

EL DERECHO-DEBER DE RELACIONARSE ENTRE PROGENITOR
E HIJO EN VENEZUELA: ALGUNOS ASPECTOS SUSTANTIVOS Y
PROCESALES

*RIGHT AND DUTY TO A RELATIOSHIP BETWEEN PARENT AND CHILD
IN VENEZUELA: SOME SUSTANTIVE AND PROCEDURAL ASPECTS*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 13, agosto 2020, ISSN: 2386-4567, pp. 224-281

María
Candelaria
DOMÍNGUEZ
GUILLÉN

ARTÍCULO RECIBIDO: 7 de mayo de 2020
ARTÍCULO APROBADO: 16 de julio de 2020.

RESUMEN: El artículo trata sobre el derecho deber del progenitor no custodio de relacionarse con el hijo en el ordenamiento jurídico venezolano, antiguamente denominado “derecho de visita” y posteriormente “convivencia familiar” a partir de la Ley para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de 2007. Se estudia la figura en sus principales aspectos tales como noción, fundamento, naturaleza, finalidad, caracteres, contenido, restricciones y determinación, entre otros.

PALABRAS CLAVE: Derecho-deber de relacionarse; frecuentación; visitas; convivencia familiar; progenitor no custodio.

ABSTRACT: *The article addresses the right and duty of the non-custodial parent to a relationship with the child under the Venezuelan legal system, previously called “the right to visit” and then, after the 2007 Law for the Protection of Children and Adolescents, called “family coexistence”. The figure is studied in its main aspects such as notion, foundation, nature, purpose, characters, content, restrictions and determinations, among others.*

KEY WORDS: *Right and duty to a relationship; frequenting; visits; family coexistence non-custodial parent.*

SUMARIO.- I. NOCIÓN.- II. DENOMINACIÓN.- III. FUNDAMENTO.- IV. NATURALEZA.- V. FINALIDAD.- VI. CARACTERES.- VII. NORMATIVA.- VIII. CONTENIDO.- IX. RESTRICCIONES.- X. DETERMINACIÓN.- XI. SANCIONES.- XII. OTROS LEGITIMADOS.

I. NOCIÓN¹.

El régimen de convivencia familiar o antiguo derecho de visita lo hemos estudiado con anterioridad², mejor conocido como el derecho deber de relacionarse entre progenitores e hijos, derivado de la filiación y de la fuerza natural del afecto.

- 1 Vid. en la doctrina venezolana: TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho de Visitas Derechos de Menores*, Diario de Tribunales, Valencia, 1991; MORALES, G.: "El Derecho del Hijo a relacionarse con su padre (mal llamado derecho de visitas)", *De los Menores a los Niños, una larga trayectoria*. UCV, IDP, Caracas, 1999, pp. 257-269 (también en: MORALES, G.: *Temas de Derecho del Niño. Instituciones familiares en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*, Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia-Venezuela, 2002, pp. 143-156); MORALES, G.: "Responsabilidad de crianza y convivencia familiar", *IX Jornadas de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente: La Reforma*, UCAB, Caracas, 2008, pp. 241-259; MORALES, G.: "Procedimiento especial de visitas. Una visión desde la práctica forense", *Cuarto año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del Niño y del Adolescente. V. Jornadas sobre la LOPNA*, Publicaciones UCAB, Caracas, 2004, pp. 175-206; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *La convivencia familiar (antiguo derecho de visitas)*, Paredes, Caracas, 2012; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Manual de Derecho Civil I Personas*, Paredes, Caracas, 2011, pp. 372-381; GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil I Personas*, Paredes, Caracas, 2ª ed., 2010, pp. 230-233. Vid. en la doctrina extranjera entre otros tantos: ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho de visita, comunicación y estancia de los menores de edad*, Wolters Kluwer, Madrid, 2019; CALLEJO RODRÍGUEZ, C.: *Trabaja al Derecho de visita, responsabilidad y mediación*, Derecho Español Contemporáneo, Reus, Madrid, 2019; SAN MARTÍN, M.: *Derecho de relación entre los hijos y el progenitor no custodio tras el divorcio*, Colección Monografía del Derecho Civil, Dykinson, Madrid, 2014; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración del derecho de visita*, en AA.VV.: *Derecho Español contemporáneo* (C. ROGEL VIDE y S. DÍAZ ALABART), Reus, Madrid, 2014; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación jurídica de los hijos cuyos padres no conviven: Aspectos personales*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 225-269; FORNER DELAYGUA, J.: "El acceso de los hijos a sus progenitores: El derecho de visita", en AA.VV.: *Mundialización y Familia* (dir. A. I. CALVO CARAVACA y J. L. IRIARTE ÁNGEL), Colex, Madrid, 2001, pp. 23-50; ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimientos del derecho de visitas y consecuencias jurídicas en el marco familiar*, Reus, Colección Scientia Iuridica, Madrid, 2010; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho de visitas. Régimen jurídico del derecho y deber de adecuada comunicación entre padres e hijos*, Hammurabi, 1ª reimp., Argentina, 1997; BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas sobre el Derecho de visita", *Revista Jurídica de Navarra*, núm. 10, 1990, pp. 117-134; MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales del derecho de visita de los menores*, Comares, Granada, 1998; DE COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas en los casos de crisis matrimonial*, McGraw-Hill, Madrid, 1997, pp. 23-38; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda y custodia en el ordenamiento jurídico español*, Consejo Económico y Social de Aragón, Zaragoza, 2019, pp. 325-350; ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad en situaciones de crisis matrimonial*, Comares, Granada, 2000, pp. 111-133; PANTOJA MURILLO, C.: "El derecho de visita: elementos para su comprensión, regulación y tutela efectiva", *Revista Judicial*, núm. 86, abr., 2007; VARSÍ ROSPIGLIOSI, E.: "Derecho de relación. Régimen de visita y derecho a la comunicación entre parientes".
- 2 Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *La convivencia*, cit. El presente artículo constituye una versión resumida y actualizada de este último. Agradezco la revisión crítica de los profesores (UCV) de Derecho Civil I Personas y Especialistas en Derecho Procesal: Ramón Alfredo AGUILAR CAMERO y Tomás Enrique GUILTE ANDRADE. También contamos con el apoyo de la Beca MQT para profesores de Derecho de la UCV, auspiciada por la FUNDACIÓN "EN PLURAL".

• María Candelaria Domínguez Guillén

Profesora Titular de Derecho Civil I Personas y Derecho Civil III Obligaciones. Universidad Central de Venezuela. Correo electrónico: mariacandela1970@gmail.com

El mismo subsiste respecto del progenitor que no ejerce la “custodia” del hijo menor de edad o con discapacidad. Su importancia es incuestionable porque solo el contacto frecuente propicia una participación efectiva en la vida y educación del niño o adolescente, permitiendo mantener latente en términos prácticos el vínculo filiatorio mediante una convivencia constante y permanente.

El derecho deber de los progenitores a relacionarse con sus hijos, es decir, mantener trato y contacto con ellos, forma parte del contenido de toda relación paterno filial³, pero normalmente no se aprecia en su individualidad, sino que aparece subsumido en la patria potestad adquiriendo relevancia en caso de custodia individual⁴. Constituye en nuestros días uno de los principales problemas derivados de la no convivencia de los progenitores⁵; presupone que quien lo ejerce no tiene el hijo habitando consigo⁶. El progenitor no custodio que no convive con el menor debe seguirse “relacionando” con éste a fin de cubrir sus necesidades⁷, teniendo un derecho deber de relacionarse que se basa en la misma relación paterno-filial; es un deber y un auténtico derecho de frecuentar a sus hijos⁸. De allí la expresión derecho deber de frecuentación o de relacionarse.

En los últimos años, ha sido más que patente la demanda social existente por parte de muchos progenitores que se han negado a ser meros espectadores de la vida de sus hijos, manifestando su interés por tener un mayor protagonismo en la cotidianidad de los mismos⁹. La doctrina es pacífica en que lo mejor para el menor es poder seguir teniendo el contacto con sus dos progenitores y que éstos puedan seguir participando en su vida como era previamente a la separación¹⁰. La convivencia o frecuentación es la forma o manera de hacer efectiva la vivencia que reclama la relación filiatoria: se asocia pues a la oportunidad de compartir y disfrutar en razón del estrecho vínculo que ata a progenitores e hijos¹¹.

3 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., pp. 34 y 35.

4 *Ibid.*, p.49.

5 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 225; SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 23.

6 Vid. OCHOA GÓMEZ, O.: *Personas Derecho Civil I*, UCAB, Caracas, 2006, p. 523.

7 Vid. MARTÍNEZ CALVO, J.: “La privación de la patria potestad al progenitor no custodio como consecuencia de la desatención económica y personal hacia su hijo menor. comentario a la STS de España, núm. 291/2019, de 23 de mayo (RJ 2019, 1975)”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 29, enero 2020, p. 532.

