuesto de que los niños y niñas mienten cuando refieren experiencias de abuso sexual o violencia.”¹⁶⁰

En síntesis, es dable afirmar que la posición del Colegio de Profesionales en Psicología de Costa Rica está totalmente en contra de la regulación de la Alienación Parental, pues reduce el fenómeno a aquellos casos en los cuales se discuten temas de violencia sexual, sin tomar en cuenta los diversos escenarios en los que ve la luz dicha problemática.

¹⁶⁰ Ibíd. 3.

1.3. Posición del Patronato Nacional de la Infancia.

Se intentó investigar más a fondo sobre el ente rector que protege a la niñez costarricense, en este caso se trató de conocer la posición del PANI¹⁶¹, ya que el Patronato Nacional de la Infancia es *“la institución rectora en materia de derechos de la niñez y la adolescencia”*, y siendo este fenómeno uno de los cuales ataca de modo directa esos derechos de los niños, se debería de reconocer de manera puntual la existencia del fenómeno, no obstante ellos solo se remiten a lo que la Escuela Judicial maneja; sin embargo, al no haber opinión alguna por parte de la Escuela Judicial no hay nada que se pueda aportar al respecto.

Se realizó una investigación del PANI y este cuenta con diversos programas que impulsan mecanismos para brindar un acompañamiento de desarrollo integral de los menores de edad y de los adolescentes, por ejemplo, a través del HALCOM¹⁶², y su Programa de Cooperación acordado con el Gobierno de Costa Rica, así como campañas que se han llevado a cabo para tratar de brindar protección a toda esta población en condiciones de vulnerabilidad.

En este sentido, el PANI ha desarrollado campañas dentro de las cuales se pueden mencionar: *“Ni palabras que hieran ni golpes que duelan”* y *“Eduquemos con Ternura”*; *“ No nos comportemos como estatuas seamos padres de carne y hueso”* para brindar a los menores de edad costarricense.¹⁶³

¹⁶¹ Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia, ley número 7648, recuperado desde: <http://www.pqrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/utilitarios/PagError.aspx?nError=5>

¹⁶² “Asistencia técnica para la integración social a treinta adolescentes de San Miguel de Desamparados, en apoyo a la identificación de su proyecto de vida. P. 1. Recuperado desde: https://www.unicef.org/Trabajador_Social.pdf

¹⁶³ *Ibíd.*

Se puede visualizar la importancia y concienciación del Patronato con la niñez y adolescencia costarricense; no obstante, un pronunciamiento con respecto a la Alienación Parental o desvinculación como es conocido en suelo costarricense debe ser contundente y esta instrucción tendría que dejar claro su compromiso con los menores de edad, ya que si un fenómeno como lo es la Alienación Parental ataca, socava los derechos de los menores. Le corresponde al PANI reconocer la existencia de tal y tener un pronunciamiento activo, asimismo involucrarse en proyectos que conlleven un abordaje integral, realización de campañas para dar a conocer la existencia del fenómeno, orientación a los padres de familia, este tipo de actividades pueden provocar sensibilización de la población sobre los derechos y necesidades de los menores de edad y con ello evitar que los patrones alienantes sigan ganando terreno y sean los protagonistas en los tribunales de familia.

B. Tratamiento jurisprudencial de la AP dentro del territorio nacional

Tratamiento Jurisprudencial de la Alienación Parental en Costa Rica

Es de suma importancia hacer un análisis jurisprudencial costarricense sobre la conducción que se le ha dado en los últimos años a la figura de la Alienación Parental, como nuestros tribunales la han manejado a lo largo de las resoluciones dictadas día con día, en las cuales se ven inmersos menores de edad. Algunas veces, los intereses en juego son derechos fundamentales que se ven socavados en determinadas circunstancias por resoluciones que carecen de análisis, muchos de ellos omiten pronunciarse sobre el tema; otros tienen criterios sesgados o se atreven a reconocer su existencia, pero alegan falta de competencia y simplemente eluden dar reconocimiento a la existencia de este fenómeno.

Como parte de este trabajo, se realizó una muestra, tomando en cuenta las sentencias emitidas desde el año 2006 hasta la actualidad, según la información recopilada por el centro de información y recopilación de datos Nexus. A continuación, se adjunta un cuadro resumen con los detalles más importantes de dichas sentencias, así como el criterio del tribunal. Se han clasificado en tres categorías para una mayor comprensión. En la primera se ubica el criterio judicial que da reconocimiento a la Alienación Parental y analiza el fenómeno y sus efectos nocivos. Seguidamente, se encuentra la posición que rechaza la existencia de la Alienación Parental, alegando que no hay ninguna base científica, ni está reconocida por Asociación Americana de Psicología. El tercer criterio, es aquel que no analiza la Alienación Parental y se declara incompetente para analizar el tema, u omite mencionar en sus razonamientos la Alienación Parental.

Cuadro 1 Análisis de Sentencias

Año	Número de Resolución	Juzgado / Tribunal	Asunto	Criterio	<p>A. Reconoce</p> <p>B. Rechaza.</p> <p>C. No analiza.</p>
2006	01589 (Caso Linares)	Tribunal de Familia	Proceso sumario sobre régimen de visitas	<p><i>“Es obligatorio ante tanta resistencia, reiterar a ambos progenitores que están en la obligación de brindar a sus hijos un clima de armonía y equilibrio, propiciando las condiciones necesarias para un sano proceso de crecimiento y desarrollo, tanto a nivel físico como emocional, guardando la prudencia al hablarles del otro progenitor y de los familiares y demás personas en general, manteniéndolos al margen de las situaciones de conflicto que pudiere rodear la relación, tratando de restablecer en lo posible la armonía, todo en bienestar de las personas menores, respetando también la opinión de la persona menor en cuanto a los aspectos que los afecten directamente...se revoca la sentencia recurrida....Se acoge el sumario y se establece un régimen de compartimiento supervisado en la forma antes indicada.”</i></p>	<p>A</p>

2006	00382	Sala Segunda de la Corte	Proceso especial de filiación (impugnación de reconocimiento e investigación de paternidad)	<p><i>“A tales conclusiones arribaron luego de indicar: “En el relato brindado por el niño, se identifica una destacada influencia del criterio adulto proveniente del hogar paterno. Pudo apreciarse que el niño maneja una idea distorsionada de la figura materna, la cual está afectando el desarrollo adecuado del lazo afectivo materno filial y en tal situación el que cuenta con menos recursos para elaborar el conflicto es el niño Marvin Josué. Esta situación es compatible con el Síndrome de Alienación Parental referido al proceso en el que se promueve en el hijo(a) el odio hacia uno de los padres sin que tenga justificación. Este síndrome es considerado una forma de maltrato psicológico (Podevyn Francois, 2001).” ... Ella era mi mamá, que me quería robar. Ella me dejó botado en el caño, pero a la par de la china no en la parte del agua. No me acuerdo yo estaba chiquito. Eso me lo contó mi mamá Margorie. ...Tales consideraciones han de ser valoradas a la luz del conjunto de los hechos reflejados en el expediente y de las especiales circunstancias que han circundado la vida de las personas involucradas en este proceso. Por una parte, la actora, cuyo objetivo fundamental a través de su actuación en este proceso es recuperar la maternidad natural que, por diversas razones que no se entran a considerar, no ha ejercido; ejercer ese rol y establecer con su hijo un fuerte vínculo</i></p>	A
------	-------	--------------------------	---	---	---

				<p><i>afectivo. Como progenitora, esa actitud es no sólo en beneficio suyo sino fundamentalmente del menor, quien no debería crecer con el sentimiento equívoco y dañino, de haber sido abandonado o despreciado por su progenitora. Es innegable que tales sentimientos perturban el desarrollo sano y armónico de toda persona. En cuanto al demandado, se ha de elogiar su actitud de asumir responsablemente, una paternidad que no es biológica; reafirmando con su abnegada oposición a esta demanda, la filiación por la que él reconoció como hijo suyo, a Marvin Josué. En definitiva, de la actitud de ambos padres, se evidencia el deseo y la voluntad de cada uno, de poder ejercer su rol paternal o maternal, lo cual no es más, que un reflejo del amor sentido por el menor.”</i></p>	
2007	00337	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de régimen de visitas	<p><i>“El Tribunal ha examinado con detenimiento los alegatos de las partes y se ha informado por las vías que la tecnología moderna permite del síndrome de alienación parental”</i></p>	A
2008	00187	Tribunal de Familia	Proceso sumario sobre régimen de visitas	<p><i>El cuarto agravio si bien preocupante refuerza la tesis de que el niño se encuentra inmerso en un proceso de alienación parental y en un dilema de lealtades, que reclama un cambio de actitud de los padres, en el que se propicie un acercamiento progresivo, mas no un alejamiento definitivo-</i></p>	A

2008	17014	Tribunal de Familia	Recurso de amparo	“Sala a rechazar de plano o por el fondo, en cualquier momento, incluso desde su presentación, cualquier gestión que se presente a su conocimiento que resulte ser manifiestamente improcedente...”	C
2008	2195	Tribunal de Familia	Proceso sumario sobre régimen de visitas	“ 1) Se tiene como hecho probado el que la menor ha narrado en diferentes sedes penales el haber sido abusada por el padre biológico, pero lo cierto es que en sede penal quedó demostrado por el psicólogo forense, el que la menor no ha sido víctima de abuso sino de manipulación por parte de la madre, quien ha ejercido un proceso de alienación parental para sustituir su figura por la de su actual compañero, siendo que el abuso responde a una venganza de la demandada por haberla demandado por adulterio y haber demostrado que una de las hijas que tuvo no era de él. 2) Se tiene por no demostrada la manipulación de la menor por parte de la madre, cuando ello quedó demostrado en el estudio Psicológico. 3) Solicita se revoque la sentencia y que se otorguen visitas supervisadas.”	B
2008	1177	Tribunal de Familia	Proceso de violencia doméstica	“VII.- No debe dejar este Tribunal de llamar la atención de la solicitante de medidas en el sentido de que los menores tienen derecho de compartir con su progenitor, y que éste tiene un derecho - deber de relacionarse con los mismos, ello en aras de su bienestar y de un sano desarrollo psico social de los hijos comunes, por lo que resulta particularmente censurable el que se haya	A

				<p><i>iniciado un proceso de denigración, alejamiento, e invisibilización del progenitor, figura mejor conocida como alienación parental. Ello solo produce graves daños a los menores.-</i></p> <p><i>Los adultos tienen el deber de no instrumentalizar a sus hijos, de no utilizarlos como armas para castigar o herir a la contraparte. Los padres deben resolver los conflictos entre sí mismos, sin involucrar ni afectar a los hijos comunes.-“</i></p>	
2008	111	Tribunal de Familia	Proceso de modificación de guarda y crianza	<p><i>“Dictamen Psicológico Forense de fecha doce de marzo de dos mil siete, de folios 124 a 125: En este último dictamen se concluyó que los menores se encuentran inmersos en un proceso de alienación parental, donde su padre y abuela paterna han desvirtuado y distorsionado el rol e imagen de doña Belkys.-“</i></p>	A
2008	00316	Tribunal de Familia.	Proceso sumario sobre régimen de visitas	<p><i>“El séptimo reparo es preocupante, los argumentos reflejan un proceso de alienación parental que debe ser detenido, la figura paterna no puede ser objeto de sustitución en quien no tiene ese rol y menos cuando existe un padre deseoso de interrelacionarse con su hija. La actitud asumida por la demandada es gravemente dañina para la menor, la confunde y es la vía idónea para reproducir una visión equívoca del rol</i></p>	A

				paterno”	
2008	191	Tribunal de Familia	Proceso sumario sobre régimen de visitas.	<p>“Debe llamarse la atención a la demandada y a su familia del grave daño que su actitud, absolutamente injustificada, le está causando a la menor. Un niño tiene el derecho y la necesidad de relacionarse de forma estrecha con ambos padres. El que cualquiera de los progenitores trate de impedir tal vínculo por el mero hecho de existir diferencias entre ellos, independientemente de lo graves que estas sean, lejos implicar una defensa de los derechos del menor representa una auténtica agresión directa y expresa contra el mismo, la cual los órganos jurisdiccionales no pueden ignorar y menos autorizar, y en tal sentido se encuentran en la obligación de tomar medidas, tal y como se dirá.- Resulta igualmente censurable el que la demandada y su familia induzcan o permitan que la menor se enrumbe hacia un estado de alienación parental en el que se elimine la figura del padre biológico mediante la invisibilización de éste y el de atribuir y presentar al abuelo materno como la figura paterna, tal comportamiento solo induce a confusión a la menor y le crea angustia, pues la pone en un dilema de lealtades.-”</p>	A

2009	01610	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de régimen de visitas	Alegato de la parte: <i>“ la madre utiliza los medios procesales en forma abusiva "para continuar con el proceso de alienación parental iniciado ya hace más de dos años contra el menor”</i> El Tribunal no analiza la AP.	C
2009	00033	Tribunal de Familia	Proceso Sumario sobre Régimen de visitas	<i>“Los comentarios que las niñas hacen cuando son entrevistadas por los diferentes profesionales, pone en evidencia que ellas escuchan a los adultos hablar en términos negativos sobre las figuras parentales por la línea paterna, y reproducen estas expresiones verbales, lo que resulta lamentable, pues queda manifiesta la configuración del Síndrome de Alienación Parental, aún y cuando la recurrente no lo quiera aceptar. También se concluye que Carolina, de este modo se ha ocupado a toda costa de cortar la relación que entre las partes y la niña se puede dar. Circunstancia que como ahora se tiene clara, lo que conlleva es sugerirle que haga conciencia y ponga un alto a este tipo de abuso psicológico y emocional hacia las menores de edad, comenzando por modificar la imagen que xxxx tienen con respecto a su abuela y aceptar el régimen de visitas que se fija. ”</i>	A
2009	01810	Sala Tercera	Recurso de casación	<i>“Agrega que los jueces en su afán de dictar un fallo absolutorio, sostuvieron que dichas incongruencias obedecieron al hecho que de que eran víctimas del</i>	A

				<i>síndrome de alienación parental de parte de su padre, el aquí querellante. Los juzgadores redujeron todo el caso a un conflicto de orden familiar, donde los menores inventaron los abusos sexuales por el supuesto odio que su padre les infundió hacia su madre y su compañero sentimental.”</i>	
2009	0033	Tribunal de Familia	Recurso de casación	<i>“Luego de analizar la totalidad de la prueba, el a quo concluyó que si bien los niños presentaban secuelas de sufrimiento y agresión, los mismos se debían no a la situación de abuso sexual acusada, sino al síndrome de alienación parental, que tuvo origen en los conflictos generados a partir de la ruptura del matrimonio.”</i>	A
2009	1252	Tribunal de Familia	Divorcio por mutuo consentimiento	Alegato de la parte: <i>“Reclama M. que el régimen fijado se dicta a la luz de aseveraciones carentes de fundamento, que se justifica en argumentos falaces, que se le endilga manipulación hacia el hijo menor y que no existe alienación parental alguna en este caso”</i> Tribunal omite analizar Alienación Parental.	C
2009	01738	Sala Tercera de la Corte.	Recursos de Casación por los delitos de abusos deshonestos y corrupción agravada	Uno de los reclamos versa sobre el tema de alienación a lo que responde la Sala: <i>“En este caso, esa particularidad se echa de menos y si bien el Tribunal transcribió la declaración rendida en esa sede, se limitó a indicar que los cambios neurovegetativos podrían corresponder a que la damnificada estuviera mintiendo, según sostuvo el experto de la defensa, y se abstuvo de</i>	C

			<p><i>profundizar en el contenido de la declaración y la posibilidad de su falsedad por implantación, a partir de la exploración del mismo testimonio. Al respecto, debe recordarse que el consejo técnico es importante en el análisis de las probanzas, aunque nunca vinculante, pero en ningún caso puede sustituir la valoración encargada a los operadores jurídicos derivado de la inmediación en la recepción directa de las probanzas. En cuanto a los argumentos empleados por los Juzgadores, esta Cámara aprecia varias situaciones. En primer lugar, el Tribunal sugiere que la actora civil, señora MM, madre de M, manipuló a ésta en contra de su ex consorte y aquí acusado J, en un ánimo de venganza porque descubrió que éste tenía una amante y que esa fue la causa de su separación. Asimismo, sostuvo que MM era de exacerbados principios católicos y que la situación de abuso podría favorecerle ante El Vaticano para lograr la anulación de su matrimonio y desaparecer el estigma de mujer divorciada que existe en la Iglesia Católica. Sin embargo, no se explica de dónde se extrajo esta última afirmación ni por qué a pesar de esa formación acérrima de la actora civil, decide proceder judicialmente contra su marido en distintas sedes judiciales incluso con una denuncia que es falsa, según el Tribunal.</i></p> <p><i>El resto de los cuestionamientos realizados</i></p>	
--	--	--	---	--

				<p>a la progenitora carecen igualmente de sustento, en cuanto a que acompañó a la niña o solicitó en sede de familia que no se le entrevistara, pues corresponde a la conducta que normalmente cualquier madre realizaría tratándose del bienestar de una hija. Incluso, el que intentase grabar las primeras manifestaciones no suponen su manipulación, al contrario, pretenden reproducir de forma exacta lo que la niña narraba. En ese mismo sentido, la ayuda de la terapeuta a la agraviada al escribir la llamada carta del abusador, no puede entenderse como sospechosa, en el tanto, en la misma carta se hace constar esa ayuda y ese aspecto tampoco fue considerado por los Juzgadores. En cuanto al número de eventos o sus lugares de verificación, así como la conservación del núcleo central, es cierto que se trata de factores que intervienen en el juicio de credibilidad de un relato, pero no son los únicos, echándose de menos un análisis profundo de cada circunstancia, según se analizó líneas atrás, mucho menos considerando que la versión de la agraviada siempre incluyó, contrario a lo que apuntó el Tribunal, el hecho de que su papá la ponía a que le diera besos en su órgano viril, compatible con una introducción pene-boca y que resulta compatible con la edad que la niña ostentaba en cada caso.”</p>	
200	00933	Tribunal de	Incidente de	“De ese informe, para este Tribunal, resulta evidente y	A

9		Familia	modificación de régimen de visitas	<i>manifiesto, que M. responde al llamado Síndrome de alienación parental, en el cual, los menores involucrados en grupos familiares con conflictivas de pareja no resueltas, se separan y se ven afectados por los efectos negativos de la conflictiva de los padres... entonces se hizo clara indicación de que conviene a la menor que se rehabilitue en la relación con su padre, para afianzar la misma, de manera que la menor se haga un juicio independiente de la información que terceros le den, sobre su progenitor, y que sea con vista en la relación que se crea a través de las visitas, que la menor aprecie la conveniencia o no de compartir con él, sin información o presión alguna en su consentimiento, sin manipulación directa o indirecta, alejando de la misma temores sobre una reubicación familiar que no consta en autos ni siquiera que se haya gestionado.”</i>	
2010	00715	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de fallo	<i>“Ni la acusación por el abuso sexual ni la sospecha de alienación parental han sido demostradas todavía. Por este motivo, la decisión de la juzgadora realmente resulta muy prudente, pues no está disponiendo un cambio de custodia ni que la visita sea libre; sino que ha determinado que la visita sea supervisada.”</i>	A
2010	01260	Tribunal de Familia	Sumario de régimen de	<i>“Para dicha trabajadora social, “Su discurso no es el de un niño de su edad, pues maneja juicios de valor</i>	A

			<p>visitas</p>	<p>formado (sic) por un sistema adulto.” (Folios 38-41). Nosotros compartimos plenamente esa conclusión, no solo porque se está en presencia de un criterio técnico debidamente justificado en el Informe Evaluativo ...porque el niño contaba entonces con cuatro años y no es razonable que pudiese recordar lo sucedido cuando sus padres se divorciaron y, sobre todo, que, en esa etapa de su desarrollo cognitivo, fuese capaz de elaborar una abstracción semejante. Sin duda...estaba reproduciendo la hostilidad de su madre y, en particular, cumpliendo con su demanda de lealtad...Así las cosas, antes que un motivo para denegarlas, sus manifestaciones hacen aconsejables las visitas pues por su medio se podría lograr que supere ese resentimiento inducido y se sienta querido por don M. Bajo ninguna circunstancia es legítimo que doña Y. busque erradicar de su historia de vida toda relación con su "padre biológico", como ella misma lo denomina...” “En aras de preservar el interés superior de D., es preciso advertirle a su madre, la señora Y., de maneras clara y precisa, que debe acatar a cabalidad lo dispuesto, pues es evidente que ha obstaculizado la interrelación de su hijo con el señor M. También debe tener en cuenta que los atributos de la autoridad parental que tiene a su cargo no le confieren derechos</p>	
--	--	--	----------------	---	--

				<p><i>absolutos, ni convierten al niño en un objeto de su propiedad. La enorme responsabilidad que implica la guarda, crianza y educación de una persona menor de dieciocho años exige de modo correlativo que sean ejercidas sin detrimento de los derechos de su expareja. Es parte de las obligaciones de quien los ostenta respetar la autoridad parental del otro u otra -en este caso, de don Ma.-, no predisponer al niño en su contra o devaluar su imagen y confiar en su capacidad y madurez para tomar las decisiones que estime adecuadas en relación con él cuando esté bajo su cuidado. La interrelación paterno-filial no debe estar mediatizada por lo sucedido entre las partes.”</i></p>	
2010	01211	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de régimen de visitas	<p><i>“Ahora bien, no es parte de la competencia funcional ordenarle al Despacho A- que se haga otro señalamiento para conciliación, y el tema de alineación parental es una cuestión de fondo, para ser analizada en el fallo”</i></p>	C
2010	00523	Tribunal de Familia	Proceso sumario de interrelación familiar	<p><i>“es obligación de los órganos jurisdiccionales analizar y valorar cuidadosamente lo expresado por esa persona, en función de su madurez psicológica y emocional y, en particular, de la existencia de condicionamientos, circunstancias o razones, conscientes o inconscientes, que puedan estar influyendo en sus manifestaciones (ver el voto de este Tribunal n.º 171-09, de las 9:40</i></p>	A

				<p>horas del 27 de enero de 2009). Esos condicionamientos, circunstancias o razones pueden ser de diverso signo y su incidencia se debe analizar caso por caso. Los más comunes suelen ser la manipulación que los familiares puedan estar ejerciendo; el ofrecimiento o la simple existencia de ventajas socio-económicas o de otro tipo (eliminación de límites, obligaciones, castigos y similares); el otorgamiento de premios, mayores libertades y otros alicientes; la existencia de un conflicto de lealtades; las experiencias negativas o positivas con los familiares en conflicto; la existencia de un proceso de alienación parental”</p>	
2011	01115	Tribunal de Familia	Diligencias de régimen de visitas	<p>Se le da razón a la apelante, en cuanto a que su hija se encuentra sumamente afectada por la separación de sus padres, por lo cual no es prudente que se quede durmiendo en el mismo lugar que la pareja de este, sin el espacio ideal de privacidad. En el Voto Salvado, difiere y ratifica la resolución anterior, se dice que se está frente a un caso de alienación, señalando lo siguiente: <i>“En principio, ese derecho no permite, entonces, dirigir la vida del hijo o de la hija, gobernarle o tomar decisiones sobre su presente o su futuro. Y su reconocimiento como tal tampoco desconoce que, en muchas ocasiones, puede permitirle a las personas adultas instrumentalizarlo para</i></p>	B

			<p><i>provocarse daño y crearse dificultades en forma recíproca; tal es lo que sucede, por ejemplo, cuando se obstaculizan sus relaciones con el otro o la otra, se le habla mal de él o de ella o se le desautoriza... En aras de preservar el interés superior de LG, considero imperativo advertirle a su madre, la señora LZ, que la enorme responsabilidad que implica la guarda, crianza y educación de una persona menor de dieciocho años exige de modo correlativo que esos atributos sean ejercidos sin detrimento de los derechos de su expareja. Es parte de las obligaciones de quien los ostenta respetar la autoridad parental del otro u otra -en este caso, de don L- y confiar en su capacidad y madurez para tomar las decisiones que estime adecuadas en relación con la niña cuando esté bajo su cuidado. La interrelación paterno-filial no debe estar mediatizada por lo sucedido entre las partes, por las expectativas o exigencias que una de ellas tenga respecto de la vida de pareja de la otra o por los temores infundados y sobreprotectores que cierta visión de la maternidad, muy arraigada todavía en el entorno costarricense, suele implicar. Por ese motivo, la madre ha de hacer todo lo posible para que su hija desarrolle una relación sana, estable y segura con su padre y con su grupo familiar. En otras palabras, bajo ninguna circunstancia se justifica que la instrumentalice y la coloque en la</i></p>	
--	--	--	---	--

