



**UNIVERSIDAD DE SANCTI SPÍRITUS
JOSÉ MARTÍ PÉREZ**

FACULTAD DE HUMANIDADES

DEPARTAMENTO DE DERECHO

TRABAJO DE DIPLOMA

EN OPCIÓN AL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

TÍTULO

**EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU
REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.**

AUTORA

LEIDY ANA GARCÍA HERNÁNDEZ

TUTORA

MSC. YADIRA MARTÍN LUIS

SANCTI SPÍRITUS, JUNIO DE 2018

“AÑO 60 DE LA REVOLUCIÓN”

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

(...) seamos constructores y no vengadores, seamos voceros de integración humana y no de rivalidades disonantes, nuestros hijos merecen una posibilidad, un sueño, una mamá y un papá, que a pesar de sus profundas diferencias, siempre tendrán un hermoso hilo en común, sus hijos (Humpierres, J., 2011, p.2).

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

La que suscribe a continuación, declara ser la autora del presente trabajo y reconoce a la Universidad de Sancti Spíritus los derechos patrimoniales de la misma, con carácter exclusivo y la autoriza a darle el uso que mejor considere para el desarrollo de la Ciencia Jurídica.

Para que así conste firmamos a los días del mes junio del año 2018.

LEIDY ANA GARCÍA HERNÁNDEZ
AUTORA

MSc. YADIRA MARTÍN LUIS
TUTORA

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN
FAMILIAR CUBANA.

NOTA DE ACEPTACIÓN

PRESIDENTE

SECRETARIO

VOCAL

AGRADECIMIENTOS

A mi madre, por el amor incondicional, por su fortaleza, por la dedicación, por el regaño oportuno, por las noches de desvelo, por la palabra exacta, por el abrazo vital, por saber que siempre puedo contar con su mano para salir adelante.

A mi padre, por estar ahí y apoyarme a cumplir mis metas.

A mi hermana por el cariño y la comprensión.

A mis abuelos, por su sacrificio, porque sin su ayuda estos resultados no existirían.

A mi novio, por ser mi sustento espiritual, mi compañero y por todo el amor que me brinda.

A mi familia toda, por la fuerza, por el apoyo infinito.

A mi tutora, por tener el valor de asumir este reto, por la entrega, el compromiso, por su consagración, por el consejo acertado, por discrepar, por hacer más de lo que le

correspondía, por ayudarme a alcanzar este resultado.

A la UNISS y en especial a los profesores del Dpto. de Derecho, por la formación. A mis amigos, por la escucha, por la confianza, por dejarme soñar, por facilitarme el aterrizar.

A mis compañeros de estudios, por compartir conmigo estos cinco años y haberlos convertido en los mejores años de mi vida.

A todos los que dedicaron su tiempo en favor de este trabajo, a todos los que me ayudaron a vencer los obstáculos y a transitar el camino, a todos los que confiaron en mí, a todos los que hicieron posible que materializara este sueño.

A todos, muchas gracias.

RESUMEN

El Síndrome de Alienación Parental (SAP) es un fenómeno psico- legal que se produce cuando un progenitor manipula al hijo menor de edad, para que rompa su vínculo con el otro padre, de manera injustificada. Pueden producirse en el niño distintos niveles de rechazo hacia aquel. La doctrina ha aportado ciertos indicadores que permiten a los jueces identificar cuándo se está frente a un caso de SAP. Los efectos de la alienación parental en los niños son nocivos para el normal desarrollo de su personalidad. Es un tema muy polémico para los psicólogos, pero para el derecho es indudablemente necesario combatirlo, independientemente de si es o no un síndrome, ya que vulnera los derechos del niño. Algunos países reconocen legalmente la existencia de prácticas alienadoras y adoptan las medidas que consideran pertinentes para combatirlas. En Cuba se ha comprobado la incidencia de estas conductas y, aunque la normativa existente garantiza una relación regular con el padre que no ostenta la custodia, no hay un reconocimiento expreso de este fenómeno, y no se ofrecen medidas efectivas para su erradicación. Para una correcta regulación de la alienación parental en Cuba deben precisarse el concepto de SAP, algunas formas típicas, las medidas cautelares aplicables y las posibles soluciones que deben adaptarse a cada casoconcreto.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

ÍNDICE

Introducción.....	1
Capítulo I: Cuestiones generales y visiones sobre el Síndrome de Alienación Parental.....	8
1.1 Elementos esenciales en la configuración doctrinal del Síndrome de Alienación Parental.	8
1.1.1 Conceptualización del Síndrome de Alienación Parental y partes intervinientes en las dinámicas alienadoras... ..	8
1.1.2 Tipos de alienación parental	13
1.1.3 Indicadores que permiten identificar cuándo se está frente a un caso de Síndrome de Alienación Parental.....	14
1.1.4 Efectos de la alienación parental.	17
1.2 Enfoques existentes en relación al Síndrome de Alienación Parental.	20
1.3 Derechos de la niñez vulnerados por el Síndrome de Alienación Parental.....	23
1.4 Visiones actuales sobre el Síndrome de Alienación Parental.	27
1.5 Reconocimiento del Síndrome de Alienación Parental en la legislación y jurisprudencia foránea.....	30
1.5.1 Estados Unidos	31
1.5.2 Francia.....	32
1.5.3 México	33
1.5.4 Brasil.....	35
1.5.5 Breve referencia a la jurisprudencia extranjera.....	40
Capítulo II: Bases necesarias para el reconocimiento legal de la alienación parental. .	41
2.1 Definiciones del Derecho de Familia vinculadas con el Síndrome de Alienación Parental.....	41
2.1.1 La familia	41
2.1.2 La patria potestad	42
2.1.3 Guarda y cuidado otorgado	43
2.1.4 Relación directa y regular o régimen de comunicación	44
2.1.5 El interés superior del niño	46
2.2 Consideraciones acerca de la incidencia de prácticas de alienación parental en Cuba.....	49
2.3 Formas de identificar y actuar sobre el Síndrome de Alienación Parental en Cuba.....	55
2.3.1 Análisis de los resultados obtenidos a partir de la aplicación de la entrevista.....	61
2.4 Bases necesarias para el reconocimiento de la alienación parental en la legislación cubana	63
Conclusiones.....	69
Recomendaciones.....	72
Referencias	74
Anexos	79

INTRODUCCIÓN

El Derecho Civil está nutrido de un conjunto de instituciones, que son tantas como las relaciones privadas lo han requerido, desde que el hombre comenzó a dar los primeros pasos a una vida civilizada. Algunas han quedado en el recuerdo, superadas por realidades distintas a las que le dieron causa. Otras, aunque en ocasiones moldeadas por las necesidades de la realidad, han sobrevivido a las convulsiones de los siglos. El negocio jurídico, las obligaciones, los derechos reales, el matrimonio son una gama de figuras que se unen al mismo tronco, la autonomía de la voluntad, para conformar lo que es el Derecho Civil. Muchas de estas seducen y provocan más que un simple interés.

El Derecho Civil es entonces una de las esferas del derecho con la que todos se vinculan diariamente por su índole privada. Sin embargo, una de sus ramas destaca por su acometido tan sensible y humano: el Derecho de Familia, cuya función de regular nuestras relaciones más íntimas, lo convierte en uno de los más interesantes y urgentes de perfección para la mayoría de los individuos. “La familia es la célula fundamental de la sociedad”, como asevera la Constitución cubana (1976) y, según uno de los Por Cuantos del Código de Familia (1975): “constituye una entidad en que están presentes e íntimamente entrelazados el interés social y el interés personal, contribuye al desarrollo de la sociedad y cumple importantes funciones en la formación de las futuras generaciones...”

Por otro lado, desde su aparición en la historia social de la humanidad, la familia ha sido objeto de múltiples procesos de desarrollo y transformación que han modificado su modelo o concepción tradicional, dando paso a una nueva generación de tipos de familia moderna que responden a los mismos cambios del ser humano en sociedad. Se tiene así familias monoparentales, uniones consensuales, separaciones y divorcios, siendo esta composición por un solo padre la que parece cobrar más fuerza en la actualidad.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Si se toman en consideración el papel de la familia antes mencionado, como base de la sociedad, y que comúnmente hay menores de edad de por medio en las separaciones y divorcios, se pone de manifiesto la necesidad de que el derecho, como ciencia social, intervenga en pro de garantizar tanto la protección de la familia como los derechos e intereses de los niños y adolescentes (Rodríguez, S., 2017, p. 108).

En este sentido, el **objeto de estudio** de la presente investigación es el fenómeno psico- legal del Síndrome de Alienación Parental o SAP, que actúa en detrimento directo de los intereses de la familia y de los derechos de las personas menores de edad que se ven involucradas en separaciones familiares que llegan hasta los estrados judiciales, y en los que el afán por el poder de uno de los progenitores puede tener implicaciones graves para esos niños y adolescentes.

En estos momentos, el tema de la alienación parental es bastante actual y de mucho debate, tanto que, a pesar de que nace en un contexto psicológico, ha logrado insertarse y adecuarse al ámbito legal de algunos países como Estados Unidos, Francia, México, Brasil.

Puede definirse someramente como un proceso de desparentalización en el que un progenitor ejerce violencia psicológica sobre su hijo menor de edad con el propósito de desvincularlo de su otro progenitor, en virtud de la ruptura del vínculo marital de los padres que incluso puede trasladarse a instancias judiciales (Rodríguez, S., 2017, p.110).

Dicho en otras palabras, el síndrome en estudio no es más que la ruptura forzada del vínculo que une al menor de edad con el progenitor alienado, y su causa es el accionar

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

malicioso y malintencionado del progenitor alienante producto de una disputa personal judicial.

Para la realización de la presente investigación se abordarán diversos **nudos conceptuales**, que tributarán al estudio histórico-teórico y funcional del SAP a la luz de las concepciones doctrinales existentes al respecto a nivel internacional y teniendo en cuenta el derecho comparado en cuanto a su reconocimiento en la práctica legislativa y judicial. A tales efectos serán analizados los conceptos de guarda y cuidado, régimen de comunicación, patria potestad, entretros.

Respecto a los **antecedentes** de estudio, casi toda la información, consistente en artículos de revistas, sentencias, publicaciones de conferencias, etc., ha sido encontrada en sitios web. La mayoría de ellas solo se limita a hablar sobre el SAP en su aspecto sintomatológico y respecto a sus efectos. En muchas se constatan opiniones encontradas entre defensores y detractores de su existencia. Todos estos estudios son extranjeros. Este tema es original pues se basa en un tema poco investigado en nuestro país donde solo existen breves referencias hechas por algunos psicólogos como la prestigiosa investigadora Patricia Arés (2016), a pesar de que es importante su observancia, ya que la desregulación del mismo atenta contra los derechos de los menores de edad que lo sufren. De los estudios antes referidos, la investigación pretende nutrirse para sistematizar parte del conocimiento existente al respecto y en un primer momento analizar sus presupuestos fundamentales, así como su regulación en otras naciones y su incidencia en Cuba.

Para el logro de la finalidad señalada se plantea el siguiente **Problema Científico**:

¿Cómo contribuye el reconocimiento de la alienación parental como causa del SAP por parte de la legislación de familia cubana a una mayor protección del menor y su derecho a compartir con ambos padres?

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

La investigación tiene como **Objetivo General**: Demostrar la necesidad del reconocimiento de la alienación parental como causa del SAP, por parte de la legislación de familia en el proceso civil cubano.

A partir de lo anterior se formulan los siguientes **Objetivos Específicos**:

- I. Analizar, sobre la base de los postulados doctrinales, la configuración teórica del SAP.
- II. Sistematizar la práctica legislativa y la jurisprudencia de algunos países sobre la regulación de la alienación parental y aceptación del SAP.
- III. Fundamentar las bases para el reconocimiento de la alienación parental, como factor detonante del SAP, por parte de la legislación de familia cubana, en pos del beneficio del menor involucrado.

Este estudio resulta viable y necesario porque busca tratar un tema medular que atañe a toda la sociedad, ya que cualquier padre puede verse implicado en una situación de alienación parental, por lo que resulta importante el conocimiento de las particularidades del SAP, sus causas y efectos en el menor manipulado, pero, sobre todo, la pertinencia de su contextualización en el ámbito legal de nuestro país. En resumen, este tema es importante ya que analiza un problema que, a pesar de ser tan cotidiano en la familia, no ha sido tomado en cuenta para ser legislado.

La utilidad de la investigación es fundamentalmente para los niños, niñas y adolescentes y para la sociedad en general. Además, debido a la escasa bibliografía sobre el tema en Cuba, constituirá una modesta fuente de información para los interesados. Por otro lado, los resultados del estudio permitirán, a través de su comparación con la legislación y jurisprudencia extranjera y a partir del análisis del tratamiento a este fenómeno por los operadores del derecho en Cuba, realizar un humilde aporte encaminado a demostrar la factibilidad de que la legislación de familia

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

cubana acepte la existencia del SAP y le dé un tratamiento efectivo que restituya los derechos violados, lo que constituiría la **novedad** de la investigación.

Para dar solución al problema planteado se establece como **hipótesis**: El reconocimiento de la alienación parental como causa del SAP por parte de la legislación de familia en el proceso civil cubano, ayudaría a una mayor protección del menor y su derecho a compartir con ambos padres, ya que se le asegurarían los derechos a vivir en familia, el de la identidad y a desarrollar su personalidad, evitando que se limite el desarrollo infantil cuando se interfiere en los pensamientos del niño sobre la apreciación de sus familiares.

Métodos de investigación:

Métodos teóricos:

- *método histórico-lógico*: permite enfocar el objeto de estudio en un decurso evolutivo, destacando los aspectos generales de su desarrollo, las tendencias de su progreso, las etapas de su desenvolvimiento, sus conexiones fundamentales y causales. Esto posibilita entender su comportamiento histórico y explicar su fisonomía actual. A través del mismo fue posible determinar los antecedentes históricos del SAP desde la primera investigación donde constata su existencia el psicólogo norteamericano Richard Gardner (1985), y las posteriores que apoyan, emiten sus propios criterios o rebaten el carácter científico de este síndrome. Se hace referencia a las visiones actuales sobre el tema y a su paulatina observancia en la legislación y jurisprudencia extranjera.
- *método de análisis y síntesis*: posibilita descomponer el objeto que se estudia en sus elementos para luego recomponerlo a partir de integrar estos y destacar el sistema de relaciones existentes entre las partes y el todo. En la presente investigación fue empleado en el estudio e interpretación de las normas jurídicas relativas a la alienación parental existentes en algunas naciones, y en el estudio

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

del propio proceso, pues fue necesario descomponerlo en sus estructuras y luego integrarlas nuevamente para tener una perspectiva más amplia y acabada de sus características esenciales.

Método particular de la ciencia jurídica:

- *método de Derecho comparado:* permite cotejar dos objetos jurídicos pertenecientes a un mismo dominio: conceptos, instituciones, normas, procedimientos, lo cual posibilita destacar semejanzas y diferencias, establecer clasificaciones, descubrir tendencias y revelar modelos exitosos. Constituyó un instrumento fundamental para alcanzar los fines de esta investigación. Este ha permitido contrastar el tratamiento legislativo que recibe la figura en la normativa familiar de países latinoamericanos especialmente, los cuales comparten con Cuba fuentes de inspiración y antecedentes histórico-políticos, amén del entorno socio geográfico afín que existe entre las naciones en las cuales dichos códigos rigen. También es analizada legislación europea y norteamericana por ser exponentes muy avanzados en la materia.

Método empírico:

- *análisis de contenido:* permite analizar un acto de comunicación oral o escrito de una manera objetiva, coherente y sistemática, con el objetivo de discernir su contenido, compararlo, evaluar su claridad, etc. En la ciencia jurídica es donde el ejercicio de la profesión se expresa en gran medida a través de documentos escritos, es por ello que fue utilizado en esta investigación en el análisis de sentencias, normas jurídicas, libros, monografías, artículos, entre otros, teniendo en cuenta que es una investigación eminentemente teórica.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Técnica de investigación:

- *la entrevista:* es el instrumento que permite recopilar información a partir de una conversación planificada y controlada con un interlocutor, que a los efectos de la investigación constituye un sujeto clave por su experiencia, información que posee o por ser testigo de un acontecimiento. Por ello la información que proporciona es de alto valor por su riqueza testimonial y detallismo. Para complementar la presente investigación fue aplicada a jueces de los tribunales municipales de Cabaiguán y Sancti Spíritus y del Tribunal Provincial, como un instrumento ilustrativo de las opiniones de una muestra de los profesionales del derecho de la provincia respecto a la necesidad del reconocimiento o no del SAP en determinados procesos defamilia.

Capítulo I: Cuestiones generales y visiones sobre el Síndrome de Alienación Parental.

1.1 Elementos esenciales en la configuración doctrinal del Síndrome de Alienación Parental.

El análisis exhaustivo del referido fenómeno requiere de un estudio pormenorizado de su conceptualización, actores implicados, indicadores de su presencia o formas típicas, los tipos de alienación parental teniendo en cuenta la intensidad de los síntomas en los menores y los efectos perjudiciales de estas conductas en ellos. Esto permitirá lograr una comprensión más acabada de las dimensiones que puede alcanzar el SAP y justifica la imperante necesidad de tomar partido en su prevención y sanción.

Por ello, a continuación se realizará un análisis de los aspectos antes señalados.