8 CARDENAL, R.: *Los 25 temas más frecuentes en la vida práctica del Derecho de Familia* (F. LLEDÓ YAGÜE y A. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, Coord. O. MONJE BALMASEDA), t. I, parte sustantiva, Dykinson, Madrid, 2011, p. 441; VARSÍ ROSPIGLIOSI, E.: “Derecho”, cit.: “El régimen de visitas forma parte del Derecho de relación. Es el derecho que permite el contacto y comunicación permanente entre padres e hijos”.

9 MARTÍNEZ SANCHIS, N.: “La guarda y custodia compartida en el Derecho autonómico. Estado actual de la cuestión”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 5, agosto 2016, p. 77.

10 MORERA VILLAR, B.: “Guarda y custodia compartida impuesta”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 9, agosto 2018, p. 422.

11 Vid. nuestro: “Comentarios sobre el procedimiento de privación de guarda”, *Temas de Derecho Procesal. Libro Homenaje a Félix S. Angulo Ariza*, Colección Libros Homenaje, núm. 10, TSJ, Caracas, 2003, vol. I, p. 323. Vid. Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 25-4-16, Asunto UPII-V-2015-000283: Si bien es cierto, el derecho de convivencia es un derecho de dos caras por un lado incluye el derecho del padre que no ejerce la patria potestad o que ejerciéndola no tiene la custodia del hijo, de visitar, compartir, tener contacto directo con su hijo, hija o

Representa en esencia una clara manifestación del derecho de todo niño, niña o adolescente de criarse y desarrollarse en el seno de su familia de origen, toda vez que dicha crianza ciertamente no se reduce al progenitor que detenta la custodia. La figura permite al menor de edad disfrutar de ambos progenitores, pues padre y madre, cada uno desde su especial rol -al margen de la separación o conflicto- precisan contacto permanente con el hijo para su óptimo desarrollo.

“Todo niño, niña o adolescente, tiene no sólo la necesidad sino además el derecho a la convivencia familiar con el padre o la madre que no tenga su custodia ... de mantener una relación estrecha y directa con su hijo, así como de intercambiar el afecto y cariño que debe prevalecer en toda relación paterno filial”¹². “La fijación de un régimen de convivencia familiar al padre que no posea la custodia del niño, niña o adolescente de que se trate, mal puede lesionar derecho alguno”¹³. Se trata de un mecanismo o derecho deber que asiste al progenitor que no convive con el hijo de visitarlo, comunicarse y tenerlo en su compañía; constituye continuación o reanudación de la relación paterno filial evitando la ruptura por falta de convivencia, de los lazos de afecto que deben mediar entre ellos. La determinación de un régimen de visita asegura el cumplimiento del deber de relacionarse que asiste al progenitor no custodio, siendo una figura por la que el Derecho permite la estabilidad en el desarrollo armónico de su personalidad por medio de la continuidad del vínculo con ambos padres¹⁴. Para los padres se asienta en el deber de velar por sus hijos menores y aportar su contribución de afecto y experiencia en el proceso de formación de la personalidad del menor¹⁵.

De allí la obligación de los progenitores de superar sus diferencias en beneficio e interés del hijo, siendo imperativo la selección de un amplio y flexible régimen de “convivencia familiar”¹⁶. Un efectivo cumplimiento del régimen contribuirá al desarrollo integral del niño o adolescente, con miras a un adulto pleno¹⁷. La causa

hijos, por otro lado, el derecho del hijo, hija o hijos a ser visitados y a tener contacto frecuente con sus padres cuando no conviven con éstos. No se trata solamente del derecho que tiene el padre no conviviente de relacionarse con su hijo, sino que, adicionalmente, el niño, niña o adolescente requieren cultivar y establecer vida afectiva con sus progenitores para lograr una sólida y equilibrada estructuración emocional. La comunicación con el padre no guardador se extiende a una presencia cotidiana en la vida de los hijos que le permita acceder a su vigilancia y supervisión, en aras de que el niño, niña o adolescente cuente y disfrute con ambas figuras parentales en el decurso de su formación.

12 Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio y para el Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Estado Delta Amacuro, Sent. 10-I-11, Asunto YH11-V-2006-000015.

13 TSJ/SConst., Sent. núm. 1707 de 15-II-11; TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19.

14 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 43, cita sentencia STS 7814/92 de 19 de octubre 1992.

15 *Ibid.*, pp. 40 y 36.

16 Vid. MARTÍNEZ SANCHIS, N.: “La incidencia de las malas relaciones entre los progenitores a la hora de acordar el régimen de guarda y custodia compartida. Análisis de la reciente doctrina del Tribunal Supremo”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 9, agosto 2018, pp. 406 y 407: lo aconsejable en estas situaciones es que los padres cierren filas en torno a los hijos y se manifiesten acordes en cuanto a las normas en juego.

17 Vid. Sala de Juicio del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Juez Unipersonal N° 6, Sent. 11-3-08, Asunto 2AP51-V-2005-011197: pretende garantizar el adecuado crecimiento emocional del adolescente el cual necesita para ello de ambas figuras. Plantea el célebre pensador Erich Fromm, en su importante obra “El Arte de Amar” que

de muchos trastornos en la personalidad del adulto tiene como base su formación familiar en la infancia¹⁸, por lo que debe evitarse la carencia de un progenitor en la vida del menor de edad.

La Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia indicó que el Estado como garantía debe preservar que los niños, niñas y adolescentes no pierdan el contacto directo y regular con los padres. La fijación de un régimen de convivencia familiar procede *ipso iure*. Es decir, que como principio fundamental se les debe proveer y respetar su derecho fundamental de ser visitados y de relacionarse estrechamente con el padre o madre no custodio, y al mismo tiempo garantizar a este igual derecho¹⁹. Se reseña la importancia de la materia dentro de los tres temas sensiblemente conflictivos a la par de la obligación de alimentos y la custodia²⁰. La figura está regulada el ordenamiento venezolano entre otros en Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescente (LOPNNA) en sus artículos 385 al 390.

II. DENOMINACIÓN.

La (LOPNNA) de 2007²¹ le atribuye el término "convivencia familiar", a la que la ley previa de 1998²², siguiendo la anterior Ley Tutelar de Menores refería como "derecho de visita"²³. La Exposición de Motivos de la reforma de la citada ley en 2007 indicó: se sustituye el nombre de "régimen de visitas" por el de "régimen de convivencia familiar", el cual sin dudas se ajusta más al verdadero contenido de esta institución, a saber, las relaciones personales y el contacto directo, de forma regular y permanente, entre los niños, niñas y adolescentes con su padre, madre, familiares o personas significativas durante su crianza. Con ello se persigue

la evolución de la relación centrada en la madre y en el padre en determinados momentos de la vida y su eventual síntesis, se encuentra la base de la salud mental y el logro de la madurez. El fracaso de dicho desarrollo constituye la causa básica de ulteriores problemas emocionales; Corte Superior Segunda del Circuito Judicial del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 10-12-09, Asunto AP51-R-2009-013674.

- 18 DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M.C.: *Manual de Derecho de Familia*, Paredes, 2ª ed., Caracas, 2014, p. 21; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 92.
- 19 TSJ/SConst., Sent. N° 0251 de 8-8-19; TSJ/SConst., Sent. núm. 1707 de 15-11-11.
- 20 Vid. MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 17; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Las tres instituciones familiares claves en materia de niñez y adolescencia", *Revista de Derecho de la Defensa Pública*, núm. 1, Caracas, 2015, pp. 49-67; ORTIZ HERRERA, S.: "Tratamiento de la responsabilidad parental en el Reglamento 2201/2003. Un avance hacia la integración y armonización del Derecho Civil en Europa", *Revista de Derecho UNED*, núm. 2, 2008, p. 187, entre los aspectos más destacados de la responsabilidad parental se ubican el derecho de custodia y de visita.
- 21 G.O. de 5.859 de 10-12-07: Dicha ley introduce el término *custodia*, pero incluyó en los atributos de la patria potestad, la *responsabilidad de crianza*, a la par de la administración y representación. La custodia la detenta el progenitor que convive con el menor y "excepcionalmente se podrá convenir la custodia compartida cuando fuere conveniente al interés del hijo" (art. 359).
- 22 G.O. de 5.266 E de 2-10-98.
- 23 Reformada en 2015 pero que afectó sustancialmente la parte penal, mas no la institución que nos ocupa (G. O. núm. 6185 E. de 08-06-15).

subrayar la importancia de las relaciones de cercanía y proximidad de los niños, niñas y adolescentes con sus personas queridas, las cuales no deben considerarse como simples “visitas”, palabra que se vincula más con la idea de personas ajenas a su familia, hogar o cotidianidad, más allá de las separaciones permanentes o eventuales que pudieren existir entre las personas adultas presentes en sus vidas.

Se criticó por limitada la expresión “régimen de visitas” porque sugiere la idea de algo esporádico, corto y distante, cuando contrariamente está en juego el contacto frecuente que supone el derecho deber de relacionarse entre progenitor e hijo²⁴. Quizás subsistió el término más por razones históricas que por técnica legislativa²⁵. Y aunque el instituto incluye la visita en sentido estricto (en el sentido de trasladarse al lugar del visitado), la expresión “relacionarse” luce más adecuada pues supone la oportunidad de ejercer las múltiples vivencias derivadas de la relación filiatoria, a saber, disfrutar, compartir, educar, recrearse, conversar, jugar, etc. La “convivencia”, denota un sentido más amplio del contenido del instituto, tales como paseos, viajes, actividades sociales, recreativas, deportivas, e incluso, la pernocta con el progenitor no custodio.