				<i>difícil posición de tomar partido por ella (conflicto de lealtades)."</i>	
2011	01162	Tribunal de Casación Penal	Recurso de casación por Abuso a menor de edad	<i>"...no es motivo suficiente para descalificar razonablemente el testimonio de su hija, quien incluso fue valorada psicológicamente sin que se percibieran signos de que ella pudiera estar bajo el síndrome de alienación parental que acusa el encartado, sino más bien que ella presenta alteraciones conductuales compatibles con los hechos a los que la menor hace mención."</i>	A
2011	01326	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de guarda, crianza y educación	<i>"El señor R apela y reclama...que existe "alienación" en su contra. Los reclamos no son de recibo... Esta integración del Tribunal estima que es de vital importancia tener presente las conclusiones del reciente dictamen psicosocial forense... "pese a la condición de separación actual de la pareja E, es EVIDENTE que las DIFERENCIAS, RESENTIMIENTOS y RIVALIDADES originadas durante la convivencia, CONTINÚAN RECREÁNDOSE en la vinculación parental posterior y que a la fecha perfilan una interacción de HOSTILIDAD, donde impresionan agotadas las posibilidades de diálogo en torno a las necesidades del único hijo en común...Aunado a lo anterior, IMPRESIONA que NO HAY UNA CONCIENCIA CLARA DE AMBOS progenitores con respecto a las implicaciones que este</i>	C

				<p><i>tipo de procesos acarrea para una persona menor de edad que ha presenciado -según lo que reportan ellos mismos- SITUACIONES CRÍTICAS y de HOSTILIDAD entre sus padres, siendo en este caso, ambas figuras importantes para la persona menor de edad en cuestión”....No se puede permitir que las diferencias, rivalidades y resentimientos entre los padres afecten al menor, mucho menos para justificar una decisión extrema como es el cambio en la guarda, crianza y educación, la cual desde hace varios años ejerce la madre por el convenio de divorcio por mutuo acuerdo.”</i></p>	
2011	881	Tribunal de Familia	Divorcio por mutuo consentimiento	<p><i>“Se describe como un hombre, honrado, joven trabajador, sin vicios, de buenas costumbres, no es violento, ni homosexual, ni padece de ninguna aberración sexual, es una persona normal que se casó que una mujer con serios problemas de personalidad, manipuladora, controladora, y que genera grave daño al menor con su conducta de alienación parental. Ante ello, le resulta imposible visitar la casa de la madre del menor sin exponerse a una agresión física y verbal y no teniendo con el niño, el menor problema pide se le amplie el horario, en su defecto se supervise la visita por el P.A.N.I ; y luego se vuelva al régimen acordado con anterioridad, pues la visita debe ser amplia y no restrictiva , sobre todo pensando en los derechos de la persona menor de edad.”</i></p>	C

2011	00669	Tribunal de Familia	Proceso de suspensión de patria potestad	<i>“ la existencia de un proceso de alienación parental; la sustitución de los responsables primigenios de los roles parentales y los vínculos con hermanos u otros familiares”</i>	A
2011	00610	Tribunal de Familia	Diligencias de régimen de visitas	<i>“ En síntesis y sin que tenga algún sentido consignar mayores consideraciones, en especial si de atender aspectos que no es oportuno analizar en este momento como lo es el relacionado con el denominado síndrome de alienación parental, lo procedente es, entonces, acoger parcialmente el recurso interpuesto por el señor E y, en su defecto, ordenarle a la señora EC que, bajo la supervisión del Patronato Nacional de la Infancia, le brinde a S la atención psicológica orientada a superar los perniciosos efectos que ha tenido sobre él la conflictiva familiar.”</i>	C
2011	01164	Tribunal de Casación Penal S.J.	Recurso de casación	<i>“Ello aparte de si, la existencia de ese síndrome, como lo alega la representación el Ministerio Público, ha sido rechazado por la Asociación Psicológica Americana y por la Asociación Médica Americana, nada de lo cual fue sustentado en prueba pericial. La situación particular del presente caso, dadas las condiciones imperantes entre las partes, no descarta que, en efecto, exista un ciclo de violencia doméstica pues, aunque ciertamente el</i>	C

				<i>vínculo de pareja se rompió, tanto el imputado como la ofendida mantienen un comportamiento antagónico y beligerante, que no solo los convierte en víctimas de su propia realidad, sino a su núcleo familiar, y de lo que son reflejo los delitos que acusó el Ministerio Público y el querellante.”</i>	
2011	00963	Tribunal de Familia	Proceso sumario sobre régimen de visitas	<i>“La niña se preocupa demasiado por el estado emocional de su madre, operando una clara alienación parental. La demandada está obligada a quitar de su hija dicha carga emocional, lo que logrará en la medida que no le impida el contacto con su padre sino que se convierta en facilitadora de dicha relación.”</i>	A
2012	241	Tribunal de Familia	Diligencia de visitas de menor	<i>“La niña manifiesta una clara alienación parental respecto a la madre, lo cual opera bajo influencias. Aunque también observamos de las manifestaciones de la niña que se dieron situaciones dolorosas o traumáticas provocadas por el padre, tal como imponer la presencia de policías para tratar de ejecutar un régimen de visitas. No cuestiona este Tribunal que el actor debía tratar de ejecutar su derecho a visitas con su hija, sin embargo debió tomar las medidas necesarias para que en su afán de compartir con la menor no le causara miedo o temor. “</i>	A
2012	00357	Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de	Recurso de apelación. Por	<i>“Plantea el encartado que aceptar esos diagnósticos por parte del Tribunal de juicio, permitiría preguntarse</i>	B

		Guanacaste	un delito de Femicidio en Grado de Tentativa, dos Delitos de Abuso de la Patria Potestad y Tres Delitos de Incumplimiento de una Medida de Protección	<p><i>por qué no le diagnosticó a la ofendida el “síndrome de alienación parental” el cual se puede percibir en su comportamiento tendente a alejar a sus hijos de él.”</i></p> <p>El Tribunal no analiza el tema de la alienación parental, solo se limita a mencionar: <i>“Contrario a lo que afirma el encartado en su escrito de apelación, las apreciaciones que el Tribunal hace sobre el comportamiento de la ofendida OM de no denunciar anteriormente ninguno de los actos de violencia cometidos por su esposo, lejos de constituir una extralimitación de sus funciones, se trata de la aplicación obligatoria de las normas de la sana crítica racional al hacer la fundamentación de la sentencia, conforme lo ordena el artículo 142 del Código Procesal Penal.”</i></p>	
2013	14376	Sala Constitucional	Recurso de amparo	Sala dice que es un asunto de legalidad y no le compete	C
2013	00240	Tribunal de Familia (V.D)	Solicitud de medidas de protección contra la violencia doméstica	<p><i>“...es muy interesante todo el planteamiento que formula el apelante sobre el tema de la alienación parental y la documentación que cita para sustentarlo pero no es esta esta la sede para discutirlo, estamos ante un proceso cautelar, las medidas de protección buscan eso: brindar tutela y hacerlo durante un determinado lapso...”</i></p>	C
2014	00250	Sala Segunda de la Corte.	Proceso abreviado de	<i>“En casos como el presente, en donde uno de los progenitores incurre en adulterio y se da la separación</i>	A

			divorcio	<p><i>conyugal, siendo ya mayores de edad los hijos/as, es comprensible que estos últimos tomen partido ante el dolor personal y el de uno de sus progenitores. Pero tal posición no conlleva la alienación parental, la cual se da en aquellos casos en que media una subordinación tal en que el hijo/a asume como propia la posición de uno de sus padres, no teniendo claridad sobre la realidad de las circunstancias. En este caso en particular tanto D como S eran adultas al momento de suceder los hechos detonantes de la separación de sus padre, incluso doña S ya se encontraba casada”. Efectivamente el hecho de que las testigos aportadas por la actora sean sus hijas no es un elemento determinante para concluir sobre la falsedad de las declaraciones rendidas; pues, en casos como el que se analiza, por lo general, son los parientes y los allegados más cercanos, quienes tienen conocimiento de la problemática familiar. Por ello, es lógico y necesario que los parientes y allegados de las partes, concurren válidamente al proceso y que no queden, por esa sola razón, legalmente descalificados o convertidos en testigos poco confiables”</i></p>	
2015	00626	Tribunal de Apelación de Sentencia Penal III Circuito Judicial de Alajuela San Ramón.	Recurso de apelación.	<p>Acoge recurso de apelación y anula la sentencia por falta de fundamentación jurídica al no ser clara sobre lo referente al tema de la alienación parental, al sostener que hubo en una implantación de recuerdos, después diciendo que los tocamientos responden a la necesidad</p>	C

				de colocar una crema debido a un brote en la vagina, y posteriormente absolviendo por el principio de <i>indubio pro reo</i> al indicar que no es posible cometer abusos sexuales frente a terceros. Por estas razones resuelve el Tribunal anular la sentencia, porque la misma se basó en especulaciones, pero no analizo el tema de la Alienación Parental.	
2015	196	Tribunal de Familia	Otros incidentes	<i>“Distanciamiento que debe ser superado con el transcurso del tiempo y con el contacto positivo ente padre e hija. Pero esto último debe ser poco a poco, pues si bien el régimen supervisado permitió constatar la existencia del vínculo filial paterno, también se observa alguna reserva de la niña, lo cual puede responder a una "alienación parental" respecto a la madre, aunque también puede responder al hecho mismo de la separación que se dio entre padre e hija por algún tiempo. “</i>	A
2015	00420	Tribunal de Familia	Proceso abreviado de divorcio	<i>“En recurso de apelación el divorcio por separación de hecho y cobro de daño moral, presentado por ambas partes, se ofrecen a las hijas de las partes como testigos en favor del padre, la madre alega que se está frente a Alienación Parental, a lo que señala el Tribunal: “En ese sentido lleva razón el tribunal cuando señala: “En casos como el presente, en donde uno de los progenitores incurre en adulterio y se da la</i>	A

				<p><i>separación conyugal, siendo ya mayores de edad los hijos/as, es comprensible que estos últimos tomen partido ante el dolor personal y el de uno de sus progenitores. Pero tal posición no conlleva la alienación parental, la cual se da en aquellos casos en que media una subordinación tal en que el hijo/a asume como propia la posición de uno de sus padres, no teniendo claridad sobre la realidad de las circunstancias. En este caso en particular tanto D como S eran adultas al momento de suceder los hechos detonantes de la separación de sus padre, incluso doña S ya se encontraba casada”. Efectivamente el hecho de que las testigos aportadas por la actora sean sus hijas no es un elemento determinante para concluir sobre la falsedad de las declaraciones rendidas; pues, en casos como el que se analiza, por lo general, son los parientes y los allegados más cercanos, quienes tienen conocimiento de la problemática familiar.”</i></p>	
2015	00034	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de régimen de visitas	<p><i>“Insiste en la alienación parental de la niña respecto a la madre, la cual no pudo ser demostrada porque no se realizaron las valoraciones psicosociales por ella solicitadas. Falta de evacuación de prueba que ahora reclama.”</i></p>	C
2015	00033	Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago	Recurso de apelación penal	<p><i>Apelación fue declarada sin lugar: “Esta Cámara estima que, aun si no se admitiera la existencia del síndrome</i></p>	A

			<p><i>de alienación parental, sí se cuenta con elementos suficientes para establecer que ha existido una influencia persistente en ambos menores, por parte de su padre y su madrastra, para alejarlos de su madre biológica y que vean a [Nombre 005] como su verdadera mamá.”</i></p> <p><i>“llega este Tribunal a la conclusión de que la absolutoria ordenada a favor del imputado es producto de una duda seria y motivada, respecto de la cual el a quo cumplió con la exposición en forma clara y expresa de los distintos factores que generaron ese estado de dubitación... El fundamento central de la decisión gira en torno a la posibilidad de que el relato de los ofendidos [Nombre 001] y [Nombre 003] haya obedecido a una versión implantada por su padre [Nombre 004] y su madrastra [Nombre 005], con el fin de lograr en forma definitiva la custodia de ambos menores y que estos cortaran toda comunicación con su madre... existen múltiples procesos judiciales interpuestos por parte del señor [Nombre 004] en contra de [Nombre 006], entre ellos, el litigio por la guarda y crianza de los menores que figuran como ofendidos en esta causa, procesos por violencia doméstica que entabló para solicitar medidas de protección contra [Nombre 006], una denuncia por desobediencia o incumplimiento de medidas de protección –a la cual el</i></p>	
--	--	--	--	--

			<p><i>propio [Nombre 004] se refirió en su declaración en debate- e incluso una demanda de pensión alimentaria en su contra, además de diversas gestiones ante el Patronato Nacional de la Infancia. La pretensión del señor [Nombre 004] de ganar la custodia definitiva de sus hijos no es, sin embargo, el único argumento por el cual se estimó como posible la manipulación de los ofendidos. El Tribunal hace ver que, junto a la demostración de esos litigios, existen además situaciones surgidas en el mismo debate que sugieren la posibilidad de que se hayan implantado ideas negativas de parte del padre de los menores, [Nombre 004], y de su actual compañera sentimental [Nombre 005], en los ofendidos, con el fin de asumir ellos ([Nombre 004] y [Nombre 005]) los roles parentales, excluyendo de estos no sólo al imputado sino específicamente a la madre biológica de los niños.”</i></p> <p><i>“En el debate se logró demostrar que los ofendidos por su escasa (sic.) edad e inmadurez son personas influenciables, y que efectivamente el señor [Nombre 004] y la señora [Nombre 005] influyeron en los ofendidos, de tal forma que lograron que ambos se desvincularan de su madre biológica, logrando incidir en la psique de los mismos para que identificaran actualmente como figura materna precisamente a su madrastra [Nombre 005], siendo que a la hora de</i></p>	
--	--	--	---	--

				<p><i>referirse a su madre biológica lo hacen de manera despectiva refiriéndose a ella como [Nombre 006] o simplemente [Nombre 034], situación que observó el tribunal a la hora en que ambos menores declararon siendo este un aspecto que llamó la atención de esta Cámara a la hora de recibir la declaración de los menores ofendidos en el plenario, toda vez que no resulta razonable la manera como los ofendidos se refieren a su madre, dejando ver un sentimiento de rencor hacia su progenitora, máxime que no tiene sentido que si el agresor sexual fue el acusado [Nombre 014], los menores desarrollen ese sentimiento de odio y desprecio hacia [Nombre 006], aun cuando ambos ofendidos refieren que le guardaban rencor a su madre porque ella nunca hizo nada cuando le comentaron lo que [Nombre 014] les hacía, esa explicación no resulta razonable, tomando en cuenta que generalmente lo menores de esa edad no desarrollan sentimientos de odio y apatía hacia sus padres, sobre todo hacia la figura materna; aunado al hecho que la misma [Nombre 006] negó que los menores le hubiesen contado que [Nombre 014] los había abusaba sexualmente, incluso luego de los hechos indica que les vuelve a preguntar y ellos no refieren haber sufrido ningún abuso por parte del acusado...”</i></p>	
2016	01066	Tribunal de	RECURSOS	<i>“Ciertamente hay grandes discusiones en la comunidad</i>	C

		<p>Apelación de Sentencia Penal II Circuito Judicial de San José.</p>	<p>DE APELACIÓN por el delito de ABUSO SEXUAL CONTRA PERSONA MENOR DE EDAD</p>	<p><i>científica sobre si es aceptable el así denominado síndrome de alienación parental y si es de recibo el tema de la implantación de la memoria, pero, al margen de eso, no debe perderse de vista que estamos aludiendo a prueba testimonial de una niña de cuatro años y la experiencia (que integra las reglas de la sana crítica) revela que, por el nivel de desarrollo, los infantes son muy influenciados por los adultos, lo que también fue mencionado por el a quo al referir que, aunque los tocamientos se hubieran dado, se carece del contexto de los mismos para juzgar de su carácter abusivo, máxime que: "... la parte querellante hace ver en su argumentación que la menor de edad al momento de la supuesta ocurrencia de los hechos no es capaz de diferenciar un cariñito de un abuso, y es el contexto donde se debe establecer el carácter o no libidinoso de lo acusado, hay una declaración insuficiente en la información brindada y por eso la necesidad de acompañar la demás probanza " (ver folio 548 vuelto). En otras palabras, no hubo una razón sino múltiples y concatenadas para que, en definitiva, no pudieran los jueces de instancia determinar la verdad real de lo sucedido y, en abono a ello, aplicaran la duda a favor del encartado, aspecto en el que no observa esta Cámara que haya existido algún vicio. Tampoco lo hay ni se nota contradictoriedad en que a la sentencia</i></p>	
--	--	---	---	--	--

				<p><i>aludiera a incongruencias de la niña y, a la vez, sostuviera que ella dio un relato lineal porque si bien esto último, es decir, la ausencia de carga emotiva no necesariamente implica falsedad del relato, tal y como se apunta en los recursos y, además, no necesariamente es así (la psicóloga Breedy pudo constatar la existencia de un lenguaje emocional de la niña de tristeza, compatible con lo que narraba y su relato no es cierto que sea lineal en cuanto a lo argumental ya que en ciertos momentos menciona que el evento es crónico, otras veces aislado y otras que no recuerda”</i></p>	
2016	428	Tribunal de Familia	Proceso de violencia doméstica	<p><i>“...la madre solicitante viene a denunciar, que el progenitor quien tiene a su cargo al menor, le impide relacionarse con su hijo, que existe una alienación parental, pues hace 8 años sufrió de un cáncer y tuvo que firmar un documento para darle la custodia al padre, según dijo en condiciones fraudulentas, pero ahora que se ha recuperado, desea retomar la relación con su hijo, pero según refiere la madrastra no lo deja salir, que además ve a su hijo muy delgado y desnutrido, como si tuviera anemia.”</i></p>	C
2017	00410	Tribunal de Familia	Solicitud de medidas de protección	<p><i>“Ahora bien, nota el Tribunal que aparte de la anterior contradicción, que no justifica la aplicación del principio indubio pro persona agredida, es necesario resaltar que</i></p>	B

			contra la violencia doméstica	<i>el llamado Síndrome de Alienación Parental, no está reconocido por la Asociación Americana de Psicología (APA), aún no hay base científica para acreditar su existencia. De manera que el tema es bastante polémico. De ahí que, se respeta el criterio de los colegas que suscribieron el voto que se cita en la sentencia, el cual data de hace muchos años atrás y, actualmente no es hilo jurisprudencial unánime dentro del Tribunal de Familia.-</i>	
2017	00839	Tribunal de Familia	Proceso de suspensión de patria potestad	<i>“El niño y adolescente son sujetos de derecho en evolución de sus capacidades. Edad y madurez son términos esenciales para apreciar la participación de la persona menor de edad en los procesos que les atañen y en la ponderación de la opinión que expresen”</i>	C
2017	01028	Tribunal de Familia	Proceso abreviado de suspensión de patria potestad	<i>“el padre ha incurrido en manipulación psicológica del menor, y lo ha alienado parentalmente, lo que la coloca en una situación de desventaja”</i>	A
2017	00557	Tribunal de Familia (V.D)	Solicitud de medidas de protección contra la violencia doméstica	<i>“...esta integración del Tribunal considera que el llamado síndrome de alienación parental no existe, al menos no técnicamente y reconocido por la Asociación Americana de Psicología.”</i>	B
2018	1199	Tribunal de Familia	Proceso	<i>“ El llamado "síndrome de alienación parental" no</i>	B

			abreviado de divorcio	<i>puede ser reconocido por este Tribunal, no existe científicamente y tampoco ha sido reconocido por la Asociación Americana de Psicología (APA), en todo caso no demostró el recurrente que los testigos de la demandada reconventora estuvieran manipulados por ella. “</i>	
2018	00096	Tribunal de Familia	Proceso sumario de interrelación familiar	<i>“Indica que según el peritaje la menor podría estar siendo manipulada por el padre. Indica, que están ante un síndrome de alienación parental, y que no hay prueba de que agrediera a la menor.”</i>	C
2018	765	Tribunal de Familia	Incidente de modificación de guarda, crianza y educación	<i>“Tampoco puede ser de recibo el alegato de existencia del llamado "síndrome de alienación parental" ya que no es posible afirmar científicamente que dicho "síndrome" exista, no ha sido reconocido por la Asociación Estadounidense de Psicología ni por ninguna otra institución rectora mundial del tema psicológico.”</i>	B
2018	00147	Tribunal de Familia	Proceso abreviado de guarda, crianza y educación	<i>“Por último, no puede este Tribunal entrar a analizar si los dos menores de edad están "alienados" por sus actuales cuidadores, tal cual lo expone en forma reiterada la recurrente, ya que el término alienación parental no ha sido reconocido a nivel científico, ni siquiera por la Asociación Estadounidense de Psicología (APA), la cual, se conoce es una institución seria y de estudio profesional en el tema.</i>	B
2018	00602	Tribunal de Familia	Proceso	<i>...” que hay una desparentalización y alienación</i>	C

			sumario sobre régimen de visitas	parental hacia los menores, que existe agresión infantil y abuso de la autoridad parental, y solicita mantener sesiones y que se apliquen pruebas para determinar el abuso de la autoridad parental." Tribunal no acoge criterio.	
2018	00193	Tribunal de Familia (V.D.)	Caso, Violencia doméstica	"En primer término, debe señalarse con contundencia que el llamado "síndrome de alienación parental" simplemente no cuenta con aval científico..."	B
2019	07348	Sala Constitucional	Recurso de amparo para alegar el reconocimiento de la Alienación Parental.	Sala dice que es un asunto de legalidad y no le compete	C
2020	07368	Sala Constitucional	Recurso de amparo	"De este modo, la Sala encuentra que la actuación de la autoridad recurrida, no resulta arbitraria, sino que encuentra justificación en los hechos antes indicados; sin embargo, pese a tener potestades para hacerlo, el PANI no dictó ninguna medida cautelar que respaldara tal actuación. Esta Sala no objeta, de ninguna manera, que, ante una situación tan apremiante, debiera intervenir, pero dicha intervención debió contar con un claro sustento normativo y una resolución fundada que la justificara, lo que se echa de menos en el caso que nos ocupa. Ciertamente, se acredita la existencia... Se declara con lugar el recurso, únicamente por lesión al debido proceso."	C

2020	00393	Tribunal de Familia (V. D.).	Recurso de Apelación.	<p><i>“En el caso presente, el Tribunal coincide con la decisión adoptada por el señor Juez contra la Violencia Doméstica porque estima que el conflicto expuesto por el señor [Nombre 001] no es susceptible de ser abordado por esta vía. Lo que expone el señor [Nombre 007] es que su esposa, doña [Nombre 004] se retiró del domicilio conyugal el día cinco de marzo del año en curso, llevándose con ella al niño del matrimonio, s; así como que lo matriculó en una escuela diferente a la que él estaba acostumbrado y pese a que el niño padece del síndrome autista y le cuesta socializar. Además aduce que doña [Nombre 004] ha impedido que el niño pueda tener contacto con él y con su familia extendida, a pesar de que siempre fueron muy unidos. Por otro lado, menciona que la madre engaña al niño, pues primero le dice que sí podrá compartir con él y luego decide que no lo vea. A falta de una solución que emane de los propios progenitores, estos conflictos deben ser analizados en otra vía, pues lo que se refleja, por un lado, es un conflicto entre los progenitores por la modificación del centro educativo, y, por el otro, lo que se expone básicamente son las dificultades que existen para que el niño comparta regularmente con el progenitor no residente y su familia extensa.”</i></p>	C
2020	00071	Tribunal de Familia	Rest.	<p>Mencionan Alienación Parental, más el Tribunal no entra a realizar un análisis sobre esto, solo se limita a</p>	C

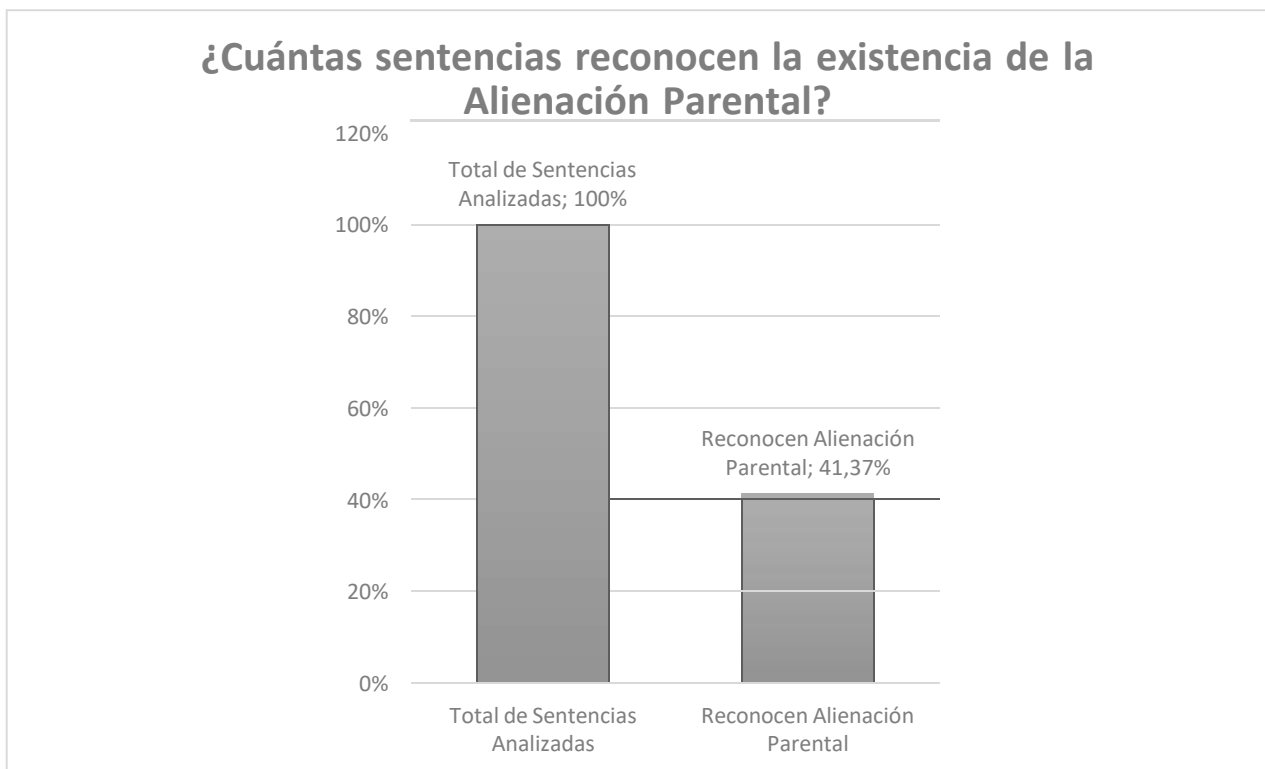
			Internacional de Menor (haya)	decir que el meollo del asunto recae en si existen los supuestos de excepción para no restituir al menor de edad, referente a la protección a la madre y el menor, ratificando la resolución anterior y declarando que no se debe restituirse.	
2020	07270	Sala Constitucional	Recurso de Amparo	<p>En informes del Patronato Nacional de la Infancia se menciona: <i>“Señala, que, es claro que la menor ha estado inmersa en un conflicto familiar con su familiar nuclear y extensa, así como que ha estado expuesta a la alienación parental, lo que ha provocado inestabilidad emocional en la misma. Acota que lo anterior, llevó a la decisión de separar a la niña del recurso y trasladarla a un albergue por la falta de capacidad de los familiares para solucionar conflictos de manera asertiva.”</i></p> <p>El progenitor en vía constitucional solicita se le otorgue la guarda de la PME, la Sala declara sin lugar el recurso y no analiza el tema de la AP.</p>	C

2.1. Análisis de los resultados

Como consecuencia del análisis de sentencias anteriormente realizado, se evidencia que el criterio jurisprudencial costarricense en torno a la Alienación Parental, no es uniforme, pues los resultados son variados y ninguno indica la preponderancia de criterio con respecto a reconocer o no. En su lugar, gran parte de las sentencias omiten referirse a esta, en aquellos casos en que las partes traen el fenómeno a colación.