1.1.1 Conceptualización del Síndrome de Alienación Parental y partes intervinientes en las dinámicas alienadoras.

Para entender el significado de este fenómeno psico-legal, lo primero es definir los vocablos Síndrome, Alienación y Parental. En cuanto al vocablo “Síndrome”, el Diccionario de la Real Academia Española (2018), lo define como: “conjunto de síntomas característicos de una enfermedad o un estado determinado”. La palabra “Alienación” es definida como: “proceso mediante el cual el individuo o una colectividad transforman su conciencia hasta hacerla contradictoria con lo que debía esperarse de su condición”. Una mirada más psicológica indica que se trata de un “estado mental caracterizado por una pérdida del sentimiento de la propia identidad”. Finalmente, se puede definir “Parental” como: “aquello perteneciente o referente a los padres o a los parientes, sea a uno o ambos progenitores”.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

El primero en hablar del SAP como un problema grave e independiente de otros problemas post divorcio, según refiere Torrealba (2011, pp. 28- 32), fue el Profesor de Psiquiatría Clínica del Departamento de Psiquiatría Infantil de la Universidad de Columbia, Richard Gardner (1998, p. 19).

El mismo define al SAP como:

Un trastorno que surge principalmente en el contexto de las disputas por la guarda y custodia de los niños. Su primera manifestación es una campaña de difamación contra uno de los padres por parte del hijo, campaña que no tiene justificación. El fenómeno resulta de la combinación del sistemático adoctrinamiento (lavado de cerebro) de uno de los padres y de las propias contribuciones del niño dirigidas a la denigración del progenitor objetivo de la campaña (Gardner, R., 1985, p. 3).

Con todo para llegar a dicha definición y dedicar su vida a probar su teoría, debió entender otros procesos. Primero entendió que había ideas básicas, que se asumían como verdades absolutas: la madre era el mejor de los progenitores para tener el cuidado personal de los hijos y el padre debía probar una incapacidad total de la madre para obtener el cuidado personal.

Con el nuevo enfoque del interés superior del niño, los juzgados de familia (especialmente en Estados Unidos) comenzaron paulatinamente a desconocer el género y a fijarse solamente en la mejor capacidad de los progenitores, proponiendo también la custodia compartida. Con ello, la disputa de los progenitores necesitó la complicidad de los hijos, y aprendieron a usarlos a favor de uno y en contra de otro.

Hay que dejar en claro (y Gardner lo hace en diversos libros y en más de 250 artículos) que si ha existido abuso real de un progenitor en contra del hijo (físico, psicológico o

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

sexual), el SAP no podría existir. Debe tenerse esta acotación muy presente puesto que muchos progenitores han utilizado en forma incorrecta el SAP para encubrir algún maltrato real. Esto hace extremadamente difícil para el juez poder determinar la enfermedad, y es una de las razones de por qué el SAP se discute de manera tan acalorada. Para Gardner, las críticas provienen de un desconocimiento de los dos factores que siempre deben estar presentes y que son: por un lado, las conductas manipuladoras del progenitor y por otro, un resultado sintomatológico en el menor alienado.

Es necesario aclarar que Gardner distinguió siempre entre el fenómeno de la alienación parental y el SAP. La primera se produce siempre que exista una campaña de difamación, pero con una buena terapia, el problema se soluciona. En la alienación parental el niño no interviene por sí mismo. En el SAP, sin embargo, el niño o niña es cómplice del progenitor alienador y crea sus propias teorías sobre por qué debe odiar al progenitor alienado.

Otros autores, como Cartwright (1993) han intentado ampliar el término de Gardner, planteando que el SAP debe redefinirse y refinarse por la mayor cantidad de casos observados y por existir una mejor comprensión del fenómeno. Al respecto señala que: “La nueva evidencia sugiere que el SAP puede producirse por materias distintas al cuidado personal o a la relación directa y regular, como podría ser la disolución de los bienes de la pareja” (p. 1).

Douglas Darnall (1998, p. 4) lo ha definido como “cualquier constelación de comportamientos, sean conscientes o inconscientes, que puedan provocar una perturbación en la relación del niño con su otro progenitor”.

En diversas publicaciones posteriores a Gardner, se encuentran otras manifestaciones del SAP que es necesario definir. Así se encuentra el término Acusaciones Sexuales en un Proceso de Divorcio (SAID o *Sexual Allegations in Divorce*), que consiste en acusaciones falsas sobre abusos sexuales de los padres con sus hijos.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

También existe el Síndrome de la Madre Maliciosa (SMM), creado por Ira Daniel Turkat (1994, p. 1), quien establece que la interferencia en la relación directa y regular después del divorcio provoca este síndrome. En él, las madres inventan situaciones anómalas con el fin de castigar a su ex pareja por el proceso de divorcio, incluyendo violencia e incumpliendo las órdenes judiciales.

Ramírez (2011) por su parte, ofrece un concepto del SAP en los siguientes términos:

Proceso psicossociolegal impuesto y otras veces asumido, donde se limita o inhibe parcial o totalmente a un padre, en su derecho a ejercer la parentalidad, sin existir un justificante o un motivo, que sustente tal situación y, por lo tanto, se le violentan a él y a su prole los derechos fundamentales (p. 45).

En síntesis, se puede decir que el SAP es aquel fenómeno psico-legal en el que uno de los progenitores, ejerciendo violencia psicológica sobre el menor de edad, provoca de manera injustificada la ruptura y consecuente separación del menor de edad del otro progenitor, e incluso de la familia de este.

Esta violencia psicológica va desde lo que popularmente se conoce como “lavado de cerebro”, hasta la manipulación sistemática del menor de edad, sea de manera evidente o subliminal, lo cual claramente implica la violación de importantes derechos que detentan los menores de edad y que deben ser tutelados, garantizados y protegidos.

Teniendo clara la conceptualización del SAP, cabe ahora referirse a otro aspecto de gran relevancia sobre el tema en estudio. El mismo se refiere esencialmente a las partes intervinientes en la dinámica misma del proceso de desparentalización. Dichas partes, que también pueden ser categorizadas como roles u actores protagonistas,

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

pueden ser sencillamente puntualizadas como el progenitor alienante, el progenitor alienado y, por último pero no por ello menos importante, el menor alienado.

El primero refiere esencialmente a:

Aquel progenitor que intenta deliberadamente apartar a su hijo del otro, mediante un “lavado de cerebro” o adoctrinamiento progresivo, a fuerza de descalificaciones, creando un miedo infundado o aversión, con lo cual el menor acaba odiando de forma patológica e injustificada al padre afectado, sin querer volver a verlo, llegando a destruir todo tipo de relación o vínculo con él, y generando graves cuadros de ansiedad ante la presencia de este (Gómez, P., 2008, p.63).

Darnall (2008, p. 18) distingue tres tipos de progenitores alienadores:

1. Alienadores Naive, son aquellos que consideran necesaria la relación filio parental, pero ocasionalmente hacen un comentario que puede resultar alienador. No se reconoce hasta que se produce algún efecto. Se considera que no muy pocos progenitores realizan inconscientemente, alguna vez, comentarios de este tipo y lo normal es que los niños o no lo noten, o no le den importancia.
2. Alienadores Activos, son aquellos que saben perfectamente cómo deben proceder, sin embargo, no han resuelto los temas de divorcio o los sentimientos negativos hacia el otro cónyuge. Estos actos alienantes pueden provenir de una rabia momentánea, en que el progenitor alienador pierde el control. Después de los actos, puede sentirse culpable e intenta resolver la situación.
3. Alienadores Obsesivos, son aquellos que tienen una sola idea en la cabeza: destruir al otro progenitor, a como dé lugar. Se conciben y conciben a sus hijos como víctimas de abuso y traición por parte del progenitor en la mira. Estos alienadores son

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

extraordinariamente peligrosos pues no se detienen ante nada, no tienen respeto por las órdenes judiciales, creen que están protegiendo a los hijos a cualquier costo.

Ahora bien, en contraste con la parte previamente referida, se encuentra el progenitor alienado, el cual se muestra como pasivo, pues su actitud más frecuente es el silencio y que, además, según Oropeza (2007), “está confuso y se siente culpable, la mayoría se reconoce como víctima, está muy frustrado por su impotencia ante la manipulación y haga lo que haga no puede vencer. Si lucha es un acosador, si se retira es un negligente” (p.9).

El menor alienado es quien puede denominarse como el protagonista del SAP. Se define como la persona menor de edad que, dentro de la dinámica de litigio personal o judicial de sus progenitores, ve sus derechos directamente violentados al ser objeto de violencia psicológica y manipulación por parte del progenitor alienante. Esta situación provoca, en la mayoría de los casos, la ruptura parcial-temporal, permanente o total del vínculo sentimental con su otro progenitor. Es la víctima misma del SAP, pues sus derechos más importantes son supeditados al buen o mal actuar del progenitor alienante, lo que en la mayoría de los casos implica tanto el impedimento de relacionarse con el progenitor alienado, como la ruptura de la relación paterno- filial.

1.1.2 Tipos de alienación parental.

Un aspecto que debe ser analizado sobre el SAP es el referido a los distintos niveles o tipos que existen de este fenómeno psico- legal. Los mismos, atendiendo a lo formulado por Gardner (1985, p. 7), se pueden tanto cuantificar como exponer de la siguiente manera:

1) Rechazo ligero. Se caracteriza por la expresión de algunos signos de desagrado respecto al progenitor no custodio, aunque en general las visitas se realizan de manera tranquila, existiendo vínculos afectivos paterno- filiales fuertes. No hay evitación y la relación no se interrumpe.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

2) Rechazo moderado. Los hijos pueden estar más negativos e irrespetuosos, tiñéndose las visitas de un tono más conflictivo. Comienza una campaña de denigración de baja intensidad que va en aumento progresivo.

3) Rechazo severo. Los síntomas están presentes con gran intensidad, de modo que la relación directa y regular puede tornarse imposible y, de producirse, transcurre entre la provocación, lo que produce un elevado desgaste. En esta etapa, los hijos suelen estar perturbados y mostrar signos altamente patológicos como fobias y paranoia.

1.1.3 Indicadores que permiten identificar cuándo se está frente a un caso deSAP.

Entrando a una definición más compleja, Gardner estableció 8 componentes que deben concurrir para que exista SAP (lo cual, de paso, refuta las teorías que lo combaten por no tratarse de un síndrome). Tejedor (2007, p. 41) refiere que son los siguientes:

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 que carece de la ambivalencia normal. El hijo está absolutamente seguro de su sentimiento de odio.
4. Fenómeno del pensador independiente. El niño está seguro de que ha llegado solo, sin ayudas externas, al odio que siente hacia el 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 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

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

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 traspa a toda la familia del progenitor alienado. El niño no quiere ver a sus abuelos, tíos o primos.

Otra visión al respecto es la de Douglas Darnall (2008). El mismo ha escrito recientemente que las teorías de Gardner sobre el SAP se mantienen intactas desde los ochenta, pero aclara que con mayor razón se hace necesario el reconocimiento de la alienación parental, para que no se llegue a producir el trastorno SAP. La alienación parental sería la causa y el SAP, el efecto. En este sentido, ha tomado algunos aspectos de las teorías de Gardner, pero no todos. Sin decirlo, pareciera que discute en Gardner el confundir el SAP con la alienación parental. Lo anterior hace necesario estudiar o referirse a la posición de Darnall.

Señala que no es fácil distinguir entre simple alejamiento, abuso de hecho, alienación parental y SAP, para lo cual propone tener presentes, al menos, las siguientes conductas:

- Permitir a los hijos elegir si mantener o no la relación directa y regular, sabiendo que los tribunales no le han dado el poder para tomar esa decisión.
- Decir a los hijos todos los detalles del fracaso matrimonial, dándole los pormenores de los acuerdos del divorcio.
- Negarse a darle al padre que no tiene el cuidado personal los resultados de las actividades escolares de sus hijos o los horarios de clases y las actividades extracurriculares.
- Culpar al progenitor que no tiene el cuidado personal de la falta de dinero frente a los hijos.
- Considerar a los niños como su propiedad privada.
- Ser rígidos en cuanto a los horarios de la relación directa y regular.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Presumir que un ex cónyuge es peligroso o peligrosa porque durante una pelea durante el matrimonio ella o él amenazó con algún daño físico.
- Hacer falsas acusaciones al otro progenitor sobre abuso sexual, usar drogas, alcohol, o realizar otras actividades ilegales. (Aquí habría que agregar cualquier otra forma de maltrato).
- Pedir a los hijos que elijan entre uno u otro progenitor.
- Recordar a los hijos que está bien que sientan enojo frente al otro progenitor.
- Sugerir a los hijos cambiarse el apellido si el progenitor pretende volver a casarse.
- Dar a los hijos razones para sentir enojo hacia el otro progenitor, aunque no tengan recuerdos de los episodios que puedan provocar esos sentimientos.
- Tener señales, secretos, palabras con significados especiales, o planes para encuentros con los hijos, mientras se produce la relación directa y regular con el otro progenitor.
- Usar a los hijos como espías para obtener información que servirá en los tribunales.
- Planear actividades atractivas para los hijos en el tiempo en que el otro progenitor debe ejercer la relación directa y regular.
- Dar a los hijos la impresión de que herirán sus sentimientos si lo pasan bien con el otro progenitor.
- Preguntar a los hijos acerca de la vida personal del otro progenitor.
- Rescatar a los niños que están con el otro progenitor, cuando no corren peligro alguno (pp. 7 y ss.).

Cada profesional podría hacer una lista como la que hace Darnall, sobre actitudes que de alguna manera interfieren en la relación directa y regular. Todas estas conductas se pueden reconocer fácilmente en cualquier procedimiento de cuidado personal.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Estos indicadores permiten a los encargados de impartir justicia, identificar cuándo se está frente a un caso de SAP, con el fin de que puedan tomar las medidas necesarias para impedir o mitigar sus efectos en el menor implicado. La correcta identificación del fenómeno es imprescindible para implementar una eficiente solución del mismo.

1.1.4 Efectos de la alienación parental.

Por otra parte, cabe ahora referirse a los efectos o consecuencias de la alienación parental y el SAP en las personas menores de edad. Para ello, en primera instancia se puede puntualizar el hecho de que:

Las principales secuelas que se derivan de la presencia de esta patología tienen que ver con la negativa de los hijos menores de edad a vincularse con el padre no custodio en las oportunidades en que deben hacerlo en cumplimiento del régimen de visitas acordado (Howard, W., 2014, p. 141).

Por su parte, Tejedor (2007) señala lo siguiente: “El niño experimenta una gran pérdida, cuya magnitud es comparable con la muerte de un padre, dos abuelos y todos los parientes y amigos del padre, además, el niño es incapaz de aceptar la pérdida, y menos de lamentarla” (p. 22).

En ese mismo sentido se expresa Oropeza (2007) sobre los efectos del SAP en los menores de edad, al señalar que:

El SAP puede provocar en los hijos víctimas una depresión crónica, problemas para relacionarse en un ambiente psicosocial normal, trastornos de identidad y de imagen, desesperación, sentimientos de culpabilidad, sentimientos de aislamiento, comportamientos de hostilidad, falta de organización, personalidad esquizofrénica y a veces el suicidio (p. 15).

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

La alienación parental, tiene varios tipos de efectos y afectan varios aspectos, tanto de la vida del niño como de las de sus padres e, incluso, de familiares.

A continuación son detallados los efectos que tiene la alienación parental:

Efectos Familiares:

Al decir de Valdiviezo (2017, p. 31): “este es uno de los efectos más dañinos y graves de la alienación parental ya que el niño resulta aislado con la ruptura de los lazos familiares.” El menor termina dividido en dos, teniendo incluso que elegir ser leal a uno o a otro. El egoísmo humano llega a tal grado que en ocasiones se le pregunta al niño: ¿A quién quieres más, a tu padre o a tu madre? El niño no puede, ni debe, elegir entre esa disyuntiva que ni siquiera debería plantearse. Los niños lo que quieren y anhelan es tener la unidad de sus padres, esto es el todo para ellos. Lamentablemente, con la alienación parental se da lo que se ha denominado el juego de lealtades. Muchas veces los niños rechazan a su padre o madre, según el caso, por no perder el cariño y la aceptación del padrealienador.

Efectos Sociales:

La alienación parental es un problema de índole social, puesto que afecta a la célula fundamental de la sociedad: la familia. Sin duda alguna, los efectos de la alienación son diversos y su impacto en la conformación del tejido social es dañino. No sólo afecta a niños y niñas, sino además a todas las personas que se encuentran vinculadas en su cuidado, atención, convivencia, etc.

Sólo a manera de ejemplo, la alienación parental es nociva en al menos tres direcciones:

1. El hijo sufrirá la privación paterna/materna y el dolor de la distancia de un ser significativo que necesite cercano.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

2. El padre o la madre ven cercenados sus derechos funcionales, lo cual les puede causar dolor, culpa y resentimientos.

3. En muchos casos la madre se verá sensiblemente afectada con una sobrecarga de tareas y funciones al sentirse obligada (o por elección personal) a suplir las ausencias paternas desde su condición materna. Interpretada esta situación a contrario sensu, es probable que el padre que obtuvo la custodia y es alienador pueda llegar a presentar la misma conducta.

De lo anterior se infiere que pensar en la alienación parental como un detonador de problemas sociales no resulta tan inesperado (González, A., 2016, p. 18).

Efectos Psicológicos:

Como se ha manifestado a lo largo de este trabajo, una de las principales consecuencias de la alienación parental en los niños y niñas son las de tipo psicológico. Muchos niños pueden presentar varios tipos de conductas, como depresión, problemas para relacionarse en la escuela y en la sociedad en general, problemas de aceptación, de identidad e imagen, sentimientos de culpa, soledad, comportamiento agresivo y hostil. También pueden presentar trastornos de ansiedad, trastornos en el sueño y en la alimentación y trastornos de conducta, en los que se incluyen conductas agresivas, conductas de evitación, utilización de lenguaje y expresiones de adultos, dependencia emocional, dificultades en la expresión y comprensión de las emociones.

Los efectos que provoca la alienación parental en los menores de edad son nocivos para el normal desarrollo de su personalidad, interfiriendo de forma negativa en el comportamiento, la actitud y la salud psicológica de los niños, niñas y adolescentes víctimas de estas dinámicas.