Suenan entonces más acertadas otras denominaciones como derecho de relacionarse²⁶ o de frecuentación entre progenitor e hijo, que utilizaremos en el presente estudio. Sin perjuicio de referir el término “visitas”, aunque este no denote la trascendencia de lo que está en juego. La expresión “convivencia

-
- 24 Vid. CSJ/Cas., Sent. 23-7-70, J.R.G., Jurisprudencia Ramírez y Garay (J.R.G.), T. 27, pp. 385-388: Si bien socialmente se entiende por “visitas” el hecho de que una persona acuda a la residencia de otra para allí verla o tratarla, esto no puede ser el concepto aplicable al progenitor, y que se pretenda que éste se traslade a la residencia de quien ejerce la custodia, pues amén de incomodidad ello afectaría la libertad, intimidad y autonomía que debe regir la relación paterno filial; AMCSFMI, Sent. 10-8-94, J.R.G., T. 131, p. 110: no tiene cabida las limitaciones de orden gramatical que pretendan atribuirse al término, su acepción literal conduce a confusiones; MORALES, G.: *Temas*, cit., pp. 146 y 147; MORALES, G.: *El Derecho*, cit., pp. 257-260; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 21; BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 118; VARSÌ ROSPIGLIOSI, E.: “Derecho”, cit.: se desdice con el objetivo de la institución que es el estar en contacto y plena comunicación con el menor; MEDINA, G.: “Daños y perjuicios derivados de la obstaculización injustificada del derecho de visita por parte del progenitor guardador”, abril 2009: la expresión “derecho de visitas” constituye una terminología que no logra reflejar la real dimensión de su contenido pues la palabra “visitas” alude a un contacto pasajero y esporádico.
- 25 MORALES, G.: *El Derecho*, cit., pp. 259 y 260: “Bajo esta concepción la nomenclatura del derecho es inapropiada, por lo simbólico de su significado”
- 26 Vid. GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 227: es el término alternativo que parece haber tenido mayor fortuna; Sala de Juicio del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 2-7-10, Asunto 523-2-16.812-11: con el fin de garantizar el derecho a mantener relaciones personales y contacto directo con los padres; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio y para el Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes Estado Delta Amacuro, Sent. 10-1-11: de mantener una relación estrecha y directa con su hijo; Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sala de Juicio, Jueza Unipersonal núm. 15, Sent. 17-3-08, Asunto AH51-X-2008-000246: “el anteriormente denominado “derecho de visitas” hoy conocido como Convivencia Familiar... es un derecho de frecuentación... consiste en el derecho y el deber del progenitor que no vive con el niño, niña y/o adolescente específico, de mantener una relación directa y regular con su(s) hijo(s)...”; ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 69, *mantener relaciones*; DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: “La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en el Derecho español: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, , núm. 3 bis, noviembre 2015, p. 18: “relacionarse” (a propósito de la custodia compartida).

familiar” luce tan amplia que se utiliza para instituciones familiares como la unión de hecho estable²⁷. No obstante, se afirma que “debe establecerse un régimen de visita que permita la mayor dosis de *convivencia*”²⁸.

III. FUNDAMENTO.

Variadas son las ideas que dan fundamento al instituto en estudio en la búsqueda de un tratamiento unitario²⁹:

1. El interés superior del menor: expresamente reconocido por múltiples instrumentos³⁰. El derecho de relación es manifestación del interés superior del menor³¹, caracterizándose por la subordinación a éste; sólo debe limitarse o excluirse cuando su interés así lo exija³². Su finalidad es cubrir las necesidades afectivas y educacionales del menor de edad con base a su interés, por lo que el contacto ha de ser lo más extenso posible³³.

2. El parentesco o la relación afectiva: el instituto se fundamenta principal, aunque no exclusivamente en una previa relación jurídica familiar entre el visitante y el visitado. Otros ponen el acento en la relación afectiva que une a las dos

27 Vid. TSJ/SConst., Sent. 693 de 2-6-15, y el concubinato formas éstas de convivencia familiar.

28 MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 12.

29 BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., pp. 121 y 122.

30 Vid. Constitución, art. 78, Convención sobre los Derechos del Niño, art. 3.1, LOPNNA, art. 8; MORALES, G.: “El interés superior del niño en materia de instituciones familiares”, *Segundo Año de Vigencia de la Ley Orgánica Para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, UCAB, Caracas, 2002, pp. 397-440; REYNA DE ROCHE, C. L.: “Del interés del menor al interés superior de los niños, niñas y adolescentes”, *Primer Año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del Niño y del Adolescente. Segundas Jornadas sobre la LOPNA*, UCAB, Caracas, 2001, pp. 55-81; REYNA DE ROCHE, C. L.: “Del “Interés del Menor” al “Interés superior del niño” en la protección jurídica de la infancia en Venezuela”, *De los menores a los niños una larga trayectoria*, UCV, Caracas, 1999, pp. 359-384; WILLS RIVERA, L.: “Visión jurisprudencial sobre el interés superior del niño”, *RFCJP*, núm. 136, UCV, 2012, pp. 123-158; SIRA, G.: “El interés superior del niño en las decisiones de la Sala Constitucional del TSJ (2013-2017)”, *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 10-III edición homenaje a María Candelaria Domínguez Guillén, 2018, pp. 981-1005; SILLERO CROVETTO, B.: “El interés superior del menor: y responsabilidades parentales compartidas: criterios relevantes”, *Revista de Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 6, febrero 2017, pp. 11-40; GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: *La concreción del interés del menor en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 107 Colección Privado, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014; GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “El interés superior del niño: La nueva configuración del art. 2 de la Ley Orgánica de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor”, en *AA.VV.: Comentarios sobre las leyes de Reforma del sistema de protección a la infancia y la adolescencia* (coord. I. RAVETLLAT BALLESTÉ y V. CABEDO MALLOL), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 87-129; RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *El interés del menor*, Dykinson, Madrid, 2000.

31 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 23.

32 GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “El interés”, cit., pp. 93-103; Jueza Unipersonal N° XV de la Sala de Juicio del Circuito Judicial del Tribunal de Protección del Niño, Niña y del Adolescente y Nacional de Adopción Internacional de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 11-3-09, Asunto AH51-X-2009-000210: “... sólo puede estar condicionado al *interés superior del niño*. En tal sentido, no puede haber ninguna otra consideración que limite o cercene el derecho de la madre y de los hijos a relacionarse regularmente, puesto que constituiría un atentado a derechos fundamentales de niños, niñas y adolescentes consagrados en la propia ley”.

33 Vid. ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 70.

partes³⁴. En el ordenamiento venezolano encuentra soporte en la filiación, el parentesco y en el afecto.

3. Instrumento de la vigilancia: se afirma que el progenitor que no ejerce la custodia detenta una función de vigilancia mediante las visitas³⁵. En Venezuela antes de que la LOPNNA de 2007 que estableciera el carácter conjunto e irrenunciable del atributo de responsabilidad de crianza se aludía a la labor conjunta de los progenitores en materia de educación³⁶. Custodiar y vigilar conciernen al deber de cuidado personal básico de los padres sobre aspectos de la vida del hijo para disminuir cualquier peligro o amenaza que los pueda afectar física o mentalmente³⁷. La gran oportunidad del progenitor no custodio de inculcar educación al hijo es durante su relación con éste, con el cuidado que se impone, pero la figura presenta una justificación integral que excede tales nociones.

4. Derivado de la patria potestad: se ve como una derivación del régimen de la patria potestad a favor del progenitor que no ejerce la custodia. Graterón Garrido señala que la convivencia familiar “forma parte de la responsabilidad de crianza como facultad que integra el contenido de la patria potestad”³⁸. Sin embargo, técnicamente, el instituto subsiste inclusive en casos de privación de la patria potestad, lo que denota su independencia³⁹, aunque podría generar una restricción del régimen. También es independiente del ejercicio⁴⁰.

5. Derecho derivado de la especial naturaleza de la relación filiatoria: Tiene su base y fundamento en el derecho natural⁴¹, en la naturaleza humana⁴², en la

34 BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 121; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 232; ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 112.

35 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 233 y 234.

36 VID. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M.C.: *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*, TSJ, 3ª ed., Caracas, 2010, pp. 221 y 222.

37 VARELA CÁCERES, E. *Lecciones de Derecho Civil I Personas*, RVLJ, Caracas, 2019, p. 525.

38 GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil*, cit., p. 230.

39 Vid. MARTÍNEZ CALVO, J.: “La privación”, cit., p. 538; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 234 y 268; FREIJANES BENITO, A.: “La protección de los derechos de los menores en casos de divorcio y separación”, *El menor y la familia. Conflictos e implicaciones*, Nueva Serie III, Universidad Pontificia Comillas/Instituto Universitario “Matrimonio y Familia”, Madrid, 1998, p. 81: el régimen de visitas no es un efecto directo de la patria potestad, puesto que también existe en aquellos casos en que se hubiere privado al progenitor de ella y en los que se hubiera suspendido por razón de protección; BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 126.

