**Tenencia o Custodia Compartida.**

**AUTOR**: M. en C. Alejandro Mendoza Amaro Presidente de la *Asociación de Familias Separadas de Michoacán* de la *Fundación Galénica, A. C.* Delegado en Michoacán de la *Asociación Mexicana de Padres de Familia Separados, A. C.*

**PROFESIÓN**: Licenciado en Psicología, Médico Cirujano.

**POSGRADO**: Doctorante en Psicología y Maestro en Ciencias de la Salud.

**OCUPACIÓN:** Coordinador del Sistema de Información del Consejo Estatal Contra las Adicciones SISECA y práctica privada en terapia cognitivo conductual.

**DATOS GENERALES**: Diplomado en Terapia Cognitivo Conductual por la Universidad Nacional Autónoma de México y la Universidad Autónoma de Veracruz; miembro de la Sociedad Mexicana de Psicología, A. C. desde 2003; del Colegio de Profesionales de la Psicología, A. C. desde 2011; de la Sociedad Michoacana de Salud Pública, A. C. desde 2010; de la Asociación Multidisciplinaria de Atención a la Mujer, A. C. desde 2012 y de la Sociedad Mexicana para la Divulgación de la Ciencia y la Técnica, A. C. desde 2000.

**CONTACTO**: Fundación Galénica, A. C. Xengua 106 Col. Bosque Camelinas C.P. 58260 Morelia Michoacán, México. Tel. 01 (443) 2-75-15-77 [www.fundaciongalenica.org](http://www.fundaciongalenica.org)

**Tenencia o Custodia Compartida.**

**Antecedentes**

La evidencia inicial sobre los efectos psicológicos de niños que crecen sin padre indicó que, comparados con niños que crecieron con ambos padres, presentan mayor proporción de desórdenes emocionales y situaciones psicosociales, fueron estudios poblacionales amplios que se realizaron en la segunda mitad del siglo XX. Una de estas investigaciones fue liderada por la Universidad de Estocolmo y la otra por el Centro Nacional de Estadística en Salud de los Estados Unidos.

Un estudio sociológico norteamericano citado en el libro Alienación Parental, indica que los niños que crecen sin el contacto con su padre, en comparación con niños que conservan el contacto y relación con su padre, son cinco veces más propensos de cometer suicidio, treinta y dos veces más proclives de irse de su casa, veinte veces más vulnerables para cometer actos de precocidad sexual y sufrir abuso sexual, nueve veces más propensos de abandonar sus estudios, diez veces más propensos de abusar con drogas, nueve veces más vulnerables de acabar en un tutelar de menores y veinte veces más para acabar en prisión. Estos datos, aunque originarios de un contexto anglosajón, reflejan una tendencia del fenómeno en Hispanoamérica.

**Contexto Sociocultural**

En el siglo XX se gestaron y culminaron transformaciones sociales, culturales y económicas que han transformado la dinámica y concepción de familia, algunos ejemplos fueron la incorporación de la mujer en contextos previamente dominados por el hombre, el sufragio universal de la mujer, los derechos de los niños y la participación del hombre en las actividades del hogar.

Otros contextos son la incorporación de la mujer en la política, así como la equidad en los derechos con relación a los hombres.

**Derechos de los Niños**

El planteamiento de la custodia o tenencia compartida, también conocida como coparentalidad, parte de los derechos de los niños que se proclamaron el 20 de noviembre de 1959 por Naciones Unidas en el documento titulado la Declaración de los Derechos del Niño. A partir de este hecho histórico, en mayor o menor medida se han ido incorporando en las legislaciones de los países dichos principios. Posteriormente en 1989 se firmó en Naciones Unidas la Convención sobre los Derechos del Niño.

De todo el proceso evolutivo surge el principio del interés superior de la niña y el niño, considerado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos como punto de referencia para asegurar la efectiva realización de todos los derechos contemplados en la Convención sobre los Derechos del Niño, cuya observancia permitirá al sujeto el más amplio desenvolvimiento de sus potencialidades.

Sin embargo, aunque dicho principio fue propuesto para beneficio de los niños y adolescentes, en diversos escenarios de países o regiones, en las políticas publicas y/o juicios familiares relacionados a la tutela de los niños se ha usado paradójicamente en su contra.

Ante esta amenaza, el Comité de los Derechos del Niño dependiente de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas (2014) indicó que “el interés superior del niño también puede dejar margen para la manipulación, ya que ha sido utilizado abusivamente por gobiernos, otras autoridades estatales y por profesionales.”

Es por ello que debe de legislarse en forma minuciosa todos los aspectos relacionados a los derechos de los niños, incluyendo la custodia compartida, la alienación parental y otras formas de interferencia del régimen de convivencias, tanto para prevenirlo, como para diferenciar cuando se esgrima falsamente.

**Custodia o Tenencia Compartida**

A partir de las transformaciones sociales del siglo pasado y de la evolución de los conceptos en materia de los derechos de los niños, así como del deseo e involucramiento de algunos padres en la crianza de los niños después de un proceso de divorcio y separación, es que se comenzaron a gestar movimientos a favor de una relación paterno/materno filial más justa en beneficio de los hijos.

Los primeros países donde se apreciaron estos fenómenos fueron Reino Unido, Estados Unidos de Norte América y algunos de la Unión Europea como Suiza y Alemania. Como parte de esta evolución es que nace el Consejo Internacional para la Paternidad Compartida que busca privilegiar el interés superior del menor posterior a procesos de separación y divorcio.