1.2 Enfoques existentes en relación alSAP.

En virtud de lo planteado por Torrealba (2011, pp. 32- 44), dos son los enfoques existentes sobre el SAP: unos lo consideran una enfermedad/trastorno y otros, solamente una alteración de las conductas parentales. Es decir, los primeros lo aceptan y los segundos, definitivamente no. Dentro del SAP directamente deben distinguirse el síndrome de la llamada alienación parental, dependiendo de si se cuenta o no con la ayuda del niño, niña o adolescente alienado.

Las teorías o posiciones contrapuestas frente a la existencia del SAP, tienen que ver, en un primer momento, con las doctrinas feministas, que defienden 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 alternativaválida.

El principal argumento que se ha esgrimido para desconocer al SAP como una enfermedad mental, es el hecho de que no aparezca en el denominado Manual de Diagnóstico y Estadístico de las Enfermedades Mentales en su cuarta edición (DSM IV o *Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*). Este manual es realizado por la Asociación Americana de Psiquiatría y es una especie de libro sagrado. Los detractores han señalado al SAP como la “Teoría de Gardner” y que Gardner había inventado el trastorno.

Gardner (2002, p. 1) se defiende sin atacar a la Asociación Americana de Psiquiatría, estableciendo que: “los Comités que elaboran el Manual son bastante conservadores para incluir nuevas enfermedades y requieren de muchos años de investigación, por lo demás así debe ser”. Sin embargo, se basa en los hechos observados y comprobados por cualquier profesional que trabaje en el ámbito de la infancia. Simplemente explica que si una persona ve un árbol, ese árbol existe aunque el compilador de un diccionario haya decidido no incluir el vocablo. Al respecto, Aguilar (2007, p. 15) explica que: “en 1980 se habría negado la existencia del SIDA puesto que no existía en la literatura médica.”

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

En el sentido anterior, en el mes de septiembre del año 2009, apareció un libro sorprendente: *“El Pretendido Síndrome de Alienación Parental: Un Instrumento que Perpetúa el Maltrato y la Violencia”*, escrito por Sonia Vaccaro y Consuelo Barea, la primera psicóloga y la segunda médico. Este libro se centra en una postura eminentemente feminista y ataca sin tregua a Richard Gardner. En su prólogo, se dice que:

El SAP es un neomito, una construcción específica aplicada a los conflictos que surgen entre los hijos, los padres y las madres tras la separación, para explicar los acontecimientos de forma coherente con lo que ha sido la posición histórica del patriarcado y con los roles atribuidos a cada uno de los progenitores (Vaccaro, S., Barea, C., 2009, p. 13).

Según esta construcción feminista, en su expresión menos filosófica y por lo tanto inaceptable, solamente existirían madres alienadoras y no padres, lo cual ha quedado totalmente desvirtuado en la vida práctica, pues las conductas alienadoras se dan tanto en las madres como en los padres, y en idénticas proporciones. El libro explica que el SAP es una construcción legal y no psicológica. Este criterio es fácil de rebatir, puesto que la alienación parental ha existido siempre. Se critica de manera reiterativa la famosa “teoría de la amenaza”, que encuentra su centro en que son los jueces y consejeros técnicos, o defensores de los niños, los que pueden actuar contra el SAP, mediante resoluciones o sentencias con fuerza coactiva, apremios personales y otros, ya que de lo contrario, la situación queda al amparo de terapias psicológicas, las cuales los progenitores alienadores voluntariamente no cumplen.

Una explicación más profunda consiste en que el SAP se presenta, generalmente, en un proceso judicial contencioso, donde uno de los progenitores es acusado por el otro, de lavar el cerebro a su hijo. Al abogado del progenitor acusado le bastaría con

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

argumentar que el SAP no se encuentra listado en el DSM IV, y con ello probaría su caso y ganaría un juicio de cuidado personal o de régimen regular y directo.

Sin embargo, debe acotarse que la Unión Latinoamericana de Psicología (ULAPSI), entidad que agrupa a un gran número de asociaciones de psicología de todos los países de Latinoamérica, reconoció formalmente la existencia del llamado SAP, desde inicios del año 2012 (Fuenmayor, L., 2012, p. 1).

Otra crítica apunta a que el SAP no es un síndrome, ya que en nada se diferencia de la denominada alienación parental. Aquí deberá remitirse el lector a lo ya explicado respecto a la participación del niño o niña en el proceso.

Se afirma que el SAP no es aceptado por la comunidad profesional. Esta crítica es anacrónica puesto que existen cientos de documentos que reconocen el SAP y muchas sentencias en el mundo que lo recogen.

Otro argumento es que existiría una total ausencia de investigación empírica de apoyo al SAP, razón por la cual los tribunales de justicia de muchos países no lo aceptan. Es cierto que no existen tantas investigaciones empíricas, sin embargo, los cientos de trabajos publicados y las sentencias que lo reconocen, estarían basados en hechos falsos, lo cual es inaceptable.

Una crítica más a fondo apunta que el SAP protege a los padres abusadores. Ya se ha dicho que frente a la existencia de un abuso real, no procede un diagnóstico de SAP, puesto que el niño o niña abusados tendrían razón para tener sentimientos negativos hacia el progenitor abusador.

Respecto al SAP, a pesar de que algunos detractores no lo consideran un trastorno, sino una respuesta normal a la separación de los padres, importantes estudiosos del tema con los que coincide la autora, defienden que sí es un síndrome. No obstante, lo importante para el derecho no recae en esta disquisición terminológica propia de la psicología, sino que su función radica en la actuación contra toda práctica de alienación parental que vulnere los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

1.3 Derechos de la niñez vulnerados por elSAP.

Los derechos de la infancia son muchos, en este apartado se enfatizará en aquellos que se relacionan directamente con el tema de la alienaciónparental.

- Derecho a vivir enfamilia.

La familia es una unidad básica de reproducción, no sólo biológica, sino también económica. Representa el espacio fundamental de socialización, protección, seguridad e intimidad en el plano afectivo emocional. La pertenencia a la familia da identidad, permite desarrollar sentimientos de afecto, seguridad, apego y obtención de valores. La familia debe fomentar una autoestima sana en la niñez, que esté basada en la confianza que los progenitores transmitan a sus hijos e hijas. De ahí que cuando esta confianza no logre transmitirse, no se creará un ser seguro de sí mismo, con el consiguiente perjuicio para la familia y la sociedad. Hay que recordar que nadie puede dar lo que no tiene.

La familia también debe ser entendida como un fenómeno social y jurídico, ya que en torno a ella se estructura todo un sistema legal que norma las relaciones que se establecen entre sus miembros, las cuales se regulan en códigos civiles o familiares, según sea el caso.

Partiendo de la idea de que hombres y mujeres son construidos socialmente y de que los roles que desempeñan tienen una carga cultural, también es dable afirmar que los comportamientos estereotipados son resultado de la cultura imperante en determinado tiempo, espacio y sociedad.

Los hombres y mujeres construidos en modelos tradicionales y estereotipados pueden llevar a cabo prácticas de alienación parental, convencidos de que están en su derecho y que, para poder ejercerlo, no importan los medios que utilicen ni los daños que causen; de ahí que surja como mecanismo para “solucionar problemas”, cualquier tipo de violencia, incluida la psicológica.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Derecho a convivir con susprogenitores.

En ocasiones, como resultado de desavenencias conyugales, el derecho a convivir con el padre y la madre, no puede ejercerse debido a la separación o el divorcio. Este derecho consiste en la posibilidad real de toda niña, niño o adolescente de vincularse con cualquiera de sus progenitores en caso de conflicto entre ellos. Está íntimamente relacionado con el derecho a la identidad, pues los componentes que la integran derivan, en gran medida, de las relaciones y los antecedentes familiares que pueden verse seriamente dañados e incluso acabados por las conductas de manipulación de cualquiera de los progenitores en contra del otro, impidiendo el desarrollo de visitas y convivencias en caso de no continuar con la vida en pareja.

Para ampliar más lo anterior, se ha afirmado que: “es la familia la primera mediación del yo al nosotros, donde las personas aprenden una serie de valores y prácticas fundamentales para su desarrollo futuro” (Fuentes, L., 2001, citado por Rodríguez, L., 2011, p.62).

También es dable pensar que las malas prácticas como la alienación parental puedan ser aprendidas y llevadas a cabo en algún momento de la vida. Las relaciones familiares son dinámicas y se interrelacionan, de ahí que, en muchas ocasiones, al presentarse la disolución del vínculo matrimonial o la separación de la pareja, se presente de manera recurrente el fenómeno del divorcio parental.

Este divorcio va más allá de la ruptura del vínculo matrimonial y traspasa el sistema conyugal, afectando el sistema filial, ya que hijas e hijos pueden verse afectados por la manipulación que el padre o madre alienador hace de ellos.

- Derecho a la identidad.

La Convención sobre los Derechos del Niño (1989) es el primer instrumento internacional que reconoce como tal el concepto de un derecho a la identidad. Esta innovación se debe, en gran parte, a la participación en el proceso de redacción de la

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Convención de personas profundamente preocupadas por la suerte de los cientos de niños víctimas de esta afectación.

Este derecho comprende, según el artículo 8 de la Convención, “el derecho a un nombre, a una nacionalidad y a las relaciones familiares”.

La identidad como constructo social tiene una faceta dinámica, debido a que se va desarrollando de manera paulatina (en circunstancias y dimensiones de tiempo y espacio). Niñas y niños van formando su personalidad, construyéndose como lo que realmente son, como “ellos mismos”. Esto tiene lugar a través del nombre, características físicas, sentimientos, ideas, creencias, proyectos, habilidades, que le permiten desarrollarse y proyectarse en su especificidad.

De igual forma, es obligación de los Estados facilitar los medios para que niñas y niños puedan construir su personalidad y además preservarla. El artículo 7 de la Convención precisa que el niño tiene derecho “a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos”, en la medida de lo posible.

Es indudable que una de las principales funciones de la familia es la primera socialización, así como apoyar la conformación de la personalidad de los sujetos. La presencia de figuras paternas y maternas idóneas apoyará el desarrollo de la personalidad del menor de edad. Es así que en ese núcleo primario se fomentará o en su caso se impedirá que niñas y niños desarrollen su autoestima y autoconcepto, condiciones que les acompañarán a lo largo de su vida.

Puede afirmarse que el padre o madre que no tiene confianza en sí mismo, transmitirá la falta de esta; si carece de seguridad enseñará a ser inseguro y, si no puede resolver problemas de manera pacífica y respetuosa, enseñará la manipulación o el chantaje como supuestos medios para lograr lo que desea. Es por ello que en muchos casos existe cierta propensión por parte de hijas(os) de padres alienadores a repetir el mismo esquema que ellos sufrieron.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Alienación parental: ¿Maltrato infantil?

La Organización de Naciones Unidas (ONU) define el maltrato infantil como “toda forma de violencia, perjuicio o abuso físico y mental, descuido o trato negligente [...] mientras el niño se encuentre bajo la custodia de sus padres [...]” (Rodríguez, L., 2011, p. 63).

El Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) entiende a los menores víctimas de maltrato y abandono como aquel segmento de la población conformado por niñas, niños y jóvenes hasta los 18 años que “sufre ocasional o habitualmente actos de violencia (...) emocional, sea en el grupo familiar (...) El maltrato puede ser ejecutado por omisión, supresión o transgresión de los derechos individuales o colectivos e incluye el abandono completo o parcial” (Loredo A., 2004, p. 19). A lo largo del tiempo, ha habido quien trata de ubicar a la alienación parental como una forma más de maltrato o violencia familiar, de ahí la correlación que se hace.

Debido a los efectos que causa en niñas, niños y adolescentes al alterar su desarrollo emocional, su confianza y seguridad personal, este apartado trata de llamar la atención acerca de la necesidad de prevenir actos de alienación parental, así como atenderla cuando esta ha permeado la relaciones al interior de cualquier grupo familiar.

El SAP vulnera muchos derechos de los niños, entre ellos: el de vivir en familia, convivir con sus padres y el de la identidad. Esto se debe a que afecta el normal funcionamiento del medio familiar, se induce un alejamiento injustificado del padre y el hijo, con los consecuentes efectos perjudiciales para el normal desarrollo de su personalidad y son obstaculizadas las relaciones familiares inherentes al derecho a la identidad. Constituye, por ello, una forma de maltrato infantil.

1.4 Visiones actuales sobre elSAP.

En este acápite se han escogido cuatro visiones del SAP, que son recientes y que dan una muestra de lo que se ha logrado en investigación, en prevención y en maneras en que los tribunales de familia, los consejeros, los peritos y los abogados, deben enfrentar un trastorno tan grave. Estas cuatro visiones tienen en común el no fundamentarse en marcar las diferencias entre el SAP y la alienación parental, en dejar de lado las discusiones acerca de si existe o no el SAP y en reconocer una de las conclusiones a las que se arribó en el Simposio de Toronto, Canadá sobre el Síndrome de Alienación Parental de marzo de 2009: que uno de cada cuatro niños del mundo padecen, en alguna medida, algún tipo de alienaciónparental.

Así pues, la primera visión sobre el tema es la otorgada por la Dra. Lois Achimovich, dedicada al estudio de los abusos sexuales y la respuesta judicial a los mismos. La misma relaciona el SAP con las falsas alegaciones de abuso sexual, concluyendo que sin la acusación falsa no podría existir el SAP. Sin embargo, como se ha señalado a lo largo de esta investigación, desde el año 1999, con la reformulación de la teoría de Gardner, queda claro que el SAP ya no se encuentra relacionado necesariamente con la denuncia falsa de abuso sexual.

En esta primera visión, se señala que es imposible negar la existencia del SAP, ya que se le observa todos los días y en muchas más familias de las que se podrían imaginar, sin ninguna discriminación de raza o condición social (Achimovich, L., 1999, p. 15).

La segunda visión reciente sobre el SAP, la expone la profesora Joan S. Meier (2009), quien ha hecho una amplia revisión del SAP y una dura crítica sobre su no inclusión en el DSM IV. Establece nuevamente que el SAP está asociado a las denuncias falsas de abusos sexuales y reitera las críticas a la teoría de Gardner. Sin embargo, señala que la teoría ha sido acogida por los operadores jurisdiccionales lo que genera que no se pueda alegar la inexistencia de la misma, aunque sí exista bastante desconocimiento sobre eltema.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Ante ello sugiere aspectos básicos a considerar para crear una política unificadora al momento de identificar y trabajar contra el SAP:

En primer lugar, la preponderancia en evaluar el abuso, si este es real, excluye de antemano cualquier alegación sobre el SAP.

En segundo lugar, se necesitan operadores jurídicos y equipos multidisciplinarios que tengan verdadera experiencia en abuso infantil y violencia doméstica, de lo contrario deben solicitar asesoría externa para obtener un resultado verdaderamente justo en los tribunales.

En tercer lugar, refiere que los temas de alienación deben poseer dos elementos importantes. Uno de ellos es el niño, que es hostil sin razón alguna con el padre alienado y rechaza las visitas. El otro, es la conducta activa de alienación por parte del padre alienador, por lo que excluye los casos en que el progenitor alienador realiza dichas conductas pero no surten efecto en los niños. Finalmente señala que las soluciones a estos casos deben consistir en mejorar la relación con el progenitor alienado pero que no es necesario castigar al alienador, sino que este debe entender que su actuar es injusto y grave y colaborar para restablecer las relaciones paternofiliales (Meier, J., 2009, p. 12).

La tercera visión es la sostenida por el Dr. Douglas Darnall (2008) quien creó una serie de escalas del SAP, que pueden tener gran utilidad dentro de los procesos judiciales (las mismas fueron abordadas con anterioridad en este estudio). Su función es descubrir la presencia del SAP y las tácticas más utilizadas por los progenitores alienadores. Entre ellas sobresalen: la entrega a los niños de información inapropiada o innecesaria sobre la relación con el otro progenitor, amenazas o inculcación de miedo a los menores de edad para condicionar su actitud hacia el otro padre casi siempre no conviviente, realizar comparaciones peyorativas, negar el acceso a los hijos, etc.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

El autor además expone que no considera adecuado que los niños testifiquen frente a un tribunal en temas de tenencia pues ello podría generar un problema de lealtades con alguno de los progenitores.

Finalmente, la última de estas visiones recientes sobre el SAP es la de Amy J. L. Baker (psicóloga de la Universidad de Columbia), quien define al SAP como una forma específica de desorden estructural de la familia (2007, p. 303).

En su libro *“Niños adultos del Síndrome de Alienación Parental: Rompiendo las Ataduras”*, entrevista a personas de ambos sexos que sufrieron SAP y las consecuencias que ello generó en sus personalidades ahora que son adultos. Las conclusiones más importantes de su investigación son, entre otras, que el SAP ocurre junto a otras formas de maltrato, siendo en sí mismo una clara forma de abuso infantil dentro de la familia, que se presenta como un proceso y no un evento de abuso emocional y que genera un impacto para toda la vida de las víctimas.

Sin dudas, es acertado el criterio de Torrealba (2011, p. 64) al decir que la opinión más autorizada y actualizada sobre el tema, es la propuesta por el Dr. Douglas Darnall. El mismo ha perfeccionado las técnicas de reconocimiento temprano del SAP, las formas de tratarlo y las necesarias terapias de revinculación.

Darnall publicó dos libros: el primero en 1998 y el segundo en el año 2008. En el segundo libro establece las maneras de lidiar con el problema, desde una perspectiva simple: aceptar que sí puede curarse el llamado SAP severo y reconocer las formas de advertir el problema antes de que se produzcan sus graves consecuencias.