En procura del mejor entendimiento de los resultados del análisis realizado, se expresarán estos mediante los siguientes gráficos.

Gráfico 1



Elaboración propia.

Con el gráfico primero se responde a la interrogante: ¿Cuántas sentencias reconocen la existencia de la Alienación Parental? Los resultados arrojaron que de un 100% (58) de las sentencias analizadas un 41,37% reconoce la existencia de los efectos nocivos de este fenómeno, considerándolo como una forma de maltrato infantil, que puede identificarse en los procesos judiciales.

Entre los argumentos más sostenidos en las resoluciones, destaca el argüido por la Sala Segunda de la Corte en la resolución N° 00382 del año 2006 en el que sostiene que en el relato brindado por la persona menor de edad se puede identificar la influencia de un criterio adulto, el cual no corresponde a la edad y madurez del niño, señala que este tiene una idea deformada de su progenitora biológica hecho que:

“... está afectando el desarrollo adecuado del lazo afectivo materno filial y en tal... Esta situación es compatible con el Síndrome de Alienación Parental referido al proceso en el que se promueve en el hijo(a) el odio hacia uno de los padres sin que tenga justificación. Este síndrome es considerado una forma de maltrato psicológico”¹⁶⁴

En esta resolución, la Sala Segunda reconoce la existencia de la Alienación Parental y la considera como una forma de maltrato infantil, debido a que en el relato del menor, mediante frases como que la mamá se lo quiere robar o lo dejó botado en un caño, se denota que estas no provienen de razonamientos propios, sino que son ideas implantadas al menor.

Uno de los procesos más sobresalientes, es el conocido “Caso Linares” del Tribunal de Familia, número de resolución 01589 del 10 de octubre del año 2006, en el que se abarca una serie de signos distintivos, que conlleva al juez Oscar Corrales Valverde a identificar dentro de la relación materno filial, un caso de Alienación Parental, en contra de la persona menor de edad, la cual es alienada a través de una serie de ideas, por medio de las cuales implanta en esta un posible caso de abuso sexual del cual el padre quedó absuelto; quedó en evidencia el comportamiento alienador de la madre hacia el progenitor. Ante esto el Juez hace la siguiente prevención a los progenitores:

“Es obligatorio ante tanta resistencia, reiterar a ambos progenitores que están en la obligación de brindar a sus hijos un clima de armonía y equilibrio, propiciando las condiciones necesarias para un sano proceso de crecimiento y desarrollo, tanto a nivel físico como emocional, guardando la prudencia al hablarles del otro progenitor y de los familiares y demás personas en general, manteniéndolos al margen de las situaciones de conflicto que pudiere rodear

¹⁶⁴ Sala Segunda de la Corte. Resolución N° 00382. 2006.

*la relación, tratando de restablecer en lo posible la armonía, todo en bienestar de las personas menores, respetando también la opinión de la persona menor en cuanto a los aspectos que los afecten directamente...”*¹⁶⁵

En vista de esto, el Tribunal acoge la solicitud del progenitor y revoca la sentencia del *aquo* e instaura un régimen de interrelación familiar supervisado.

También, se menciona en la resolución del Tribunal de Familia n° 00523 del 20 de abril del 2010, la existencia de diversos condicionamientos que pueden mediar sobre la persona menor de edad, ya sea porque operan de forma consciente o inconsciente, y deben ser analizados según la particularidad del caso.

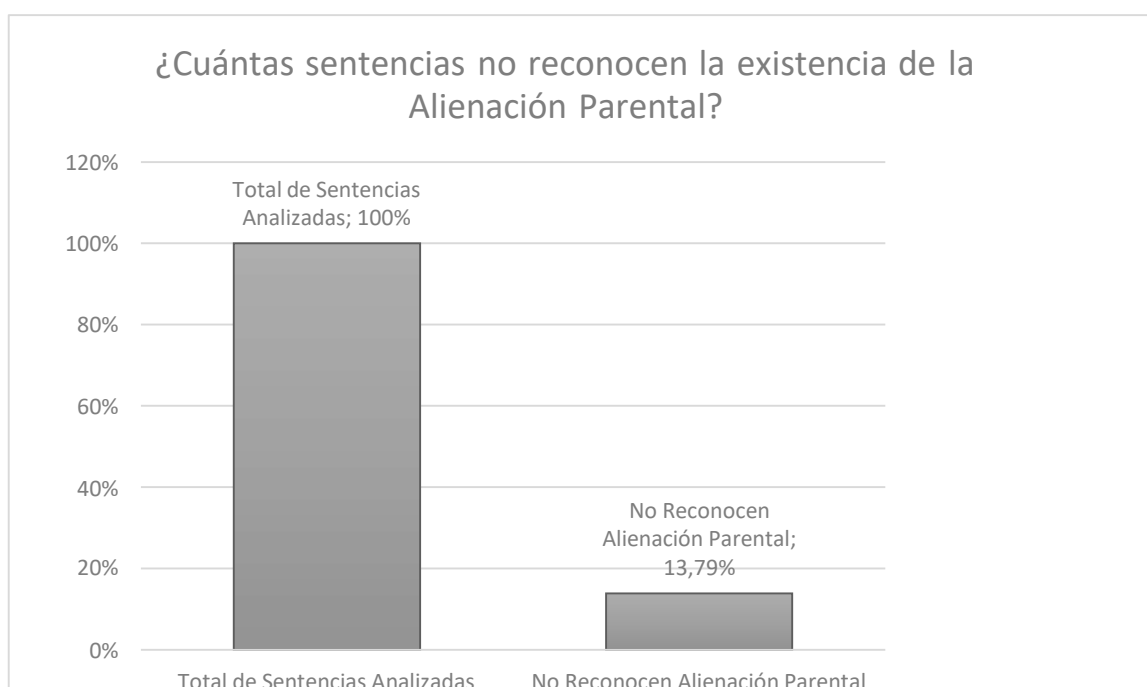
*“Los más comunes suelen ser la manipulación que los familiares puedan estar ejerciendo; el ofrecimiento o la simple existencia de ventajas socio-económicas o de otro tipo (eliminación de límites, obligaciones, castigos y similares); el otorgamiento de premios, mayores libertades y otros alicientes; la existencia de un conflicto de lealtades; las experiencias negativas o positivas con los familiares en conflicto; la existencia de un proceso de alienación parental...”*¹⁶⁶

Con esta resolución se denota que el Tribunal asume que la alienación parental puede generarse en las relaciones familiares. Además que opera como una forma de instrumentalización y condicionamiento sobre la persona menor de edad, sin permitirle construir un criterio propio sobre sus progenitores.

¹⁶⁵ Resolución 01589 del Tribunal de Familia, 10 de octubre del año 2006.

¹⁶⁶ Tribunal de Familia n° 00523-2010.

Gráfico 2



Elaboración propia.

Con el gráfico segundo se responde a la interrogante: ¿Cuántas sentencias no reconocen la existencia de la Alienación Parental? Los resultados arrojaron que de un 100% (58) de las sentencias analizadas un 13,79% niega la existencia de los efectos nocivos de este fenómeno.

Las sentencias que asumen este criterio, tiene una posición uniforme en cuanto a por qué argumentan la no existencia de la Alienación Parental.

En su mayoría las sentencias con este criterio, indican que la Alienación Parental carece de cientificidad como para ser reconocida en los procesos judiciales:

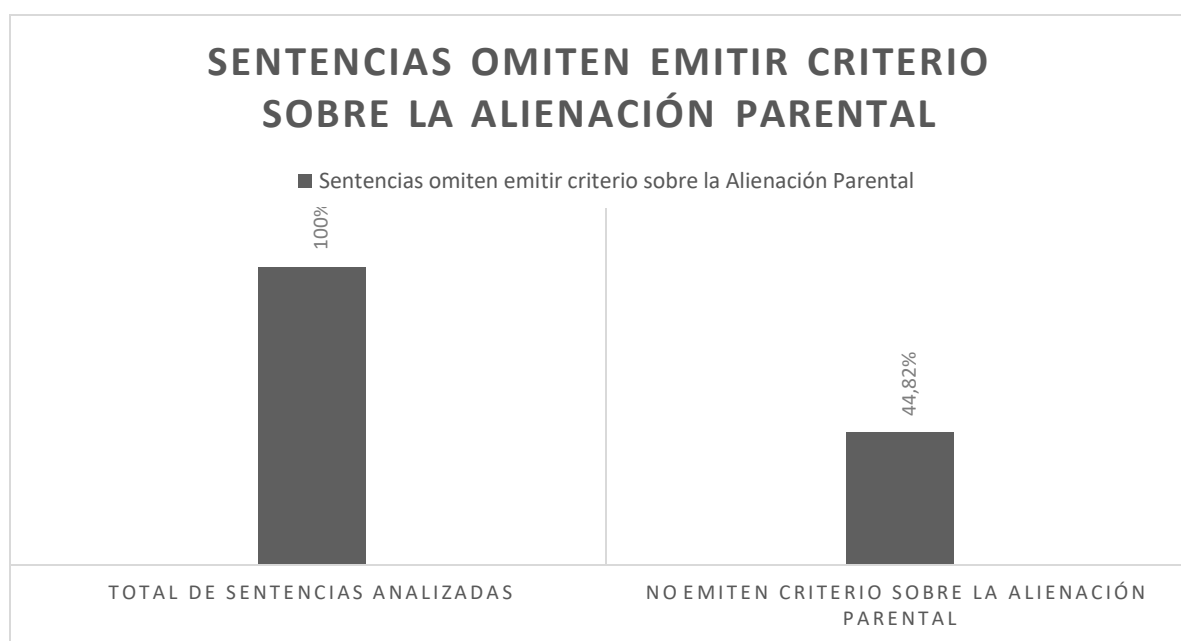
“...el término alienación parental no ha sido reconocido a nivel científico, ni siquiera por la Asociación Estadounidense de Psicología (APA), la cual, se conoce es una institución seria y de estudio profesional en el tema.”¹⁶⁷

¹⁶⁷ Tribunal de Familia. 2018. 00147

Este criterio, es una constante en aquellas sentencias que dan respuesta al alegato de la Alienación Parental, emitido por alguna de las partes, esta es la principal razón por la cual, no se reconoce la Alienación Parental, en las sedes judiciales del país.

Aunado a esto, debe mencionarse que la mayoría de sentencias pese a reconocer la existencia de situaciones con las características de la Alienación Parental, eligen no analizar el tema con esta nomenclatura, sino basándose en frases como manipulación, conflictividad entre padres, influencia, instrumentalización del menor de edad, entre otros. Tal y como se detallará en el siguiente gráfico.

Gráfico 3



Elaboración propia.

Con base en la recopilación de datos obtenida del análisis de las sentencias, se identifica un conjunto de estas que omiten la emisión de criterio sobre la Alienación Parental; ello significa que el Tribunal no se pronuncia ni a favor ni en contra de, argumentando que no es un asunto de su competencia.

Se puede observar que del total de sentencias analizadas del año 2006 a la actualidad (2020), es decir un 100% de las sentencias analizadas, un 44,82 % de ellas no hace mención del fenómeno, pese a la parte alegar el mismo dentro de la

demanda o la contestación. El tribunal en la mayoría de las ocasiones señala falta de competencia y con ello prescinde dar un criterio al respecto.

Como vivo ejemplo, se menciona lo resuelto en la resolución N° 01211 del 31 de agosto del 2010¹⁶⁸, es un caso de “Incidente de Modificación de Régimen de Visitas”, en este una de las partes alega reconocer signos de alienación parental en la persona menor de edad, por parte de su madre, la cual ha distanciado al padre de su hijo debido a sus prácticas alienantes; no obstante, el tribunal señala:

“Ahora bien, no es parte de la competencia funcional ordenarle al despacho aquo que se haga otro señalamiento para conciliación el tema de alienación parental, es una cuestión de fondo, para ser analizada en el fallo.”

En una línea similar, a través de la resolución n° 01326 del 05 de diciembre del 2011 del Tribunal de Familia, queda evidenciado de manera puntual la omisión de criterio por parte del Tribunal, pese a identificar patrones alienantes en la conducta de los progenitores, se reduce a calificar los mismos como resabios de la relación conflictiva que tenía la pareja.

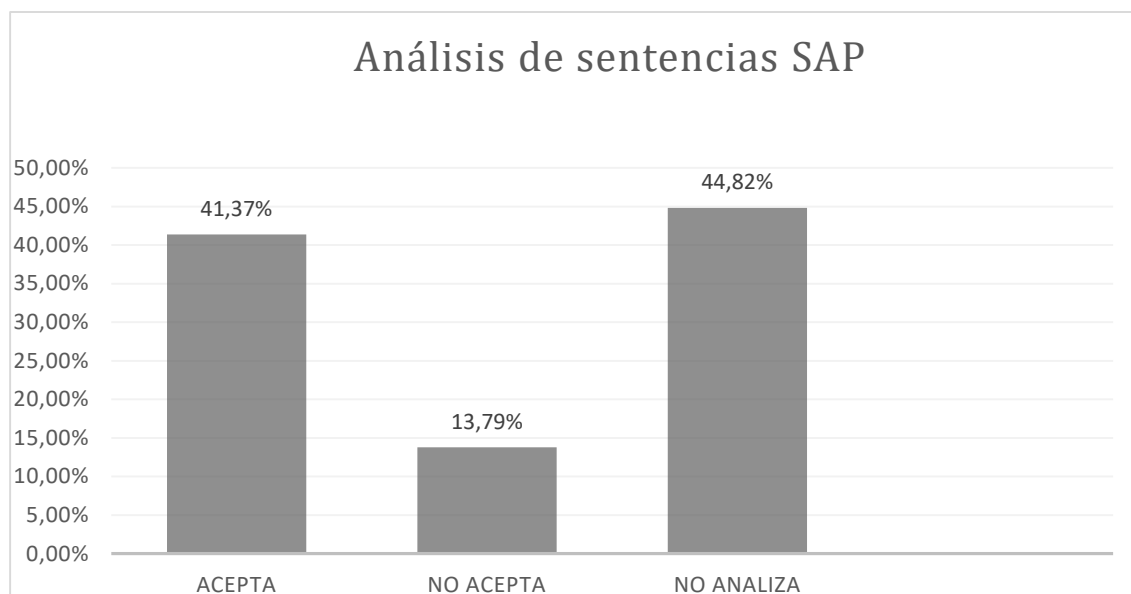
“El señor R apela y reclama...que existe "alienación" en su contra. Los reclamos no son de recibo... Esta integración del Tribunal estima que es de vital importancia tener presente las conclusiones del reciente dictamen psicosocial forense... "pese a la condición de separación actual de la pareja E, es EVIDENTE que las DIFERENCIAS, RESENTIMIENTOS y RIVALIDADES originadas durante la convivencia, CONTINÚAN RECREÁNDOSE en la vinculación parental posterior y que a la fecha perfilan una interacción de HOSTILIDAD...”....No se puede permitir que las diferencias, rivalidades y resentimientos entre los padres afecten al menor, mucho menos para justificar una decisión extrema como es el cambio en la guarda, crianza y educación, la cual desde hace varios años ejerce la madre por el convenio de divorcio por mutuo acuerdo.”¹⁶⁹

¹⁶⁸ Resolución n° 01211 del Tribunal de Familia, 31 de agosto del 2010.

¹⁶⁹ Resolución n° 01326 del Tribunal de Familia, 05 de diciembre del 2011.

Con la cita anterior queda plasmado, la fundamentación esquivada del Tribunal, p no calificar esta conflictividad que sufre la persona menor de edad por causa de s progenitores, dentro de la denominación «Alienación Parental».

Gráfico 4



Elaboración propia.

Con el gráfico número 4 se tiene un panorama general sobre los resultados obtenidos del total de sentencias analizadas, es decir de 58 que representa al 100% de los casos, un 41,37 % acepta a la Alineación Parental como un fenómeno psicológico el cual afecta en su gran mayoría a los niños que viven bajo la convivencia de sus progenitores.

La suma total de las sentencias que no reconocen la Alienación Parental más las que no emiten criterio sobre el fenómeno, representa un 58,61% de los casos, ante los cuales los órganos jurisdiccionales están resolviendo de manera vaga con un criterio débil.

Debido a que aludir el no reconocimiento de esta por la que la Asociación Estadounidense de Psicología, es un fundamento endeble, pues con la aceptación de su existencia por parte de la Organización Mundial de la Salud, toda posición que indique falta de cientificidad carece de valor.

Asimismo, cabe mencionar que la mayoría de sentencias resueltas bajo el criterio tan tajante de la no existencia de la Alienación Parental son las más recientes, es decir aquellas que han sido dictadas aproximadamente en los últimos 3 o 4 años. Al contrario aquellas sentencias que reconocen la AP, en su mayoría

corresponden al primer decenio del presente siglo, siendo la más antigua del año 2006.

Actualmente, el tema ha sido nuevamente discutido a raíz de la ya mencionada inclusión en la lista de la Organización Mundial de la Salud.

C. Entrevistas a profesionales

A todos los profesionales se les aplicó una entrevista con una serie de preguntas previamente elaboradas con el objetivo de obtener la información necesaria. A continuación, se procede a adjuntar las preguntas con las respuestas obtenidas por parte de cada profesional, así como un pequeño comentario sobre el punto de vista de cada uno de ellos. No obstante, se realiza un pequeño resumen de sus atestados profesionales.

I. Criterio del doctor David Ramírez Acuña¹⁷⁰

El doctor Ramírez posee un postdoctorado en la Universidad Federal de Río de Janeiro 2018-2020. Es psicólogo clínico y perito forense, jubilado. Secretario administrativo de la Unión Latinoamericana de Entidades en Psicología (ULAPSI) 2014-2018, representante de la Sociedad Interamericana de Psicología (SIP) por Costa Rica 2007-2010, tesorero de la Asociación Iberoamericana de Psicología Jurídica y Forense 2014-2021, director científico de la Asociación Latinoamericana de Psicología Jurídica y Forense por Costa Rica 2016-2018, Miembro Honorario de la Asociación Colombiana de Psicología Jurídica y Forense. Expresidente del Colegio de Profesionales en Psicología de Costa Rica y representante ante la Federación Costarricense y Centroamericana de Colegios Profesionales 2006-2007.

¹⁷⁰ Colegio de Profesionales en Psicología de Costa Rica Recuperado desde: https://psicologiacr.com/profesionales_dest/m-sc-david-ramirez-acuna-expresidente-periodo-2007/#:~:text=David%20Ram%C3%ADrez%20Acu%C3%B1a%20%E2%80%93%202007,-Fecha%20Publicaci%C3%B3n%3A%2024&text=Dr%20en%20Psicolog%C3%ADa.&text=Fue%20el%20Coordinador%20de%20la,la%20Familia%2C%20en%20esta%20regi%C3%B3n.

Fue Fiscal, miembro del Tribunal de Ética, gestor de varias regulaciones y reglamentaciones para este gremio, en Costa Rica y América Latina. Participante en varias comisiones de trabajo, a nivel nacional e internacional. Fue el Coordinador de la Comisión Latinoamericana para analizar el tema de la Psicología y la Migración 2007-2011; además, está integrado a la Comisión Latinoamericana que analiza el tema de la familia, en esta región. Ha participado e impartido cursos, seminarios, talleres, conferencias en Costa Rica e Iberoamérica. Ha sido parte en foros de discusión o análisis del quehacer cotidiano del perito forense, psicólogo, en el ámbito judicial y extrajudicial; específicamente en los Juzgados de Familia y su funcionalidad en la administración de justicia; desde el modelo de Juzgados Especializados y Multidisciplinarios. Ha fomentado y aplicado las técnicas de mediación y conciliación, como solución de los conflictos de la pareja y familia. Formado en Justicia Restaurativa y Justicia Terapéutica.

Profesor de postgrado, director y lector de trabajos de investigación, en varias universidades de América Latina. Consultor y partícipe en el Comité Científico Internacional de cinco revistas, en Iberoamérica, autor de varios artículos y libros, que tratan el tema del abordaje forense de la dinámica familiar, todos se encuentran accesibles en sitios web.

Licenciada Patricia Hernández Gómez. Defensora Social del Colegio de Abogados de Liberia.

Licenciada Mónica Pacheco Gómez. Abogada litigante en Derecho de Familia, con una especialidad Niñez y Adolescencia.

Cuestionario Alienación Parental Dr. David Ramírez Acuña

1. ¿Nos podría brindar una definición personal del Síndrome de Alienación Parental?

El Dr. David entiende el fenómeno como interferencias parentales o un proceso de desparentalización no de Alienación Parental, porque la alienación la sufre el menor de edad, no el padre. En dicho proceso hay una figura que quiere anular la parentalidad del otro progenitor.

En la práctica profesional encontró que hay padres, madres y familiares, en general toda persona adulta, que tienen cierta relación de poder sobre la persona menor de edad, y la utilizan en contra de la persona que quieren agredir o violentar.

Asimismo, señala:

“Es un fenómeno que sigue siendo discutido por la comunidad científica, no se le ha dado todavía un nombre, si se ha teorizado mucho sobre todo desde la psicología...hay unas iniciativas bien importantes Centros de Convivencia Familiar México, Puntos de Encuentro en España o en Canadá o en Estados Unidos. Aquí en Costa Rica se ha querido implementar...se le piensa llamar que estamos trabajando con el PANI Centros de Acogimiento y Fortalecimiento Familiar, que son generar un espacio institucional, donde las familias que están en alto conflicto, puedan de alguna forma tener un territorio neutral...porque la Corte no se constituye un territorio neutral...”

Además, expone que la Alienación Parental es un fenómeno que se da por el contexto patriarcal en el que se vive y no es exclusivo de los procesos judiciales como divorcio o custodia.

“El conflicto no se da en el momento de la separación o el divorcio y en los conflictos de custodia propiamente como señala Gardner, sino que el conflicto precede esta situación, es decir, tenemos a una mujer que es entrenada que es validada... que se le juzga desde la cultura patriarcal, alguien que tiene que ser una buena mamá.”

2. ¿Considera usted que el reconocimiento del SAP por parte de la OMS, al incluirlo en la clasificación internacional de enfermedades CIE, es un paso importante para que sea tomado en cuenta en las sedes judiciales?

“En el nuevo DSM5 viene un poco tipificado los comportamientos de conflicto familiar, de abuso parental, entonces ya se habla del tema periféricamente y de manera tímida.”

“El CIE 11 no da reconocimiento propiamente al SAP, sino a todo el conflicto familiar, tal cual, el nombre no se lo da, y no se lo va a dar, porque primero no es un síndrome, nadie se va a enfermar...El fenómeno de Alienación...está perdida de conciencia, esta modificación de conciencia no es en el padre es en el niño, entonces eso de Alienación Parental no tiene sentido en realidad...”

3. ¿Qué opina usted sobre todas aquellas críticas que realizan los detractores del SAP?