La participación de la sociedad civil, así como el análisis en los organismos de derechos humanos de las diversas regiones de las Naciones Unidas, han logrado avances significativos como el alcanzado el 14 de septiembre 2015 por la Comunidad Europea donde se aprobó el borrador de la resolución sobre “La igualdad y la responsabilidad compartida de los padres: el papel de los padres.” Es el primer esfuerzo de carácter regional que obliga a los países miembros a armonizar sus legislaciones nacionales para velar por la custodia compartida, para evitar que, debido a prejuicios y leyes obsoletas, los hijos sean privados de relaciones sostenidas con sus padres o madres, donde la separación sea una situación particular que solo debe ser ordenada por un tribunal bajo circunstancias excepcionales que impliquen riesgos graves para el niño.

Bajo esta tesitura podemos definir la custodia o tenencia compartida, también referida como coparentalidad, como la situación legal mediante la cual, en caso de separación matrimonial o divorcio, ambos progenitores ejercen la custodia o tenencia legal de sus hijos menores de edad, en igualdad de condiciones y de derechos sobre los mismos.

**Controversias**

Alrededor de la conducta humana, siempre existen casos donde la excepción rompe la regla, debido a la difusión amarillista de algunos medios de comunicación es de dominio publico que padres o madres se ven inmersos en crímenes atroces en infanticidios, violaciones, torturas y otras formas de violencia infantil. Sin embargo, éstas excepciones deben de marcar criterios muy definidos para proteger a los niños y adolescentes.

La alienación parental descrita por Richard Gardner desde 1985 es una descripción clínico-forense que, desde su publicación, ha sido atacada como un concepto misógino y leguleyo. Sin embargo, recientemente se reconoce que es un fenómeno que ejercen tanto madres, como padres, afectando por igual la salud mental del niño o adolescente.

Un concepto que no ha estado inmerso en controversias es la sustracción internacional de menores reconocida por la Haya, el cual se considera cuando uno de los progenitores se traslada sin un acuerdo marital o legal con sus hijos a otro país.

Tanto la alienación parental como la sustracción o abducción internacional de menores son casos de interferencias parentales graves. Afortunadamente, actualmente los organismos internacionales en materia de derechos humanos están actuando en coordinación con la sociedad civil para prevenirlos actualizando las legislaciones locales.

**El Contexto en América Latina**

En occidente se están realizando diversos esfuerzos por armonizar los tratados internacionales con las leyes de cada país, un ejemplo de ello es la Unión Europea que propone la Custodia o Tenencia Compartida para todos sus países miembros.

Sin embargo, en Latinoamérica y particularmente en España el escenario no es tan avanzado, probablemente nos encontremos con fenómenos de resistencia cultural debido al contexto histórico-religioso del catolicismo. Así lo señaló el Dr. Carlos Pérez Vázquez puntualizando que bajo la moral de los países colonizados por la corona Española los hijos procreados fuera del contexto de la familia tradicional son vistos como un extravío a las costumbres que constituyen actos de pecado, los cuales margina la sociedad desde la época de la colonia y continúa con resquicios de dichas prácticas.

**Conclusiones**

La custodia o tenencia compartida, también referida como coparentalidad, es un logro a favor de la niñez en Chile, Perú y Brasil en Latinoamérica, así como en algunos estados de Estados Unidos, así como en Francia y Suecia y en algunas provincias de España.

Desde el punto de vista psicológico la custodia compartida ofrece la preservación de los vínculos materno y paterno filiales, así como de toda la familia extensa. Una infancia y desarrollo bajo la convivencia familiar provee al niño de un contexto de aprendizaje emocional que le muestra referentes de comportamiento más complejos donde el desarrollo de habilidades sociales reducirá la probabilidad de aparición problemas emocionales y psicosociales.

Para los casos donde la custodia compartida no se puede lograr, es necesario establecer algunas acciones paliativas para los casos de interferencias parentales como: A) Justicia restaurativa, inversión de la custodia y restricción de la convivencia con el padre alienador. B) Sanciones administrativas fuertes o legales contra el progenitor que interfiera u obstruya la convivencia dictada por la autoridad judicial. C) Mecanismos alternos de solución de conflicto para evitar que se obstruya la convivencia en el periodo intermedio entre la separación y la audiencia con la autoridad judicial. D) Coordinador parental. E) Mediación. Sin embargo, la sociedad reclama mejores condiciones de convivencia familiar para los niños y adolescentes como la custodia o tenencia compartida.

**Referencias**

Amato PR, Keith B. (1991). Parental divorce and the well-being of children: a meta-analysis. Psychol Bull. 1991 Jul;110(1):26-46.

Baydar, N. (1988) . Effects of parental separation and re-entry into union on the emotional wellbeing of children. Journal of Marriage and the Family 50:967-981.

Comisión Nacional de los Derechos Humanos (2011). Alienación Parental. Distrito Federal, México: Editorial Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 20, 166.

Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado y el Instituto Interamericano del Niño (14 de enero de 2014). Recuperado de http://www.hcch.net

Inter-American Commission on Human Rights. Rapporteurship on the Rights of the Child. Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas / [Preparado por la Relatoría sobre los Derechos de la Niñez de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos].

Naciones Unidas (2013). Convención Sobre los Derechos de los Niños. Observación General No 14 (2013) Sobre el Derecho del Niño a que su Interés Superior Sea una Consideración Primordial (artículo 3, párrafo 1).

Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/crc/ Consultado 14 de enero de 2014.

Ortega Soriano R 2011. Los Derechos de las Niñas y los Niños en el Derecho Internacional, con Especial Atención al Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. México. Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Pérez-Vázquez C. (2015). La Alienación Parental ante los Jueces. Congreso Internacional Alienación Parental, Judicatura y Medios Alternos de Solución de Controversias. Poder Judicial del Estado de Michoacán. 20 de mayo de 2015.