40 La titularidad de la patria potestad puede perderse por *privación* y por *extinción*, la primera es temporal, la segunda es definitiva. La privación por juicio principal (LOPNNA, art. 352) supone conductas relativamente graves de maltrato o abandono, pero susceptible de ser restituida (LOPNNA, art. 355); la extinción supone en principio la desaparición del régimen por causa del padre o del hijo (LOPNNA, art. 356). Se diferencia de las causas de *exclusión* del ejercicio, en las que no obstante mantenerse la titularidad, el afectado no poder ejercer las funciones inherentes a dicho régimen (CC, art. 262), como la ausencia, no presencia e interdicción (aunque la LOPNNA impropriadamente incluyó esta última en la privación, contrariando su naturaleza); DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Ensayos*, cit., pp. 131-173.

41 Vid. MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 63; BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 121.

42 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 229-237; MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales*, cit., p. 29.

especial naturaleza de las relaciones paterno-filiales⁴³. El menor tiene derecho a relacionarse con aquel progenitor que no ejerce la patria potestad, ya que la figura no nace de tal, sino de la existencia de la filiación⁴⁴. Es menos nocivo para un niño mantener una relación esporádica con su progenitor, aun siendo éste indigno o incapaz de ocuparse de él, que no mantener ninguna⁴⁵. El fundamento radica en que el hijo no pierda su trato y afecto con el progenitor que no ostente la custodia⁴⁶.

6. Necesidad de ambos progenitores: Todo niño tiene derecho a crecer en el seno de una familia. "El niño requiere para su sana evolución 'integral' de una familia"⁴⁷; tiene el derecho de no ser separado de sus progenitores⁴⁸. Progenitor e hijo se necesitan aunque no convivan⁴⁹. El interés del hijo está en conservar los lazos con sus dos progenitores⁵⁰ en un plano de igualdad⁵¹. Padre y madre son imprescindibles en el desarrollo psico-afectivo del menor. El progenitor no custodio sigue vinculado a sus hijos⁵². Se considera valiosa la interacción fecunda de ambos padres con sus hijos menores, aunque no convivan⁵³, debiendo procurarse el mayor acercamiento posible del hijo con ambos padres, evitándose, toda decisión que tienda a cercenarlo⁵⁴. La ausencia de una de alguno de los

43 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 237; SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 35: Encuentra su fundamento profundo en la propia relación de filiación; AMCSFMI, Sent. 10-8-94, T. 131, p. 110: se trata de un derecho de naturaleza familiar personal, perteneciente a las relaciones paternofiliales.

44 MARTÍNEZ CALVO, J.: "La privación", cit., p. 533; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 326.

45 Vid. MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales*, cit., p. 29.

46 LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad, tutela y curatela*, DePalma, Buenos Aires, 1993, p. 65; COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 26, cita sentencia española de la Audiencia Provincial de Huesca de 24-5-94, que no se produzca un desarraigo con el progenitor con quien el hijo no conviva habitualmente, procurando que no se produzcan carencias afectivas y formativas en el menor.

47 DOMÍNGUEZ GUILLEN, M.C.: *Manual de Derecho de Familia*, cit., p. 19; TSJ/SConst., Sent. 609 de 10-6-10.

48 Vid. SALANOVA VILLANUEVA, M.: "El derecho del menor a no ser separado de sus padres", *Revista de Derecho Privado y Constitucional*, núm. 7, septiembre-diciembre 1995, pp. 231-297.

49 Juzgado Unipersonal núm. XV del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de Caracas, Sent. 21-I-09, Asunto AP51-V-2008-015949.

50 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 252 y 255: lo cierto es que el hijo los necesita a los dos.

51 TSJ/SConst., Sent. 1707 de 15-11-11: "las responsabilidades y obligaciones de los padres con los hijos, están en un plano de igualdad, sin predominio de uno sobre otro"; TSJ/SConst., Sent. N° 0251 de 8-8-19: "acerca de la garantía para el mantenimiento de las relaciones familiares y el derecho del progenitor que no posee la custodia de los hijos, que el art. 76 constitucional coloca en principio en un plan de igualdad al padre y a la madre... Por su parte, el art. 5 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, no establece discriminación alguna, al crear obligaciones de los padres con respecto a los hijos ... Luego, las responsabilidades y obligaciones de los padres con los hijos, están en un plano de igualdad, sin predominio de uno sobre otro. Pero cuando los padres se separan, y cesa la vida en común, la legislación crea medidas, siempre teniendo en cuenta el interés superior del menor de edad, fundadas en razones biológicas, sociológicas, culturales, afectivas, entre otras; que marcan el paso en la distribución de los derechos y deberes de los padres, pero que atienden a una justificada desigualdad en el trato que la ley da a los padres, debido a que cada uno habita en casas distintas, y al hecho real que los hijos del matrimonio o de la unión, pasan a habitar con uno de los cónyuges, lo que se traduce en una nueva realidad para los hijos que necesariamente coloca a los padres en situaciones concretas diferentes, conforme a quien habite o deba vivir con el menor".

52 MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 12.

53 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 23.

54 *Ibid.*, pp. 63 y 64; AMCSFM2, Sent. 12-3-99, J.R.G., T. 152, p. 57; AMCCSTPNAAMC, Sent. 4-6-01, J.R.G., T. 177, p. 30.

progenitores deja una marca indeleble, no superable en el tiempo⁵⁵. El hijo busca admirar y reconocerse en lo mejor de cada uno de sus progenitores, tanto del padre como de la madre⁵⁶. “La formación integral del niño contempla la presencia de sus dos progenitores con sus diferencias pero que se deben complementar”⁵⁷.

IV. NATURALEZA.

1. Derecho propio y autónomo, o límite a otros derechos: se configuraría como un derecho propio y autónomo⁵⁸. Dicha postura enfoca la convivencia familiar desde el punto de vista del progenitor que pretende limitársele calificándolo inclusive de “visitante”, siendo que su naturaleza es más amplia.

2. Derecho subjetivo o mera facultad jurídica: algunos lo encuadran dentro de las características del derecho subjetivo, de naturaleza familiar, personal, tipificado legalmente y perteneciente a las relaciones paterno-filiales. En contra de esa teoría, se argumenta que no se trata de una mera facultad puesto que tiene entidad autónoma⁵⁹. La simple idea de derecho subjetivo asociado a la noción de facultad no es idónea para explicar su naturaleza.

3. Derecho de la personalidad: Graterón Garrido señala que “el contenido de la convivencia familiar es esencialmente afectivo, que se debe enmarcar entre los derechos de la personalidad, y se encuentra supeditado al interés superior del menor”⁶⁰. Los derechos de la personalidad son aquellos que protegen la esencia física y moral de la persona desde el punto de vista civil, esto es, en un plano de igualdad⁶¹. Pero el instituto bajo análisis presenta un contenido mayor que excede la protección privada del hijo, aunque su violación, no escapa de la misma indemnización derivada de la vulneración de los derechos de la personalidad (daño moral)⁶².

55 MEDINA, G.: “Daños”, cit.: SEGURA, C y otros: “El síndrome de alienación parental: una forma de maltrato infantil”, *Cuadernos de Medicina Forense*, núm. 43-44, Sevilla, enero-abril 2006: “Sea cual fuere el miembro de la pareja con quien conviva el niño se ha de garantizar la relación con ambos tras la separación; los regímenes de visitas tienen varias e importantes funciones psicológicas para el desarrollo de la infancia; las visitas protegen los derechos del menor de acceso al progenitor no custodio, al igual que los de este último; así mismo, se protege el vínculo emocional entre el niño y sus progenitores, ya que se le proporcionan modelos de rol alternativos”.

56 ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 69.

57 *Ibid.*, p. 73.

58 Vid. ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 114: en mi opinión estamos ante un derecho autónomo.

59 Vid. BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 122; VARSÍ ROSPIGLIOSI, E.: “Derecho”, cit.: se trata de un derecho subjetivo familiar.

60 GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil*, cit., p. 231; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 40: se encuadra sistemáticamente entre los derechos de la personalidad.

61 Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: “Aproximación al estudio de los derechos de la personalidad”, *Revista de Derecho* núm. 7, Caracas, TSJ, 2002, pp. 49-311.

62 Vid. *Ibid.*, pp. 250-284.

4. Derecho humano: Forner Delaygua señala que “el contacto o acceso de los hijos a los progenitores se concibe como un derecho humano en el Convenio de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño” al que remiten las leyes⁶³. La Sala Constitucional señaló que negar tal derecho a un progenitor hace nugatorio no solo un derecho constitucional sino un derecho humano, lo cual constituye una grosera violación imposible de permitirse⁶⁴; su protección viene dada por una obligación de medio y no de resultado⁶⁵. La expresión “derechos humanos” alude a la protección de los derechos de la persona frente al Estado (quien los puede violentar por acción o por omisión⁶⁶). El derecho-deber bajo análisis puede ser vulnerado por el Estado si este dificulta su ejercicio. En la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos se reseñan casos de indemnización por violación del derecho de visitas entre progenitor e hijo⁶⁷.