“Hay otros detractores por ejemplo, del nombre propiamente, primero porque no podemos llamarle síndrome, en cuanto a que no podemos decir que los niños presenten síntomas...sin embargo, Gardner piensa como psiquiatra y por eso le pone ese nombre. Sus investigaciones son sumamente valiosas, sin lugar a duda porque hace una serie de descubrimientos que ya habían

empezado a teorizarse, por ejemplo por Francois Roldo...en la década del 60... comienza a hablar de cómo los niños y la niñas están siendo manipulados, están siendo triangulizados, están siendo insertos en este conflicto parental después de la separación y el divorcio..."

"Argumentos falaces, que no están probados científicamente, que dicen que Gardner era pedófilo, y que supuestamente era parte de una organización que justificaba el maltrato hacia los niños y la descalificación de la madre como figura parental positiva."

"Yo creo que en esta dinámica de reorganización de géneros que tenemos...la cultura tiene que modificarse tenemos que entrar en un mayor diálogo, lastimosamente hay corrientes feministas...que no logran entender que el insistir en que papá no debe asumir responsabilidades parentales, es mantener a la mujer dentro de la casa y cuidando chiquitos, y es un contrasentido porque se supone que cualquier teoría feminista lo primero que busca es la equidad de género."

"Gardner, como psiquiatra que fue, centro su teoría muy de la parte de psicopatología...pasó un poco de lado de la parte más de contexto sociocultural...Adicionalmente de que en un primer momento cuando él publica, la casuística era relativamente poca."

4. ¿Considera usted que el factor del género, puede influir en la comisión de prácticas alienantes por parte de alguno de los progenitores o resulta irrelevante a la hora de identificar a un progenitor alienante?

Considera el Dr. Ramírez que si influye el factor de género en la Alienación Parental, tal y como expone en sus respuestas:

“Cuando hago mi tesis de doctorado...yo no me quedo solamente en el conflicto de la pareja o de la familia, yo lo que digo es que hay una situación o una cultura patriarcal que ha entrenado a la mujer y de acuerdo con la distribución de roles de género, ubica a la mujer bajo el cuidado de los niños y las niñas y valida ese rol, a la niña se le entrena desde pequeña, a jugar con muñequitas, a jugar de casita a cuidar de las personas, mientras que al niño no, al niño si juega de casita, si el niño muestra comportamientos de cuidado hacia otras personas...se le tacha de que algo está pasando, porque la labor de cuidado desde la cultura patriarcal es dada a la mujer y al hombre se le visualiza como el proveedor...o la autoridad. ”

“Cuando los hombres quieren asumir, es cuando la mujer le dice espere un momentito, yo soy quien cuida de mis hijos, y peor aún, cuando se inserta una tercera persona sea por parte de la mamá o del papá, con esto estoy de acuerdo con Gardner... este es un factor que potencializa el conflicto que ya existía...en alguna medida esta modificación de roles, hace entonces...que los hombres quieran paternar...lo que pasa es que volvemos a la cultura no se les entreno y no se les valida...todavía existe la perspectiva muy patriarcal, de que los hijos son de la madre, premisas muy groseras y estigmatizantes como por ejemplo madre solo hay una, padre puede ser cualquiera, no hay nada como el amor de la madre etc...”

“Una persona que ha sido culturalmente, adiestrada o educada desde la perspectiva patriarcal, no entiende que papá es importante en la dinámica de sus hijos, y que sus hijos necesitan de este papá...y que no puede ser sustituido por un padrastro o abuelo... pero que el rol que tiene papa es único y exclusivo. Al igual que el rol que tiene mamá, porque también se da el otro

fenómeno en que no solamente es desparentalizado el hombre sino que es desparentalizada en algunos casos la mujer también.”

5. ¿Cuáles son las prácticas alienantes más comunes que ha identificado en su actividad profesional?

“Impedir el contacto del niño con la figura parental, o con la figura significativa, porque a veces es la abuela a la que se le quita este vínculo. No permitir que haya regalos, el no permitir que haya comunicación, ni que haya algún tipo de visita. Hablarle mal de esta persona al niño, ponerle en contra. Incluso sembrarle recuerdos en la memoria al niño, que eso es implantación de memoria.”

6. Desde su perspectiva profesional, podría identificar ¿cuáles son los efectos nocivos más comunes que se presentan en los menores de edad alienados?

“Pérdida de identidad...porque se le impide esta vinculación, esta filiación, es un niño confundido...se ve triste, se ve aislado, se ve cabizbajo...Comienza por ejemplo a tener una serie de comportamientos disfuncionales al nivel del hogar y a nivel de la escuela... este aislamiento, este ensimismamiento hace por ejemplo que el niño se desenfoque, pierda procesos de atención importantes, a veces no asiste a clases, o si asiste a clases esta distraído o distraído. En este conflicto familiar, a veces la personas adultas también no le asisten adecuadamente...El niño comienza a desarrollar también no solamente un aislamiento sino un proceso depresivo y ansioso, porque reitero tenemos muy mala costumbre de no explicarle que tenemos un conflicto familiar, incluso lo metemos dentro del conflicto sin que él o ella sepa que está pasando, a veces lo utilizamos como mensajero...o como espía...Todos

estos procesos de manipulación que hace una persona o un núcleo familiar confunden muchísimo al niño, lo desestabilizan mucho emocionalmente y evidentemente comienza a sintomatizar...proyectando, mostrando el conflicto que está detrás. Comienzan a orinarse en la cama, comienzan a dejar de comer o comer más de la cuenta..."

7. Le gustaría agregar un comentario adicional sobre los posibles beneficios de procurar un abordaje de los efectos nocivos del SAP en protección del interés superior del menor de edad.

"Lastimosamente seguimos teniendo un Derecho de Familia bastante patriarcal...que no ha superado el modelo tutelar y sigue insistiendo en utilizar palabras como guarda, como custodia, como régimen, en vez de modernizar el derecho y decir bueno el niño es un sujeto de derechos y no es que el papá lo guarde, es que papá lo cuida, lo educa, lo cría."

Cuestionario Alienación Parental Licenciada Patricia Hernández Gómez, defensora social en la Defensoría social del Colegio de Abogados, Guanacaste.

1. ¿Podría brindar una definición personal del Síndrome de Alienación Parental?

“La Alienación Parental son conflictos internos dentro de las parejas que no logran canalizarlos dentro de ellos mismos y por medio de un tercero logran atacar al otro, se ponen en contra, todas esas emociones, frustraciones y problemas con los hijos son transmitidos y los ponen en una situación de vulnerabilidad a los hijos en contra del papa.”

2. ¿Considera usted que el reconocimiento del SAP por parte de la OMS, al incluirlo en la clasificación internacional de enfermedades CIE, es un paso importante para que sea tomado en cuenta en las sedes judiciales?

“Si por supuesto ya que parte de la defensa que nosotros tenemos en los tribunales de justicia es querer demostrar y darle a entender a los jueces que ese menor tiene problemas de comportamiento, y se deben reconocer de manera directa, ya que es difícil probar eso, pero al ser reconocida y estar entre la lista es un aporte a la hora del litigio o juicio que puede ser demostrada, es una herramienta al ser incluida.”

3. ¿Qué opina usted sobre todas aquellas críticas que realizan los detractores del SAP?

“Muy respetable el punto de vista de cada quien, pero en el caso mío que me ha tocado entrevistar a niños y trabajar con profesionales psicólogos, dentro de esas entrevistas se ve que los niños son influenciados por la mamá y la negatividad de no querer ver a papá o tratarlo mal viene a raíz de eso, es fácil hablar cuando no estas cerca del problema cuando no es parte de.”

4. ¿Considera usted que el factor del género puede influir en la comisión de prácticas alienantes por parte de alguno de los progenitores o resulta irrelevante a la hora de identificar a un progenitor alienante?

“El tema del género es relevante, he llevado más en el caso de mujeres en contra de los padres, con el hecho del régimen de visitas, que no los dejan verlos o con ciertas condiciones que se imponen y he tenido más casos de mujeres que hombres.”

5. ¿Cuáles son las prácticas alienantes más comunes que ha identificado en su actividad profesional?

Cuando existe la separación y el papá, o la mamá tiene una nueva pareja, en ese caso el régimen de visitas es bajo sus condiciones, como el progenitor desea llevarlo a cabo, y es peor la situación cuando la relación terminó en malos términos.

6. Desde su perspectiva profesional, podría identificar ¿cuáles son los efectos nocivos más comunes que se presentan en los menores de edad alienados?

“No querer ver a los papas, profundo sentimiento de tristeza, en las entrevistas se nota esa tristeza que siente el niño ya que este no quiere quedar mal con mamá, mamá miente manipula, el niño desea ver al papá, pero por no demostrar ese sentimiento de traición tiende alejarse del padre.”

7. Le gustaría agregar un comentario adicional sobre los posibles beneficios de procurar un abordaje de los efectos nocivos del SAP en protección del interés superior del menor de edad.

“Se tiene muy poco conocimiento del tema, debe darse un abordaje integral, sería bueno establecer ciertos métodos para ayudar a ese menor de edad, se necesita darles una luz a los jueces, hay muy poca información, un abordaje proporcionaría una herramienta para nosotros y poder mejorar la situación de ese menor de edad.”

Cuestionario Alienación Parental Licenciada Mónica

1. ¿Podría brindar una definición personal del Síndrome de Alienación Parental?

“La Alienación Parental para mi es el proceso donde uno de los progenitores le pone un “chip” a una de las personas menores de edad, de los hijos, que hablamos con “chip” llegar a manipular, manipular en el sentido de que papá o mamá son malos... es una forma de violencia contra la persona menor de edad”

2. ¿Considera usted que el reconocimiento del SAP por parte de la OMS, al incluirlo en la clasificación internacional de enfermedades CIE, es un paso importante para que sea tomado en cuenta en las sedes judiciales?

“Se debe incorporar, lo que pasa es que no se ha llegado a ver que es una enfermedad, quien sufre la enfermedad no es la persona menor de edad, es el adulto, son los padres, se deben someter a un estudio y un proceso para llegar a sanar todo eso, esto es algo que se da todos los días. “

3. ¿Qué opina usted sobre todas aquellas críticas que realizan los detractores del SAP?

“Siempre ha existido, pero nunca se llega a dar a como una desvinculación, incluso en los foros que hemos tenido en CR y a nivel internacional expertos en otros países como ejemplo Argentina lo castiga a nivel penal... en Costa Rica se ha llegado a decir que es violencia, pero no en todos los jueces, el problema es la falta de adoctrinamiento... “

4. ¿Considera usted que el factor del género, puede influir en la comisión de prácticas alienantes por parte de alguno de los progenitores o resulta irrelevante a la hora de identificar a un progenitor alienante?

“Es un impacto cultural, no es de género... se da en caso de que papá no quiere pagar una pensión, entonces papá dice unas cosas terribles, esos papás hombres interponen ante el juzgado de violencia doméstica para suspender la patria potestad de la madre... se da más en mujeres sí, muchas veces por venganza porque anda con otra o porque no pago lo que le dije, entonces no se los dan... no es cuestión de género, para mí es una cuestión cultural”

5. ¿Cuáles son las prácticas alienantes más comunes que ha identificado en su actividad profesional?

“En los procesos de régimen de visitas cuando se alega la pensión alimentaria, los padres llegan y pelean por todos los bienes y se les olvida la persona menor de edad, al final terminan pensando que los niños son una “macetita” y hago lo que me da la gana con ellos, no te dejo ver a fulanito porque no pagaste la pensión, o porque no me das el bien...Uno se da cuenta cuando hay alienación, sí, se ve, yo pedí entrevista con psicólogas, sí, se ve cuando un niño es alienado. “

6. Desde su perspectiva profesional, podría identificar ¿cuáles son los efectos nocivos más comunes que se presentan en los menores de edad alienados?

“Deberían de valorar a los padres, los jueces se deben amarrar los cinturones y valorar a los padres e incluso al niño a un proceso de valoración psicológica e incluso psiquiátrica.”

7. Le gustaría agregar un comentario adicional sobre los posibles beneficios de procurar un abordaje de los efectos nocivos del SAP en protección del interés superior del menor de edad.

La licenciada Mónica hace énfasis en que no se cuenta con una regulación, pero el CF habla de lo que es agresión y se puede ver la Alienación como una agresión; no se puede penar porque no está regulado, pero hay otras figuras que pueden ayudar a que sea penada, pues esto es un abuso de la patria potestad, más allá de hacer un proyecto de ley sería mejor introducir un capítulo dentro del Código de Familia, este es un tema muy apasionante que debe ser regulado.

3.1 Análisis de Entrevistas a Profesionales

Con las entrevistas realizadas a los profesionales se identificaron algunos puntos de vista compartidos por estos.

En primer lugar, todos coinciden en que a nivel nacional existe una carencia de regulación, falta de adoctrinamiento, ausencia de normas internas que propicien un abordaje integral. Este criterio es manejado de manera uniforme.

Asimismo, señalan que para la resolución de casos, se debe acudir a leyes conexas de los derechos del niño, Código de la niñez y la Adolescencia, al no haber un instrumento que aborde el problema claramente.

En segunda instancia, en cuanto al criterio jurisdiccional, concuerdan en que la problemática existe, ya que, al entrevistar a los menores de edad, pueden ver las señales de Alienación Parental.

Entonces, es dable afirmar que hay un reconocimiento del problema a nivel jurisdiccional, sin embargo, también falta capacitación para su debido abordaje y resolución en sentencia.

Además, cabe acotar el inexistente consenso entre los entrevistados sobre si el factor de género en los progenitores puede influir o no, en que sea la madre o el padre quien cometa estas prácticas alienantes.

Dos de ellos califican el fenómeno de Alienación Parental, como producto de la sociedad patriarcal, sin definirlo como una cuestión cometida por un género específico, sino influida por roles socialmente impuestos, los cuales influyen en que sean las mujeres mayoritariamente quienes cometan estas prácticas, pues generalmente se les asigna el rol de cuidado de las persona menores de edad.

Sin embargo, todos los entrevistados concuerdan en que la comisión de estas prácticas alienantes, no solo las llevan a cabo mujeres, sino que hombres también pueden incurrir en estas conductas para con las personas menores de edad.

De esta manera, todos concuerdan en que los efectos nocivos provocados por estas prácticas en las personas menores de edad, hacen de vital importancia regular la Alienación Parental.

Señalan entre estos, la afectación que tendrían como adultos al desarrollar depresión o trastornos de ansiedad. En los menores de edad se puede observar tristeza, mal comportamiento, pierden las ganas de ver a sus progenitores y tienen el sentimiento de que están traicionando a uno de sus progenitores, si se relacionan con el otro, entran en un juego de lealtades.

Además todos coinciden en que la Alienación Parental es una forma de violencia contra las personas menores de edad y puede ser cometida por cualquier familiar o persona adulta que ostente algún grado de autoridad sobre la persona menor de edad.

Por otra parte el Dr. David señala que la alienación parental no es un síndrome, porque no tiene un grupo de síntomas que lo caractericen, pero sí es un fenómeno que se da en la dinámica familiar y judicial. Lo que a su vez, se da en un contexto en el que Derecho de Familia costarricense no ha superado el modelo tutelar, y ve a la persona menor de edad como objeto de derecho y no sujeto, al utilizar términos como guarda o custodia.

Menciona, también, que pese a ser analizado el fenómeno no cuenta con una nomenclatura en común que lo identifique, siendo que el Síndrome de Alienación Parental, no es la forma correcta ni idónea para nombrar la problemática.

En una línea similar, resulta necesario aludir a la acotación de la abogada Patricia Hernández, en la que señala como de gran importancia el reconocimiento de la Alienación Parental al ser una herramienta para la defensa y resolución de los casos en los Tribunales de Justicia.

Refiere, además, que el reconocimiento propiciaría un abordaje integral, al establecer métodos para ayudar a la persona menor de edad envuelta en estas circunstancias.

Por su parte la abogada, Mónica Pacheco, sugiere que los progenitores o quien cometa prácticas alienantes deben recibir atención psicológica o psiquiátrica, con el objetivo de sanar estas prácticas.

A nivel normativo, la licenciada apunta que en el marco jurídico costarricense si bien es cierto no existe regulación específica de los efectos nocivos de la Alienación Parental, esta puede ser entendida como abuso de la patria potestad, lo cual ya cuenta con regulación.

Por lo anterior afirma que no es necesario crear un nuevo cuerpo normativo, sino que se debe reformar el Código de Familia actual e introducir un capítulo que regule los efectos nocivos de la Alienación Parental.

En síntesis, las personas entrevistadas concuerdan en la existencia de la problemática y en la necesidad de regular la Alienación Parental, por sus efectos nocivos para las personas menores de edad.

Sección II. Derecho comparado que regula el Síndrome de Alienación Parental

Análisis comparado sobre el tratamiento que se le da a la Alienación Parental.

Del análisis del ordenamiento jurídico costarricense y de la jurisprudencia, se denota la omisión en materia de Alienación Parental latente en Costa Rica, se diferencia de la de distintos países alrededor del mundo, pues en su legislación regulan los efectos nocivos del fenómeno o en su defecto jurisprudencialmente lo analizan.

Un ejemplo conocido de esto es que a nivel internacional se da un manejo sustancial que posee bases para abordar esta problemática, países en América¹⁷¹ como, Chile con la Ley de Alienación Parental, N.º 20.680 incluye modificaciones en el Código Civil con el fin de dar protección a los menores de edad, Argentina con la Ley 24. 270 denominada “obstrucción”, Brasil con la Ley Contra la alienación Parental, México cuenta con varias leyes en contra de la AP, este ha implementado los famosos consultorios familiares, estos son denominados: *“espacios seguros para las interacciones paterno-filiales y familiares, así como la entrega o regreso de la persona menor de edad en el contexto de un régimen de visitas supervisado, según un juez, y la atención interdisciplinaria de la familia en situaciones de violencias”*¹⁷². Estos países hacen una introducción a las primeras modificaciones legales con el objetivo de brindar protección jurídica a los menores de edad, en caso de que sus progenitores se encuentren llevando a cabo patrones alienantes.

Por lo tanto, se procede a realizar un análisis del derecho comparado por cuanto la normativa es el claro ejemplo de una cultura que sabe reconocer la existencia y de manera responsable brinda un abordaje integral de la alienación Parental.

¹⁷¹ Proyecto de Ley para la Creación de los Consultorios Familiares N.º 20.669. Recuperado de: <http://proyectos.conare.ac.cr/asamblea/20669.pdf>

¹⁷² *Ibíd.*

A. Caso de Canadá

En el caso canadiense, se debe aludir al “Canadian Symposium for Parental Alienation Syndrom¹⁷³ conocido por sus siglas en inglés, basta mencionarlo para notar la importancia que se le da a este tema en suelo canadiense. Dicho simposio seha venido desarrollando desde hace bastantes años, y ha abarcado más de 1 500 expertos, entre ellos profesionales de la salud mental y el derecho de la familia.

El Simposio Canadiense Para el Síndrome de Alienación Parental (CS - PAS) es una conferencia para la educación canadiense e internacional que vislumbra de manera amplia el manejo y la importancia con la que es tratado el tema de la Alienación Parental.

Uno de los simposios más reconocidos fue el llevado a cabo en el año 2019, en la ciudad de Nueva York, titulado: “Parental Alienation Syndrome: Past, Present and Future.”

Dentro de la legislación canadiense la alienación parental es reconocida abiertamente en los estrados judiciales, este fenómeno es tomado en serio y en los casos en que queda demostrado es legalmente castigado, ya que ellos entienden la importancia de las relaciones sanas entre el menor de edad y sus progenitores.

Al respecto, se procede a mencionar algunas de las sentencias más conocida que llevan a cabo un manejo de este:

Tribunal Superior de Justicia de Ontario, En Toronto una mujer fue condenada por generar SAP a sus hijas, de igual forma se condenó al pago de los costos de la corte de 251.641 dólares. ,» el Tribunal Superior de Justicia de Ontario Faye McWatt dijo:«Sólo puedo caracterizar los gastos efectuados por el padre como la peor pesadilla «No hay litigios de este tipo

¹⁷³ Donna Miller. Canadian Symposium for Parental Alienation Syndrome. 2019. Recuperado de <http://www.cspas.ca/2019/06/canadian-symposium-for-parental-alienation-syndrome/>

nunca debería haber generado este tipo de costes si las partes tenía el sentido común o razonamiento poderos».

«El comportamiento de la madre ha ascendido a la mala fe», dijo el magistrado McWatt. «Además de ser contrario al interés superior de los hijos, la madre contemptuous acciones hacia este tribunal el padre para ir a la extraordinaria e innecesaria longitudes – a un gran costo – para hacer frente a los daños que causa.»

El año pasado, McWatt juez ordenó que las tres niñas se hallan sometidos, enviado a un centro de alienación parental-en los Estados Unidos para la provisión e impedido de comunicarse con su madre. Los niños – de 14 años de edad, 11 y 9 – viven ahora en la custodia exclusiva de su padre.

El futuro de los niños es de suma importancia en todas partes a los tribunales en Canadá», dijo. «Este caso es de particular interés en el contexto de la vida familiar tras la separación. La cuestión en este caso es potencialmente importante en muchos casos, la custodia y el acceso actualmente ante los tribunales.»¹⁷⁴

“P.L.M. v. L.J. (Corte Superior de Justicia de Ontario, 2008)⁴⁸: En su sentencia, la Corte determinó que cada caso debe resolverse sobre sus propios hechos, los casos de alto conflicto no se prestan para soluciones simples. Incluso si el tribunal determinase que la alienación es la causa total o parcial del rechazo de los hijos hacia uno de los padres, al tribunal aún debe resolver el complicado equilibrio de las consideraciones que mantienen el interés superior de los menores como el único foco (párrafo 159).”¹⁷⁵

¹⁷⁴ Kirk Makin. Asociación Nacional de Afectados del Síndrome de Alienación Parental. “ [Tribunal de Canadá condena a la madre que generó el SAP](https://www.anasap.org/2009/06/tribunal-de-canada-condena-a-la-madre-que-genero-el-sap/), 2009- Recuperado desde: <https://www.anasap.org/2009/06/tribunal-de-canada-condena-a-la-madre-que-genero-el-sap/>

¹⁷⁵ BCN, Biblioteca del Congreso Nacional de Chile. p, 11. <http://www.afamse.org.ar/files/Biblioteca-del-Congreso-Nacional-de-Chile-07-09-09.pdf>

B. Caso de Estados Unidos.

En el caso estadounidense, la mayor parte del derecho de familia está regulado de manera diferente por cada estado, los tribunales estadounidenses han hecho mención en innumerables ocasiones al pronunciamiento de la alienación parental dentro de sus estrados, dando el reconocimiento y la importancia con la cual este fenómeno debería ser tratado, se proceden a mencionar algunos de los casos más destacados

“Stevens v. Stevens (Corte de Apelaciones de Ohio, 1997): *“Los tribunales deberían considerar si un progenitor ha denigrado al otro en presencia del niño y si existe alguna evidencia que indique que un padre alienador interrumpirá su conducta en el futuro...”*

“Berg v. Perlow (Tribunal del Condado de Palm Beach, Estado de Florida): Se reconoce específicamente el Síndrome de Alienación Parental que sufría el hijo de las partes. En este caso, la demandante solicitaba se le concediera la custodia total del menor y la eliminación de cualquier tipo de contacto entre el marido y el niño. La razón alegada es que el demandado había sido diagnosticado como psicópata y el niño con un Síndrome de Alienación Parental moderado a grave, por cinco profesionales de la salud mental. El tribunal ordenó que el marido no tuviese absolutamente ningún contacto con el menor (de entonces 8 años), hasta que cumpliera la edad de 14, incluyendo el contacto telefónico, vía correo electrónico, computador, video, visitas, contacto indirecto por terceros en nombre del demandado, etc. Asimismo, el tribunal consideró que la orden judicial emitida precedentemente, que disponía que la mujer no debía criticar o menospreciar al demandante frente al menor, se había convertido en un perjuicio para el niño. Por el contrario, el tribunal estimó que la demandante debía ser lo más veraz con el menor como fuere posible, teniendo en cuenta su edad, informándole las conclusiones específicas alcanzadas por el tribunal y las razones de su decisión, incluyendo los antecedentes del demandado sobre su tendencia al engaño, su falta de remordimientos, sus arrestos, su falta de

control y mal comportamiento, su impulsividad, su falta de empatía y su trastorno de personalidad antisocial.”¹⁷⁶

Abiertamente se hace alusión al fenómeno y es llamado por su nombre sin ningún tipo de omisión, no se esquiva la situación y se trata de brindar el manejo adecuando siempre actuando en pro del menor de edad, ya que ellos sí tienen claro que un reconocimiento efectivo conlleva a un manejo exitoso de la situación, estas prácticas se encuentran muy alejadas de la legislación nacional, deben ser visualizadas y ser tomadas como ejemplo para lograr un manejo efectivo dentro de nuestra legislación.

C. Caso de España

En la legislación española no se encuentra una consagración explícita del SAP, si se menciona el manejo que se le dio años atrás, el SAP se empezó a incorporar a los informes psicosociales desde el año 2000¹⁷⁷, por ello se puede llegar a la conclusión de que los Tribunales de Justicia de España se han pronunciado con bastante frecuencia en juicios de separaciones matrimoniales y divorcios contenciosos, sobre el Síndrome de Alineación Parental. Asimismo, se debe mencionar que la jurisprudencia española no ha sido unánime en cuanto a reconocer relevancia jurídica al SAP, pues existe una recopilación de sentencias con criterios muy diversos.