Lo señalado solo es una muestra de todo el debate que se da en torno a la existencia del SAP, y a las consecuencias nefastas que traería consigo. Denota la importancia de combatirlo con las armas adecuadas, y de que los tribunales no sean ajenos a la realidad. De esta forma, sus fallos serán realmente acordes a la verdad y lograrán salvaguardar los intereses de todas las partes, pero en especial los de los menores involucrados, las principales víctimas.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Las visiones actuales sobre el tema coinciden en que no puede desconocerse la existencia del SAP, por ser una realidad demasiado frecuente, pudiendo considerarse como una forma de abuso infantil. Debe crearse una política unificadora en pos de poder identificarlo y combatirlo, con la ayuda de un equipo multidisciplinario preparado al respecto y con el auxilio de los estudios de la doctrina.

1.5 Reconocimiento del Síndrome de Alienación Parental en la legislación y jurisprudencia foránea.

El SAP es un fenómeno relativamente nuevo y, a pesar de las dudas y de la polémica que lo ha acompañado, su estudio es cada vez mayor; así como su presencia en las distintas instancias judiciales de varios Estados. Poco a poco se viene reconociendo relevancia a la situación descrita por tal síndrome. Así pues, muchas de las legislaciones han incorporado al SAP específicamente; otras, como una especie de abandono relacionado con el cuidado personal del menor de edad o con la relación directa y regular y están aquellas que huyen del empleo de la controvertida denominación.

A continuación se procederá a exponer los principales casos a nivel internacional, en los que se ha hecho referencia, ya sea de manera directa o indirecta, al controversial síndrome. Antes de ello hay que destacar que no existe una respuesta o solución única a la problemática que involucra el SAP, por el contrario, las consecuencias jurídicas de esta problemática deberán ser adecuadas y proporcionales a las circunstancias del caso concreto. Para ello los jueces deberán observar, con bastante detenimiento y cuidado, las sugerencias e informes de los equipos multidisciplinarios, la intensidad del rechazo del hijo por uno de sus padres, etc. En todo caso, las medidas jurídicas que se tomen siempre deben ir acompañadas de las oportunas medidas psicológicas (terapias), que permitan hacer seguimiento de la evolución favorable de la relación paterno- filial que se quiere rescatar, y salvaguardar el interés del niño, que finalmente

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

son las cuestiones que sobre todo deben recibir la observación del Derecho. Los países analizados serán Estados Unidos, Francia, México y Brasil por ser los pioneros en la regulación de este fenómeno.

1.5.1 Estados Unidos.

En Estados Unidos, donde cabe decir que se ha dado el mayor número de casos de aceptación del SAP, existen algunas jurisprudencias con respecto a la alienación parental. Sin embargo, vale indicar que no se refieren a juicios relacionados al tema en particular, sino más bien a la disputa de la custodia de los niños. Casos como los que se reportan, han sido televisados en varias películas, donde se presentan escenas que representan lo que constituye la alienación parental. Así lo considera Valdiviezo (2017, p.32).

En el Estado de Pennsylvania, señala Gardner (2000, p. 4), se ha dictado una legislación bastante importante respecto a aquellos progenitores que desobedecen las órdenes de los tribunales o incumplen el régimen comunicacional o el cuidado personal, estableciendo las siguientes sanciones:

(a) Regla General: Una parte que voluntariamente no cumple con cualquier tipo de visitas o custodia parcial puede, como regla general, ser juzgado por desacato. El desacato será castigado con una o más de las siguientes penas: (1) Prisión por un período que no exceda de seis meses. (2) Una multa que no exceda los US\$ 500. (3) Retiro por un plazo o para siempre de la licencia de conducir (Ley de Divorcio del Estado de Pennsylvania, 2010).

Según refiere Torrealba (2011, p. 87), en el Estado de California, el artículo 278.5 del Código Penal (1989) establece que:

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

(a) Cualquier persona que tome, retire, mantenga, retenga a un niño y le quite a su custodio legal el derecho de custodia, o a una persona con derecho de visitas, será castigado con prisión en una cárcel del condado por no más de un año, una multa que no exceda de US\$ 1000, o ambas, o prisión en una prisión estatal por 16 meses, o dos o tres años y una multa que no exceda los US\$ 10000. (b) Nada de lo dicho en este párrafo limita el poder de decretar desacato de la corte.

El Estado de Ohio tiene su propia ley de alienación parental y lo relaciona directamente con el interés superior del niño. Se trata de una política pública para que ambos padres se impliquen plenamente en la vida del niño cuando esto sea adecuado.

El Código Revisado de Ohio (2005) establece entre las normas que protegen el interés superior del niño, la preferencia, en la determinación de la custodia, derechos de visita o sus modificaciones, hacia el progenitor que ha cumplido y facilitado las órdenes de los tribunales sobre los derechos de relación directa y regular, en virtud de lo dispuesto en el Capítulo 3129, Ietraf).

1.5.2 Francia.

En este sentido, Howard (2014, p. 131) considera que es paradigmático el ordenamiento francés. A partir de la Ley no. 2002- 305, del 4 de marzo, y en el artículo 373-2 del Código Civil (2006) se dispone que cada padre debe respetar las relaciones de sus hijos con el otro padre. Entretanto, el ordinal 3º del artículo 373-2-11 expresa que cuando el Juez de Asuntos Familiares deba pronunciarse sobre las modalidades de ejercicio de la autoridad parental tomará en cuenta, entre otros aspectos: “la actitud de cada uno de los padres para asumir sus deberes y respetar los derechos del otro.”

1.5.3 México.

Respecto a la alienación parental, actualmente el Código Civil de Aguascalientes (2015), así como el Código Familiar de Morelos (2006) contienen artículos expuestos, los cuales a continuación se transcriben:

El Código Civil para el Estado de Aguascalientes (2015) señala en su artículo 434 lo siguiente:

En la relación entre ascendentes y descendientes debe imperar el respeto y la consideración mutuas, cualquiera que sea su estado, edad y condición. Quien ejerza la patria potestad, debe procurar el respeto y el acercamiento constante de los menores con el otro ascendiente, en consecuencia, cada uno de los ascendientes deberá evitar cualquier acto de alienación parental. Se entiende por alienación parental la manipulación o inducción que un progenitor realiza hacia su menor hijo, mediante la desaprobación o crítica tendiente a obtener la denigración exagerada y/o injustificada del otro progenitor para producir en el menor, rechazo, rencor, odio o desprecio hacia este.

El contenido de este numeral representa un gran avance, porque además de reconocer que el problema existe, describe sus características, sujetos involucrados, acciones y el fin que se persigue con dicha conducta. Para que se dé la alienación parental debe haber personas vinculadas por lazos familiares. Respecto a los sujetos que intervienen, serán uno o más menores de edad, el padre o madre alienadora y el progenitor alienado. La intención de estas acciones es generar cambios conductuales en el menor de edad. La prohibición expresa de este tipo de conductas era necesaria para hacer prevención negativa.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Suele ocurrir que alrededor de ciertos problemas sociales, como el presente, se tejan una serie de ideas equívocas, mitos y falsas apreciaciones. Las mismas, en el imaginario colectivo de una sociedad, llevan a generar justificaciones y hasta a legitimar conductas como la alienación parental; de ahí la necesidad de prohibirlas expresamente, como se ha venido señalando.

En el mismo tenor, el artículo 440 del Código Civil de esta entidad establece en el primer párrafo el derecho de convivencia de los padres no custodios y en el segundo supedita a la resolución del juez los conflictos que surjan en casos en que haya interferencia en este derecho. Mientras, el tercer párrafo señala que:

En cualquier momento en que se presentara alienación parental por parte de alguno de los progenitores hacia los hijos, el juez, de oficio ordenará las medidas terapéuticas necesarias para los menores hijos, con la finalidad de restablecer la sana convivencia con ambos progenitores. Para estos efectos, ambos progenitores tendrán la obligación de colaborar en el cumplimiento de las medidas que sean determinadas, pudiendo el juez hacer uso de las medidas de apremio que establezca la ley adjetiva civil, con la facultad en caso de ser necesario, de decretar la suspensión de la custodia o convivencia previamente establecidas.

De especial importancia resulta este tercer párrafo, ya que por primera vez se establece la obligación de la autoridad judicial de decretar las medidas necesarias para evitar los efectos nocivos de la alienación parental y buscar la recuperación de quienes la sufren. Asimismo, procura que la convivencia se restablezca, garantizándoles a niñas y niños suderecho.

Debido a la visión de sus legisladores, este precepto puede ser considerado de avanzada y como muestra de que la alienación parental, por su importancia, debe ser

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

definida y, por consiguiente, se requiere acompañar esta conceptualización con los cambios legislativos que ella amerita.

Por su parte, el Código Familiar del Estado de Morelos (2006) sobre la procuración del respeto hacia los progenitores, establece en su artículo 224:

Quien ejerza la patria potestad debe procurar el respeto y el acercamiento constante de los menores con el otro ascendiente que también ejerza la patria potestad. En consecuencia, cada uno de los ascendientes debe evitar cualquier acto de manipulación y alienación parental encaminada a producir, en la niña o el niño, rencor o rechazo hacia el otro progenitor, so pena de suspenderse en su ejercicio.

Sin profundizar en la conceptualización de la alienación parental, este numeral la prohíbe expresamente, al señalar a los progenitores el deber de abstenerse de inducir en los menores de edad rechazo u odio hacia el otro progenitor, de manera injustificada, salvaguardando así los derechos fundamentales de la niñez.

1.5.4 Brasil.

En el año 2010 se aprobó la Ley N° 12 318 para combatir el SAP. La misma regula el tema de la alienación parental y prevé multas que fija el juez o la pérdida de la custodia del niño, entre otras medidas.

Frente a una denuncia de alienación parental, el juez debe ordenar un informe psicológico para ver si el niño está sufriendo de hecho, la manipulación. Según la ley, si se comprueba la veracidad de las acusaciones, el juez puede ampliar el sistema de vida familiar en favor del progenitor alienado para proporcionar bienestar o determinar el cambio de la custodia del niño.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

En virtud de lo reseñado por Peña (2016, p. 89), el presidente del Instituto Brasileiro de Derecho de Familia ha declarado que: “Hasta hace poco tiempo, algunos jueces nunca habían oído hablar de la alienación parental y podrían alegar que ella no existe. La ley, además de agilizar los procesos, podrá servir de medida educativa.” Continúa referenciando que: “Por haber castigo, una madre o un padre va a pensar dos veces antes de destruir la imagen del otro en la cabeza del hijo.” Valdiviezo (2017, pp. 47- 49) plantea que a partir del Gobierno de Lula da Silva, Brasil ha dado un avance importante en cuanto al tema de la alienación parental.

A continuación se reproduce el texto de la Ley N° 12 318 (2010) que prevé la regulación de estas conductas.

Artículo 1 - Se considera un acto de alienación parental la injerencia en la formación psicológica del niño o adolescente, alentado o inducido por uno de los padres, abuelos o por quien tenga autoridad sobre la custodia o vigilancia del niño o adolescente, con el fin de obligar al niño a renunciar al progenitor alienado o que cause un perjuicio al establecimiento o mantenimiento de los vínculos con este último.

Párrafo único. Más allá de los actos declarados como tales por el juez o por un experto, las siguientes son formas típicas de alienación parental, llevadas a cabo directamente o con la ayuda de terceros:

I - realizar una campaña de descalificación sobre el comportamiento del progenitor alienado en el ejercicio de la paternidad;

II - obstaculizar el ejercicio de la patria potestad;

III - obstaculizar los contactos del niño o adolescente con el progenitor alienado;

IV - obstaculizar el ejercicio del derecho regulado de visitas;

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

V - omitir deliberadamente información personal de interés para el progenitor alienado sobre el niño o adolescente, incluidos los datos educativos o médicos y cambios de dirección;

VI - hacer acusaciones falsas contra el progenitor alienado, en contra de los miembros de su familia o en contra de los abuelos, con el fin de obstaculizar o hacer su interacción con el niño o adolescente más difícil;

VII - cambiar la dirección a un lugar remoto, sin justificación, con el fin de dificultar la convivencia del niño o adolescente con el progenitor alienado, con su familia o abuelos.

Artículo 2 - La realización de un acto de alienación parental perjudica los derechos fundamentales del niño o adolescente a una vida familiar sana, causa perjuicio a la creación del afecto en las relaciones con el progenitor alienado y el grupo familiar, constituye abuso moral contra el niño o adolescente y es una violación de los derechos inherentes a la patria potestad, tutela o custodia.

Artículo 3 - Cuando haya pruebas de un acto de alienación parental y de ser declarada como tal, cuando lo soliciten o no, en cualquier momento durante el procedimiento o en el procedimiento incidental autónomo, la demanda será tratada como prioridad de urgencia y el juez determinará, oído el fiscal, las medidas provisionales necesarias para preservar la integridad psicológica del niño o adolescente, incluso para garantizar su interacción con el progenitor alienado o para hacer efectiva su aproximación, según cada caso.

Párrafo único. En cualquier caso, se deberá garantizar al niño o adolescente y al progenitor alienado una garantía mínima del derecho de asistencia de acceso, a excepción de un uso abusivo por parte de los padres de su derecho, con riesgo inminente de causar perjuicio a la integridad física o integridad psicológica del niño o adolescente, confirmada por un experto en el tiempo designado por el juez para seguir las visitas.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Artículo 4 - Si hay pruebas de la práctica de un acto de alienación parental, el juez, si es necesario durante el procedimiento o excepcionalmente en el procedimiento autónomo, determinará un estudio psicológico o psicosocial.

1- El informe del experto se basará en una extensa evaluación psicológica o psicosocial, según corresponda, incluyendo una entrevista personal con las partes, el examen de los documentos de la demanda, la historia de la relación de la pareja y la separación, la cronología de los hechos, la evaluación de la personalidad de los implicados y el examen de cómo el discurso del niño o adolescente está en relación con las posibles imputaciones finales contra el progenitor alienado.

2- El estudio será realizado por un profesional o un equipo multidisciplinario calificado, en cualquier caso, de capacidad demostrada a través de la experiencia profesional o académica para el diagnóstico de los actos de alienación parental.

3- Presentado el informe, el experto o el equipo multidisciplinario designado para evaluar la incidencia de la alienación parental se permitirá un retraso de 90 (noventa) días, renovables sólo por orden judicial basada en una justificación exhaustiva.

Artículo 5 - Ante la presencia de destacados actos típicos de alienación parental o cualquier otra conducta que dificulte la convivencia del niño o adolescente con el progenitor alienado, el juez podrá, durante el procedimiento o excepcionalmente en el procedimiento autónomo, juntos o por separado, sin perjuicio de las actuales responsabilidades civiles o penales, recurriendo en gran medida a instrumentos jurídicos adecuados para impedir o mitigar sus efectos, de acuerdo con la gravedad del caso:

I - Que se declare la existencia de alienación parental y advertir al progenitor alienador;

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

II - ampliar el sistema de derecho de acceso a favor del progenitor alienado;

III - especificar una multa al progenitor alienador;

IV - ordenar una intervención psicológica deseguimiento;

V - ordenar el cambio de custodia a la custodia compartida o revertirla

VI - Que se declare la suspensión de la patriapotestad.

Párrafo único. Cuando un cambio de domicilio se pueda concluir que sea abusivo, realizado para impedir u obstaculizar la convivencia familiar, el tribunal también puede revertir la obligación de llevar al niño o adolescente o llevarlo de regreso de la residencia del progenitor alienador, durante los períodos de alternancia de convivencia familiar.

Artículo 6- En la cesión o cambio de custodia se dará preferencia a los padres que hacen posible la convivencia efectiva del niño o adolescente con el otro progenitor, en situaciones en que la custodia compartida no es viable.

Artículo 8 - Sección II del Capítulo I del Título VII del Estatuto del Niño y del Adolescente, aprobado por la Ley N ° 8069 del 13 de julio de 1990, en vigor con la siguiente adición:

Artículo 236. Párrafo único. Si el hecho no constituye un delito más grave, la misma pena se aplicará a quien haga una declaración falsa al agente mencionado en la denuncia o a la autoridad policial cuyo contenido estuviese encaminado a una restricción a la convivencia del niño o adolescente con el progenitor alienado.

Debe resaltarse el hecho de que Brasil ha dado paso a la posibilidad de mediar en los casos de alienación parental, lo que es bastante positivo pues a veces estas acciones no son realizadas conscientemente, no se conocen sus riesgos, y muchos abogados y jueces de familia no dominan todavía este término.

1.5.5 Breve referencia a la jurisprudencia extranjera sobre el Síndrome de Alienación Parental.

No obstante ser controvertida la definición del SAP a nivel internacional, la jurisprudencia extranjera ha reconocido en sus sentencias la incidencia de prácticas alienadoras tendientes a alejar a los menores de uno de sus progenitores, causando nocivos efectos en ellos. Las medidas que se toman al respecto consisten en tratamientos psicológicos para los implicados, aumento del régimen de comunicación del menor con el padre enajenado, la variación de la tenencia e, incluso, la pérdida de la patria potestad del alienador sobre el hijo. Muchos son los casos que pudieran citarse (ver Anexo 1). En resumen, demuestran que los tribunales en todo el mundo no están ajenos a esta realidad tan preocupante. A pesar de que no existen tampoco normas específicas al respecto, ofrecen un tratamiento a este fenómeno. De lo contrario, si se negara la existencia de los efectos nocivos de la alienación parental en los menores, se estaría contribuyendo a la vulneración de sus derechos y perjudicando el normal desarrollo de su personalidad.

Así puede concluirse que en el derecho comparado y la jurisprudencia internacional, algunas naciones han dado importantes pasos de avance en la regulación de la alienación parental e incluso, aquellas que no poseen normas específicas, han actuado contra el SAP en los tribunales, aceptando la existencia y perjudiciales efectos del mismo sobre todo para los menores implicados y tomando medidas tendientes a restituir sus derechos.

Capítulo II. Bases necesarias para el reconocimiento legal de la alienación parental.

2.1 Definiciones del Derecho de Familia vinculadas con el Síndrome de Alienación Parental.

A través del análisis que se ha venido haciendo hasta el momento de los presupuestos básicos necesarios para conocer las particularidades del SAP, ha sido posible reconocer su evidente relación con algunas instituciones propias del Derecho de Familia. Es esta la razón por la que el siguiente epígrafe está dedicado a desentrañar esos vínculos.