5. Patrimonio espiritual común: Tortoledo de Salazar y Salazar señalaban: “El régimen de visitas ... es un patrimonio espiritual común, en donde hay diversos condóminos: los padres, los abuelos, los parientes, el guardador, el vigilante, el menor y el Estado. Como en toda comunidad los participantes pueden disfrutar del bien o bienes comunes, pero sin perjudicar los intereses de otros”⁶⁸. La expresión “patrimonio espiritual común” si bien puede ser expresiva en un sentido figurado de la trascendencia de la figura, no abona técnicamente a explicar su naturaleza.

63 FORNER DELAYGUA, J.: “El acceso”, cit., p. 23.

64 Vid. sentencias todas de TSJ/SConst.: núm. 0097 de 14-5-19; núm. 1707 de 15-11-11; núm. 817 del 6-6-11: se estarían conculcando los *derechos humanos* del adolescente y de su madre; núm. 1046 del 23-7-09; Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Régimen de Transición de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 26-10-10, 2436-26-009-10-4-10; CALLEJO RODRÍGUEZ, C.: *Trabas*, cit., p. 52: las autoridades no pueden impedir este derecho so pena de violar la vida familiar.

65 TSJ/SConst., N° 0251 de 8-8-19: El Estado debe garantizar este importante derecho... el Estado como garantía debe preservar que los niños, niñas y adolescentes no pierdan el contacto directo y regular con los padres, lo que sucedería si el menor es escondido, o llevado fuera del país.

66 Vid. DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M.C.: “Aproximación al”, cit., pp. 73 y 74; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M.C.: *Manual de Derecho Civil I*, cit., p. 281.

67 Vid. DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. y P. CHAPARRO MATAMOROS: “Responsabilidad por intromisión ilegítima en las relaciones entre padres e hijos”, *Responsabilidad civil en el ámbito de las relaciones familiares* (coord. J. R. DE VERDA Y BEAMONTE), Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 338-344, citan entre otras STEDH de 11-7-00, 13-7-00, 11-10-01 y 30-6-05; CALLEJO RODRÍGUEZ, C.: *Trabas*, cit., p. 54, cita TEDH, decisión 18-2-14, F.J. Fernández Cabanillas contra España; RIVERO HERNÁNDEZ, F.: “La protección”, cit., pp. 331-380.

68 TORTOLEDO DE SALAZAR Y SALAZAR: *El Derecho*, cit., pp. 60 y 61.

6. Derecho-deber: debe configurarse como un derecho deber⁶⁹. No se trata pues solo del derecho del progenitor sino también del derecho del hijo⁷⁰, a su vez con el deber correlativo. Ello dado el carácter de reciprocidad o doble titularidad en juego y por ello la simple negativa del hijo no obstante la necesidad de escuchar su opinión no puede definir el régimen de convivencia⁷¹. Aunque curiosamente se aluda a “acreedor” como titular del derecho, siendo que se trata de un derecho y deber “recíproco”⁷². También constituye un correlativo deber para el progenitor que convive junto al menor, que está obligado a permitir —e incluso facilitar— el correcto desarrollo del mismo⁷³. Es la posición que consideramos más a tono con su naturaleza.

V. FINALIDAD.

La figura en estudio permite la frecuentación o relación que es innata y natural a la relación filiatoria, logrando que la distancia y el tiempo no erosione o

69 Vid. BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 122; ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimientos*, cit., p. 21; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 29; LANDA TRUJILLO, F.: “Régimen de visitas”, cit.; COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 24; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 67 y 68; CUADROS RODRÍGUEZ, P.: *La fijación del régimen de visitas en los procedimientos matrimoniales: La ejecución de dicho pronunciamiento*, p. 4813; GONZÁLEZ VICENTE, M.: “Anotaciones sobre la situación del menor en los supuestos de crisis familiar”, *El menor y la familia. Conflictos e implicaciones*, Nueva Serie III, Universidad Pontificia Comillas/ Instituto Universitario “Matrimonio y Familia”, Madrid, 1998, p. 114; ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 113; Tribunal de Protección del Niño, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Sent. 6-5-10, Asunto PP01-V-2010-000108: las visitas constituyen un derecho tanto del padre o la madre que no tiene la custodia del niño o adolescente, como de éste. No como lo conciben algunos padres que lo ven sólo desde el punto de vista del padre o madre que no tiene la guarda, soslayando el derecho del niño o adolescente a tener contacto con el padre o madre con el cual no convive. Ello quiere decir, que cuando se conculca el derecho de visitas al progenitor que no tiene la custodia del hijo, obviamente que también se le está violando el derecho de éste de mantener contacto con aquel; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Circuito de Protección del Niño, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Sent. 24-2-11, Asunto PP01-V-2010-000413; Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sala de Juicio, Jueza Unipersonal núm. 15, Sent. 17-3-08, Asunto AH51-X-2008-000246: no es un derecho contemplado sólo para el progenitor no guardador, sino que principalmente, es un derecho de frecuentación para el niño, niña y/o adolescente de que se trate, tanto con su padre como con su madre de forma equitativa, siempre y cuando no sea contrario a su interés superior, es decir, consiste en el derecho y el deber del progenitor que no vive con el niño, niña y/o adolescente específico, de mantener una relación directa y regular con su(s) hijo(s), pero este a su vez, se convierte en un derecho recíproco que no sólo le corresponde al padre no guardador sino también a los hijos ejercerlo de manera regular aunque convivan separadamente”; Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Jueza temporal núm. 2, Sent. 26-5-09, Asunto PH05-V-2008-000890. Véanse nuestros: “La educación del menor como contenido esencial de la guarda”, *RFCJP* núm. 116, UCV 2000, pp. 354 y 355; *Ensayos*, cit., p. 197; *El régimen*, cit., pp. 61-65; *Manual*, cit., pp. 272 y 273.

70 MORALES, G.: “Instituciones familiares. La Familia de origen en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente”, *Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*, UCAB, Caracas, 2000, p. 288; QUINTANA VILLAR, M. S. “Legislación y jurisprudencia sobre el cuidado personal del niño y la relación directa y regular con él”, *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, núm. 33, Diciembre 2009, pp. 149-172: La legislación chilena suprimió la expresión “derecho de visita” aludiendo a “derecho-deber”.

71 Vid. MIZRAHI, M.: *Familia, Matrimonio y divorcio*, Astrea, Buenos Aires, 2001, p. 431: como principio general, la oposición del niño a la comunicación con su progenitor no es causa suficiente para suspender las visitas.

72 Vid. Tribunal de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños y Adolescentes del Estado Cojedes, Jueza Primera, Sent. 21-1-11, Asunto HP11-V-2010-000190: “el legislador ha querido garantizar el derecho de mantener relaciones afectivas con sus familiares aun cuando no habite con ellos, además, garantizar al acreedor del derecho de convivencia familiar...”.

73 MARTÍNEZ CALVO, J.: “La privación”, cit., p. 533.

desvanezca el afecto que regularmente debe existir entre los sujetos amparados por este derecho-deber. De allí que el instituto pretenda preservar el vínculo filiatorio del menor de edad con el progenitor; así como con otros familiares y terceros que forman parte de su esfera afectiva.

La finalidad del instituto es propiciar de un modo adecuado el desarrollo integral del menor, en el aspecto educacional, emocional y afectivo, lo cual exige continuidad en la relación con sus dos progenitores⁷⁴. Esto es, el mantenimiento de una natural y adecuada comunicación del hijo con el progenitor que no convive, procurando que se distancie lo menos posible⁷⁵. Se pretende evitar que la ruptura entre los progenitores y su falta de convivencia se extienda también a las relaciones entre estos e hijos⁷⁶. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos indicó que para progenitor e hijo ser una unidad representa un elemento fundamental de la vida familiar⁷⁷.

VI. CARACTERES⁷⁸.

I. Subordinación al interés superior del menor: Como otras tantas instituciones asociadas a la temática de la infancia y la adolescencia, rige en la materia el interés superior del menor⁷⁹, principio que no obstante su abstracción, supone la consideración de múltiples circunstancias del caso concreto con proyección de un pronóstico de lo que sería más favorable al menor. Se alude a la subordinación del interés del menor pues el interés de los hijos está en continuar manteniendo el contacto necesario con el progenitor apartado de ellos, aunque sin romper la estabilidad de la convivencia con el otro⁸⁰. El Máximo Tribunal en Sala Constitucional

74 PÉREZ CONESA, C.: *Las medidas judiciales definitivas tras las crisis matrimoniales y su modificación*, Universidad Rey Juan Carlos, Servicio de Publicaciones, Madrid, 2006, p. 50; VARSÍ ROSPIGLIOSI, E.: "Derecho", cit.: su finalidad es el fomento y favorecimiento de las relaciones personales, la corriente afectiva entre los seres humanos; BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas", cit., p. 117: Si el progenitor "no puede convivir con el niño, es importante que los lazos de unión y de afectividad sean mantenidos"; ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 113: permite al progenitor apartado cumplir con los derechos deberes que le incumben.