Pero el meollo del asunto cambia ya desde el año 2020 se ha venido creando una tendencia a clasificar al SAP como violencia de género. En este sentido,

¹⁷⁶ *Ibíd*em, p 20

¹⁷⁷ Alienación Parental. Comisión Nacional de los Derechos Humanos México. Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28806.pdf>

el Consejo Superior de Trabajadores Sociales, emitió un comunicado instando a sus profesionales a dejar de incluirlo tras una resolución de la Comisión Europea.¹⁷⁸

“El SAP no existe, pero se está usando cuando los menores están en medio de un conflicto parental o hay un escenario de violencia machista o de abuso hacia los menores.”¹⁷⁹

La utilización del supuesto SAP está desaconsejada por el Consejo General del Poder Judicial en sus guías de actuación de la justicia en casos de violencia de género. Pero no existe una prohibición como tal. La ley sobre violencia en la Infancia que se está tramitando en el Congreso, recoge una prohibición a la utilización de este supuesto síndrome.

Es interesante contribuir con parte de una entrevista que se le hace a una de las defensoras de la violencia contra la mujer y observar el sesgo que se tiene al atacar a Gardner quien conceptualizó el fenómeno; se debe recordar que más allá de una simple teorización, hay un trasfondo, hay entrevistas, valoraciones y pericias psicológicas que no pudieron ser simplemente inventadas por un misógino, esto va más allá de la lucha en temas de género; no es el fin de la discusión terminar en una contienda por el tema de género, la Alienación Parental o Síndrome de Alienación parental, como quiera ser llamado, existe, no es un invento, no es un haz bajo la manga para maltratar a las mujeres, no es un síntoma de nuestra sociedad patriarcal queriendo despojar el rol de la mujer; esta problemática es mucho más seria, va más allá y es triste ver como el tema es tergiversado. Como ya se mencionó anteriormente, la distinción entre SAP y AP se encuentra

¹⁷⁸ El falso "Síndrome de Alienación Parental" y la lucha por una niñez libre de abusos. Recuperado de: <https://www.universidad.com.ar/el-falso-sindrome-de-alienacion-parental-una-peligrosa-justificacion#:~:text=La%20teor%C3%ADa%20del%20falso%20%E2%80%9C%C3%ADndrome,con%20el%20objetivo%20de%20conseguir>

¹⁷⁹ Raúl Arias. El "mito" de la madre maliciosa: el síndrome inexistente que se coló en los juzgados. 2020. Recuperado de https://www.elconfidencial.com/espana/2020-02-20/sindrome-alienacion-parental-juzgados-sap-madres_2454344/

focalizada, pero se debe tomar en cuenta que para muchos estudiosos esta diferenciación no es tan importante y lo que vale la pena destacar son los efectos psicológico-sociales que este fenómeno posee, así como los alcances jurídicos que se pueden determinar para hacerle frente a esta situación, ya que una vez clara esa connotación terminológica y marcados sus inicios conceptuales, se puede proceder con el proceso constructivo de la AP y su identificación.

Se le pregunta a la abogada:

A nivel jurídico, ¿cómo afecta el diagnóstico de síndrome de alienación parental en la progenitora custodia y en la defensa de los y las menores ante un delito de abuso sexual y/o violencia de género y en el entorno familiar?
Ella señala:

“R. El SAP acarrea en ocasiones el cambio de guarda y custodia y en otras obliga a la madre a someterse a terapia. El SAP empieza a ser utilizado profusamente en las sentencias a partir del año 2004, en España, coincidiendo con el debate sobre la Ley Integral de Violencia de Género y su posterior entrada en vigor. Fue un invento de un psiquiatra americano, A. Gardner, que perdió la custodia de sus hijos/as y, a partir de ese momento, se dedicó a defender denodadamente a los padres ante los tribunales. Nunca ha tenido el reconocimiento de ninguna asociación científica ni fue incluido en las clasificaciones internacionales de las enfermedades. Es llamativo que sea un síndrome de utilización exclusivamente jurídica.

Esta teoría pseudocientífica tiene como finalidad culpar a las madres de manipular a las hijas y a los hijos para predisponerlas/os contra los padres. Se utiliza mayoritariamente cuando hay violencia de género o abusos a menores para deslegitimar el rechazo que las hijas y los hijos de los maltratadores sienten hacia ellos.

No obstante, muchos tribunales le dan carta de naturaleza, basándose en informes psicológicos que lo utilizan sin ningún pudor, eso sí, sin nombrarlo,

*pero recurriendo a sus postulados y utilizando eufemismos tales como “interferencias”, “desprogramación afectiva”, “comedura de cabeza, etc.”*¹⁸⁰

Basta con adjuntar parte de la entrevista y los comentarios hablan por sí solos, es un punto de vista muy respetable; no obstante, argumentar la falta de cientificidad e inclusión dentro de los manuales psicológicos, es un argumento con bases no lo suficientemente sólidas, ya que se debe recordar el reconocimiento de la Organización Mundial de la Salud en la clasificación internacional de enfermedades CIE; este es un paso bastante importante que conllevará a la anulación de este tipo de argumentos que tratan de restarle importancia a un fenómeno evidenciado de manera directa día tras día en los tribunales de familia.

D. Caso de Brasil

En el caso de Brasil, se ha optado por regular la Alienación Parental desde el año 2010 mediante la creación de ley N ° 12.318, del 26 de agosto 2010¹⁸¹, específicamente para normar los efectos nocivos de este fenómeno.

En el primer artículo se establece que la ley se crea para tratar la alienación parental, en el artículo segundo se define el fenómeno de la siguiente forma:

*“...la injerencia en la formación psicológica del niño, niña o adolescente promovida o inducida por uno de los padres, por los abuelos o por quienes tienen al niño o adolescente bajo su autoridad, custodia o Vigilancia para repudiarlo .padre o que cause perjuicio al establecimiento o mantenimiento de vínculos con él.”*¹⁸²

¹⁸⁰ Una mirada experta. El falso síndrome de alienación parental. Violencia estructural contra las mujeres. Recuperado de: <http://cepaim.org/una-mirada-experta-el-falso-sindrome-de-alienacion-parental-violencia-estructural-contra-las-mujeres/>

¹⁸¹ Ley N ° 12.318, del 26 de agosto 2010. Presidencia de la República. Subsecretaría General de Asuntos Jurídicos. Brasil. Obtenido desde: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ato2007-2010/2010/lei/112318.htm

¹⁸² *Ibíd.* 25.

Se considera entonces que la alienación parental puede ser cometida por cualquier persona que ostente algún grado de autoridad, al tener bajo su cuidado o vigilancia a la persona menor de edad.

Se disponen también ciertas acciones que constituyen alienación parental, sin embargo esto no constituye una lista taxativa. Entre estas formas pueden mencionarse: campañas de descalificación acerca de la conducta de alguno de los progenitores; la obstaculización del ejercicio de la autoridad parental, o el contacto con alguno de los progenitores; omitir informar a alguno de los progenitores información relevante sobre la persona menor de edad; interponer denuncias falsas para obstaculizar la convivencia con la persona menor de edad; realizar cambios repentinos e injustificados de domicilio, con la única intención de dificultar la convivencia con la persona menor de edad.¹⁸³

En una misma línea, se aprobó la Ley N° 13.431, en abril de 2017.¹⁸⁴ Mediante esta, se categorizó la Alienación Parental como una forma de violencia, señalándolo específicamente en el artículo 4 inciso II.b de dicha ley.

En este se expone lo siguiente:

“Art. 4 Para los efectos de esta Ley, sin perjuicio de la tipificación de conducta delictiva, son formas de violencia las siguientes:...

II - violencia psicológica:

b) El acto de alienación parental, entendido así como la injerencia en la formación psicológica del niño, niña o adolescente, promovida o inducida por uno de los padres, por los abuelos o por quienes los tienen bajo su autoridad, custodia o vigilancia, que lleve al repudio del padre o que cause daño al establecimiento o mantenimiento de un vínculo con él...”¹⁸⁵

¹⁸³ Ibíd. 25.

¹⁸⁴ Ley N° 13.431, en abril de 2017. Presidencia de la República. Subsecretaría General de Asuntos Jurídicos. Brasil. Obtenido desde: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/ Ato2015-2018/2017/Lei/L13431.htm

¹⁸⁵ Ibíd. 28.

Con esta ley se reconoce que el fenómeno de Alienación Parental constituye por sí mismo una forma de violencia psicológica, al someter a la persona menor de edad, a una campaña de degradación con el objetivo de dañar o anular la relación o el vínculo con alguno de los progenitores.

En síntesis, Brasil cuenta con un desarrollo amplio y muy adelantado en cuanto a la regulación de los efectos nocivos de la Alienación Parental, en comparación con Costa Rica, que ni siquiera ha reconocido la existencia del fenómeno y la injerencia que puede tener sobre las personas menores de edad.

E. Caso de Puerto Rico.

En el caso de Puerto Rico, en el año 2020 mediante la Ley n°70, se reformó la Ley Protectora de los Derechos de los Menores en el Proceso de Adjudicación de la Custodia, n°223 del 2011, específicamente en sus artículos 7 y 9, para contemplar la enajenación parental, en procesos que diriman asuntos de custodia de personas menores de edad.

Con la Ley n°70 se adiciona al artículo 7, el inciso 13, se define la enajenación parental como:

*“...la obstaculización por parte de uno de los progenitores de las relaciones filiales de sus hijos o hijas, menores de edad, con el otro progenitor, mediante el uso de diferentes estrategias, con el propósito de transformar o adoctrinar la conciencia de sus hijos o hijas, a los fines de denigrar, impedir, obstruir o destruir sus vínculos con el otro progenitor y el menor de edad presenta pensamientos o sentimientos de rechazo hacia el otro progenitor; demuestra actitudes negativas hacia este o si, en efecto, se ha afectado el vínculo afectivo entre el menor y el otro progenitor. Todas las actuaciones que surgen del presente inciso deben ocurrir de forma repetitiva de modo que constituyan un patrón y no basado en hechos aislados.”*¹⁸⁶

¹⁸⁶ Ley Núm. 70 de 19 de julio de 2020. Estado Libre Asociado de Puerto Rico. Obtenida desde: <http://www.lexjuris.com/lexlex/Leyes2020/lexl2020070.htm>

La legislación puertorriqueña se deslinda de la terminología acuñada por Richard Gardner, nombrando al fenómeno como un proceso de enajenación parental. Manteniendo las características asociadas a la tesis profesada por Gardner, considerándolo como aquel proceso en el que se busca entorpecer o interponerse entre la relación filial del menor de edad, con uno de los progenitores.

En la legislación puertorriqueña el artículo 7 inciso 13 desde el punto 1 hasta 13 del anteriormente mencionado cuerpo normativo, especifica cuáles acciones se consideran una enajenación parental, sin limitar a la existencia de alguna otra.

Entre estas, pueden mencionarse rehusar pasar llamadas telefónicas, interceptar comunicaciones dirigidas a las personas menores de edad, restar valor o insultar frente a los hijos al otro progenitor o hablar mal del nuevo cónyuge del otro progenitor. Además, consideran enajenación parental la acción de limitar o rehusar dar información sobre el menor de edad al otro progenitor. Impedir las visitas.

El derecho de la persona menor de edad a la identidad y a relacionarse con su familia es resguardado de tal forma en la legislación puertorriqueña, que con la modificación a la ley antes mencionada, se instaura la enajenación parental como un elemento para el no otorgamiento o remoción de la custodia de la persona menor de edad.

Además en la legislación puertorriqueña se establece la terapia psicológica ante casos de enajenación parental:

“Cuando sea un progenitor que incurra en la conducta de enajenación parental, el tribunal evaluará ordenar terapia psicológica como medida de protección previo a decisión de remoción de custodia...”¹⁸⁷

Asimismo, determina que el progenitor que incurra en prácticas alienadoras contra la persona menor de edad, podrá ser condenado al pago del costo de terapias psicológicas.

¹⁸⁷ Ibíd. 30.

F. Caso de Uruguay

En Uruguay actualmente no existe regulación de la Alienación Parental, a pesar de diversas pugnas realizadas por distintos sectores que sostienen la necesidad de normar los efectos nocivos de este fenómeno.

En respuesta a este sector de la sociedad, en el año 2015 la diputada Magdalena Zumaran, presentó ante la Cámara de Representantes el proyecto de ley número 297 llamado Alienación Parental. Regulación.

En su artículo primero se establece como objeto de la ley la regulación de la alienación parental en aquellos casos de divorcio, separación, o conflicto entre los progenitores o entre quienes cuenten con la guarda y custodia del menor.

Posteriormente, el proyecto de ley define el fenómeno de la siguiente forma:

“Artículo 2: Se consideran actos de alienación parental a todos aquellos tendientes a obstruir el vínculo entre el menor y el o sus progenitores. Es aquel acto que interfiere en la natural y libre volición del pensamiento y acción del menor, interfiriendo en la formación psicológica del niño o adolescente, el que es promovido o inducido por uno de sus progenitores, o quien detente la tenencia de hecho o de derecho, haciendo que el niño o adolescente bajo su autoridad, guarda o vigilancia repudie, rechace, sienta temor u odie al progenitor no conviviente o a ambos progenitores, afectando negativamente a la creación o el mantenimiento de los vínculos con éstos, provocando en definitiva, la desvinculación del menor con el padre o madre no conviviente...”¹⁸⁸

De este modo, determina como derecho humano de la persona menor de edad para la adecuada formación de su identidad, el desarrollo libre de la relación con su familia y el mantenimiento de un vínculo sano con estos. Además, contiene

¹⁸⁸ Cámara de Representantes. República Oriental de Uruguay. Alienación Parental. Regulación. Comisión de Constitución, Códigos, Legislación General y Administración. 2015. Obtenido desde: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/D2015070211-001722393.pdf>

disposiciones guiadas a la identificación de las conductas alienantes, específicamente en el numeral 4.

Sin embargo, este proyecto de ley no prosperó y en el año 2018 se ordenó su respectivo archivo.¹⁸⁹ Posteriormente, no se han presentado nuevos proyectos con la nomenclatura Alienación Parental, buscando regular los efectos nocivos del fenómeno.

¹⁸⁹ Cámara de Representantes. República Oriental de Uruguay. Alienación Parental. Regulación. Parlamento del Uruguay. 2020. Obtenido desde: <https://legislativo.parlamento.gub.uy/temporales/D2015070211001722393.pdf><https://parlamento.gub.uy/documentosyleyes/ficha-asunto/125375>

CAPÍTULO III. RECOMENDACIONES PARA UN POSIBLE ABORDAJE DE LA ALIENACIÓN PARENTAL DENTRO DEL MARCO JURÍDICO COSTARRICENSE

SECCIÓN I: Análisis de Proyectos de Ley sobre Alienación Parental.

A. “Ley para el abordaje de la violencia parental N. ° 18.681” 2013

Como se ha sostenido a lo largo de esta disertación, el fenómeno de Alienación Parental, no cuenta con ningún tipo de legislación en Costa Rica. Han sido diversos los intentos por regular los efectos nocivos de la A.P.; sin embargo, ninguno ha prosperado.

El primer proyecto de ley del que se tiene registro fue presentado en el año 2013 “Ley para el abordaje de la violencia parental N. ° 18.681” 2013. El objetivo principal planteado según el dictamen afirmativo del proyecto de ley era resguardar el derecho de la persona menor de edad de mantener un vínculo con su familia, independientemente de sus progenitores se encuentran separados o divorciados.¹⁹⁰

Este trata de introducir de manera directa una posible regulación en cuanto al manejo de la Alienación Parental en territorio nacional, haciendo referencia a las sanciones de las prácticas alienantes. El problema aquí radica en que más allá de esto no se encuentra un punto que esté orientado en la prevención, solo se toca el tema de sancionar dejando de lado la prevención, a través la cual se pueden brindar parámetros que ayuden a una regulación del fenómeno tratando el problema de raíz, es decir desde el remediar antes del sancionar.

Al abordarse el fenómeno a través de la sanción de las prácticas alienantes por calificarlas como violencia, resulta notablemente extraño, que en el artículo número uno se establece que el progenitor es quien sufre violencia, dejando de lado que la víctima central de este asunto es el menor de edad involucrado, pues se sabe que el padre alienado sufre de los efectos provocados por el alienante; no

¹⁹⁰ “Ley para el abordaje de la violencia parental N. ° 18.681” 2013

obstante, no se debe perder de vista que la persona menor de edad es quien está siendo sacrificada por el actuar inmaduro de sus padres, quienes son adultos y deberían velar por el resguardo de sus hijos, entonces no se puede aludir a una violencia proyectada exclusivamente en el progenitor alienado, porque este no es el punto principal.

“Artículo 1. El objeto de esta Ley es regular y sancionar los actos de violencia que puedan darse entre progenitores divorciados o separados judicialmente o de hecho donde exista un régimen especial de visitas preestablecido y no exista un domicilio común, con ocasión de la prole concebida por ambos, cuando aquella persona que posee el ejercicio de la guarda, crianza y educación agrede al otro progenitor no custodio, violentándole los derechos de convivencia entre un progenitor y su prole, y viceversa.”¹⁹¹

Dicha aseveración es incorrecta, puesto que la Alienación Parental no se manifiesta como violencia entre progenitores o contra uno de estos, sino que se considera una forma de maltrato infantil.

Debido a esto se entiende como aquellas prácticas alienantes, ejercidas sobre la persona menor de edad, con la finalidad de entorpecer, dificultar o impedir la relación de esta con alguno de sus progenitores o inclusive otros familiares como los abuelos.

Por ende, el objetivo de regular los efectos nocivos de este fenómeno, siempre debe dirigirse hacia la protección del menor de edad y no a la de los progenitores, puesto que en el Derecho de Familia prima el interés superior de las personas menores de edad. Asimismo, los derechos de vincularse con su familia de conocer a sus padres para que el niño o niña forme su identidad, son exclusivos de este.

En diversas ocasiones se defiende que el impedimento de relacionarse con un hijo o hija, vulnera un derecho del progenitor, pero realmente este es establecido para la protección de la persona menor de edad, lo cual implica la posibilidad de

¹⁹¹ *Ibíd.*

limitar el régimen de visitas a uno de los progenitores, por considerarse nociva su vinculación para la persona menor de edad.

En el artículo segundo se establecen los fines del proyecto de ley, dentro los más relevantes se encuentra *“Impedir la afectación o el rompimiento del vínculo familiar existente entre alguno de los progenitores y su prole, y de los demás vínculos familiares.”*¹⁹² Seguidamente del fomento de la sana convivencia entre los progenitores y sus hijos.

Se puede determinar con la redacción dada al artículo segundo, inciso dos, que el proyecto de ley continúa planteándose desde una perspectiva adultocentrista, por medio de la cual se busca proteger la relación del progenitor con sus hijos y no específicamente los derechos de la persona del menor de edad, ni a la protección de esta ante los efectos nocivos de la Alienación Parental.

Establecen también que, con el proyecto de ley, se pretende garantizar la tutela del interés superior de la persona menor de edad; sin embargo, con la normativa propuesta, no se coloca el bienestar de este en primer lugar, sino el de su progenitor no custodio que se sostiene, es quién está sufriendo violencia, esto es reafirmado con los incisos siguientes:

“d) Impedir la constricción del ejercicio de la patria potestad y el derecho de visita y convivencia que tienen los progenitores para con su prole.

e) Combatir los actos de violencia parental.

*f) Evitar el uso indiscriminado de los hijos como medios para crear conflictos y agredir a los progenitores no custodios, así como afectar los intereses de los propios hijos e hijas.”*¹⁹³

Con este proyecto de ley se pretendía, que el derecho de vincularse con los hijos, no se viera afectado por la existencia de una denuncia por violencia doméstica interpuesta contra el progenitor no custodio, siempre y cuando las personas menores de edad no fuesen las presuntas víctimas de violencia, esto establecido en el artículo 4 del proyecto.

¹⁹² Ibíd.

¹⁹³ Ibíd.

Continúa el mismo numeral determinando que ante la existencia de una prohibición de ingreso al domicilio a uno de los progenitores, el otro que ostenta la guarda crianza y educación, es a quien corresponde garantizar el derecho de compartir fuera del domicilio, con la persona menor de edad, entregándolo en un lugar adecuado y que no represente ningún tipo de peligro para ninguna de las partes. En la misma línea en el párrafo último, se señala lo siguiente:

“Ninguno de los actos vinculados al cumplimiento y gozo del derecho de convivencia entre un progenitor y su prole...podrán ser considerados por las autoridades judiciales como incumplimiento de las medidas de protección ni podrán ser juzgados ni castigados como delito de desobediencia a la autoridad.”¹⁹⁴

Este postulado, resulta poco claro y puede provocar interpretaciones ambivalentes, no establece limitaciones para los actos vinculados al cumplimiento del derecho de convivencia entre uno de los progenitores.

Se pretende con esta norma, que no pueda ligarse cualquier acto en pro del gozo del derecho de convivencia, al delito de desobediencia a la autoridad; debido a la violación de medidas de protección, se establece una especie de excepción ante las mismas.

En este sentido, las medidas cautelares pierden su razón de ser, es decir, garantizar cautelarmente la protección de las personas que la solicitaron, pues con esta excepción sería posible que uno de los progenitores, contra el cual se interpusieron dichas medidas cautelares, las incumpla y se presente al domicilio de la otra parte, para mantener el derecho de convivencia que tiene con la persona menor de edad.

Finalmente en el artículo quinto, se legitima al progenitor para interponer un proceso incidental, alegando un conflicto por violencia parental en el Juzgado de Familia. Con dicho numeral, se evidencia que no se pretendía dar carácter penal sancionatorio a dicho proyecto de ley, sino que los conflictos relacionados con la

¹⁹⁴ *Ibíd.*

Alienación Parental. Este proyecto de ley, se encuentra archivado, porque no fue aprobado en la Asamblea Legislativa.

B. Proyecto de Ley para la Creación de los Consultorios Familiares N.º 20.6692017

Con este proyecto de ley se pretendía crear consultorios familiares, que estarían a cargo del Patronato Nacional de Infancia con el objetivo de “...*coadyuvar en la atención oportuna de los conflictos familiares y la triangulación parental...*”¹⁹⁵ tal y como es señalado en el artículo primero.

El objetivo principal en dicho proyecto de ley, responde a la atención de los conflictos familiares y la triangulación parental, resulta necesario que sea incluido en este análisis. En primer lugar, debido a que en la definición dispuesta en el artículo 2, se señala como conflictos familiares más frecuentes los siguientes:

- “i. El conflicto por la guarda, crianza y educación de los hijos.*
- ii. El conflicto por el régimen de visitas entre los progenitores u otros familiares.*
- iii. El conflicto intergeneracional entre adultos y niños, niñas y adolescentes.”*¹⁹⁶

En razón de la naturaleza de estos conflictos, es dable afirmar que los mismos pueden englobar prácticas alienadoras. Sin embargo, en el proyecto se establece específicamente una definición que hace alusión al fenómeno, bajo otra nomenclatura, calificando dichos actos como Triangulación Parental.

¹⁹⁵ Artículo 1. Proyecto de Ley para la Creación de los Consultorios Familiares N.º 20.669 2017. Obtenido desde: <http://proyectos.conare.ac.cr/asamblea/20669.pdf>

¹⁹⁶ *Ibid.* Artículo 2

“b) Triangulación parental: las situaciones de violencia psicológica generadas en el contexto de conflictos de pareja entre padres y madres en procesos de separación conyugal o de separación de convivencia en perjuicio de la sana relación entre las personas menores de edad y los padres, madres, tutores o encargados. Dichas situaciones se traducen en acciones para evitar o lesionar los vínculos de los hijos con alguno de los padres, madres, tutores o encargados.”¹⁹⁷

Pese a utilizar otra denominación, la triangulación parental hace referencia al fenómeno de alienación parental, al sostener que son situaciones de violencia, que tienen lugar en conflictos de pareja, llegando a perjudicar la adecuada y sana vinculación entre las personas menores de edad y sus progenitores o encargados. Esta descripción, corresponde a lo entendido por la Alienación Parental, fenómeno en el que se lesiona la relación de la persona menor de edad con uno de sus progenitores o familiar.

Al nombrar de otra forma la Alienación Parental, se facilita la aceptación del fenómeno, ya que, se desliga de las concepciones defendidas por Richard Gardner, que en su mayoría resultan misóginas, por lo cual llamar esta problemática como Triangulación Parental, es sumamente conveniente para regular los efectos nocivos de la A.P.

En comparación con el proyecto de ley, presentado en el año 2013, este se enfoca en el interés superior de la persona menor de edad, al enfatizar que el derecho vulnerado, el cual por ende es necesario resguardar, es el que tiene la persona menor de edad de mantener una sana vinculación con sus progenitores o encargados. Por el contrario, el del año 2013 señala que quien es violentado es el progenitor al no poder relacionarse con su prole, no teniendo claro que dicho derecho pertenece a la persona menor de edad.