2.1.1 La familia.

En un sentido amplio, la familia se puede definir como: “un conjunto de personas ligadas entre sí por el matrimonio y la filiación, e incluso por la sucesión de individuos descendientes unos de otros” (Roudinesco, E., 2003, p.18).

La familia es definida por el Código de Familia cubano (1975) como: “una entidad en que están presentes e íntimamente entrelazados el interés social y el interés personal, contribuye al desarrollo de la sociedad y cumple importantes funciones en la formación de las futuras generaciones...”

La ley reconoce y protege a la familia como el espacio natural y fundamental para el desarrollo integral del niño, niña y adolescente. Corresponde prioritariamente al padre y a la madre, la responsabilidad compartida del respeto, protección y cuidado de los hijos y la promoción, respeto y exigibilidad de sus derechos.

Esta disposición de tipo familiar, por cuestiones de género y reglas culturales de tipo patriarcal, no ha llegado a concretarse. Ello se debe a que es la mujer quien, en la mayoría de los casos e incluso en desmedro de su vida, absorbe todas las responsabilidades del hogar y fundamentalmente la crianza de los niños. Sin embargo,

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

es ella quien todavía está atrapada en esos conceptos de que, por su género, es la responsable de la crianza y muchas veces no le deja participar a su pareja. Es allí donde se dan varios casos de alienación parental, pues la mujer, incluso de forma inconsciente, le hace creer a sus hijos que su padre no es idóneo para determinadas actividades.

La familia es una de las bases fundamentales para el desarrollo social y educativo de los niños, niñas y adolescentes. Por esta razón se deben estrechar los vínculos afectivos con la familia paterna y materna. Uno de los medios para fortalecer dichos lazos es justamente evitar el SAP.

2.1.2 La patriapotestad.

Según señala Rodríguez (2017), “esta institución fue concebida inicialmente en el antiguo Derecho Romano como un mero poder del *pater* sobre sus hijos tanto en sentido personal como patrimonial” (p. 124). Sin embargo, con el paso del tiempo y al no ser una figura inmutable del Derecho, la patria potestad dejó su concepción de poder sobre los hijos para convertirse en una obligación con los hijos. Fue así que, variando su concepción patriarcal original, la autoridad paternal es considerada en la actualidad como una de las figuras más importantes del Derecho de Familia, en tanto no se refiere ya a un poder absoluto e indiscutible de los padres sobre sus hijos, sino a un poder que se encuentra delimitado y que engloba no solo los derechos de los padres sino también las obligaciones de estos para con sus hijos.

Esta importancia se pone de manifiesto en la propia conceptualización de la patria potestad, la que, según la Real Academia Española (2018), constituye un “conjunto de deberes y derechos que conforme a la ley tienen los padres sobre sus hijos menores no emancipados”. Bajo ese mismo entendido, se le puede también definir como “el conjunto de derechos y deberes que se les confieren a los progenitores en relación con sus hijos” (Ramírez, 2013, p.270).

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

También se pueden puntualizar otros conceptos de la autoridad paterna, tomando como referencia el rol trascendental que dentro de esta tienen las personas menores de edad. En este caso se le puede comprender como “un conjunto de facultades, que suponen también deberes, conferidos a quienes la ejercen en relación con las personas y bienes sujetos a ella, con el objeto de salvaguardarlos en la medida necesaria” (Pina, 1990, p. 102). En igual sentido se expresa Ossorio (1996), quien recalca:

La patria potestad ha quedado enmarcada en un conjunto de preceptos normativos, que tienen una señalada y acusada naturaleza de orden público en razón de la debida protección que necesitan y merecen las personas que no pueden valerse por sí mismas, específicamente los hijos menores de edad (p. 823).

El Código de Familia cubano (1975) por su parte, no expresa un concepto literal de la patria potestad, pero sí distingue el conjunto de derechos y deberes de los padres que trae consigo el ejercicio de la misma.

Es necesario acotar que se hizo referencia a esta institución debido a que algunos países regulan como una de las medidas a tomar en casos de alienación parental, la pérdida o suspensión de la patria potestad del padre alienador sobre el menor alienado.

2.1.3 Guarda y cuidado o “tuición”.

La “tuición” puede ser definida como “el conjunto de deberes y derechos que corresponden a ciertas personas señaladas por la ley o por el juez, respecto al cuidado personal y educación de un menor de edad” (Fuchslocher, E., 1983, p. 24).

También se ha definido el cuidado personal como:

La institución que tiene como fin procurar al niño la protección y los cuidados indispensables para garantizar su desarrollo espiritual y material. Constituye una responsabilidad y un derecho para los padres, pero también un derecho

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

fundamental para los niños de ser protegidos y orientados hasta alcanzar su plena autonomía (Gómez, M., 2007, p. 132).

Martín-Calero (s.f.) sostiene que la guarda puede definirse como:

Aquella potestad que atribuye el derecho de convivir de forma habitual con los hijos menores o incapacitados, bien de forma permanente hasta que recaiga nuevo acuerdo o decisión judicial (atribución unilateral a un progenitor), bien de forma alterna en los períodos prefijados convencional o judicialmente (guarda compartida o alterna) y abarca todas las obligaciones que se originan en la vida diaria y ordinaria de los menores: la alimentación, el cuidado, la atención, educación en valores, formación, vigilancia (p. 14).

2.1.4 Relación directa y regular o régimen decomunicación.

El concepto de relación directa y regular, según señala Gómez (2007), consiste en que “el padre o madre que no tiene el cuidado personal del hijo puede tenerlo consigo en determinados días y horarios, conforme a lo que por convenio acuerden los padres o a lo que judicialmente se establezca” (p. 152).

En cuanto al derecho a la relación directa y regular, el artículo 5° de la Convención sobre Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños (1980), adoptada por la Decimocuarta Sesión en La Haya, en su letra b) señala que: “el derecho de visita comprenderá el derecho de llevar al niño por un período limitado a un lugar que no sea su residencia habitual.”

Por su parte, el artículo 21 de la Convención establece que los Estados Partes deberán asegurar el ejercicio pacífico y la eliminación de los obstáculos que se opongan y organizar y proteger el derecho de visita.

Fuchslocher (1983) señala que:

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

El derecho de visitas es un derecho natural (se da instintivamente entre los progenitores y sus hijos); es inalienable (de orden público); es indelegable (no puede cederse); es irrenunciable; es personal (establecido en favor de ciertas personas); es provisorio (como todas las resoluciones relativas al Derecho de Familia) y es imperativo (puesto que existen sanciones para su incumplimiento) (p. 117).

En el libro citado, Edmundo Fuchslocher, refiere que el derecho de “visitas” es irrenunciable “en consideración a los principios superiores y de conveniencia social para una mejor adaptación del niño a su nueva situación, que inducen a prever posibles influencias y presiones sobre la mínima experiencia de los menores, impulsados así a renunciar a él” (p.115).

Al respecto llama la atención que en 1983, el autor ya identifica la idea de que un niño podría sufrir presiones, por causa de su mínima experiencia, para renunciar al derecho de ver a un progenitor. Parece muy adelantado a su época si se tiene en cuenta que Gardner acuñó el concepto de SAP recién en 1985.

Una relación directa y regular significa que el progenitor que no tiene el cuidado personal del hijo, puede y debe estar en permanente contacto con él, lo cual significa mucho más que visitarlo. Además, con la modernidad, el padre podrá comunicarse vía teléfonos celulares, internet, y en el fondo, estar más presente en todas las actividades de su hijo.

En el caso de la norma cubana, el artículo 90 del Código de Familia (1975), refrenda la facultad del tribunal de disponer todo lo conveniente para que aquel de los padres al que no se le confiera la guarda y cuidado de los hijos menores, conserve la comunicación escrita y de palabra con ellos, regulándola con la periodicidad que el caso requiera y siempre en beneficio de los intereses de los menores.

2.1.5 El interés superior del niño.

Al decir de Valdiviezo (2017, pp. 15- 18), a finales del siglo XIX se empezaron a gestar varios cambios importantes en la concepción del niño y del hombre. Anteriormente, el niño era considerado un adulto, pero con menor tamaño y experiencia. Ni siquiera era atendido médicamente pues la atención médica pediátrica empezó a evolucionar tardíamente a partir de 1872. Los niños de aquel tiempo eran una carga para los padres. Debido a ciertas concepciones de tipo religioso, eran considerados malos por naturaleza pues provenían del pecado original. Por este motivo, muchos niños fueron abandonados, y tuvieron que satisfacer sus necesidades trabajando. Se les otorgaban responsabilidades bastante complejas y pesadas como laborar en las minas de carbón, campos agrícolas, fábricas textiles, etc. El acceso a la educación era un privilegio por lo general de hombres, determinado por la clase económica. El maltrato por parte de los padres e incluso en las instituciones educativas era considerado normal y permitido. Los niños eran encargados a sus nodrizas y abandonados por sus madres quienes debían seguir a sus esposos y ayudar en las tareas productivas.

Ellen Key, psicóloga y pedagoga, considerada una mujer adelantada para su época, indica por primera vez que el niño es lo más importante y que incluso se encuentra sobre la familia y el Estado. Este postulado se insertó en el Convenio sobre los Derechos de los Niños (1989). La Declaración Universal de los Derechos del Niño de 1959 señala en el principio número 7 inciso 2º que: “el interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes tienen la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe, en primer término, a sus padres”. De otra parte, el principio ocho manifiesta: “El niño debe, en todas las circunstancias, figurar entre los primeros que reciban protección y socorro”. Por las características propias de la época este concepto se cristalizó y evolucionó a partir de la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), artículo 18, numeral 1:

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

El interés superior del niño es el principio rector de la Doctrina de la Protección Integral, la misma que está basada en una alianza tripartita entre el Estado, la familia y la sociedad. Estos tres pilares deben garantizar el bienestar del niño, niña o adolescente mediante las leyes y acciones de bienestar social para que este pueda desarrollarse física, mental, moral, espiritual, cultural y socialmente en forma saludable y normal, en condiciones de libertad y dignidad.

El interés superior del niño y de la niña, desde la perspectiva de la Doctrina de la Protección Integral, elimina los prejuicios procedentes del régimen irregular, que situaba a los niños en un estado de indefensión. En contraposición, el interés superior del niño jerarquiza los derechos. Por lo tanto, niños, niñas y adolescentes tienen los derechos atribuibles a todo ser humano. La Protección Integral encuadra la protección de los derechos dentro del ámbito de la ley, de tal forma que cuando exista alguna duda sobre qué derecho deba respetarse en primer lugar, siempre se hará primar el derecho del niño, en razón de su interés superior. Este es un modo de interpretación de las demás normas y reglas, al momento de presentarse una confrontación entre derechos o la aplicación de la ley en determinadas situaciones que sufra el menor.

En el caso de la alienación parental se afectan los derechos del niño, razón por la cual debe legislarse al respecto. Se le niega al niño el derecho a gozar de su familia completa. Muchas veces está privado de relacionarse, por ejemplo, con su familia paterna, debido al apoderamiento que sufre por lo general de la madre. El poder

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

disfrutar de la familia, en toda la amplitud de su concepto, le permite al niño sentirse más seguro y protegido, desarrollar su personalidad con un mayor grado de autoestima.

Con la alienación parental también se le niega la posibilidad al libre desarrollo de la personalidad, puesto que la educación por sí solo no basta para el cumplimiento de este derecho. Es necesario que no se limite el desarrollo infantil interfiriendo en los pensamientos del niño sobre la apreciación de sus familiares. Muchos niños y adolescentes tienen el deseo de convivir con su padre no custodio o con la familia de este; pero su deseo es frustrado por pensamientos egoístas de que ese familiar es malo o no le conviene. “El libre desarrollo de la personalidad comprende la libertad general de acción que en esencia goza el ser humano, esto es, la libertad general de hacer o no hacer lo que mejor considere” (Valdiviezo, O., 2017, p.16).

La tipificación de la alienación parental que se sugiere con el presente proyecto en el ordenamiento jurídico familiar cubano es una forma objetiva de aplicar el principio en mención. Es un paso adelante en la búsqueda del bienestar de los niños, niñas y adolescentes, cuyos padres decidieron separarse, debido a que invita a los hijos a continuar manteniendo vínculos con las dos ramas familiares, aspecto esencial en su desarrollo. Sean cuales fueren las relaciones entre los padres, el hijo necesita querer a su padre y a su madre, para desarrollarse emocionalmente en buenas condiciones.

Como se ha visto en este epígrafe, la alienación parental es un fenómeno presente en las relaciones familiares, es por ello que se relaciona con la familia; con la patria potestad, por considerarse causal de su suspensión o pérdida en algunos países; con la guarda y cuidado ya que puede ser motivo de su variación; con el régimen de comunicación por ser la institución que se obstaculiza o impide; y con el interés superior del niño como razón primordial para combatir alSAP.

2.2 Consideraciones acerca de la incidencia de prácticas de alienación parental enCuba.

En cuanto a esta temática es necesario referirse a la experiencia de la psicóloga Patricia Arés (2016, pp. 83 y ss.) cuando acota que en su práctica clínica en el Centro de Orientación y Atención Psicológica (COAP), en los últimos años, ha venido observando un aumento de familias con divorcios muy conflictivos.

En consonancia con la literatura, señala que presentan características de dinámicas de alienación parental. Estas familias se hallan en procesos judiciales para determinar la guarda, cuidado y régimen de comunicación con los hijos posterior a una separación y/o divorcio. Tal y como plantean sus autores, este fenómeno ocurre por lo general en hijos cuyos padres están enganchados en un divorcio intensamente conflictivo y/o batallas de custodia por los hijos y se expresa en alianzas rígidas con uno de sus progenitores (progenitor preferido) y de rechazo hacia el otro (progenitor alienado) sin que existan razones que justifiquen el rechazo y que resulta desproporcional a las experiencias vividas con este progenitor.

La citada profesional realizó un estudio en seis familias vistas por ella en consulta, lo cual le permitió llegar a las siguientes constataciones (Arés, P., 1999):

1) El divorcio transcurre en un proceso contencioso, donde muestran resentimientos personales, sin posibilidad de llegar a acuerdos. Es evidente la naturaleza enquistada y recurrente del conflicto no resuelto y el uso del tribunal como intermediario e interlocutor. La conversación cara a cara entre los padres se prestaba para los malos entendimientos y acaban insultándose.

2) Aunque el motivo del litigio son los hijos se evidencia un divorcio emocional mal resuelto por resentimientos, rabias, culpas, lo que dificulta la adaptación a la separación y el desarrollo de la coparentalidad postdivorcio. Como posibles elementos asociados al divorcio emocional mal resuelto se encuentran separaciones por infidelidad y rupturas inesperadas. Se evidencian, portanto, motivos subyacentes de

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

índole psicológica y/o familiares como sentimientos irresueltos; motivaciones económicas (repartición de bienes materiales); estilos parentales (diferencias de criterios entre los progenitores respecto a los valores y métodos educativos); posiciones con los hijos (demostrar quién es mejor padre, competición y celos parentales); poder y control (quién domina y controla a quién, quién toma decisiones sobre qué y quién); presencia de nuevas parejas en la vida de uno de los progenitores (celos, temores y ansiedades respecto a la participación de la nueva pareja en la vida de los hijos, expropiación del rol parental por la nueva pareja); intereses migratorios.

3) Presencia de violencia verbal y física. Las tensiones, hostilidades y conflictos que surgen durante la separación y posterior a esta, llevan a confrontaciones entre los progenitores que pueden terminar en agresiones físicas. Aunque existen algunos progenitores (padres no custodios) que reconocen tener dificultades en el control de impulsos, algunos refieren haber sido provocados por las madres de sus hijos (y familiares de estas) con insultos, agresiones físicas y por poner obstáculos en la relación con los hijos. La presencia de nuevas parejas constituye un disparador de algunos eventos de violencia.

4) Participación activa de la familia extensa (sobre todo abuelos y abuelas, maternos y paternos) y las nuevas parejas. En el plano simbólico se observa que las intromisiones de los otros legitiman historias intergeneracionales similares con sus correspondientes familias.

5) Los padres no custodios refieren manipulación psicológica de sus hijos por parte de sus madres. Expresan que se sienten maniatados e impotentes ante la situación y las reacciones de sus hijos, similar a lo que Zicavo (2006) plantea sobre el síndrome del padre devastado. Algunos se sienten culpables, otros no quieren confrontar a los hijos para no provocarles más daño y otros piensan que enfrentarlos solo aumentaría la distancia afectiva entre ellos y el rechazo percibido. Resalta una actitud de prepotencia, agresividad, sarcasmo e impotencia en el padre.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- 6) Los hijos tienden a aliarse con el progenitor que tiene su custodia que en Cuba por ley es la madre salvo excepciones.
- 7) Una característica identificada en casos de litigios legales es la división de las familias en bandos: el de la madre y el del padre. Cuando esto sucede, los hijos son expuestos con mayor fuerza al conflicto de lealtades y pueden verse motivados a decidir a cuál pertenecen.
- 8) En consulta se ha detectado una estructura narrativa del conflicto con las siguientes características: Ausencia en los cónyuges de una visión sistémica del conflicto; búsqueda de culpas y culpables, de víctimas y victimarios; descalificaciones mutuas. Atribuyen casi toda la responsabilidad de los problemas al otro y les cuesta trabajo reconocer cuotas de responsabilidad en estos. Existe una tendencia en sus análisis a sobredimensionar los aspectos negativos y subvalorar los positivos, así como a tener una visión fragmentada de los problemas; presencia de predisposiciones negativas en los interlocutores que distorsionan los mensajes del otro. Por lo general se observa que los progenitores le atribuyen al otro malignidad y doble intención, desconfían de casi todo lo que dicen y/o hace, así como en la capacidad y habilidad del otro en el desempeño del rol parental.
- 9) Los hijos se caracterizan por la presencia de algunos indicadores de daño emocional: ansiedad, angustia, agresividad y problemas de atención. Esta sintomatología puede considerarse como una consecuencia del mal manejo de la separación y los conflictos interparentales.
- 10) Los padres los descolocan en relación a los roles y las jerarquías funcionales. Uno o ambos progenitores depositan determinadas funciones y/o expectativas de rol en los hijos, que no le corresponden a su edad y que invierten la estructura jerárquica familiar. Entre ellos se han identificado: el maridaje (madre que otorga al hijo el rol de “hombre de la casa” y lo hace su escudero); la parentalización (madres que otorgan a sus hijos mayores, ante la ausencia del padre, la responsabilidad por el cuidado de su hermano

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

menor); el mensajero (progenitores que utilizan a sus hijos para transmitir recados y recoger información entre ellos, resultado de las barreras comunicativas existentes); el confidente (progenitores que depositan en sus hijos secretos y vivencias íntimas que no pueden decir al otro padre); el espía (progenitores que usan a sus hijos para obtener información acerca de la vida del otro progenitor); el comodín (hijos que son usados para intermediar en el conflicto interparental).