75 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 65.

76 GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil*, cit., p. 232; MIZRAHI, M.: *Familia*, cit., p. 427: El desmembramiento de la custodia para uno de los progenitores quedando el otro excluido en principio de ésta, debe ser compensado precisamente con la institución de las visitas. <http://jca.tsj.gov.ve/decisiones/2009/junio/1965-25-FP02-V-2009-000925-PJ0212009000514.html> (dato incompleto en la web): "El objeto de la fijación en esta materia, no es otro que garantizar a todos los niños, niñas y adolescentes el Derecho a mantener, de forma regular y permanente, las relaciones personales y el contacto directo con su padre y madre, aun cuando exista separación entre éstos, mediante la determinación y el establecimiento judicial del Régimen de convivencia familiar"; LANDA TRUJILLO, F.: "Régimen de visitas", cit.: Impedir el alejamiento y preservar las relaciones afectivas a los fines de influir en el desarrollo del menor constituye la finalidad básica de la figura.

77 MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales*, cit., p. 17, con inclusión de nota 21.

78 Vid. BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas", cit., pp. 123 y 124; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 85-88; MEDINA, G.: "Daños", cit.

79 Vid. MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 38; SERRA RODRÍGUEZ, A.: "Suspensión del derecho de visita de los padres respecto del menor acogido. Comentario a la STS (sala 1ª) 663/2013, de 4 de noviembre", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, p. 543: el derecho de visitas se configura como uno de los derechos-función cuyo ejercicio queda subordinado al "interés superior del menor".

80 BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas", cit., p. 123.

señala: “nuestro sistema de protección del niño, niña y del adolescente es claro y tajante al centrar el derecho de convivencia familiar en el interés superior del niño”⁸¹. El interés superior sirvió de base a la citada Sala para ante la divergencia de la madre biológica y la de crianza, establecer un régimen de convivencia a favor de la primera⁸². Tal interés supone seguir ciertas pautas que permitan definir las condiciones necesarias para el óptimo desarrollo del menor; no debiendo confundir su bien con el deseo de éste⁸³. Se determina ante el caso concreto, analizando las condiciones particulares del supuesto en específico y ponderando qué sería lo más conveniente para el niño⁸⁴. “El interés del menor debe ser interpretado en el sentido más amplio posible, analizándolo con proyección a su futuro”⁸⁵.

2. Relatividad: El régimen de convivencia familiar es según refiere BOTANA GARCÍA “esencialmente relativo en función de persona, tiempo y circunstancias. Es un tema esquivo a brindar soluciones con pretensión de validez general”. “Por ser en cada caso también distintas las personas a quienes relaciona, y las circunstancias concurrentes”. LOPNNA, en su art. 456 “Cuando se modifiquen los supuestos conforme a los cuales se dictó una decisión sobre Responsabilidad de Crianza, Régimen de Convivencia Familiar u Obligación de Manutención, puede presentarse una nueva demanda de revisión y el juez o jueza decidirá lo conducente, siguiendo para ello el procedimiento previsto en el Capítulo IV del Título IV de esta Ley”.

3. Variabilidad: la materia está marcada por la posibilidad de modificación, esto es, por el cambio o variación a la par de las circunstancias⁸⁶, siendo el régimen esencialmente modificable⁸⁷. La sentencia hace cosa juzgada formal, más no “material”, pues subsiste la posibilidad de reevaluar el natural cambio de circunstancias. Se trata de determinados aspectos que por esencia son dinámicos o cambiantes⁸⁸. En España con base a la ley se alude al “efecto irreversible del tiempo” en las decisiones asociadas al menor que podrán ser modificadas⁸⁹. El

81 Vid. TSJ/SConst., Sent. N° 817 de 6-6-11.

82 Vid. TSJ/SConst., Sent. 1687 de 6-11-08: “la separación intempestiva del niño de su madre de crianza sería contraria al interés superior del niño ... No obstante lo anterior, esta Sala juzga que sería contrario al interés superior del niño impedirle el contacto directo del niño con la ciudadana, con quien, a pesar de lo sucedido, subsiste el vínculo materno filial por haber sido la que lo gestó...por lo que se ordena a la ciudadana ... permitir que la referida ciudadana tenga el más amplio contacto con él...”

83 TORRES DE LA PEREA, J. M.: *Interés del Menor y Derecho de Familia. Una perspectiva multidisciplinar*, Iustel, Madrid, 2009, p. 23.

84 Vid. MORALES, G.: *El Derecho*, cit., pp. 264 y 265: las circunstancias de vida de los padres, las reales situaciones que colocarían en riesgo al niño, la necesidad de relacionarse, etc.

85 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 92; TSJ/SConst., Sent. núm. 1812 de 8-10-07 (también en: J.R.G., T. 248, pp. 229-231).

86 BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 123.

87 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 88; BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas sobre”, cit., p. 124: “las resoluciones sobre el *ius visitandi* no producen cosa juzgada, siendo clara su provisionalidad”.

88 La LOPNNA en su art. 177 parágrafo primero, letra e, alude expresamente a la fijación y “revisión” de régimen de convivencia familiar.

89 ALBA FERRE, E.: “El efecto irreversible del tiempo en el desarrollo del menor y la adopción de la guarda y custodia compartida. Comentario a la STS de España, núm. 124/2019, de 26 de febrero”, *Revista Boliviana de*

crecimiento de los niños constituye un cambio cierto que puede variar las medidas adoptadas en su momento⁹⁰.

4. Orden público: estamos ante una figura de orden público⁹¹, sustraída de la autonomía de la voluntad⁹², o más precisamente la voluntad entra en juego en la medida que la ley lo permita⁹³ como es el caso del acuerdo amigable. Se trata de una materia de "interés social"⁹⁴. De allí su irrenunciabilidad, inalienabilidad e intransmisibilidad⁹⁵, como acontece con la patria potestad.

5. Personalísimo: el régimen es enteramente personalísimo, pues tiene lugar única y exclusivamente en atención a las particulares características de los sujetos involucrados. Al desaparecer el respectivo progenitor, los demás interesados precisan de un nuevo régimen. Es un derecho-deber personalísimo y como tal intransmisible e indelegable, pues al ser su función mantener una relación afectiva entre progenitor e hijo, sólo el trato personal entre ambos sujetos puede ser operativo⁹⁶, y por tal el respectivo procedimiento judicial se extingue con la muerte⁹⁷.

6. Inalienable⁹⁸: consecuencia lógica de ser de orden público. Es intransmisible dado su carácter personalísimo, toda vez que no es susceptible de transmisión, ni activa ni pasivamente, ni por actos entre vivos ni mortis causa⁹⁹.

Derecho, núm. 29, enero 2020, pp. 520 y 521, art. 2.3 LOPJM.

90 Vid. *Ibid.*, pp. 524 y 525.

91 Vid. MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 30: pertenece al orden público familiar de lo que se deriva su carácter innegociable o indisponible; TSJ/SCConst., Sent. núm. 1237 de 23-7-08 (también en: J.R.G., T. 256. pp. 277-280): "Si bien los asuntos relativos al ahora llamado régimen de convivencia familiar...se encuentra comprendido el orden público".

92 Vid. FREIJANES BENITO A.: "La protección", cit., p. 81; BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas", cit., p. 124: "Este derecho se sustrae a la autonomía de la voluntad, para formar parte de unas relaciones familiares cuyo módulo viene marcado por el Estado".

93 Vid. DE FREITAS DE GOUVEIA, E.: "La autonomía de la voluntad en el Derecho de la Persona Natural", *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 1, 2013, pp. 37-181.

94 Vid. TSJ/SCS Acc., Sent. núm. 0012 de 23-I-12: "... sí existen razones de interés social que lo justifiquen... en la acción que sobre régimen de convivencia familiar".

95 MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 327.

96 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 261: "concedido para fomentar la relación personal y afectiva entre el beneficiario de tal derecho y el menor"; BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas", cit., p. 124: es indelegable, porque "es impensable que el padre delegue en otra persona para que fomente una relación de afecto que sólo le corresponde a él. No hay ninguna duda sobre su intransmisibilidad: el beneficiario no puede disponer ni ceder el derecho de visita ya que excedería a su ejercicio"; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 327.

97 Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, Sent. 20-10-09, Asunto 1701-20-18712: "... Que siendo el padre fallecido uno de los beneficiarios del derecho, el cual es personal e intransmisible, no tiene esencia el presente procedimiento de fijación de régimen de Convivencia Familiar...declara "extinguida la solicitud de régimen de convivencia familiar". Vid. nuestro trabajo: *Inicio y extinción de la personalidad jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)*, Colección Estudios Jurídicos N° 17, TSJ, Caracas, 2007, p. 217.

98 Vid. *Idem*; MIZRAHI, M.: *Familia*, cit., p. 431; LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad*, cit., p. 69; PANTOJA MURILLO, C.: "El derecho", cit.

99 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 85.

7. Imprescriptibilidad: el instituto no se ve afectado por el transcurso del tiempo en cuanto a su ejercicio y fijación. La inercia no afecta el derecho-deber de relacionarse entre progenitores e hijos. “El beneficiario de este derecho puede reclamar su efectividad en cualquier momento”¹⁰⁰.