Los consultorios familiares según el proyecto de ley, habrían tenido como finalidad atender los conflictos, de aquellas familias que de forma voluntaria se acercasen al Patronato Nacional de la Infancia o bien a raíz de una medida de

¹⁹⁷ *Ibíd.*

protección ordenada por la entidad. De conformidad con el artículo 3 las medidas para la resolución de estos conflictos habrían sido las siguientes:

*“...visitas supervisadas o convivencia familiar con o sin supervisión; tratamiento psicológico a los padres y a las personas menores de edad, mediación en conflictos familiares y en conflictos entre el padre o madre quien tiene la guarda y crianza de la persona menor de edad y quien no la tiene; realización de círculos de paz; actividades de promoción y prevención en cuanto al derecho de las personas menores de edad de crecer y desarrollarse con contacto habitual de ambos padres...”*¹⁹⁸

En el artículo 5, se menciona la posibilidad que habría tenido el Patronato Nacional de la Infancia para realizar campañas de información y concienciación sobre el derecho de las personas menores de edad de vincularse con sus progenitores y su familia extensa. Esta era una medida bastante interesante ya que se enfocaría en la prevención más allá de centrarse en la simple regulación, algo bueno de notar, ya que el tratar el problema antes de buscar soluciones cuando el daño ya está hecho podría ser una de las posibles alternativas asertivas que deben seguirse tomando en cuenta a la hora de presentar otro nuevo proyecto de ley.

Así como señalar la importancia de proteger a las personas menores de edad, de cualquier tipo de violencia intrafamiliar, además de los efectos nocivos de la denominada Triangulación Familiar, comúnmente conocida como Alienación Parental. Todas estas medidas se habrían aplicado, de haber sido aprobado el proyecto de ley, con implicaciones favorables, para la resolución de conflictos familiares y primordialmente para aquellos casos en los que las personas menores de edad se ven sometidas a prácticas alienadoras que le generan fuertes efectos nocivos y no les permiten un adecuado desarrollo.

¹⁹⁸ *Ibíd.* Artículo 3

En síntesis, dicho proyecto de ley fue muy bien formulado, todos sus postulados se dirigen a garantizar el interés superior de la persona menor de edad y protegerla de los efectos nocivos de la Alienación Parental.

C. Proyecto de Ley para la Protección de la Vida Familiar N.º 20.999” 2018

Este proyecto actualmente archivado, consta de 11 artículos y es más extenso que el de los años 2013 y 2017. Inicialmente, se define la Alienación Parental, bajo la nomenclatura de Alienación Familiar, señalando lo sucesivo:

“Se considera alienación familiar la indebida interferencia en la formación de una persona menor de edad promovida o inducida por uno de los progenitores, por sus abuelos, terceros, o por quienes tengan a la persona menor de edad bajo su custodia, guarda o vigilancia, para impedir, obstaculizar o destruir la convivencia, las relaciones personales con sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.”¹⁹⁹

Esta definición no difiere de la dada a la Triangulación Parental en el proyecto de año 2017; no obstante, es notable la adición que realizan al ampliar la protección de una sana vinculación de la persona menor de edad con los familiares de hasta cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.

Se continúa en el artículo 2, este determina cuáles acciones se considerarían formas típicas de alienación familiar. En primera instancia, se menciona como salvedad que estos actos son cometidos por el progenitor o terceros. Seguidamente se especifican las prácticas alienadoras.

“1- Realizar una campaña de descalificación contra el otro progenitor.

¹⁹⁹ Proyecto de ley para la protección de la vida familiar Expediente 20.999. Recuperado desde: <http://www.aselex.cr/boletines/Proyecto-20999.pdf> 2019 proyecto de ley 20.999

- 2- *Obstaculizar injustificadamente el ejercicio de la autoridad parental.*
- 3- *Obstaculizar injustificadamente los contactos de las personas menores de edad con el progenitor no custodio, o con sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.*
- 4- *Obstaculizar el ejercicio del derecho de visitas autorizado por una autoridad judicial.*
- 5- *Omitir deliberadamente información personal sobre el menor, incluidos datos educativos o médicos y cambio de dirección, ante la autoridad judicial.*
- 6- *Hacer acusaciones falsas contra el otro progenitor, en contra de los miembros de su familia con el propósito de obstaculizar o dificultar la relación interfamiliar.*
- 7- *Someter a un menor o adolescente a creencias, pensamientos y comportamiento, con el propósito de inducir sobre ellos y crear autogénicamente falsos recuerdos cambiando los hechos reales por eventos que nunca ocurrieron, actos conocidos también como memoria implantada.*
- 8- *Privar de libertad de forma ilícita a un menor o adolescente, durante un tiempo determinado, con el objeto de apartar a un menor o adolescente del otro progenitor.*
- 9- *Sacar a la persona menor de edad del país sin la autorización previa del otro progenitor o de la autoridad judicial competente.”*

En este proyecto de ley, se detalla claramente qué sería considerado como alienación familiar, además se enfatiza en que el derecho de vincularse con sus progenitores y familia corresponde al menor de edad.

Sobre este tema, se amplía en el artículo 3, se menciona que las personas menores de edad tienen el derecho a vincularse tanto con su familia materna como paterna. Asimismo, que estos últimos poseen el derecho a compartir con la persona menor de edad, siempre y cuando respeten los horarios lectivos.

También se incluye normativa procesal, al contrario de los anteriores proyectos analizados, este indica en el numeral 4, claramente que a los Juzgados de Familia les compete conocer lo regulado en el proyecto.

Además se hace alusión a los plazos judiciales y determina que los procesos de interrelación familiar deberán ser resueltos en la primera instancia, en un lapso no mayor a 120 días.

Otro aporte novedoso se da en el artículo 7 del proyecto, en el que se ordena una evaluación psicosocial, ante aquellas denuncias de alienación familiar en los procesos de interrelación familiar.

Esta evaluación realizada por profesionales en el área, consistiría en una entrevista personal con los intervinientes, examinar los documentos de la demanda, el historial de la pareja, así como sus personalidades de las partes y cumplir con el derecho del menor de edad a ser oído en lo relativo a “...*las posibles imputaciones finales contra el otro progenitor.*”²⁰⁰ Dicha evaluación tendrá que presentarse como un informe pericial en un lapso no mayor a 90 días.

En un proceso en el que se alegue la comisión de algún tipo de prácticas alienadoras, una evaluación psicosocial con estas características resulta primordial, con el fin de que la persona juzgadora tenga todos los elementos necesarios para resolver en beneficio del interés superior de la persona menor de edad.

Se contemplan, de igual forma, medidas preventivas ante la alienación familiar, las que llevará a cabo del Patronato Nacional de la Infancia, realizando cursos y talleres. La persona juzgadora podrá ordenar al progenitor que incurrió en prácticas alienantes, participar en estos, para evitar que se lesione al derecho a la vida familiar de las personas menores de edad, esto de conformidad con el artículo 8.

Se denota en los postulados de este proyecto de ley, que todos fueron redactados en atención al interés superior de la persona menor de edad, puesto que se busca procurar el mayor beneficio para esta, así como la protección de la misma, procurando que tenga un adecuado desarrollo.

Lo anterior, es ejemplificado en el numeral 9, en el que para evitar un impacto psicológico en la persona menor de edad se determina la posibilidad de solicitar agentes especializados como psicólogos, en lugar de los uniformados policiales, en aquellos casos en que se requiera apoyo policial para evitar la alienación parental.

²⁰⁰ *Ibíd.*

En aquellos casos, en que un juez del Juzgado de Familia determine que se cometió alienación familiar, tendrá la potestad de ordenar como medidas preventivas cualquiera de las siguientes:

“1- Compensar al progenitor alienado con mayor cantidad de días y horas por cada incumplimiento.

2- El juez podrá contemplar un cambio en el régimen de tenencia, ya que estas conductas demuestran un inadecuado ejercicio del rol parental que deben de asumir quien tiene a cargo.

3- Ordenar una intervención psicológica y psicosocial de seguimiento.

4- Modificar el régimen de visitas de manera que sea más eficaz su cumplimiento.”²⁰¹

Además de estas medidas preventivas, se menciona que en los casos en los cuales la custodia compartida no sea viable, la guarda, crianza y educación será otorgada a aquellos progenitores o cuidadores que propicien la sana vinculación con el progenitor no custodio.

Sin lugar a duda, estas medidas preventivas son novedosas y van dirigidas a evitar que se sigan cometiendo prácticas alienadoras, así mismos a que los efectos nocivos continúen afectando el adecuado desarrollo de las personas menores de edad.

Sin embargo, es necesario señalar que la medida estipulada en el inciso primero, no resulta pertinente, pues da a entender que el tiempo a disfrutar con la persona menor de edad, es un derecho correspondiente a los progenitores y en caso de cometer prácticas alienantes, pierden horas de vinculación con su progenie.

Esta es una concepción errónea, en la que no se toma en cuenta el principio de interés superior de la persona menor de edad y la prevalencia del derecho de esta de relacionarse con su familiar, sin caer en reparticiones del tiempo del niño o niña, tratándolo así no como sujeto de derechos, sino como objeto.

²⁰¹ *Ibíd.* Artículo 10.

A diferencia del anterior, este proyecto sí tiene carácter sancionatorio en materia penal, al estipularlas en el artículo 11 del proyecto, el cual determina lo subsecuente:

“A quien incumpla un régimen de visitas de manera reiterada, en tres o más ocasiones, con el resguardo del debido derecho a la defensa, se le impondrá una sanción de suspensión de la autoridad parental por un periodo de seis meses a tres años, según la magnitud del daño causado. La misma pena se aplicará a quien haga una declaración falsa ante una autoridad pública, cuyo contenido estuviese encaminado a una obstaculización injustificada a la convivencia de la persona menor de edad con su familia hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad, cuando medie un régimen de visitas ordenado u homologado por la autoridad judicial competente.

En todos los casos, la autoridad judicial testimoniará piezas para ante el Ministerio

Público, a fin de que se determine la responsabilidad penal. Lo anterior sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 314 del Código Penal.”²⁰²

La sanción dispuesta en el proyecto de ley, responde a una suspensión de la autoridad parental, sin embargo, esta no ataca de forma específica la alienación parental o como se denomina en el proyecto, familiar, sino que se enfoca en el incumplimiento del régimen de interrelación familiar, cometido tres veces o más.

El proyecto de ley no presenta ninguna sanción específica a nivel penal, la cual califique como maltrato o violencia intrafamiliar, cometida contra la persona menor de edad, a la alienación parental, por ello es insuficiente y escueta la contenida en el artículo 11.

Esto se afirma, porque en el artículo anteriormente mencionado, no se especifica que los actos de alienación familiar cometidos contra las personas menores de edad, corresponden a violencia y maltrato contra el niño o niña y por ende deben ser sujetas a la sanción de suspensión de la responsabilidad parental o a cualquier otra de mayor gravedad.

²⁰² Ibíd. Artículo 11.

SECCIÓN II: Estrategias de Prevención y Tratamiento de la Alienación Parental

Estrategias para Prevención del Síndrome

Las estrategias para Prevención del Síndrome de Alienación Parental constituyen el eje principal que debe ser tomado en cuenta a la hora de regular las conductas alienantes. Por esto, llama la atención el proyecto de ley para la creación de los consultorios familiares expediente n. ° 20.669, el cual viene a regular la posible creación de los famosos “consultorios familiares, cuya definición se menciona en el artículo 3 del proyecto de ley”:

“ARTÍCULO 3- Creación de los consultorios familiares. Se crean los consultorios familiares como espacios institucionales a cargo del Patronato Nacional de la Infancia, cuya finalidad es establecer mecanismos por medio del cual los conflictos paterno-filiales y familiares, en situaciones de triangulación parental y violencia intrafamiliar, profesionales del Patronato Nacional de la Infancia, por gestión voluntaria de alguna de las partes o por existir una medida de protección dictada por alguna oficina local, de inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio y a las personas menores de edad conforme al artículo 135, inciso c, de la Ley N.º 7739, Código de la Niñez y la Adolescencia, de 6 de enero de 1998...”

Con la creación de los consultorios familiares se puede garantizar una convivencia familiar armoniosa de los menores de edad, atacando el problema desde la raíz, porque a través de los primeros síntomas de violencia o malestar familiar se puede brindar terapia a los progenitores; mediante charlas, formación y educación, se podría prevenir que las conductas alienantes sean “el último eslabón”, ello provoca la ruptura o la explosión , porque en muchas ocasiones el llevar a cabo estos comportamientos son una expresión de emociones que se han venido acumulando por cierto periodo; un factor detonante hace que las conductas sean llevadas a cabo y generen un cúmulo y conlleven al desenlace no deseado cuya víctima será el menor de edad involucrado.

A través de la ayuda y un proceso de seguimiento, se puede prevenir que las triangulaciones familiares tengan desenlaces fatales. El concienciar y reenfatizar en la importancia de que las personas menores de edad puedan crecer y desarrollarse en un ambiente saludable con sus progenitores traería consecuencias positivas en las familias. Asimismo, el presentar un manejo adecuado, brindar apoyo y protección puede evitar o disminuir conductas violentas entre los progenitores vulnerables y el ofrecerle un seguimiento oportuno ayudaría a minimizar los conflictos familiares y la violencia familiar.

Desafortunadamente, a pesar de un brindar seguimiento, charlas y educación a los sectores vulnerables que puedan afrontar una triangulación familiar, estas se siguen llevando a cabo, por ello se debe regular el fenómeno, ya que a pesar del esfuerzo las conductas aparecen y en esto radica el comportamiento humano, por ende, debe existir la regulación legal.

Por lo tanto, se realizó un análisis sobre un estudio denominado **“Personas menores de edad involucradas en conflicto de pareja: implicaciones psicosociales” por parte de un trabajador social del Hospital Nacional de Niños**, el licenciado Héctor Porras Villalobos y la Jefa de Servicio de Trabajo Social del Hospital Nacional de niños de Costa Rica, la licenciada. Ana Virginia Quesada Morales²⁰³, y ellos en su análisis señalan una serie de pasos que pueden ser tomados en cuenta para dar seguimiento a este tipo de procesos que se deben afrontar:

- Como punto de partida se debe dar un acelerado crecimiento en cuanto a la capacitación en el tema, con el fin de facilitar el diseño y el desarrollo de estrategias de prevención y tratamiento, pues si no se tienen profesionales capacitados de nada sirve un documento que lo regule si no hay manejo del tema y especialistas capaces de cumplir con los objetivos señalados en la ley.

²⁰³. Personas menores de edad involucradas en conflicto de pareja: implicaciones psicosociales [Medicina Legal de Costa Rica](#). On-line version ISSN 2215-5287. Med. leg. Costa Rica vol.26 n.2 Heredia Sep. 2009 Recuperado desde: https://www.scielo.sa.cr/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1409-00152009000200003

- La realización de un estudio social a profundidad que tome en cuenta a ambos progenitores, este estudio debe incluir la historia de vida de los progenitores con la finalidad de ahondar en sus vivencias y en su pasado, de esta manera se pueden identificar posibles traumas que expliquen el porqué de sus acciones alienantes, una vez identificados se puede proceder a tratar el problema a partir de su aceptación.
- Confrontación de los progenitores, de manera conjunta e individual, de esta forma se pueden analizar sus comportamientos y formas de reaccionar en distintos ambientes.
- Coordinación con otros profesionales intervinientes, tanto dentro como fuera de la institución, para unificar criterios y prevenir la triangulación del equipo y manipulación del tratamiento.
- Valorar la participación de la persona menor de edad en ciertas sesiones, que le sirva de espacio para expresión de sentimientos, así como el estudio del menor y ver que tanto daño se ha provocado con la situación
- Contextualización del tratamiento bajo el enfoque de abuso emocional (repercusiones, disposiciones legales o medidas de abrigo temporal o cuidado provisional con recurso familiar, acorde al interés superior.
- Implementar/mejorar los sistemas de seguimiento de estos casos, entendiéndolo como el mecanismo de observación que debe realizarse con periodicidad en intervalos relativamente cortos, esto permite dar cuenta oportuna y rápida acerca de la evolución de estos casos, y posibilita su evaluación y el emprender en forma inmediata, los correctivos necesarios cuando la situación así requiera.

A través de esta serie de pasos mencionados previamente, se puede brindar un tratamiento adecuado, un seguimiento antes este tipo de conductas alienantes, con el fin de dar un tratamiento eficaz.

Además, el manejo de este tipo de situaciones debe llevarse a cabo desde una óptica integral, interdisciplinariamente, no es conveniente hacer una separación entre el ámbito legal y psicológico, juntos deben trabajar para brindar una regulación adecuada entre los profesionales tratantes. El conocimiento del tema, la experiencia en el manejo de situaciones familiares como, así como una

comunicación funcional son puntos clave para brindar una propuesta de regulación adecuada.

SECCIÓN III: Propuesta de Regulación

I. Definición:

Como punto de partida se debe brindar una definición de lo que se considera como Alienación parental. Ya es conocida, la disyuntiva que se ha generado a través de diversas posturas entre Síndrome de Alienación Parental y Alienación Parental sigue en pie de guerra ante varios opositores. Por ende, se considera la posibilidad de introducir un término más ameno y sin antecedentes que se presten a discusión. El término: *Triangulación Familiar*, viene a representar perfectamente lo que se busca regular, y por este se puede entender como: *“una situación de dos personas en conflicto, quienes, en lugar de intentar resolver sus diferencias, involucran a una tercera, en un intento de evitar o difuminar su situación conflictiva. La triangulación, se puede presentar en distintas esferas de la vida cotidiana y de diferentes formas; en este caso interesan las situaciones que se presentan a nivel de familia, ya que usualmente las personas involucradas son niños, quienes por su condición de personas menores de edad presentan un mayor nivel de vulnerabilidad, desarrollando posteriormente reacciones compensatorias como síntomas de enfermedad, problemas de conducta e impulsividad”*²⁰⁴

Por lo tanto, se puede introducir un artículo que brinde la siguiente definición:

Artículo: Se entiende como triangulación familiar a todo aquel tipo de conducta que involucre acciones conflictivas entre los progenitores o personas encargadas de velar por el cuidado de los menores de edad y repercuta en su desarrollo y crecimiento de manera directa.

Con esta definición queda contundentemente clara la noción de la violencia parental enfrentada por los menores de edad ante este tipo de situaciones. Otro punto por destacar es que esta violencia debe ser regulada, pero ello no debe basarse en una sanción penal, crear una norma solamente para penalizar no debe ser la finalidad, más allá de esto se ha de buscar el prevenir y erradicar la

²⁰⁴ Proyecto de ley para la creación de los consultorios familiares. Expediente N. ° 20.669

conducta con acciones tempranas que identifiquen los primeros síntomas, y si esto no es posible, porque ya el accionar ha traído consigo consecuencias, se puede rehabilitar a ese progenitor alienante y brindar todo el apoyo y tutelar para evitar un daño mayor. Pero regular para sancionar no va a eliminar el problema, y aquí es necesaria la posible reconstrucción de ese vínculo familiar que fue dañado.

II. Interés superior del menor de edad

El segundo punto que debe ser incluido dentro de la normativa, es el interés superior de la persona menor de edad, como punto central de la regulación. Este ha tenido una relevancia trascendental en la normativa costarricense, lo cual queda ejemplificado a través de la jurisprudencia, aquí se reconoce el valor que posee el interés superior del menor aún frente a los derechos de las personas mayores de edad.

“...la normativa internacional se refiere al interés superior del niño, en el sentido de que, en toda situación en la que se encuentre involucrado un menor, los intereses de éste deben prevalecer sobre los demás y ese es el norte que ha de guiar las actuaciones de las autoridades públicas y del Estado en general...” Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Voto, N°.5543-97 de 12:15 horas del 12 de setiembre de 1997.

Si se analiza la Constitución Política, el Código de la Niñez y la Adolescencia, y la Convención sobre los Derechos del Niño, así como la misma jurisprudencia, el principio del interés superior del menor exige que a estos se les reconozcan los derechos de los adultos más los propios en materia de menores; establecen estos instrumentos jurídicos además la obligación del Estado de proteger a las personas con minoridad, y permite al legislador legislar en su favor.

El meollo central de este análisis es brindar protección al menor de edad y velar porque el interés superior de este no sea violentado. Absolutamente todo debe ser regulado con base en él, no se debe perder de vista su importancia y valor, ya que se estaría cometiendo el mismo error que en proyectos anteriores, al desviar la

mirada hacia otros puntos menos importantes, por lo tanto, se considera oportuno añadir el siguiente artículo:

Artículo: Se debe reconocer el interés superior de la persona menor de edad y actuar ante cualquier tipo de acto que trate de violentarlo. Entiéndase como interés superior del menor de edad lo señalado en el artículo 5° Código de la Niñez y la Adolescencia.

III. Acciones consideradas como Alienación Parental

El proyecto de ley para la protección de la vida familiar, en su artículo 2 contempla una serie de acciones que pueden ser consideradas como Alienación Parental, esta clasificación parece bastante acertada con base en todo lo analizado a través de un sinnúmero de expositores en la materia que cuentan con clasificaciones y aportes bastante valiosos por lo que este criterio considera que el artículo 2 no requiere de ningún cambio y puede ser introducido solamente agregando al final del texto “más cualquier forma análoga.”

ARTÍCULO 2- Formas típicas de alienación familiar:

Son formas típicas de alienación familiar aquellos actos realizados por el progenitor, directamente o por medio de terceros, las siguientes:

- 1- Realizar una campaña de descalificación contra el otro progenitor.*
- 2- Obstaculizar injustificadamente el ejercicio de la autoridad parental.*
- 3- Obstaculizar injustificadamente los contactos de las personas menores de edad con el progenitor no custodio, o con sus familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad.*
- 4- Obstaculizar el ejercicio del derecho de visitas autorizado por una autoridad judicial.*
- 5- Omitir deliberadamente información personal sobre el menor, incluidos datos educativos o médicos y cambio de dirección, ante la autoridad judicial.*

6- *Hacer acusaciones falsas contra el otro progenitor, en contra de los miembros de su familia con el propósito de obstaculizar o dificultar la relación interfamiliar.*

7- *Someter a un menor o adolescente a creencias, pensamientos y comportamiento, con el propósito de inducir sobre ellos y crear autogénicamente falsos recuerdos cambiando los hechos reales por eventos que nunca ocurrieron, actos conocidos también como memoria implantada.*

8- *Privar de libertad de forma ilícita a un menor o adolescente, durante un tiempo determinado, con el objeto de apartar a un menor o adolescente del otro progenitor.*

9. *Sacar a la persona menor de edad del país sin la autorización previa del otro progenitor o de la autoridad judicial competente.*

10. *Y cualquier forma análoga determinada por el juez podrá ser considerada una acción alienante.*

IV. Medidas de prevención: Consultorios familiares a cargo del PANI. Puntos de encuentro familiar.

Al hacer alusión a ciertas medidas preventivas lo que se busca con la prevención es brindar posibles soluciones o remedios ante el incumplimiento o sanción, por eso deben ser tomados en cuenta los temas como los consultorios familiares a cargo del PANI tal y como es señalado en el Proyecto de para la creación de los consultorios familiares, se considera que se puede mantener lo redactado en el artículo.

“Pese a los incumplimientos respecto al presupuesto del PANI, dicha institución puede participar de acciones preventivas en razón de la violencia familiar y los conflictos intrafamiliares, como ya lo ha hecho, según su marco legal. No obstante, la intención es avanzar más allá, y por ello es que se propone en el presente proyecto de ley la implementación del concepto de los consultorios familiares.

De igual forma lo regulado en el artículo 8 del proyecto de ley para la protección de la vida familiar, expediente N. ° 20.999 que alude a los talleres de prevención de la Alienación Parental, deben ser tomados en cuenta ya que con este tipo de iniciativas se puede incentivar una cultura de cambio.

“ARTÍCULO 8- Talleres para la prevención de la alienación familiar. El Patronato Nacional de la Infancia (PANI) organizará e impartirá cursos y talleres para las personas infractoras que incurran en violación al derecho a la protección del vínculo parental de las personas menores de edad. El juez, según sea el caso, ordenará al progenitor responsable de dichos actos a participar en esos cursos y talleres dirigidos a prevenir y erradicar aquellas prácticas que lesionen el derecho a la vida familiar de las personas menores de edad”

V. Capacitación de funcionarios.

El tema de la capacitación es fundamental, así como se debe instruir a los padres; asimismo, los funcionarios deben estar en la capacidad de entender la situación y poder dar un abordaje integral, se deben brindar charlas que sean capaces de desarrollar las habilidades necesarias; los funcionarios deben contar con herramientas para atacar esta violencia familiar. Más allá de lo legal, a nivel psicológico y social se deben dar capacitaciones que los hagan entender más allá del ámbito legal la importancia de abordar de manera correcta este tipo de situaciones, y como desde su actuar ellos pueden cambiar el destino de un niño. Lo regulado en el artículo 5 del proyecto de ley para la creación de los consultorios familiares, alude a campañas de información, lo cual es algo que se debe rescatar ya que se maneja muy bien dentro del articulado:

“ARTÍCULO 5- Campañas de información y comunicación. El Patronato Nacional de la Infancia podrá coordinar con instituciones públicas y privadas Expediente N.° 20.669 20 realizar campañas de información y comunicación que concienticen respecto al derecho de las personas menores de edad de crecer y desarrollarse con sus padres, la importancia de que las personas

menores de edad cuyos padres no convivan mantengan vínculo y contacto frecuente con su familia extensa, la solución asertiva de los conflictos dentro de las familias y, en general, sobre la importancia de proteger a las personas menores de edad, de todo tipo de violencia que pueda desarrollarse en los hogares, así como de los efectos negativos producidos por la triangulación, conflictos familiares y violencia intrafamiliar que pudiesen efectuar sus padres, madres, tutores o encargados”

VI. Procesal se acoge al C. P. F. dentro de los procesos dispuestos.

Debido a la reciente aprobación del Código Procesal de Familia, el Derecho de Familia costarricense ya cuenta con un instrumento que regule todos los procesos pertenecientes a esta rama, por lo cual es necesario remitirse a este en todo lo referente la materia procesal.