Los psicólogos cubanos han investigado esta temática que les resulta muy necesaria. Por ello se hará referencia a un estudio exploratorio de nuevos casos vistos en consulta y remitidos por los tribunales de familia, que culminó en una tesis de maestría titulada "*Dinámicas de Alienación Parental*" del maestrante y colaborador del servicio de familia en el COAP Alejandro Suárez (2016), con el objetivo de profundizar en las dinámicas de alienación parental en divorcios litigiosos.

Como resultado de este estudio se concluyó que:

En los casos investigados, todos los progenitores han transitado o transitan por litigios legales para la determinación de la guarda, cuidado y comunicación con los hijos. Los conflictos interparentales al entrar en el marco judicial tienden a escalar los niveles de conflictividad y/o a cronificarse. Los progenitores que más tiempo llevan de conflicto judicial lo hacen por seis años y el promedio en los casos estudiados son tres años. La entrada del conflicto interparental en el medio judicial provoca también un aumento de las tensiones, la desconfianza y una postura acusatoria-defensiva. Los resultados de estas demandas terminan produciendo otras en tanto los tribunales fallan a favor de uno u otro y se producen los procesos de apelación. En la revisión de expedientes de los tribunales de familia, algunos fallos de los tribunales son redactados de la siguiente manera:

Procedimientos legislativos poco claros y malos procederes; defectos de oscuridad y omisión; irregularidades y pruebas deficientes; irregularidades del

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

proceso judicial; escasos y claramente indirectos indicios sobre los hechos (insuficiencia del material probatorio); la exploración de los hijos no ofrece información que confirme la acusación ni se observan signos de trauma psicológico, no ajuste a los hechos y hechos poco claros.

Los procesos legales identificados son los siguientes:

- Ampliación del régimen de comunicación: Se observa en casos donde el progenitor no custodio está insatisfecho con el régimen de comunicación establecido.
- Restricción del régimen de comunicación: Se observa en casos muy conflictivos donde el progenitor custodio (madres por lo general) busca restringir o limitar el tiempo de relación de los hijos con el otro progenitor. Las razones expuestas por estos progenitores son: maltrato infantil, negligencia, uso y abuso del alcohol, por solicitud directa del hijo, sospechas de manipulación psicológica de los hijos.
- Reclamos por incumplimientos de acuerdos judiciales: Se observa en los casos muy conflictivos y que llevan tiempo litigando. La parte actora (quien realiza la demanda) puede ser lo mismo el progenitor custodio que el no custodio. Cuando el actor es el progenitor custodio los motivos de demanda se relacionan en especial con el incumplimiento de los horarios de recogida y entrega de los hijos, así como otros acuerdos judiciales. Cuando la parte actora es el progenitor no custodio igualmente existen los mismos motivos, pero se suman reclamos por supuestas conductas de interferencia y/o filtro materno.
- También existen litigios por la división de bienes materiales. Estos progenitores litigan la casa, carro en uno de ellos, electrodomésticos y otros bienes que forman parte de la comunidad matrimonial.

Estos procesos no son excluyentes, pues se producen, inclusive de manera simultánea, en algunos casos. También puede verse que los conflictos no ocurren en

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

forma lineal, sino que en su desarrollo alternan tiempos de relativa calma con períodos de escaladas del conflicto, generalmente vinculados a algún evento desencadenante.

Prácticas alienadoras detectadas en este estudio:

- La triangulación de los hijos constituye el proceso básico inicial sobre el que rueda la dinámica de alienación parental. Está presente cuando uno de los progenitores habla mal del otro al hijo, lo devalúa y desautoriza, le confía secretos al hijo, se muestra deprimido/a y dolido/a, culpabiliza al otro y deposita en los hijos roles inadecuados.
- Monopolizar la información, es también otra forma de manipular, pues mantiene al otro progenitor al margen de asuntos importantes para el hijo, como pueden ser enfermedades, turnos médicos, competencias, actividades, escolares, premios y celebraciones. No atender a estos asuntos puede ser interpretado por los hijos como una señal de desdén y desamor. Esta es una de las maneras de expresión de los filtros maternos/paternos.
- Las sugerencias maliciosas ocurren en las dos direcciones, incluso como una contra-medida reactiva. Uno de los padres no custodios refiere que en un principio él evitaba realizar comentarios delante de la hija y/o hacia la hija que fuesen descalificadores de la madre. Pero que luego, ante las manipulaciones de la madre y abuela materna utilizó este recurso para defenderse. Este padre le aplicó a la madre ley de ojo por ojo, diente por diente. Se observa que los progenitores en su competencia olvidan a veces las necesidades de los hijos.
- Por su lado las madres también refieren acciones de los padres que podrían inducir a sus hijos un sentimiento de animadversión por ellas, como: desautorizarlas, competir con regalos materiales y descalificarlas como madres y/o mujeres.

2.3 Formas actuales de identificar y actuar sobre el Síndrome de Alienación Parental enCuba.

En este acápite se hará referencia a la manera en que los tribunales de familia han lidiado, hasta el momento, con el SAP, sin tener una legislación adecuada al respecto o al menos más explícita o precisa.

La forma en que los Tribunales pueden actuar frente al SAP, es con la aplicación de las siguientes normas:

En el orden sustantivo, en lo que respecta a las normas de la guarda y cuidado, son aplicables los artículos del 88 al 91 del Código de Familia cubano (1975). El artículo 89 expresa que:

De no mediar acuerdo de los padres o de ser el mismo atentatorio a los intereses materiales o morales de los hijos, la cuestión se decidirá por el tribunal competente, que se guiará para resolverla únicamente por lo que resulte más beneficioso para los menores. En igualdad de condiciones se atenderá como regla general, a que los hijos queden al cuidado del padre en cuya compañía se hayan encontrado hasta el momento de producirse el desacuerdo, prefiriendo a la madre si se hallaban en compañía de ambos y salvo, en todo caso, que razones especiales aconsejen cualquier otrasolución.

¿Qué razones especiales son esas? ¿Es facultad del tribunal determinar, según el caso en particular, cuáles serían? ¿Por qué no se regulan expresamente, para que la ley siga siendo la principal fuente de derecho y justicia, y sobre todo para unificar la práctica jurisprudencial, ya que las consideraciones de jueces distintos sobre un mismo asunto no tienen por qué coincidir? En el caso de que exista alienación parental por parte de la madre, ¿podría considerarse como una de estas causales de modificación de la guarda y cuidado a favor del padre, según la apreciación del juez? Si no se

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

acepta la existencia del SAP cuando sí concurre se estarían perjudicando los derechos del menor, y sólo porque una ley expresamente no hace obligatoria la observancia de su presencia.

De igual forma el artículo 90 señala que:

En el caso del artículo anterior, (...) el padre al que no se le confiera la guarda y cuidado de los hijos menores conservará la comunicación escrita y de palabra con ellos, regulándola con la periodicidad que el caso requiera y siempre en beneficio de los intereses de los menores. El incumplimiento de lo que se disponga a ese respecto podrá ser causa para que se modifique lo resuelto en cuanto a la guarda y cuidado, sin perjuicio de la responsabilidad de orden penal que se origine por tal conducta. Excepcionalmente, cuando las circunstancias lo requieran, podrán adoptarse disposiciones especiales que limiten la comunicación de uno o de ambos padres con el hijo e incluso que la prohíban por cierto tiempo o indefinidamente.

¿Qué circunstancias? Dentro de ellas, pudiera entra la modalidad de alienación parental (o modo de actuar que conlleva al SAP) donde se impide, dificulta o interfiere en el régimen de comunicación que debe mantener el menor con el padre no custodio.

Cuando la norma refiere: “el incumplimiento de lo que se disponga a ese respecto”, ¿se trata de cuando incumpla quien tenga al menor bajo su custodia (en cuyo caso sería una modalidad de alienación parental) o el padre sujeto a régimen de comunicación?

¿Cuál sería la responsabilidad penal que podría originarse?

En este caso el padre incumplidor puede ser sancionado penalmente por el delito de desobediencia al no acatar lo dispuesto en la sentencia sobre régimen de comunicación. Pero esto no resolvería el problema porque si existe el SAP, es el propio niño el que no quiere ver el padre aunque se cumplan las visitas. Al decir de Rodríguez

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

(2011, p. 90), en Cuba no existe ningún tipo penal que sancione otras conductas propias de alienación parental.

El artículo 91 precisa que: “Las medidas adoptadas por el tribunal sobre guarda y cuidado y régimen de comunicación, podrán ser modificadas en cualquier tiempo, cuando resulte procedente por haber variado las circunstancias de hecho que determinaron su adopción.”

Este artículo da la posibilidad de que, en caso de que se reconociera expresamente en la ley, el SAP o las conductas características de la alienación parental, pudiera otorgarse la guarda y cuidado al otro padre, siempre que demuestre sus posibilidades reales para asumir tal responsabilidad.

Cuando plantea: “la variación de las circunstancias que generaron su adopción”, ¿podría referirse a que el padre que detente la custodia legalmente provoque en su hijo el SAP?

La Convención Internacional Sobre los Derechos del Niño (1989), suscrita por Cuba en 1991 establece en su artículo 9 que:

Los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando, a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño.

Luego, el numeral 3 del artículo 9, previene que: “Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.”

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Por su parte, el artículo 18 apartado 1 de la Convención establece que:

Los Estados Partes pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los representantes legales la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

Procesalmente, el Tribunal debiera aplicar la Instrucción N° 216 (2012) del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. La misma consagra en sus Por Cuantos el fin de cumplir con los compromisos contraídos por la nación al ratificar en 1991 la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño (1989), a la cual se hizo referencia anteriormente. De esta forma en el Por Tanto Segundo plantea que: “En cualquier proceso que involucre a niños, niñas y adolescentes, los tribunales tendrán en cuenta el interés superior de los menores frente a otros intereses igualmente legítimos...”

Viabiliza la posibilidad de que el tribunal escuche el criterio del menor que esté en condiciones de formarse un juicio propio, y tendrá en cuenta su opinión en función de su capacidad progresiva. También puede auxiliarse en cualquier parte del proceso de un equipo multidisciplinario en la toma de decisiones. Ahora bien, si la ley procesal permite escuchar la opinión del menor para otorgar su custodia a uno de los padres, es evidente que un menor que sufra de SAP muestre rechazo hacia uno de ellos, sin embargo, su criterio en este caso, no puede considerarse válido, está viciado por ser resultado de la manipulación ejercida sobre él. Por ello se hace necesaria la intervención de un equipo multidisciplinario que determine la existencia del SAP. De lo contrario, la Doctrina de la Protección Integral que aconseja tener en cuenta el deseo del menor, lejos de protegerlo, ayudaría al padre alienador a continuar vulnerando el

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

derecho de su hijo a una convivencia pacífica y a una relación fructífera con su otro padre. La referida norma regula otras medidas cautelares que los jueces podrán adoptar que ratifican el fin de garantizar el interés superior del niño.

A continuación se hará mención de las medidas cautelares acotadas, pero sin profundizar en su análisis, ya que posteriormente se enfatizará en las más acordes a implementar en los procesos donde se detecten dinámicas de alienación parental:

1. Restitución de la custodia del niño, niña o adolescente, en caso de retención indebida.
2. Prohibición o autorización del cambio de la residencia del niño, niña o adolescente.
3. Asignación de la custodia provisional del niño, niña o adolescente, a uno de los padres, a abuelos y, excepcionalmente, a otras personas mientras dure el proceso.
4. Permanencia del niño, niña o adolescente en el hogar en que habitualmente reside, aunque este no sea el de los padres.
5. Asistencia obligatoria a programas educativos o terapéuticos, tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico de niños, niñas o adolescentes o de algunos de sus padres y otras personas.
6. Prohibición de visitar el hogar familiar y lugares de trabajo o estudio u otros similares que frecuente algún miembro del grupo familiar, para evitar una conducta que genere perjuicio físico o psíquico a cualquier miembro de la familia.
7. Prohibición de la disposición de bienes y la obligación de restituirlos.
8. Inventario y prohibición de la disposición de los bienes comunes, incluyendo la congelación de cuentas bancarias, y la anotación preventiva de la demanda en el registro en que figuren inscritos dichos bienes, antes y durante el proceso de

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

divorcio, dirigido a asegurar la liquidación de la comunidad matrimonial de bienes.

9. Permanencia de los bienes domésticos imprescindibles para la educación y bienestar de los hijos comunes menores de edad, en el hogar donde estos residan después de la separación de los padres, antes y durante la tramitación del proceso de divorcio y de reconocimiento judicial de unión matrimonial no formalizada, efectos que podrán extenderse hasta la liquidación de la comunidad matrimonial debienes.

La legislación familiar cubana no reconoce expresamente la alienación parental. Sin embargo, debido a los efectos que provoca en los menores, se recomienda el reconocimiento de la existencia de este tipo de conductas, sus efectos y sobre todo que se sancione debidamente para evitar o al menos tratar de reparar el grave daño ocasionado a los padres alienados y a los derechos fundamentales de los niños implicados como principales víctimas.

Partiendo de la premisa de que no existe una norma nacional expresa que regule el SAP, se pone de manifiesto la dificultad tanto de precisar lo que este fenómeno psico-legal implica, como de determinar cuál es su incidencia en la práctica judicial cotidiana, pues al no haber precepto normativo alguno, resulta difícil determinar el abordaje que los tribunales han hecho, hacen y harán sobre este tema de suma importancia, no solo psicológica sino también social y legal.

Por todo lo antes visto puede asegurarse que Cuba no escapa de la incidencia y efectos nocivos del SAP, puesto que ha sido tema de preocupación y estudio por parte de nuestros más prestigiosos psicólogos. No obstante, debiera serlo también de los juristas porque a fin de cuentas está en sus manos decidir el futuro de los hijos y padres alienados. La prohibición expresa de la realización de actos de alienación parental, es necesaria para hacer prevenciónnegativa.

2.3.1 Análisis de los resultados obtenidos a partir de la aplicación de la entrevista.

Como parte de esta investigación se realizaron entrevistas a jueces de los tribunales municipales de Cabaiguán y Sancti Spíritus y del Tribunal Provincial, para conocer la opinión que tienen los juristas implicados en los procesos familiares sobre la alienación parental y otros particulares relacionados, así como, indagar acerca de cuánta preparación poseen al respecto. El cuestionario aplicado se encuentra disponible en el Anexo 2.

Respecto a las razones que se tienen en cuenta para otorgar la custodia al padre y no a la madre, los entrevistados señalaron que pueden ser muy disímiles, y se verifican en cada caso en particular, según el arbitrio del juez. Se trata de situaciones que afecten a los niños en general. Los casos más usuales son por abandono o por la comisión de delitos en contra del menor.

Precisan que este fenómeno se proyecta con mayor frecuencia en los procesos de divorcio donde existen menores, o sea, guarda y cuidado, régimen de comunicación, incidentes de variación de guarda y cuidado y en procesos de alimentos. Sin embargo, legislación nacional no ofrece medidas concretas ni efectivas para su paliación.

En cuanto a sus opiniones sobre si luego del divorcio existe un distanciamiento del menor de su padre no custodio, refieren que sí existe un alejamiento normal debido a la falta de convivencia diaria, pero va a depender también de la actitud de los padres y del tratamiento que le den a la nueva situación. Si se mantiene una comunicación amplia, una participación activa del padre no custodio en la vida del hijo y el otro apoya esa relación, se combate ese distanciamiento.

La mayoría considera que la actitud de uno de los padres respecto a la relación de los hijos con el otro, influye en grandísima medida en la percepción que tendrá ese menor sobre aquel. Acota un entrevistado que también repercute en su desarrollo y equilibrio psicológico, pues la conformación ideal de la figura parental que no está siempre frente

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

al niño, es necesario no desmedrarla injustificadamente. Otro explica que la medida de esta influencia en el menor va a depender de su edad y desarrollo psicológico, pues es más difícil manipular a un adolescente que a un niño pequeño, aunque todo es posible.

Los juristas plantean que han presenciado casos donde se limita la comunicación con el otro progenitor, generalmente porque no se ha superado la ruptura de la pareja. Se usa al hijo para castigar al otro padre, despreciando la incidencia emocional que se provoca en los niños. También hay quien refiere que en su experiencia profesional, se trata de llegar a un acuerdo en la comparecencia con ayuda del equipo multidisciplinario. Se puede ordenar la exploración del menor para conocer si está siendo manipulado, pero es algo no se hace en todos los casos. Un entrevistado considera que el proceso judicial no alcanza para resolver esta dificultad, aunque aporta en el logro de un cambio de mentalidad en la persona que genera la alienación.