8. Reciprocidad: Las relaciones filiatorias son de carácter recíproco¹⁰¹: “se concibe como una relación recíproca entre padres e hijos, es decir, se trata de un derecho correlativo o de doble titularidad dirigido a mantener la integridad de la relación paterno-filial”¹⁰². Se afirma así que “las visitas son un derecho de dos caras”¹⁰³, siendo natural inferirlo de la reciprocidad de los derechos familiares¹⁰⁴. Ello según el artículo 385 de la LOPNNA de 2007¹⁰⁵; “más que un derecho del padre, la convivencia familiar, es un derecho del niño y la niña”¹⁰⁶. Lo anterior a tono con naturaleza de derecho-deber de la figura.

9. Independiente de la causa de disgregación familiar: la convivencia familiar es procedente al margen de la separación de los progenitores, solo limitándose excepcionalmente ante circunstancias graves que implican potencial riesgo de daño¹⁰⁷. Se alude así a la independencia de su origen causal¹⁰⁸.

10. Inseparable de la condición de progenitor e hijo: aunque el denominado antiguamente “derecho de visita” es extensible a otros familiares o terceros en razón del vínculo afectivo, lo cierto es que es absolutamente inmanente o

100 BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 124; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 327.

101 PANTOJA MURILLO, C.: “El derecho”, cit.

102 MORALES, G.: “Responsabilidad”, cit., p. 252; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 68, *doble titularidad*; MEDINA, G.: “Daños”, cit.

103 CARRILLO PERERA, M. R.: “Consideraciones hermenéuticas sobre la normativa de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente en materia de conciliación: Los casos de patria potestad, guarda, obligación alimentaria y régimen de visita”, *Primer Año de vigencia de la LOPNA. Segundas Jornadas sobre la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*, UCAB, Caracas, 2001, p. 228, incluye el derecho del padre que no ejerce la custodia y por otro el derecho del hijo a ser visitado.

104 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 67.

105 Luego de referirse al derecho de convivencia familiar del progenitor no custodio, dispone que el hijo “tiene este mismo derecho”. La norma de la LOPNA de 1998 indicaba “el niño o adolescente tiene derecho a ser visitado”.

106 Vid. entre otras: Tribunal Primero de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación y para el Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial Estado Delta Amacuro, Sent. 9-2-11, Asunto YP11-V-2010-000096; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Circuito de Protección del Niño, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Sent. 24-2-11, Asunto PP01-V-2010-000413; Tribunal de Protección del Niño, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Sent. 6-5-10, Asunto PP01-V-2010-000108; Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Portuguesa, Jueza temporal núm. 2, Sent. 26-5-09, Asunto PH05-V-2008-000890; Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sala de Juicio, Jueza Unipersonal núm. 15, Sent. 17-3-08, Asunto AH51-X-2008-000246: “se convierte en un derecho recíproco que no sólo le corresponde al progenitor sino también a los hijos”.

107 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 87; Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 25-4-16, Asunto UP11-V-2015-000283: el derecho de visita surge independientemente de las causas que dieron origen a la ruptura familiar (divorcio, separación de cuerpos, privación de patria potestad, residencias separadas de los padres, otros).

108 BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 123; ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 113.

inherente a la condición de progenitor e hijo, esto es, se trata de un derecho inseparable o inescindible a la relación filiatoria¹⁰⁹.

11. De contenido afectivo: su contenido es puramente afectivo pues permite al titular expresar sus sentimientos con el otro, siendo su naturaleza estrictamente extrapatrimonial¹¹⁰, a diferencia de la obligación de manutención. Se reseña también su función reparadora a fin de no perder los lazos de afecto¹¹¹.

12. Vulnerabilidad: derivada de la complejidad de elementos en juego. Por lo que es común la proliferación de reclamos y acciones asociados al instituto¹¹².

VII. NORMATIVA.

La figura en estudio encuentra soporte en distintos instrumentos normativos¹¹³ tales como la Constitución (arts. 75¹¹⁴ y 76¹¹⁵), Convención sobre los Derechos del Niño (arts. 9.3 y 18.1)¹¹⁶, Declaración de los Derechos del Niño, LOPNNA (art. 27¹¹⁷, 385¹¹⁸ y 387). En similar sentido en España¹¹⁹.

109 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 251.

110 MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 40; GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil*, cit., p. 231.

111 Vid. BARÓN DEL TORO, A.: *El régimen de guarda y custodia en el Derecho Civil Común*, Comillas Universidad Pontificia, Madrid, 2019, p. 46: El derecho de visitas en el sistema de custodia compartida cumple con una función reparadora, ya que permite mantener los lazos afectivos del menor con ambos progenitores, en los periodos de no convivencia.

112 RIVERO HERNÁNDEZ, F.: "La protección del derecho de visita por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Dimensión constitucional", *Derecho Privado y Constitución*, núm. 20, enero-diciembre, 2006, pp. 332 y 333: Aunque el problema no es de ahora, proliferan por doquier los pleitos más o menos sonoros sobre reclamación o incumplimiento del derecho de visita, no sólo en cuanto a las relaciones padres/hijos, sino también las entre abuelos y nietos, y otras menos notorias; incremento y actualidad que son consecuencia directa de una evolución y cambios sociales perfectamente conocidos ... Quizá la nota más caracterizadora en este caso es la particular vulnerabilidad de este derecho y de aquellas relaciones, que obedece a varias causas, sobre todo en razón de la complejidad de la relación jurídico-familiar, que con sus acusadas componentes metajurídicas (afectivas, psicológicas, personales, sociales) desborda los esquemas jurídicos formales a que estamos acostumbrados.

113 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 0251 de 8-8-19.

114 "Los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a vivir y ser criados o criadas y a desarrollarse en el seno de su familia de origen".

115 "El padre y la madre tienen el deber compartido e irrenunciable de criar, formar, educar, mantener y asistir a sus hijos e hijas...".

116 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 37

117 "Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a mantener, de forma regular y permanente, relaciones personales y contacto directo con su padre y madre, aun cuando exista separación entre éstos, salvo que ello sea contrario a su interés superior".

118 "El padre o la madre que no ejerza la Patria Potestad, o que ejerciéndola no tenga la responsabilidad de Custodia del hijo o hija, tiene derecho a la convivencia familiar, y el niño, niña o adolescente tiene este mismo derecho".

119 Vid. ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 75-77, la Ley 26/2015, de 28 de julio, art. 161; MARTÍNEZ CALVO, J.: "La privación", cit., p. 532; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., pp. 325 y 326.

VIII. CONTENIDO.

En sus orígenes el contenido del derecho de visita se correspondía con su significación etimológica: con el tiempo se permitió que el visitado se trasladara a la casa del visitador¹²⁰. Lo aconsejable, en principio, es que el contacto no se cumpla en el domicilio del progenitor que ejerce la custodia¹²¹. Pero la figura no solo comprende la visita en sentido estricto sino que engloba en su seno la comunicación, la convivencia¹²² y la estancia¹²³. El contenido del derecho incluye así la estancia, convivencia o pernocta con el progenitor que pueden acontecer en su vivienda o en otro lugar que reúna condiciones de seguridad para el menor¹²⁴. Ello proyectándose en el tiempo a través según el caso de horas, días, fines de semana, festividades o períodos más largos como vacaciones.

La mera “visita”, más bien es una vía residual y subsidiaria a la que únicamente se recurre cuando no es posible que el derecho-deber se satisfaga de manera más provechosa a su finalidad¹²⁵. La figura no se limita a la estadía del progenitor en la casa del menor sino que implica una relación de contenido mayor referida a la oportunidad de compartir y comunicarse ampliamente¹²⁶ y que se extiende a cualquier forma de contacto o comunicación. Indica el artículo 386 de la LOPNNA al referirse al “contenido”: “La convivencia familiar puede comprender no sólo el acceso a la residencia del niño, niña o adolescente, sino también la posibilidad de conducirlo a un lugar distinto al de su residencia, si se autorizare especialmente para ello al interesado o interesada en la convivencia familiar. Asimismo, pueden comprender cualquier otra forma de contacto entre el niño, niña o adolescente y la persona a quien se le acuerda la convivencia familiar, tales como: comunicaciones telefónicas, telegráficas, epistolares y computarizadas”.

Las modalidades a distancia deben acontecer sin intervención del progenitor custodio en aras de preservar la intimidad y privacidad¹²⁷. Tales formas alternativas

120 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 103.

121 MIZRAHI, M.: *Familia, Matrimonio*, cit., p. 429; ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 79: el Tribunal Supremo no considera posible el desarrollo de la visita en el domicilio del progenitor que ejerce la guarda y custodia por representar una violación del derecho fundamental a la inviolabilidad del domicilio, lo que no impide que este se establezca por pacto entre las partes; PANTOJA MURILLO, C.: “El derecho”, cit.: “supondría someter al que ejerce el derecho de visita a violencias inadmisibles y quitar a la relación el grado de espontaneidad necesario para que el visitante cultive con eficacia el afecto de sus hijos”.