ARTÍCULO- Lo establecido en esta ley se regirá por las disposiciones contenidas en el Código Procesal de Familia.

VII. Escuela para padres.

Con la escuela para padres se pretende brindar a las padres y madres, las herramientas de crianza necesarias para que las personas menores de edad crezcan en un ambiente donde se respeten sus derechos fundamentales, asimismo, se vele por un adecuado equilibrio en su proceso de desarrollo, siempre guiado por el interés superior de la persona menor de edad, a través del cumplimiento de los deberes de los padres de familia para con sus hijos.

ARTÍCULO- El juez podrá ordenar a quienes comentan triangulación familiar asistir a la Escuela para padres, que estará a cargo del Patronato Nacional de la Infancia, con el fin de recibir cursos y talleres enfocados en la exterminación de las prácticas trianguladoras que lesionen los derechos fundamentales de la persona menor de edad.

VIII. Sanción no penal. Suspensión o terminación de la responsabilidad parental.

Debido a la naturaleza de la materia familiar, específicamente de la triangulación familiar, y de quienes suelen formar parte de esta dinámica, no es viable, pertinente ni necesario establecer una sanción penal.

En primer lugar, porque los involucrados son figuras de vital importancia en la vida de la persona menor de edad, se necesitan todos los actores de este fenómeno para su crecimiento sano e integral. Siendo así, que no cumpliría ninguna función, ni solucionaría el conflicto, el establecimiento de un tipo penal que sancione con cárcel o multa la comisión de prácticas alienantes, por el contrario, ocasionaría un mayor impacto negativo en la persona menor de edad, incumpliendo el principio del interés superior de la persona menor de edad.

En segundo lugar, se debe considerar que en ocasiones se cometen prácticas de este tipo, sin tener conciencia de la magnitud del daño que pueden causar en el desarrollo de la persona menor de edad, y sin un deseo real de perjudicar a estas.

En tercer lugar, en aquellos casos en que la triangulación familiar, alcance tal grado de gravedad, en el cual se afecte seriamente el bienestar de la persona menor de edad, lo requerido es la separación de quien cometa la triangulación familiar del menor de edad, para con ello frenar la violencia ejercida hacia este.

En estos casos, lo que resultaría pertinente, es aplicar el numeral 159 inciso b del Código de Familia, referente a la suspensión de los atributos de la responsabilidad parental, en el cual se establece:

“Artículo 159- Suspensión de los atributos de la responsabilidad parental. Son causas de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental:

b) Por cualquier otra forma de mala conducta notoria de los padres, abuso del poder paterno e incumplimiento de los deberes familiares. “) ²⁰⁵

²⁰⁵ Código de Familia. Ley:5476 del 21/12/1973. Obtenida desde: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=970&nValor3=0&strTipM=FN

Una vez suspendidos dichos atributos, existe la posibilidad de conformidad con el artículo 163 del mismo cuerpo normativo, de ante cese del motivo de la suspensión, se recobren los derechos, en el caso específico, al finalizar la comisión de prácticas de triangulación familiar, podrán recobrase los atributos de la responsabilidad parental mediante declaratoria judicial.

*"Artículo 163- Recuperación de los atributos de la responsabilidad parental. Cuando haya cesado el motivo de la suspensión de los atributos de la responsabilidad parental, el suspendido recobrará los derechos mediante declaratoria expresa de la autoridad judicial."*²⁰⁶

En el caso de no haber mejoría, se decretaría la pérdida definitiva de los atributos de la responsabilidad parental, según lo establecido en la norma 158, inciso b del Código de Familia.

"Artículo 158 bis- Pérdida de los atributos de la responsabilidad parental. Son causas de pérdida de los atributos de la responsabilidad parental:

*(...) b) Cuando habiendo sido suspendidos esos atributos, no se demuestre haber modificado la situación de vulnerabilidad en el plazo otorgado en la sentencia de suspensión."*²⁰⁷

En síntesis, la sanción a aplicarse en materia de triangulación familiar, en aquellos casos de mayor gravedad, es la de suspensión de los atributos de la responsabilidad parental y la pérdida de los mismos, en caso de no cesar los actos alienantes.

Esto debido a que, dicha sanción constituiría una solución a la situación de triangulación y representaría un cese definitivo de los efectos nocivos de este fenómeno en la persona menor de edad, con lo cual, se resguardaría la integridad mental de esta.

ARTÍCULO - Suspensión de los atributos de la responsabilidad parental.

²⁰⁶ Código de Familia. Ley: 5476 del 21/12/1973. Obtenida desde: http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_norma.aspx?param1=NRM&nValor1=1&nValor2=970&nValor3=0&strTipM=FN

²⁰⁷ *Ibíd.*

A quien se compruebe cometió actos de triangulación familiar, ocasionando un grave daño a la persona menor de edad, así determinado por profesionales en psicología y por la autoridad judicial, se le suspenderán los atributos de la responsabilidad parental, según lo dispuesto en el artículo 159. b del Código de Familia.

Los atributos de la responsabilidad parental, podrán ser recobrados tal y como indica el numeral 163 del Código de Familia, siempre y cuando se den por terminados los actos de triangulación familiar mediante prueba pericial. En caso de no cesar la triangulación familiar, se decretará la pérdida de los atributos de la responsabilidad parental, de conformidad con el artículo 158. bis. b.

IX. Posibilidad de solicitar agentes especializado.

En virtud del principio de interés superior de la persona menor de edad, con el que se busca proteger el adecuado desarrollo de esta, resulta necesario velar porque el proceso de triangulación familiar no cause más daño a la persona menor de edad.

En razón de esto y a la luz de lo dispuesto en el proyecto N. ° 20.999 Ley para la Protección de la Vida Familiar, artículo 9, se considera necesario la existencia de un numeral específico que permita, en aquellos casos donde se requiere de la fuerza pública, que quien se presente no sea un uniformado, sino un agente especializado con formación en psicología o trabajo social.

Esto tendría como objetivo que quien se presente cuente con las herramientas necesarias para evitar cualquier daño a la salud mental de la persona menor de edad, mediando en la situación con el fin de que se lleve a cabo de la forma más pacífica posible y en procura del bienestar del niño o niña, sin ocasionarle un impacto psicológico por la presencia de oficiales uniformados y patrullas.

ARTÍCULO - Intervención de la Fuerza pública. En aquellos casos en los que se requiera la intervención de la fuerza pública para cumplir un régimen

de interrelación familiar, se podrá solicitar la participación de agentes especializados con formación en psicología o trabajo social, quienes deberán propiciar un ambiente pacífico que procure el respeto a los derechos fundamentales de la persona menor de edad.

Conclusiones

La Alienación Parental es un fenómeno que se presenta en las dinámicas familiares costarricenses, se caracteriza por ser un proceso de violencia contra la persona menor de edad, cuyo objetivo es dañar la vinculación entre esta y alguno de sus progenitores o figuras de autoridad. Por lo tanto, debe quedar claro que el derecho de interrelación familiar corresponde al menor de edad; no es viable en ninguna de las definiciones de la A.P, sostener que el progenitor alienado es quien sufre los efectos nocivos, ya que se estaría cayendo en una victimización del mismo.

Una de las principales disyuntivas ha sido la nomenclatura Síndrome de Alienación Parental la cual seguirá presente, mientras el fenómeno se encuentre en las dinámicas familiares. El término tiene una connotación negativa atribuida a su principal exponente, Richard Gardner quien es acusado de misógino y pedófilo, por usar el síndrome para deslegitimar denuncias de abuso sexual y violencia intrafamiliar. Aunado a lo anterior, se critica la utilización de la palabra Síndrome, al fenómeno no contar con un grupo de síntomas determinados e identificables para ser considerado un síndrome.

Pese a los esfuerzos realizados de enfatizar en las consecuencias que poseen las conductas alienantes, para algunos sectores una simple denominación parece tener más importancia que el lograr una regulación de este tipo de prácticas y atacar el problema principal. No obstante, con este trabajo, desde el inicio del mismo, se trató de dejar claro que la mera conceptualización no es el tema de relevancia, la importancia siempre radicó en evidenciar el problema más allá de cuestiones terminológicas.

Empero, el término triangulación familiar se presenta como una alternativa que podría finiquitar la discusión conceptual, en el supuesto que se dé aceptación en el plano jurídico. En vista de que su terminología se distancia de la propuesta por Gardner, y caracteriza mejor el fenómeno, al dejar claro que los hijos son los triangulados por uno de sus progenitores o por ambos, él es la víctima de las conductas de sus padres, y no son estos los alienados como en numerosas ocasiones se ha sostenido.

En Costa Rica, el principal problema ha sido la falta de regulación legal y capacitación judicial; el estado cuenta con escaso por no decir nulo conocimiento en cuanto al manejo de la A.P dentro de los estrados judiciales. Basta con señalar los 3 proyectos de ley que han tratado de normar el tema, no obstante, todos han sido intentos fallidos.

La falta de conocimiento ha impedido la aprobación de estos proyectos, pues se omite, como punto de vista principal, la protección de la niñez costarricense, al dejar opacado el interés superior de la persona menor de edad por una pretensión sancionatoria que busca castigar a los progenitores y no proteger a los niños y adolescentes.

Derivado de este proceso investigativo, queda claramente expresada la intención política de crear un cuerpo normativo que regule este fenómeno y vele por el sano crecimiento de las personas menores edad, para ofrecerles protección dentro del seno familiar.

En la práctica profesional los problemas se agravan, ya que se debe enfrentar la situación con lo poco conocido en doctrina nacional y la escasa jurisprudencia que directamente menciona a la A.P.; es aquí donde los profesionales deben recurrir a doctrina internacional que les ayude a respaldar lo señalado; en este sentido, hay un futuro incierto con respecto a la aprobación judicial. Unido a la nula capacitación que tienen los profesionales en derecho en el tema.

La A.P. tiene su principal manifestación en sede judicial, derivado de la investigación, se identificaron los principales procesos en los que se da el fenómeno, y todos ellos tienen en común una pretensión focalizada en la persona menor de

edad, ya sea sobre los atributos de responsabilidad parental o procesos de interrelación familiar, filiación y pensiones alimentarias, entre otros procesos²⁰⁸.

En función del compilado de sentencias analizadas, se denota que el criterio jurisprudencial no es homogéneo ya que los resultados obtenidos se caracterizan por su variabilidad sin inclinarse a dar o no reconocimiento a la A.P.

Por otra parte, en la comunidad internacional se han identificado una diversidad de países, entre ellos, Canadá, Chile México, Argentina y Brasil; que cuentan con numerosa normativa legal en contra de la Alienación Parental. Sus textos normativos tienen como finalidad brindar protección jurídica a los menores de edad alienados; con ello se da un notable ejemplo a todos aquellos países que se caracterizan por su nula regulación, como es el caso costarricense.

A nivel nacional, un pequeño sector de litigantes y profesionales involucrados reconocen la existencia de la A.P, por verla presente en su ejercicio día a día. Asimismo, sostienen la falta de regulación legal y la nula capacitación y conocimiento en el tema de la Alienación Parental.

A raíz de lo anterior, es dable afirmar la necesidad existente a nivel nacional de una regulación integral en el tema de la Alienación Parental que establezca medidas de prevención y solución ante estas conductas tan nocivas para una adecuada protección de las personas menores de edad. Dichas medidas no deben ser de carácter punitivo, ya que la finalidad es que cese el conflicto familiar y se garantice un ambiente sano para el desarrollo de la niña, el niño o adolescente involucrado en la triangulación familiar.

Terminación, Pérdida o Resolución de los conflictos generados en el ejercicio de los Atributos de la Responsabilidad Parental, Divorcio hijos menores de edad, procesos de protección cautelar de violencia intrafamiliar, administración de bienes de los menores de edad, procedimiento para restitución internación de personas menores de edad, adopción.

BIBLIOGRAFÍA

Libros

Daza Coronado, Sandra. Morales Ferrer; Salvador. Melo Baquero, J. *“Derecho de familia: apuntes sobre la estructura básica de las relaciones jurídico-familiares en Colombia”* Bogotá, Colombia: Universidad Católica de Colombia, 2015.

Camacho Chavarría, Alfonsina. *“Derecho sobre la familia y el niño”*. EUNED, 1990.

Chacón Cabezas, Marfa. *“La intervención de las personas menores de edad en los procesos de filiación”*. Editorial Juricentro. S.A. 2011.

Ferrer M. Francisco. *“Cuestiones del Derecho Civil”*. 1ª edición, Editorial Rubinzal y Culzoni.

Gomez Piedrahita, Hector. *“Derecho de Familia”*. Santa Fe de Bogotá: Editorial Temis, 1992.

Grosman P, Cecilia. *“El interés superior del niño. Los Derechos del Niño en la Familia: Discurso y realidad”*. Buenos Aires: Editorial universidad. 1998.

Hernández, S. Collado, C. *“Metodología de la Investigación”*. México, D.F: McGraw-Hill Interamericana. 2012.

Milena Daza, Sandra. *“Derecho de familia: apuntes sobre la estructura básica de las relaciones jurídico-familiares en Colombia”*, Universidad Católica de Colombia, 2015.

Linares, Juan. *“Prácticas alienadoras familiares. El síndrome de Alienación Parental reformulado”*. Barcelona: Editorial Gedisa, S.A. 2015.

Lloveras, Nora. Salomón, Marcelo. *“El derecho de familia desde la Constitución Nacional”*. Universidad de Buenos Aires, en Argentina, 2009.

Nicolini, Graciela. Enrich, Rosa. Fernández, Mónica. *“Régimen de visitas asistido: encrucijada para el trabajo social e la justicia”*. 1ª edición. Buenos Aires: Editorial espacio.

Parra Benítez, Jorge. *“Principios Generales del Derecho de familia”*.

Ramírez Caro, Jorge. *“Cómo diseñar una investigación académica”*. Editorial: Montes de María.2011.

Ramos Ulriksen, German. *“Derecho de menores”*. Editorial Jurídica La Ley Ltda, Santiago, Chile. 2002.

Salomón, Marcelo. y Lloveras, Nora. (2009). *“El derecho de familia desde la Constitución Nacional”*. Buenos Aires, Argentina, 2009.

Vega Robles Isabel. *“El divorcio y las nuevas dimensiones de la paternidad”*. 1ª edición, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Psicológicas, Universidad de Costa Rica. 2013.

Vega Robles Isabel. *“Papas divorciados sin la custodia de sus hijos e hijas: Ficciones y realidades”*. 1ª edición, San José, Costa Rica, Instituto de Investigaciones Psicológicas: SIEDIN. 2011.

Villeda Xoqui, Leonel. *“Antología: Derecho de las Personas Y Derecho de Familia”*. Universidad Metropolitana Latín Campus.

Internet

CONCHA GONZÁLEZ MIRIAM JANETH."LA ADMINISTRACION Y ENAJENACION DE LOS BIENES DE MENORES, LA AUTORIZACIÓN JUDICIAL, CONTRADICCIÓN Y PRUEB"A. UNIVERSIDAD REGIONAL AUTÓNOMA DE LOS ANDES. MAGÍSTER EN DERECHO CIVIL Y PROCESAL CIVIL Ambato - Ecuador 2016

Uribe López, María Isabel. "Síndrome de alienación parental: valoración probatoria del dictamen pericial. Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas Edición: 2015
http://bibliotecadigital.udea.edu.co/bitstream/10495/9757/1/UribeMaria_2015_SindromeAlienacionParental.pdf

¹ López Betancourt, Raúl Eduardo; Fonseca Luján, Roberto. *Juicios orales en materia familiar* Editor: IURE editores Ciudad de México, México 2017. Obtenido desde: <http://www.digitaliapublishing.com.ezproxy.sibdi.ucr.ac.cr:2048/a/47210/juicios-orales-en-materia-familiar>

Valladares Valladares Jorge. Informe sobre la situación de la sustracción internacional de menores por parte de uno de sus padres en la Américas. Reunión de Expertos Gubernamentales. Instituto Interamericano del Niño IIN Organización de Estados Americanos OEA. Recuperado desde: http://www.iin.oea.org/Reunion_Sustraccion_internacional/Informe_situacion_sustraccion_internacional_de_menores.pdf

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), *ACNUR: Resumen de conclusiones: unidad de la familia. Mesa redonda de expertos organizada por el Alto Comisionado de las Naciones Unidas para Refugiados (ACNUR) y el Instituto de Posgrado en Estudios Internacionales de Ginebra, Ginebra, 8-9 de noviembre de 2001, Noviembre 2001, disponible en esta dirección: <https://www.refworld.org/es/docid/5d251e7f4.html> Accesado el 22 Febrero 2021.*

Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídica de la UNAM.
Consulta realizada el 5 de mayo 2019 del 2020 desde
<https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv>

Anuario mexicano de derecho internacional. El interés superior del niño. Anu.
Mex.Der. Inter vol.16 México ene. /dic. 2016 UNAM, Instituto de
Investigaciones Jurídicas. Recuperado desde:
http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_serial&pid=1870-4654&lng=es&nrm=iso

Comisión Nacional de los Derechos Humanos. "Alienación Parental". México, 2011,
Recuperado desde: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r28806.pdf>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Opinión Consultiva 17/2002", (28 de
agosto de 2002). Recuperado de:
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6080/2.pdf>

DERECHOS DE LA NIÑEZ Y LOS SERVICIOS DE SALUD. Manual de formación
de formadores para el equipo de la salud Adaptación para Colombia por el
grupo de derechos de la Sociedad Colombiana de Pediatría Noviembre 2011.
<https://scp.com.co/wp-content/uploads/2014/08/Derechos-de-la-ninez-y-los-servicios-de-saludadaptacion-para-Colombia-2011.pdf>

Donnel O, D. "La Convención sobre los derechos del niño: Estructura y Contenido.
Derechos de la niñez y la adolescencia." 1 ed. San José C.R: UNICEF, 2001.
Recuperado desde:
<https://www.unicef.org/costarica/media/876/file/Derechos%20de%20la%20Ni%C3%B1ez%20y%20Adolescencia:%20Antolog%C3%ADa.pdf>

Herrera, M. "La Familia en el Nuevo Derecho". Ed. Santa Fe: Rubinzal-Culzoni,
2009. Consulta realizada el 5 de mayo 2019 del 2020 desde:
[http://www.ejuridicosalta.com.ar/files/Manual de Derecho de Las Familias.pdf](http://www.ejuridicosalta.com.ar/files/Manual%20de%20Derecho%20de%20Las%20Familias.pdf)

Informe de Investigación CIJUL. Principios Básicos del Derecho de Familia.
Recuperado el 6 de abril de 2019 desde:
<https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/servicios/#1522968262129-b9586ec8-6daf?content=condicion.htm>

¹ María José Valverde Villalón, David Cortés Segura. "La Problemática de la tutela en Costa Rica" en Reflexiones sobre el Derecho de Familia Costarricense, compiladores Eva Camacho Vargas, Alberto Jiménez Mata, Diego Benavides Santos. (San José, C.R: Editorial Jurídica Continental, 2011).

Magistris, G. "Responsabilidad parental y concepción del niño como sujeto de derecho: tensiones y compatibilidades. XIX Congreso Panamericano del Niño". Instituto Interamericano del Niño, México D.F. 2004. Recuperado el 09 de junio de 2020 desde: <https://www.aacademica.org/gabrielamagistris/9>

Muñoz Rocha, C. "Derecho Familiar" Recuperado el 7 de junio de 2020 desde: <http://www.iterra.edu.mx/centro/wp-content/uploads/2019/02/343206353-Derecho-Familiar.pdf>

Moranchel Pocaterra, Mariana. "Compendio de Derecho Romano" Ciudad de México: UAM, Unidad Cuajimalpa, 2017. Recuperado el 7 de abril de 2019 desde: http://www.cua.uam.mx/pdfs/revistas_electronicas/libroselectronicos/2017/Compendio/CompendiodeDerechoInteractivo.pdf

Síndrome de Alienación Parental en los niños: consecuencias. Daños que causa el rechazo parental en los niños. Guiainfantil.com Recuperado desde: <https://www.guiainfantil.com/1503/sindrome-de-alienacion-parental-en-los-ninos-consecuencias.html#:~:text=%2D%20Trastornos%20de%20ansiedad%3A%20respiraci%C3%B3n%20acelerada,visitas%20con%20el%20progenitor%20rechazado.>

Tagle de Ferreyra, G. "INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO VISIÓN JURISPRUDENCIAL Y APORTES DOCTRINARIOS Graciela Tagle de Ferreyra" Recuperado el 7 de abril de 2019 desde: <http://www.actualidadjuridica.com.ar/files/archivos/ISN.htm>

Buchanan Ortega, Graciela. "Alienación Parental. ENSAYO SOBRE SU TRASCENDENCIA EN EL ÁMBITO JUDICIAL." Primera edición: 2012. Recuperado desde: <http://www.pjenl.gob.mx/cj/Publicaciones/9.pdf>

Ferreyra de la Rúa, Angelina. ASPECTOS PROCESALES DE LA TENENCIA Y DEL RÉGIMEN DE VISITAS en Revista de Derecho Procesal, II, Buenos Aires, Editores RUBINZALCULZON, 2002.

Revistas

Álvarez Escudero, Rommy.” Daños en las Relaciones Familiares y el Derecho a la Identidad en la Filiación. Tesis de posgrado Universidad Autónoma de Barcelona”. 2018

Benavides Santos, Diego. Curso de Derecho Procesal de Familia. Tomo I. 1 ed. San José Costa Rica. Editorial Jurídica Faro 2020.

Grosman P, Cecilia. “Descripción de El niño y la familia en la justicia”. Revista JURÍDICA Del Centro de Estudiantes Número 21 – Junio 2001

Castillo Vargas, Andrés, y Ivannia Chinchilla Badilla “Backlash y abuso sexual infantil: la emergencia de nuevas amenazas a la protección de los derechos humanos de las personas menores de edad” Revista Latinoamericana De Derechos Humanos 22 (1), 2011.

González Sarrió, Ignacio. “TESIS DOCTORAL Las Interferencias Parentales y la Alienación Parental en el contexto jurídico español: revisión de sentencias judiciales en materia de guarda y custodia” 2016.

Kielmanovich/Benavides, Diego. (Compiladores .El derecho del niño y adolescente a ser oído y a que se considere su opinión en los procesos judiciales. En:). Derecho Procesal de Familia. San José, Editorial Jurídica Continental, 2008. Recuperado el 02 febrero 2021 desde <http://www.javierlobet.com/files/Derecho-a-ser-oido.pdf>

Campos Gutiérrez, Yudy. La participación de las personas menores de edad en los procesos familiares a la luz del anteproyecto de ley procesal familiar. Revista Judicial de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia N°9 (2012). Obtenido desde: https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N9/contenido/pdf/arti_01_01.pdf

- Pineda Gonzales, José Alfredo. "El Síndrome de Alienación Parental en la Legislación y Jurisprudencia Nacional". Vox Juris. Año 2018, Vol. 36, Número 2
- Vilalta, Ramón. Winberg Nodal, Maxim. "SOBRE EL MITO DEL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL (SAP) Y EL DSM-5" Recuperado de: <http://www.papelesdelpsicologo.es/pdf/2843.pdf>
- Padilla Racero, Dolores. "El Falso Síndrome de Alienación Parental" UMA Editorial, 2017.
- Rodríguez Quintero, Lucía. "Alienación Parental y Derechos Humanos en el Marco Jurídico Nacional. Algunas Consideraciones". Comisión Nacional de los Derechos Humanos, México, D. F. 2011.
- . C. Segura¹, MJ. Gil² y MA. Sepúlveda³ El síndrome de alienación parental: una forma de maltrato infantil
- Tejero- Acevedo, Roberto y González Trijueque, David. "El fenómeno denominado Alienación Parental (AP) y sus implicaciones forenses en la jurisdicción civil en España" Revista Iberoamericana de Diagnóstico y Evaluación - e Avaliação Psicológica, vol. 2, núm. 36, 2013 Recuperado de:
- Juan Luis Linares (ed.). Prácticas Alienadoras Familiares. El Síndrome de Alienación Parental reformulado. Barcelona: Gedisa, 2015.
- Instituto Interamericano del Niño, la Niña y Adolescentes y Organización de los Estados Americanos. Menú de Indicadores y Sistema de Monitoreo del Derecho a la Participación de Niños, Niñas y Adolescentes. 2010. http://iin.oea.org/pdfiin/Menu_Indicadores_y_sistema_monitoreo.pdf
- De Jesús Conde, María. "El acceso a la justicia de niños, niñas y jóvenes" Recuperado de: <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r25534.pdf>
- Dávila, Paulí; NAYA, Luis María." El derecho a la educación en el marco de los derechos del niño en América Latina: una perspectiva comparada". México. 2012. Disponible en http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S140566662012000200006&lng=es&nrm=iso

Legendre Mauricio, Dirección de Sensibilización y Políticas de Infancia Área de Incidencia Política y Estudios UNICEF. Comité Español. El Derecho de los Niños, Niñas y Jóvenes. 36. 28046 Madrid-2016. Consultado el 16 de noviembre de 2019, desde:<https://www.unicef.es/publicacion/el-derecho-de-los-ninos-y-ninas-vivir-con-su-familia>

Pérez Contreras, María de Montserrat. “El entorno familiar y los derechos de las niñas, los niños y los adolescentes: una aproximación”. Bol. Mex. .Disponible en.http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300010

Nogueira Alcalá, Hugo. “La libertad de conciencia, la manifestación de creencias y la libertad de culto en el ordenamiento jurídico chileno”. Revista Ius et Praxis, 12 (2): 13 - 41, 2006

VALENCIA GRAJALES, José Fernando. La familia en el marco de la justicia transicional: retos y reconocimientos. Ágora U.S.B. [online]. 2016, vol.16, n.2, pp.643-660. ISSN 1657-8031.