Todos coinciden en que la manipulación psicológica y el alejamiento de padres e hijos afectarán al menor en su vida futura. Agregan que incidirá en la vida afectiva o relaciones de pareja, así como en la fortaleza del propio vínculo de esos hijos con los padres distantes en su tiempo. Para un correcto desarrollo se requiere de una comunicación y convivencia pacífica de los padres con los hijos.

Los entrevistados son defensores del criterio de que, a pesar de que la ley cubana prefiera a la madre para tener la custodia de los hijos, no se busca discriminar a los hombres ya que tienen iguales condiciones y derechos. Lo que sucede es que en nuestra sociedad machista aún existen patrones de género enraizados muy difíciles de cambiar, en los que la mujer debe cumplir su rol de cuidadora de los hijos y el hombre de sostenedor económico de la familia. Por ello se prefiere a la mujer, por sus cualidades para la atención del hogar y cuidado de los niños.

Se les pregunta si consideran necesario que se regule acerca de la alienación parental, tomando medidas para prevenir que estas conductas provoquen el SAP en los menores y para garantizar el interés superior del niño. Todos responden que sí. Debe

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

incorporarse a la legislación familiar, porque hasta el momento no existe ninguna salida legal para combatir tales conductas, pues la función primordial del tribunal de familia es buscar el entendimiento, mediante la conversación y la persuasión, en la comparecencia. También señalan que toda alienación es perjudicial y provocarla a un niño es contrario a sus derechos, tiene que reprimirse por alguna vía. Siempre hay que velar por el interés superior del niño, por lo que debe reconocerse legalmente para poder cumplir este justo fin.

Coinciden en que es muy importante la discusión de este tema con los profesionales del derecho. Incluso, un entrevistado admite no haber oído antes el término. Estima entonces que a muchos otros juristas también pueda pasarles. Agrega otro que todos los que puedan verse implicados en conflictos como los aquí descritos, deben conocer las características y efectos de estas conductas, para poder prevenir y combatir cada hecho que impida el normal desarrollo de la personalidad de los niños y flagele sus derechos.

Opinan que por lo expuesto, es evidente que la alienación parental constituye una violación de los derechos de los menores.

2.4 Bases necesarias para el reconocimiento de la alienación parental en la legislación cubana.

Hasta este momento de la investigación, el objetivo había sido demostrar la necesidad de la regulación de la alienación parental en la legislación familiar cubana. Es por esta razón que, luego de analizar los principales presupuestos teóricos relativos a la alienación parental y el SAP como posible consecuencia, pudiendo desentrañar sus peculiaridades; conocer la regulación que respalda su enfrentamiento en otras naciones; además de constatar su incidencia en Cuba, se hace necesario fundamentar a grandes rasgos cómo debería ser su regulación en la normativa nacional.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

1. En este sentido, la norma no debe obviar la definición conceptual del SAP. De esta forma no quedaría al arbitrio de los operadores del derecho la identificación de la presencia de dinámicas alienadoras ni de este problema en los procesos familiares. Quedan obligados por ley a analizar en cada caso de conflicto aparentemente relacionado con el tópico, su presencia o no. De lo contrario, al no ser reconocido, cada juez puede determinar las medidas que considere pertinente, pudiendo no ser las correctas debido a la poca información al respecto.

Un concepto bastante completo y preciso pudiera ser el siguiente:

El SAP es aquel fenómeno psico- legal en el que uno de los progenitores, ejerciendo violencia psicológica sobre el menor de edad, provoca de manera injustificada la ruptura y consecuente separación del menor de edad del otro progenitor, e incluso de la familia de este.

2. A pesar de que existen conductas que cuando se presentan, fácilmente son consideradas alienadoras, la norma también debe regular, de manera general, algunas formas típicas de alienación parental. Ello facilitaría a los jueces la identificación de su incidencia en cada caso en particular y serviría de base para fundamentar las decisiones judiciales, respecto a las medidas que setomen.

Entre estas prácticas alienadoras pueden señalarse las siguientes, identificadas por Douglas Darnall (2008, pp. 7 y ss.):

- Permitir a los hijos elegir si mantener o no la relación directa y regular, sabiendo que los tribunales no le han dado ese poder para tomar esadecisión.
- Decir a los hijos todos los detalles del fracaso matrimonial, dándole los pormenores de los acuerdos deldivorcio.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Negarse a darle al padre que no tiene el cuidado personal los resultados de las actividades escolares de sus hijos o los horarios de clases y las actividades extracurriculares.
- Culpar al progenitor que no tiene el cuidado personal de la falta de dinero frente a los hijos.
- Considerar a los niños su propiedad privada.
- Ser rígidos en cuanto a los horarios de la relación directa y regular.
- Presumir que un ex cónyuge es peligroso o peligrosa porque durante una pelea durante el matrimonio ella o él amenazó con algún daño físico.
- Hacer falsas acusaciones al otro progenitor sobre abuso sexual, usar drogas, alcohol, o realizar otras actividades ilegales. (Aquí habría que agregar cualquier otra forma de maltrato).
- Pedir a los hijos que elijan entre uno u otro progenitor.
- Recordar a los hijos que está bien que sientan enojo frente al otro progenitor.
- Sugerir a los hijos cambiarse el apellido si el progenitor pretende volver a casarse.
- Dar a los hijos razones para sentir enojo hacia el otro progenitor, aunque no tengan recuerdos de los episodios que puedan provocar esos sentimientos.
- Tener señales, secretos, palabras con significados especiales, o planes para encuentros con los hijos, mientras se produce la relación directa y regular con el otro progenitor.
- Usar a los hijos como espías para obtener información que servirá en los tribunales.
- Planear actividades atractivas para los hijos en el tiempo en que el otro progenitor debe ejercer la relación directa y regular.
- Dar a los hijos la impresión de que herirán sus sentimientos si lo pasan bien con el otro progenitor.
- Preguntar a los hijos acerca de la vida personal del otro progenitor.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Rescatar a los niños que están con el otro progenitor, cuando no corren peligro alguno.

3. La norma sobre la alienación parental debe tener en cuenta que el proceso en que se litigue tiene que proceder en un período lo más corto posible. Ello evitaría que la alienación parental provoque el SAP o este llegue a un nivel más grave, pues el tiempo es un factor detonante en la evolución del mismo, ya que con su transcurso la influencia en el menor se hace más sólida y creíble.

4. Durante la sustanciación del proceso, deben aplicarse las medidas cautelares destinadas a los asuntos familiares que se describen en la Instrucción 216 del 2012 del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. Estas previsiones asegurarán que el menor no se vea implicado directamente en el proceso, permaneciendo preferentemente, y si las condiciones lo permiten, en un ambiente neutro, lejos del progenitor alienador, que contribuya a su recuperación.

A pesar de que son válidas todas las medidas antes referidas, para los procesos familiares, la presencia de dinámicas de alienación parental requiere, como aplicables y más efectivas, las siguientes:

- Prohibición o autorización del cambio de residencia del niño, niña o adolescente. (Faculta al tribunal para alejar al niño del foco del conflicto y de la influencia nociva del padrealienador).
- Asignación de la custodia provisional del niño, niña o adolescente, a uno de sus padres, a abuelos y, excepcionalmente, a otras personas mientras dure el proceso. (En estos casos, el custodio provisional debe ser una persona ajena al conflicto, que no se parcialice, garantizando la seguridad y tranquilidad del menor).

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- Asistencia obligatoria a programas educativos o terapéuticos, tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico de niñas, niños o adolescentes o de alguno de sus padres y otras personas. (Esta medida es muy oportuna y viable para evitar un proceso litigioso difícil para toda la familia, puesto que con ayuda especializada puede llegarse a un acuerdo, sin necesidad de que el tribunal imponga una medida más radical contra el padre alienador. Sin embargo, si en esta etapa del proceso no generó efectos positivos, se retomará en la sentencia, pues es la solución más acertada en todos los casos).

5. La presencia de un equipo multidisciplinario durante la comparecencia y en la exploración del menor, según lo regula la referida Instrucción 216 (2012), es importante a la hora auxiliar al juez en la identificación del fenómeno, la calificación de su intensidad y las medidas a tomar para impedir o mitigar los efectos del SAP.

6. La alienación parental y el SAP son fenómenos que causan graves efectos en los menores. Cuando se identifique su presencia deben tenerse en cuenta medidas proclives a restaurar los derechos violentados tanto a ellos como a los padres alienados. Es por esta razón que no deben faltar en la ley, acotando que la respuesta judicial al conflicto siempre se adaptará al caso en particular y de acuerdo a la gravedad del mismo. Las medidas que a continuación se proponen han sido expuestas por especialistas en la materia, tanto psicólogos como juristas, que se han visto envueltos en estos procesos:

I- Advertir al progenitor alienador, en la comparecencia, de las graves consecuencias que trae su accionar para el menor y la obligación que tiene de cambiar su actitud.

II- Ordenar una intervención psicológica para el progenitor alienador y el menor alienado con el fin de que se restablezcan poco a poco las relaciones con el padre rechazado;

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

III- Una vez que haya progreso en las terapias, ir aumentando paulatinamente la comunicación entre el menor y el padrealienado.

IV- En última instancia, si el padre alienador no cese su conducta, a pesar de los requerimientos del tribunal o se niega a acudir a terapia, puede decretarse un cambio de custodia, justificado por el maltrato psicológico que ha sufrido el menor bajo la guarda y cuidado del progenitor alienador.

En caso de que el progenitor alienador sea el padre no custodio, podrá restringirse su comunicación con el menor, hasta que cambie su actitud.

En resumen, para una correcta regulación de la alienación parental en Cuba, se deben tener en cuenta la definición del SAP, los indicadores que permiten identificar la presencia de casos de este tipo, la necesidad de la rapidez del proceso, las medidas cautelares aplicables, la función del equipo multidisciplinario y la necesidad de su preparación al respecto y las medidas que deben tomarse para tratar de restaurar los derechos violentados de los menores.

CONCLUSIONES

PRIMERA: El SAP es aquel fenómeno psico- legal en el que uno de los progenitores, ejerciendo violencia psicológica sobre el menor de edad, provoca de manera injustificada la ruptura y consecuente separación del menor de edad del otro progenitor, e incluso de la familia de este; es efecto de actos de alienación que provoquen en los niños un rechazo ligero, moderado o severo hacia el otro padre.

SEGUNDA: La doctrina ha aportado ciertos indicadores que permiten a los encargados de impartir justicia, identificar cuándo se está frente a un caso de SAP, con el fin de que puedan tomar las medidas necesarias para impedir o mitigar sus efectos en el menor implicado.

TERCERA: Los efectos que provoca la alienación parental en los menores de edad son nocivos para el normal desarrollo de su personalidad, interfiriendo de forma negativa en el comportamiento, la actitud y la salud psicológica de los niños, niñas y adolescentes víctimas de estas dinámicas.

CUARTA: La consideración del SAP como síndrome en el campo de la psicología tiene defensores y detractores, no obstante, lo importante para el derecho no recae en esta disquisición terminológica, sino que su función radica en la actuación contra toda práctica de alienación parental que vulnere los derechos de los niños, niñas y adolescentes.

QUINTA: El SAP vulnera muchos derechos de los niños debido a que afecta el normal funcionamiento del medio familiar, se induce un alejamiento injustificado del padre y el hijo, con los consecuentes efectos perjudiciales para el normal desarrollo de su

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

personalidad y son obstaculizadas las relaciones familiares inherentes al derecho a la identidad. Constituye, por ello, una forma de maltrato infantil.

SEXTA: Algunas naciones han dado importantes pasos de avance en la regulación de la alienación parental e incluso, aquellas que no poseen normas específicas, han actuado contra el SAP en los tribunales, aceptando la existencia y perjudiciales efectos del mismo, sobre todo para los menores implicados, y tomando medidas tendientes a restituir sus derechos.

SÉPTIMA: La alienación parental es un fenómeno que afecta las relaciones familiares, fundamentalmente la patria potestad, la guarda y cuidado, el régimen de comunicación y el interés superior del niño que constituye la razón primordial para combatir al SAP. Cuba no escapa de su incidencia y efectos nocivos, sin embargo no existe una regulación expresa de este fenómeno, por lo que urge el pronunciamiento de los legisladores en tal sentido en pos del beneficio de los menores.

OCTAVA: Para una correcta regulación de la alienación parental en Cuba, se deben tener en cuenta los siguientes elementos:

- la definición del SAP: para que no quede al arbitrio del juez la identificación de la presencia de dinámicas alienadoras ni del SAP en los procesos, siendo obligatorio por ley.
- los indicadores que permiten identificar la presencia de casos de este tipo: en pos de facilitar a los jueces la identificación de su incidencia en cada caso en particular y como base para justificar las decisiones judiciales.
- la necesidad de la rapidez del proceso: para evitar que la alienación parental provoque el SAP o este llegue a un nivel más grave.
- las medidas cautelares aplicables: para asegurar que el menor se implique lo menos posible en el proceso, permaneciendo en un ambiente neutro.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

- la función del equipo multidisciplinario y la necesidad de su preparación al respecto: para auxiliar al juez en la toma de decisiones.
- las medidas que deben tomarse: para tratar de restaurar los derechos violentados de los menores.

RECOMENDACIONES

En el orden legislativo:

A la Comisión de Asuntos Constitucionales y Jurídicos de la Asamblea Nacional, para futuras modificaciones del Código de Familia cubano, tomar en consideración:

1. El reconocimiento normativo de la alienación parental como factor detonante del SAP, en los hijos menores envueltos en conflictos familiares que llegan a los estrados judiciales.
2. La previsión de todos los presupuestos necesarios para una correcta regulación de la alienación parental en la legislación cubana, que debenser:
 - la definición del SAP: para que no quede al arbitrio del juez la identificación de la presencia de dinámicas alienadoras ni del SAP en los procesos, siendo obligatorio por ley.
 - los indicadores que permiten identificar la presencia de casos de este tipo: en pos de facilitar a los jueces la identificación de su incidencia en cada caso en particular y como base para justificar las decisiones judiciales.
 - la necesidad de la rapidez del proceso: para evitar que la alienación parental provoque el SAP o este llegue a un nivel más grave.
 - las medidas cautelares aplicables: para asegurar que el menor se implique lo menos posible en el proceso, permaneciendo en un ambiente neutro.
 - la función del equipo multidisciplinario y la necesidad de su preparación al respecto: para auxiliar al juez en la toma de decisiones.
 - las medidas que deben tomarse: para tratar de restaurar los derechos violentados de los menores.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

En el orden académico:

1. Proponer la inclusión de líneas de investigación sobre la alienación parental y el SAP.
2. Promover la organización de eventos en los que se incluyan dentro de sus líneas el tema en cuestión, para así lograr que se profundice en sus fundamentos.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

REFERENCIAS

Achimovich, L. (1999). El Síndrome de Alienación Parental Revisitado. Recuperado el 23 de enero de 2018 de <http://anonymum.braveshot.com/achimovich.pdf>.

Aguilar, J. (2007). S. A. P. Síndrome de Alienación Parental. Madrid, España. Editorial Almuzara.

Arés, P. (1999). Familia y Cambio Social en Cuba. En: Colectivo de Autores.

Arés, P. (2016). Divorcios difíciles y litigiosos en Cuba: dinámicas de Alienación Parental. En Parentalidad y Divorcio (Des) encuentros en la familia Latinoamericana. (1ª ed.). Recuperado el 25 de enero de 2018 de <http://www.researchgate.net/profile/Nelson.Zicavopublication307855140-P-Y-D-D-E>

Baker, A. (2007). Adult Children of Parental Alienation Syndrome, W.W. Norton & Company.

Cartwright, G.F. (1993). Expanding the Parameters of Parental Alienation Syndrome, en American Journal of Family Therapy, 21 (3). Recuperado el 9 de febrero de 2018 de <http://www.education.mcgill.ca/profs/cartwright/papers/pas.htm>.

Darnall, D. (1998). Divorce Casualties: Protecting your children from parental alienation. Dallas, Texas. Taylor Publishing Company.

Darnall, D. (2008). Divorce Casualties. Segunda edición, Taylor Publishing Company, Maryland, Estados Unidos de Norteamérica.

Fuchslocher, E. (1983). Derecho de Menores. De la Tuición. Editorial Jurídica de Chile.

Fuenmayor, L. (2012). Reconocido el Síndrome de Alienación Parental. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://www.aporrea.org/actualidad/a147245.html>

Gardner, R. (1985). The Boys and Girls Book About Divorce. Recuperado el 24 de febrero de 2018 de <https://www.barnesandnoble.com/w/the-boys-and-girls-book-about-divorce-richard-gardner/1022763060?ean=9780553276190>

Gardner, R. (1998). The Parental Alienation Syndrome. Estados Unidos. Creative Therapeutics Inc. Recuperado el 9 de febrero de 2018 de <http://www.fact.on.ca/Info/pas/gard99n.htm>.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Gardner, R. (2000). Parental Alienation Syndrome. Creative Therapeutics, Inc., New Jersey, ADDENDUM.

Gardner, R. (2002). Denial of the Parental Alienation Syndrome Also Harms Women. En American Journal of Family Therapy 30(3):191-202. Recuperado el 9 de febrero de 2018 de <http://www.fact.on.ca/Info/pas/gard02a.htm>.

Gómez De La Torre, M. (2007). El Sistema Filiativo Chileno. Editorial Jurídica de Chile.

Gómez, P. (2008). Síndrome de alienación parental (SAP). En Revista de familia. N° 38, 63-78. Recuperado el 23 de enero de 2018 de <http://www.parthenon.pe/publico/constitucional/sindrome-de-alienacion-parental-como-causal-de-variacion-de-la-tenencia/>

González, A. (2016). Repositorio de la Universidad del BíoBío. Recuperado el 26 de enero de 2018 de <http://repobib.ubiobio.cl/jspui/bitstream/123456789/152/3>.