Muñoz Rocha, Carlos. “Naturaleza Jurídica y autonomía del derecho familiar”.

Acuña, M. El Principio de corresponsabilidad parental. Volumen 20 N. 2. 2013. Consultado el 14 de enero de 2019, desde: https://scielo.conicyt.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-97532013000200002

ANASAP, Costa Rica. “¿Qué es la alienación parental? s.f. Consultado el 12 de enero de 2019, desde: http://www.ofcostarica.com/anasap/index.php?option=com_content&view=article&id=47&Itemid=55

Cervantes, E. Fortaleciendo el futuro de la justicia en Costa Rica. Revista Escuela Judicial no.9. s.f. Consultado el 10 de enero de 2019, desde: https://www.poderjudicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/bibliotecaVirtual/rev_s_ej/r_v_ej_9.pdf

Chacón, M. La reproducción del analfabetismo afectivo en los procesos de interrelación familiar. Revista Escuela Judicial. N0 9 (s.f.) Consultado el 16 de

enero de 2019, desde: https://escuelajudicialpj.poder-judicial.go.cr/Archivos/bibliotecaVirtual/revs_ej/rev_ej_9.pdf

Colegio de profesionales en psicología de Costa Rica. (2015) El síndrome de Alienación parental. Consultado el 10 de enero del 2019, desde: <http://psicologiacr.com/el-sindrome-de-alienacion-parental-sap/>

Contreras, P. Arrazola, B. Vínculo afectivo en la relación parento-filial como factor de calidad de vida. Consultado el 9 de enero de 2019, desde: <file:///C:/Users/pc/Downloads/DialnetVinculoAfectivoEnLaRelacionParentofilialComoFactor-4929410.pdf>

Contreras. Arrazola, E. Vínculo afectivo en la relación paterno-filial como factor de calidad de vida. 2013. Consultado el 15 de diciembre de 2018, desde: <https://docplayer.es/53807926-Vinculo-afectivo-en-la-relacionparento-filial-como-factor-de-calidad-de-vida.html>

Estrada Velez, S. “Los principios generales del derecho en el artículo 230 de la Constitución Política. ¿Normas morales o normas jurídicas?”.2016. Consultado el 15 de diciembre de 2019, desde: <http://www.scielo.org.co/pdf/ojum/v15n30/1692-2530-ojum-15-30-00047.pdf>

Gómez de la Torre Vargas, M. “Las implicancias de considerar al niño como sujeto de derecho. Consultado el 20 de enero de 2019, desde: <https://revistas.ucu.edu.uy/index.php/revistadederecho/article/view/1703>

González, J. La alienación parental y su función judicial. Consultado el 20 de enero de 2019, desde: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3861/8.pdf>

UNICEF. ¿CONOCES TUS DERECHOS? Convención sobre los derechos del niño. Versión resumida. <https://www.unicef.es/sites/unicef.es/files/comunicacion/unicef-educa-CONVENCION-SOBRE-LOS-DERECHOS-DEL-NINO-version-resumida.pdf>

IUS. Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla, Departamento de Investigaciones. Consultado el 09 de marzo del 2010, desde: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_serial&pid=1870-2147&lng=es&nrm=iso

Junta Ejecutiva Colegio de Psicólogos de la Provincia de Córdoba. Síndrome de Alienación Parental (SAP), una pseudoteoría inexistente. 2014.

Consultado el 20 de enero de 2019, desde:
<https://comercioyjusticia.info/blog/opinion/sindrome-de-alienacion-parentalsap-una-pseudoteoria-inexistente/>

Montenegro, M. La alienación parental un dilema ético. Revista alegatos, núm. 91, México, septiembre/diciembre de 2015. Consultado el 10 de enero de 2019, desde: <https://biblat.unam.mx/es/revista/alegatos/articulo/laalienacion-parental-un-dilema-etico>.

Organización Mundial de la Salud. ICD-11. 2018. Consultado el 20 de enero de 2019, desde: <https://icd.who.int/browse11/l-m/en#/http://id.who.int/icd/entity/547677013>

Pineda, J. El Síndrome de Alienación Parental en la Legislación y Jurisprudencia Nacional. Revista Vox Juris de la Universidad de San Martín de Porres, Vol.36, N°.2, 2018. Consultado el 14 de enero de 2019, desde: <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6523165>

SEGURA, C., GIL, M.J; SEPÚLVEDA, M.A. El síndrome de alienación parental: una forma de maltrato infantil. España - Scientific Electronic Library Online. Biblioteca Nacional de Ciencias de la Salud. Madrid. 2006. Consultado el 19 de enero de 2019 desde: <http://scielo.isciii.es/pdf/cmfn4344/09.pdf>.

Realidad Familiar en Costa Rica: aportes y desafíos desde las Ciencias Sociales. San José: FLACSO - Costa Rica. 2001. Consultado el 25 de abril de 2019 desde: <https://biblio.flacsoandes.edu.ec/libros/10880-opa>

Normativa

Código de Familia (2014). Editec, San José, Costa Rica.

Código de Familia. Ley N° 5476 del 21 de diciembre de 1973 y sus reformas.

Código de la Niñez y Adolescencia. Ley N° 7739 del 06 de enero de 1989 y sus reformas.

Constitución Política de Costa Rica (2014). Costa Rica, Publicaciones jurídicas.

Convención Americana de los Derechos Humanos. Ley N°4534 del 23 de febrero de 1970.

Convención sobre los Derechos del Niño. Ley N° 7184 del 18 de julio de 1990.

Ley contra la Violencia Domestica, N° 7586. del 10 de abril de 1996 y sus

Ley Orgánica del Patronato Nacional de la Infancia, N° 7648 del 09 de diciembre de 1996 y sus reformas.

Proyecto de Ley para el abordaje de la violencia parental. N. ° 18595.

Proyecto de Ley para la Creación de los Consultorios Familiares N. °

20.669Asamblea Legislativa, Costa Rica. 2013.

Sentencias

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución N° 07348 del 26 de abril del 2019. Obtenido desde:<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-915360>

Tribunal de Familia Resolución N° 00337 del 06 de marzo del 2007. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-373231>

Tribunal de Familia Materia Violencia Doméstica Resolución N° 00193 del 02 de mayo del 2018. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-751460>

Tribunal de Casación Penal de San José. Resolución N° 01162. Del 05 de setiembre del 2011Obtendio desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-521309>

Tribunal de Familia Materia de Violencia Domestica. Resolución N° 00557 – del 20 de diciembre del 2017Obtenido de: doméstica. 6. <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-734343>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00033 del 07 de enero del 2009. Obtenido desde <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-427120>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00187 del 30 de enero del 2008. Obtenido de <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-403071>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00602 del 22 de mayo del 2018 Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-907148>

Tribunal de Familia Materia Violencia Doméstica. Resolución N° 00240 del 05 de Junio del 2013 Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-582039>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00715 del 01 de junio del 2010. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-478447>

Tribunal de Familia. Resolución N° 01211 del 31 de agosto del 2010. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-489672>

Sala Tercera de la Corte. Resolución N° 01810 del 18 de diciembre del 2009. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-489409>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00610 del 18 de mayo del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-525506>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00839 del 25 de setiembre del 2017 Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-906747>

Sala Constitucional. Resolución N° 14376 del 29 de octubre del 2013. Expediente: 13-012164-0007-CO. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-593800>

Tribunal de Familia. Resolución N° 01610 del 27 de octubre del 2009. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-452766>

Sala Constitucional. Resolución N° 17014 del 14 de noviembre del 2008. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-448638>

Tribunal de Familia Materia Violencia Doméstica. Resolución N° 00410 del 18 de setiembre del 2017. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-724535>

Sala Tercera de la Corte. Resolución N° 00033 del 16 de enero del 2009. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-452937>

Tribunal de familia. Resolución N° 01028 -2017 del 22 de noviembre de 2007. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-906853>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00428 del 11 de octubre del 2016. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-695822> VOTO NÚMERO 428-2016. TRIBUNAL DE FAMILIA

Tribunal de Familia. Resolución N° 00196 del 27 de febrero del 20015. Obtenido desde <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-698235>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00034. Del 15 de enero del 2015. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-624943>

Tribunal de Familia. Resolución 881-2011 del 19 de julio del 2011. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-550358>

Tribunal de Familia de san José. Resolución N° 01252. 12 de agosto del 2009. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-459799>

Tribunal de Familia. Resolución N° 02195. 10 de diciembre del 2008. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-432617>

Tribunal de Familia de san José. Resolución N° 01177. 18 de junio del 2008. Obtenido de: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-420041>

Tribunal de Familia. Resolución N° 01199. 28 de noviembre del 2018. Obtenido de:
<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-907349>

Tribunal de Familia. Resolución N° 00111. 23 de enero del 2008. Obtenido de:
<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-397383>

Tribunal de Familia. Resolución n° 669-2011 del 07 de Junio del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-549635>.

Tribunal de Casación Penal. Resolución: n° 1164 del 06 de Setiembre del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-523745>

Tribunal de Familia. Resolución n° 765 del 11 de Julio del 2018. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-848840>

Tribunal de Familia. Resolución n° 147 del 07 de Febrero del 2018. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-906984>

Tribunal de Familia. Resolución n° 96 de 30 de Enero del 2018. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-906952>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00241 de 12 de Marzo del 2012. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-551266>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00963 de 18 de Agosto del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-551399>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00817 de 02 de Mayo del 2008. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-427508>

Tribunal de Familia. Resolución n° 01589 del 10 de Octubre del 2006. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-364789>

Tribunal de Familia. Resolución n° 01326 del 05 de Diciembre del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-564725>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00933 del 15 de Junio del 2009. Obtenido desde:
<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-446945>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00350 del 24 de Febrero del 2009. Obtenido desde:
<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-440054>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00191 del 30 de Enero del 2008. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-407530>

Tribunal de Familia. Resolución n° 01260 del 08 de Setiembre del 2010. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-516056>

Tribunal de Familia. Resolución n° 01115 del 05 de Octubre del 2011. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-564381>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00523 del 20 de Abril del 2010. Obtenido desde:
<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-480532>

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Cartago. Resolución n° 00033 del 23 de enero del 2015. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-632752>

Sala Constitucional de Costa Rica. Resolución n° 07368 del 17 de Abril del 2020. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-970660>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00393 del 31 de Agosto del 2020. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-994187>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00071 del 28 de Enero del 2020. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-974420>

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal III Circuito Judicial de Alajuela San Ramón. Resolución n° 00626 del 29 de Setiembre del 2015. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-649874>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00420 del 12 de Mayo del 2015. Obtenido desde:<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-698397>

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal de Guanacaste. Resolución n° 00357 del 05 de Octubre del 2012. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-565697>

Tribunal de Familia. Resolución n° 00316 del 25 de Febrero del 2008. Obtenido desde:<https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-412978>

Tribunal de Apelación de Sentencia Penal II Circuito Judicial de San José. Resolución n° 01066 del 21 de Julio del 2016. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-670088>

Sala Segunda de la Corte. Resolución n° 00382 del 23 de Mayo del 2006. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0005-814767>

Sala Tercera de la Corte. Resolución n° 01738 del 16 de Diciembre del 2009. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-518762>

Sala Segunda de la Corte. Resolución n° 00250 del 14 de Marzo del 2014. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0034-600085>

Sala Constitucional de Costa Rica. . Resolución n° 07270 del 17 de Abril del 2020. Obtenido desde: <https://nexuspj.poder-judicial.go.cr/document/sen-1-0007-969902>

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Resolución. N° 2013010711 San José, a las once horas treinta minutos del día nueve de agosto de dos mil trece.

Sentencia 00296-2015 de las dieciséis horas y treinta y uno minutos del veinticuatro de marzo de dos mil quince. Tribunal de Familia del I Circuito Judicial de San José.

Tesis

Alvarado Condega Ruth Delia, Cabezas Chacón Vivian Maria. "Filiación social: En Costa Rica constituye parte del bloque de Derechos Humanos fundamentales de la persona menor de edad el permanecer en su filiación social cuando se este cuestionando su filiación biológica" Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica Sede de Occidente. San Ramón, Costa Rica. 2012.

Arroyo, V. Chaves, R. La Aplicación del Principio del Interés Superior de la Persona Menor de Edad y el Derecho de Relacionarse con sus Padres, en la Designación de Medidas de Protección, en el Proceso de Violencia Doméstica. Tesis para optar por el grado de Licenciatura. Universidad de Costa Rica. 2016.

Castillo, S., Campos, F. Experiencia subjetiva de niños y niñas respecto de sus figuras parentales y las decisiones en torno a su custodia. Tesis para optar por el grado de licenciatura. Universidad de Costa Rica, 2017.

Ferrada Vida, María Verónica. Como medir el síndrome de alienación parental. Tesis para optar por el grado académico de magister en familia mención en mediación familiar. Universidad del bío-bío Chile. 2012.

Fonseca Chacón, Nadia. "Análisis de los Principios de Autonomía de la Voluntad y Subsidiariedad en la Adopción Internacional por Entrega Voluntaria". Tesis para optar por el grado de Licenciatura. Universidad de Costa Rica, 2012.

Hernández, G. Valerio, C. El Backlash en Costa Rica: La utilización del diagnóstico del Síndrome de Alienación parental y el Síndrome de falsas memorias en profesionales en el área del abuso sexual infantil y el Sistema Judicial. Tesis para optar por el grado de licenciatura. Universidad de Costa Rica. 2009.

Padilla, D. El falso Síndrome de Alienación Parental. Tesis doctoral. Universidad de Málaga, 2017.

Peña Barrientos, María Irene Elvencia. El controvertido Síndrome de Alienación Parental como patología jurídica y sus implicancias en el binomio legal tenencia – régimen de visitas en la legislación de familia. Tesis de licenciatura en Derecho. Perú: Universidad de Piura. Facultad de Derecho, 2016.

Pineda Gonzales, José Alfredo. “El síndrome de Alienación Parental en la legislación y jurisprudencia”. Universidad Nacional del altiplano de puno, 2018.

Vásquez Castillo, M. La guarda y custodia compartida como un mecanismo alternativo adecuado para el ejercicio conjunto de las atribuciones propias de la responsabilidad parental. Tesis de Licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San José, Costa Rica.2018.

Torrealba, A. El síndrome de alienación parental en la legislación de familia. Tesis para optar por el grado de magister en derecho. Universidad de Chile. 2011

ANEXOS

Gráfico 1

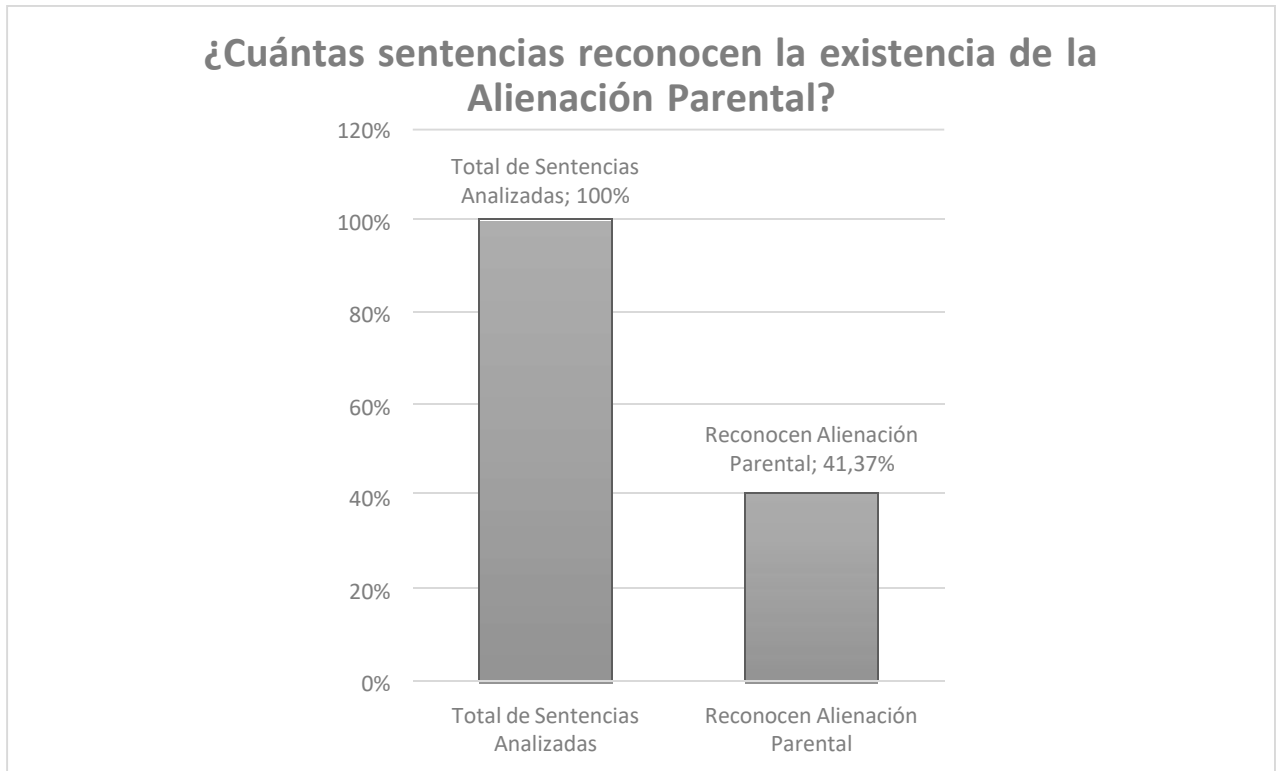


Gráfico 2

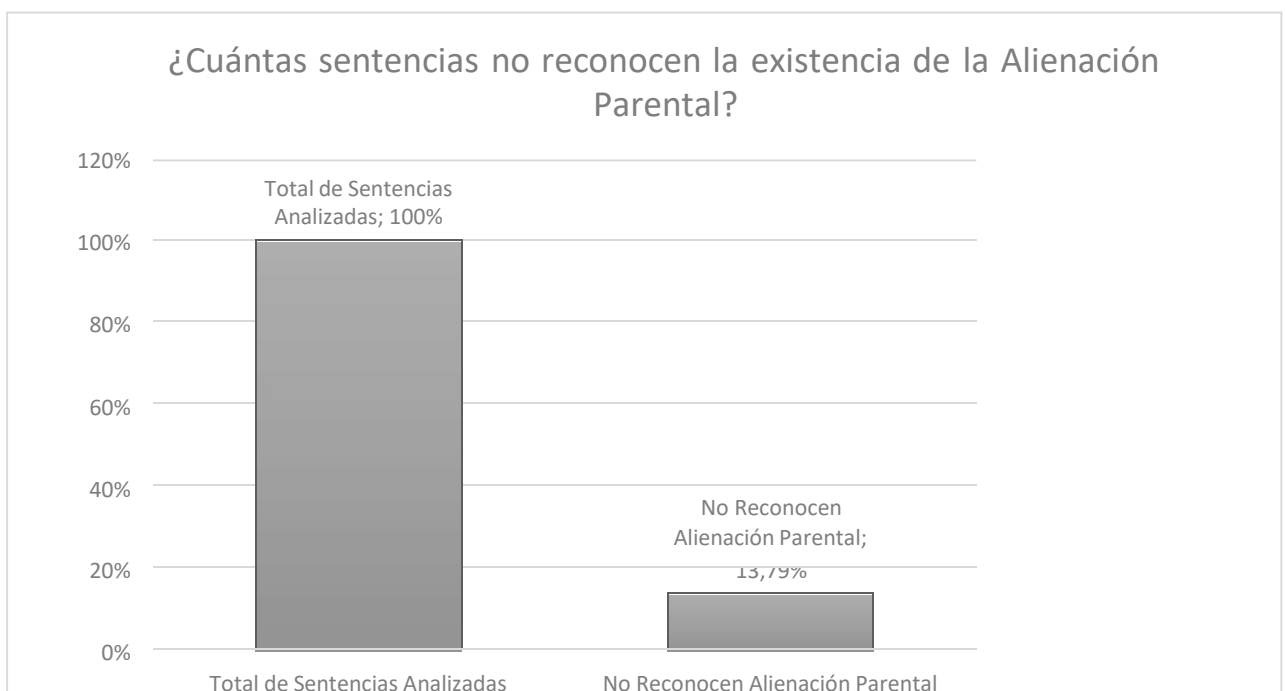


Gráfico 3

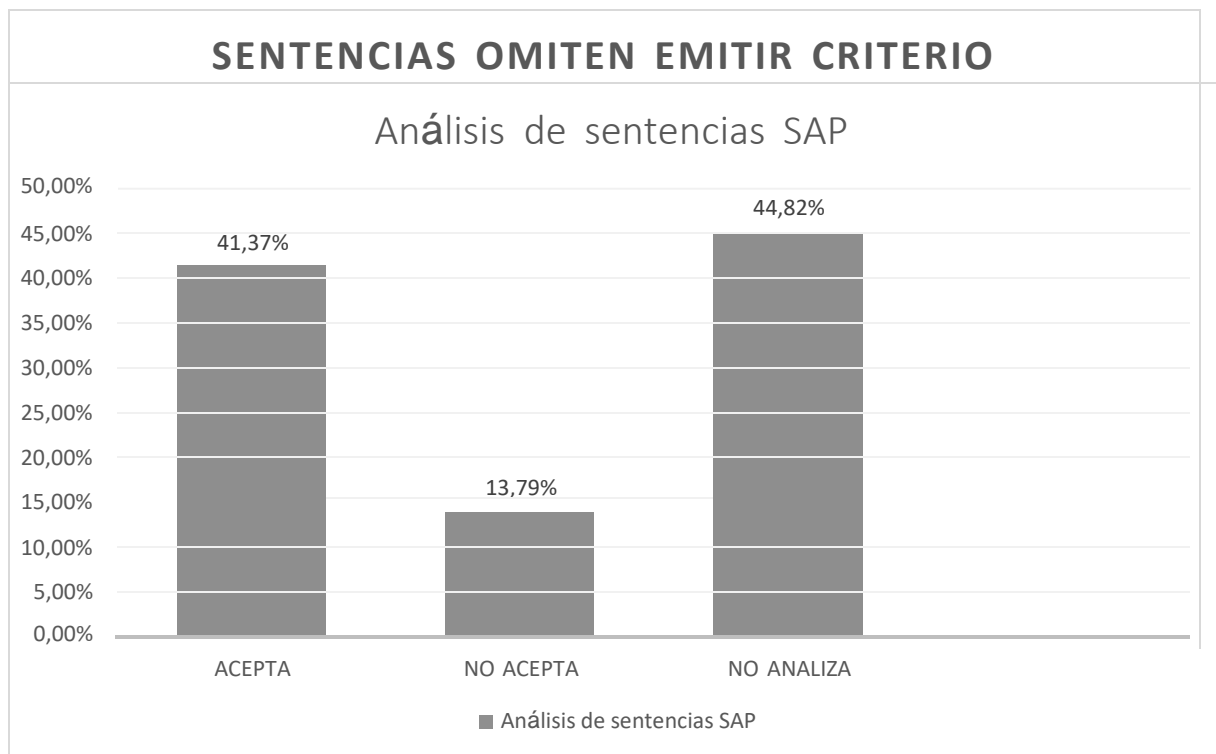


Gráfico 4

Cuestionario Alienación Parental

1. ¿Podría brindar una definición personal del Síndrome de Alienación Parental?
2. ¿Considera usted que el reconocimiento del SAP por parte de la OMS, al incluirlo en la clasificación internacional de enfermedades CIE, es un paso importante para que sea tomado en cuenta en las sedes judiciales?
3. ¿Qué opina usted sobre todas aquellas críticas que realizan los detractores del SAP?
4. ¿Considera usted que el factor del género, puede influir en la comisión de prácticas alienantes por parte de alguno de los progenitores o resulta irrelevante a la hora de identificar a un progenitor alienante?
5. ¿Para usted existe alguna tendencia mayor en la comisión de prácticas alienantes según el género de los progenitores?
6. ¿Cuáles son las prácticas alienantes más comunes que ha identificado en su actividad profesional?
7. Desde su perspectiva profesional, podría identificar ¿cuáles son los efectos nocivos más comunes que se presentan en los menores de edad alienados?
8. Le gustaría agregar un comentario adicional sobre los posibles beneficios de procurar un abordaje de los efectos nocivos del SAP en protección del interés superior del menor de edad.