Howard, W. (2014). El síndrome de alienación parental. En Revista de Derecho de la Universidad de Montevideo, 25(129), 129-158. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2014/10/Howard-El-sindrome-de-alienacion-parental.pdf>

Humpierres, J. (2011). ¡No a la alienación parental! Recuperado el 7 de mayo de 2018 de <http://humpierres@cantv.net>

Loredo, A. (2004). Maltrato en niños y adolescentes. Editores de Textos Mexicanos. México.

Martín-Calero, G. (s.f.). La custodia compartida alternativa. Un estudio doctrinal y jurisprudencial. Facultad de Derecho. Universidad de Valladolid.

Meier, J. (2009). Parental Alienation Syndrome and Parental Alienation: Research Reviews [Síndrome de Alienación Parental y Alienación Parental: revisiones de las investigaciones]. Recuperado el 9 de febrero de 2018 de http://www.vawnet.org/Assoc_Files_VAWnet/AR_PAS.pdf

Oropeza, J. (2007). Síndrome de alienación parental. Actores protagonistas. En Revista Internacional de Psicología. 8(02), 1-19. Recuperado el 21 de febrero de 2018 de <http://www.revistapsicologia.org/index.php/revista/article/view/47>

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Ossorio, M. (1996). Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. (23^a. ed.). Buenos Aires: Heliasta.

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 para optar por el título de abogado. Universidad de Piura. Facultad de Derecho. Programa académico de Derecho. Piura, Perú. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/3026/DER-101.pdf>.

Pina, R. (1990). Elementos de derecho civil mexicano, vol. I. México: Porrúa.

Ramírez, D. (2011). La desparentalización impuesta al padre, separado o divorciado: secuelas psicosociales. Estudio de Casos. San José, Costa Rica: Ediciones Universitarias.

Ramírez, S. (2013). Derecho de familia. San José, Costa Rica: El Roble del Atlántico.

Real Academia Española (2018). Diccionario de la Lengua Española. Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://dle.rae.es/?id=RvPNBwr>

Rodríguez, L. (2011). Alienación parental y Derechos Humanos en el marco jurídico nacional. Algunas consideraciones. En Alienación parental. (1a ed.). México. 60- 93. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://www.corte.i.d.h.or:cr/tablas/r28806.pdf>.

Rodríguez, S. (2017). El SAP en el Derecho de Familia de Costa Rica: abordaje como causal de suspensión y término de la autoridad paternal. Revista Derecho en Sociedad. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://www.ulacit.ac.cr/files/archivos/DerechoEnSoc10.pdf>.

Roudinesco, E. (2003) La Familia en Desorden. Fondo de Cultura Económica de México.

Suárez, A. (2016). Tesis de Maestría. Dinámicas de alienación parental en familias con batallas de custodia. Su relación con las características socio psicológicas familiares. LaHabana.

Tejedor, A. (2007). El Síndrome de Alienación Parental. Una Forma de Maltrato. Editorial EOS, Madrid, España.

Torrealba, A. (2011). El Síndrome de Alienación Parental en la legislación de Familia. Tesis para optar por el grado de magíster en Derecho. Universidad de Chile. Facultad

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

de Derecho. Escuela de Graduados. Chile. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://www.google.com.cusearchdcr=O&q=alienación+parental+derecho&sa=x&ved=OahUKEwjukKej-OHYAhVAhVJLKw>

Turkat, I. D. (1994). Child Visitation Interference in Divorce. *Clinical Psychology Review*. Universidad de Florida. Estados Unidos de Norteamérica.

Vaccaro, S., Barea, C. (2009). El Pretendido Síndrome de Alienación Parental, Un Instrumento que Perpetúa el Maltrato y la Violencia. Editorial Desclée de Brouwer, España.

Valdiviezo, O. (2017). La Alienación parental y su relación con la vulneración del interés superior del niño. Proyecto de investigación como requisito previo a la obtención del título de abogado. Universidad Central del Ecuador. Facultad de Jurisprudencia, Ciencias Políticas y Sociales. Carrera de Derecho. Quito, Ecuador. Recuperado el 24 de enero de 2018 de <http://www.dspace.uce.edu.ec/bitstream/handle/25000/8177/1/T-UCE-0013-Ab-005>.

Zicavo, N. (2006). Para qué sirve ser padre: un libro sobre el divorcio y la Padrectomía. Concepción, Universidad del Bío Bío.

LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

Convención Internacional de los Derechos de los Niños (1989), Nueva York, Estados Unidos de Norteamérica. Recuperado el 3 de abril de 2018 de http://es.wikipedia.org/wiki/Convenci%C3%B3n_sobre_los_Derechos_del_Ni%C3%B1o

Convención sobre Aspectos Civiles del Secuestro Internacional de Niños (1980). Recuperado el 3 de abril de 2018 de https://www.oas.org/dil/esp/Convenio_de_la_Haya_sobre_Aspectos_Civiles_del_Secuestro_Internacional_de_Ninos_Espana.pdf

Declaración Universal de los Derechos del Niño (1959). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <https://www.humanium.org/es/declaracion-1959/>

Código Civil de Aguascalientes (2015). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://www.aguascalientes.gob.mx>.

Código Civil de Francia (2006). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <https://www.google.com.cu/search?q=codigo+civil+de+francia+vigente&dcr=0&source=l>

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

nms&tbm=nws&sa=X&ved=0ahUKEwie_82B2p7aAhXk34MKHbg6DZQQ_AUICygC&biw=1024&bih=639

Código Familiar del Estado de Morelos (2006). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://www.transparenciamorelos.mx>.

Código Penal del Estado de California (1989). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://law.justia.com/california/codes/pen/277-280.html>.

Código Revisado de Ohio (2005). Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://estarconmishijos.iespana.es/papaosquiere/lawohio.html>.

Ley de Divorcio del Estado de Pennsylvania (2010). Regla 23 Pa. C.S.A. N° 4346. Recuperado el 3 de abril de 2018 de [http://DivorceOnlineDivorceResourcesLegal, Financial&Counseling - Pennsylvania Divorce Laws.mht](http://DivorceOnlineDivorceResourcesLegalFinancial&Counseling-PennsylvaniaDivorceLaws.mht)

Ley 2002- 305 de Francia. Recuperado el 3 de abril de 2018 de [http://ayudaafamiliasseparadas.es/art/1016066341104/custodia+compartida+en+francia .+nueva+ley/pag/1](http://ayudaafamiliasseparadas.es/art/1016066341104/custodia+compartida+en+francia.+nueva+ley/pag/1)

Ley N° 12 318 (2010), Brasil. Recuperado el 3 de abril de 2018 de <http://padresdivorciados.blogspot.com/2010/02/en-brasil-el-sap-se-castigaraconhtml>.

LEGISLACIÓN NACIONAL.

Constitución de la República de Cuba (1976)

Código de Familia de Cuba (1975).

Instrucción N° 216 (2012) del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular de Cuba.

Anexos

Anexo 1: Jurisprudencia internacional sobre el SAP.

1. Alemania.

Los casos más importantes que se han desarrollado respecto al avance jurídico del síndrome datan de la década de los noventa; así tenemos el caso Elsholtz vs Alemania, en la demanda N° 25735/ 94, caso del ciudadano alemán Egbert Elsholtz quien tiene un hijo de una relación no matrimonial en el año 1986, y desde el año 1991 la madre le niega el acceso al niño.

En juicio, el niño declara que no desea tener contacto con el padre, pese a ello se fija un régimen de visitas que la madre obstaculiza después de que el niño fortuitamente sufriera un accidente en un lugar de juegos, justamente en el momento en que se encontraba con el padre haciendo uso del régimen de visitas que poseía.

Se suspendió el régimen de visitas al padre debido al rechazo del niño hacia este, también se rechazó el pedido del padre de que se realice un estudio psicológico sobre la presencia del SAP en el menor de edad, ante ello el padre apeló frente a la Corte Europea de Derechos Humanos manifestando la violación del artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos (CEDH). El inciso 1 de este artículo establece que:

Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familia, de su domicilio y de su correspondencia. No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención de las infracciones penales, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

La Corte falló a favor del padre, argumentando que si se hubiera tenido en cuenta los artículos internacionales sobre el SAP, se hubiera llegado a una conclusión diferente.

La Corte de Apelaciones establece que la relación directa y regular con el progenitor no conviviente solo se justifica si esta es favorable para el niño, y en este caso parecería que no lo es; frente a todo ello el padre alega en la CEDH que ha pasado mucho tiempo desde el año 1991 que dejó de ver a su hijo, y que este ha sido alienado en su contra, que no se oyeron informes psicológicos especializados, y que se debió observar que las declaraciones del menor de edad demostraban la programación que ha hecho la madre en su contra haciendo al niño víctima de SAP, que debe observarse en el caso concreto que las cortes alemanas involucradas no tomaron la precaución de obtener informes especializados respecto al síndrome.

Ante todo ello la CEDH condena, mediante sentencia emitida en el año 2000, al Estado alemán a indemnizar al demandante en 35,000 Marcos más las costas del juicio, sin embargo, no señala nada respecto a la re vinculación del niño con su padre.

Debe señalarse que de una lectura detenida de la sentencia, traducida al español, en ningún apartado se incluye un reconocimiento del SAP ni de su admisión como prueba en un juicio, las únicas referencias lo son como alegaciones de una de las partes.

Otra referencia importante respecto a la existencia del SAP radica en el caso Kutzner vs Alemania. Se trata de una familia compuesta por abuelo, padres discapacitados e hijos que vivían juntos, se consideró la discapacidad como elemento negativo para la tenencia de las niñas quienes fueron ubicadas en diferentes hogares y se ordenó que el derecho de contacto con los padres terminase.

El problema radica que, luego de arduas gestiones judiciales, cuando la familia biológica se reunifica, las niñas rechazan a sus padres biológicos, alegando estos que ellas eran víctimas de SAP. La Corte falló a favor de los reclamantes (familia biológica) reconociendo que la forma como las niñas fueron separadas de sus padres sólo ayudó a que los niños aumenten la alienación hacia sus padres.

2. España.

El 30 de junio del 2009 la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo Español dictó una sentencia que acoge la casación de una sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid (Tribunal Supremo, Sala de lo Civil. CAS. N° 512/2009–Casación. Madrid, 2009). El caso es de un hombre que detenta la guarda y custodia de su hijo, el cual interpone demanda ya que la madre del niño se lo lleva a vivir a EEUU en el año 1991, privándolo del contacto con el menor de edad y del ejercicio de la custodia.

Demanda a la iglesia de la Cienciología y a la madre, alegando que la primera ha captado a la segunda impidiéndole ver a su hijo, el juzgado de primera instancia rechaza la demanda por lo que interpone apelación frente a la Audiencia Provincial de Madrid, que confirma la sentencia de primera instancia, la sentencia es recurrida en casación frente al Tribunal Supremo y se establece que el daño causado al padre debe imputársele directamente a la madre, por impedir de manera efectiva las relaciones del padre con el menor de edad, a pesar de que este tenía atribuida la tenencia, lo que significa no sólo proteger el interés del niño sino también el del padre no conviviente. Cita la Sentencia Elsholz de la Corte Europea de Derechos Humanos haciendo referencia al SAP.

Otro caso importante en España respecto al tema investigado, es el visto en el Juzgado de Primera Instancia de Manresa, Catalunya, donde se dictó el 4 de junio del 2007 una controvertida sentencia que atribuía la guarda y custodia de la hija menor de un matrimonio al padre, modificando así el régimen de guarda y custodia otorgado a la madre, motivando su decisión, entre otros, en la existencia del denominado SAP. Fue una sentencia innovadora en España en esos momentos, que provocó un gran revuelo mediático. En concreto, la jueza acogió la posición de varios peritos que atribuían la animadversión de la niña a la actitud de rechazo y resentimiento mantenida por la madre y familiares maternos que habían generado un problema relacional o fobia hacia el padre. Finalmente la jueza dio por sentada la existencia del SAP, y que su no aceptación sería una vulneración al interés superior del niño.

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

Existen otras sentencias en las que también se hace referencia directa o indirecta al SAP, dejando como precedente que es preocupante el perjuicio que a la hija común menor de edad ocasiona la opción de guarda materna, hasta el punto de estar dando lugar a un inicio de lo que en un futuro próximo pasará a ser un Síndrome de Alienación Parental, o injustificado rechazo de la figura del padre. Un papá o mamá perversa que perpetran un reiterado incumplimiento sistemático del régimen de visitas y comunicaciones realizan un comportamiento perverso que daña a su propio hijo.

Asimismo se deja como precedente que el progenitor perverso no se relacionará de ninguna manera con la hija afectada ni podrá acercarse a su centro escolar hasta nueva orden del Juzgado. Así se cura un SAP severo: protegiendo al menor del foco de infección psíquica, del progenitor perverso y manipulador. (España. Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid. RES. Nº 405. Madrid,2009)

Detectado un caso de alienación por parte de la madre, se acuerda el ingreso de la menor de edad en un centro de acogida por un plazo de tres meses, con la finalidad de que reciba terapia y el control adecuado por parte de los profesionales del centro, iniciándose los contactos con el padre de forma progresiva y suspendiéndose por el momento los contactos con la madre.

Del informe pericial se desprende, no solo que el mismo tiene condicionada o mediatizada su voluntad por parte del padre y está siendo víctima de un síndrome de alienación parental, indisponiéndolo contra su madre y familia materna; sino que como consecuencia de dicha instrumentalización se está viendo envuelto en un severo conflicto emocional ante las disputas de los padres que está interfiriendo en su proceso de maduración emocional. (España. Sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla. RES. Nº 463. Sevilla, 2008.)

3. Canadá.

-Corte de Apelaciones de Ontario.

En el mes de junio de 2010, la Corte de Apelaciones del Estado de Ontario ha dictado una sentencia en que acepta el SAP de manera preventiva, lo cual constituye un

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

avance importante en las nuevas orientaciones del tema. Es el caso de una pareja con cuatro hijos, entre los cuales los tres mayores han sido reconocidamente alienados por el padre en contra de la madre. La Corte consideró que el acceso del padre al hijo menor significaría un grave riesgo de SAP y otorga su custodia completa a la madre. Además, la Corte dicta una orden de restricción en contra del padre y le obliga a pagar la suma de \$ 320.000 dólares canadienses por indemnización.

-Corte Superior de Ontario.

Como informa el diario Globe & Mail, con fecha 15 de mayo de 2008, un niño de 13 años, quién ha sido alienado por el padre en contra de la madre, es obligado por la Corte, en contra de la voluntad del niño, a ingresar a una institución de los Estados Unidos dedicada a la revinculación o “desprogramación” de niños que sufren de SAP. La Corte otorga custodia completa del niño a la madre y rechaza el argumento del abogado del padre, en orden de que sea respetada la opinión del niño conforme a la CDN. La Corte establece que el niño no se encuentra capacitado para expresar sus opiniones.

Quizás lo más importante de este caso son las razones de la Corte para ordenar el cambio de custodia y la obligación del tratamiento de revinculación: “El niño experimentará futuros problemas si la Corte no interviene, incluyendo severa culpa personal de parte del niño por renegar de su madre, odio hacia las mujeres y relaciones disfuncionales con las mujeres”. Por primera vez se asocian en esta sentencia, el SAP y el derecho consagrado a los niños en la CDN.

La resolución de este conflicto podría estar en las nuevas orientaciones del SAP y de las decisiones judiciales: más importante que indemnizar al progenitor alienado o dedicarse exclusivamente al cambio de custodia, es la revinculación de los padres y la prevención de las consecuencias del SAP.

Anexo 2: Entrevista realizada a jueces de los tribunales municipales de Cabaiguán y Sancti Spíritus y del Tribunal Provincial.

Cuestionario:

1. El artículo 89 del Código de Familia cubano señala que: "... en igualdad de condiciones, se atenderá como regla general, a que los hijos queden al cuidado del padre en cuya compañía se encontrado hasta el momento del desacuerdo, prefiriendo a la madre, si se hallaban en compañía de ambos, salvo que razones especiales aconsejen otras solución.,,.,,¿Qué razones especiales son esas?
2. ¿En qué procesos de la materia familiar se presentan, con mayor frecuencia e intensidad, casos de alienación parental? ¿Qué medidas se toman con los padres alienadores?
3. ¿Considera usted que luego de un divorcio los hijos se distancian especialmente de su padre no custodio?
4. ¿Considera que la actitud del padre custodio respecto a la relación de los hijos con el padre no custodio, influye en la percepción que el menor tendrá sobre su otro padre?
¿En qué medida?
5. ¿Ha conocido usted, debido a su profesión, sobre casos de manipulación que realizan ciertos progenitores con la finalidad de poner en contra a sus hijos del otro padre? ¿Qué considera al respecto?
6. ¿Cree usted que la manipulación psicológica y el alejamiento de padres e hijos le afectarán al menor en su vida futura especialmente en el aspecto emocional?
7. Actualmente, a nivel internacional, el Derecho de Familia aboga por la igualdad de género en las relaciones familiares, obviando la histórica preferencia por la madre para

EL SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL: NECESIDAD DE SU REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR CUBANA.

optar por la custodia de los hijos menores. ¿Considera usted que el hombre puede cuidar a sus hijos de igual forma o mejor que una mujer?

8. ¿Piensa usted que debe incorporarse a la legislación de la niñez la alienación parental, es decir, que debe reconocerse la existencia de conductas alienadoras, con el fin de que se tomen medidas para la prevención y sanción de las mismas, para favorecer al interés superior del niño?

9. ¿Piensa usted que es necesario que se discuta este tema con los profesionales del Derecho a fin de que conozcan a fondo las particularidades de las dinámicas alienadoras, y que se atienda psicológicamente a los niños para revertir el efecto de la alienación parental, en pos de que se brinde una ayuda especializada desde el punto de vista psicológico y legal?

10. ¿Considera usted que la alienación parental constituye una violación de los derechos de los menores? ¿Por qué?