122 ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimientos*, cit., p. 22.

123 ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 78-88; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 329.

124 ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 85 y 86.

125 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 103 y 104: comporta solo contactos esporádicos y predeterminados perturbados por la artificialidad y falta de espontaneidad propiciando acercamientos que carecen de eficacia, pues es necesario el trato fluido entre padres e hijos.

126 *Vid. supra*, núm. II; CSJ/Cas., Sent. 23-7-70, J.R.G., T. 27, pp. 385-388; AMCSFMI, Sent. 10-8-94, T. 131, p. 110; AMCCSTPNAAMC, Sent. 4-6-01, J.R.G., T. 177, p. 29; TSJ/SConst., Sent. N° 0251 de 8-8-19.

127 *Vid. ORDÁS ALONSO, M.: El Derecho*, cit., pp. 81-84: se recomienda horario a fin de no interrumpir rutinas del menor.

de relacionarse –importantes desde luego en el día a día- deben presentarse como mecanismos supletorios o complementarios del contacto personal entre progenitor e hijo¹²⁸.

La relación paterno-filial supone mucho más que un rato para no perder el “contacto”, por lo que se impone un régimen amplio¹²⁹, generoso¹³⁰ y flexible que en buena medida se acerque (aunque no en términos matemáticos) al tiempo compartido por el progenitor custodio, en razón del ejercicio conjunto de la responsabilidad de crianza consagrado en la LOPNNA de 2007¹³¹. Es necesario que se garantice a los padres la ubicación y accesibilidad no solo a los hijos, sino a quien los tiene bajo su cuidado¹³².

IX. RESTRICCIONES.

Se afirma que este derecho-deber no es absoluto siendo susceptible excepcionalmente de limitaciones¹³³. El Juzgador puede según las circunstancias restringir el régimen de convivencia familiar mas no “suprimirlo” porque una supresión definitiva vulneraría el vínculo filiatorio. El instituto sigue latente mientras transcurre la excepcionalidad como parte de la necesaria relación filiatoria¹³⁴. “El régimen de convivencia familiar supervisado se rige por los principios de excepcionalidad y provisionalidad en consonancia con el principio de mínima intervención del Estado que justifica su intervención en las relaciones familiares sólo en forma *excepcional* y *provisional*, durante el tiempo más breve posible y

128 Vid. BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 132.

129 Vid. MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 65: debe favorecerse un régimen que sea lo más amplio posible; STILERMAN, M.: *Menores. Tenencia. Régimen de visitas*, Editorial Universidad, 2ª ed., Buenos Aires, 1992, p. 63: el régimen amplio contribuye a proteger al menor del desamparo y la incertidumbre.

130 Vid. ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 71: por ello debe recomendarse que lo ejerzan con generosidad; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 240.

131 Es obvio que para ejercer tales funciones que competen a ambos progenitores de “criar”, educar, orientar al hijo se precisa “contacto”, “relación”, “oportunidad”, “cercanía”. El conocido refrán “*el roce hace el cariño*” es de cierta forma aplicable a la institución en comentarios. Por ello la importancia vital de un régimen flexible, amplio, generoso y espléndido que no deje al progenitor que no ejerce la custodia, con el amargo sabor de ser un simple visitante en la vida del ser al que está obligado a “criar”.

132 TSJ/SConst., Sent. 1707 de 15-11-11; TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19: Esta accesibilidad significa que los padres puedan con regularidad, visitar a sus hijos; TSJ/SConst., Sent. núm. 0251 de 8-8-19: de nada vale el ejercicio de un derecho de visita...si no hay sitio para visitar, o si no se encuentra al menor, o se hace onerosa y dispendiosa tal visita.

133 MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 327: las visitas no constituyen un derecho de carácter absoluto, ya que puede ser excluido, limitado o suspendido por el juez cuando concurren circunstancias que así lo aconsejen.

134 Juzgado Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 22-12-11, Asunto KP02-R-2011-001092-140-2011; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 253: únicamente circunstancias excepcionales pueden llevar a limitar el derecho de visita y siempre de forma que permita tutelar en la mayor medida posible el interés del hijo a conservar el contacto con ambos progenitores; VARSÌ ROSPIGLIOSI, E.: “Derecho”, cit.: “La limitación o privación de las visitas sólo debe tener lugar por causas graves”.

únicamente cuando existan fundados indicios de amenazas o violaciones en contra de tres derechos en concreto: la vida, la salud y la integridad personal”¹³⁵.

La LOPNNA prevé en su art. 387: “El Régimen de Convivencia Familiar supervisado será establecido fuera de la sede del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes”¹³⁶. La presencia de terceras personas o la pretensión de que sea en la residencia del hijo constituyen verdaderas limitaciones, que excepcionalmente encontraría sentido cuando el rechazo del hijo a la visita pudiere evolucionar favorablemente si éstas se desarrollan al principio en presencia de una persona a quien el menor le tenga confianza¹³⁷. “El Régimen de Convivencia Familiar Supervisado debe ejecutarse en espacios que aseguren un ambiente idóneo para el desarrollo del encuentro familiar y en condiciones de seguridad para los niños, niñas y adolescentes”¹³⁸. La función de la autoridad judicial será la de fijar la oportunidad de las frecuentaciones¹³⁹. Vale citar algunos supuestos:

I. Enfermedad o reclusión en centro penitenciario¹⁴⁰: en caso de enfermedad mental es evidente que la conducta involuntaria del progenitor y su falta de discernimiento precisa de la supervisión pertinente a los fines de la protección del hijo. Se afirma que tales patologías, “no son por sí solas causas de supresión del derecho de visitas”. Por lo que la solución será recurrir a medidas excepcionales como la supervisión de una tercera persona durante la visita¹⁴¹.

135 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 1739 de 17-12-09: la Sala no puede dejar de destacar la circunstancia de la inusitada prolongación temporal de la causa originaria para la fijación de régimen de convivencia familiar, que se ha alargado casi tanto como el tiempo de vida de la niña, lo cual contraría frontalmente los principios que rigen dicha institución y han perjudicado seriamente su desarrollo...”; TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19: Sólo es posible en casos muy excepcionales impedir que un niño, niña o adolescente se relacione, con su padre o madre no custodio; por ejemplo, su integridad física o mental pueda resultar realmente comprometida, pues aun en casos difíciles debe velarse por el mantenimiento de las relaciones paterno filiales bajo el régimen de supervisión; TSJ/SConst., Sent. núm. 0251 de 8-8-19: CUADROS RODRÍGUEZ, P.: *La fijación*, cit., p. 4833: “Son varias las circunstancias que pueden dar lugar a esta limitación, como por ejemplo, que el progenitor no custodio sea drogadicto, o tenga una enfermedad psíquica que pueda implicar un riesgo para los menores, en estos supuestos, la jurisprudencia, opta, por admitir limitaciones en cuanto al régimen de visitas que por un lado, no impidan del todo la relación de los menores con el progenitor no custodio, y por otro, garantice la seguridad de éstos”; BOTANA GARCÍA, G. A.: “Notas”, cit., p. 132; MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 328: cabe entender que la exclusión, limitación o suspensión del derecho de visitas tendrá en todo caso carácter temporal, descartándose la posibilidad de suprimirlo de forma definitiva.

136 Orientaciones y directrices generales sobre la fijación y ejecución del Régimen de Convivencia Familiar Supervisado, dictadas por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia en 30-9-09.(G.O. 39.320 de 3-12-09). Vid. respecto de España la importancia del Punto de encuentro familiar en caso de un entorno artificial para el desarrollo de las visitas: ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 105-108.

137 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 159 y 260.

138 Vid. *Orientaciones y directrices generales sobre la fijación*, art. 8; Jueza Unipersonal núm. XV del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de Caracas, Sent. 21-1-09, AP51-V-2008-015949: “Se fija un Régimen de Convivencia Familiar Provisional supervisado, que se llevará a cabo en las instalaciones de la Oficina de Equipos Multidisciplinarios adscrita a este Circuito Judicial...”.

139 MORALES, G.: “Instituciones familiares”, cit., p. 289.

140 Vid. TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., p. 40: en caso de enfermedad el padre guardador podrá acompañar al menor a la institución: en caso de Centro Penitenciario, adaptándose a las normas de la institución, en sitio seguro y protegido.

141 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 258 y 259.

También subsiste el régimen en caso de privación de libertad del progenitor. El Estado está en la obvia obligación de propiciar condiciones de seguridad para garantizar la integridad del menor, a fin del ejercicio efectivo de este derecho-deber. Mal puede desestimarse la visita, alegando la falta de condiciones del centro penitenciario¹⁴², siendo que el Estado está obligado a garantizar condiciones para hacer efectivo el instituto, so pena de violación de derechos humanos.

Una normativa de rango sublegal que regule la visita de los niños y adolescentes a los Centros penitenciarios imponiendo restricciones quincenales¹⁴³ (la paternidad quincenal ha sido criticada) se traduciría en una limitación a un derecho-deber constitucional¹⁴⁴. Sólo en caso de que la privación de libertad del progenitor derive de un delito contra en el hijo, propiciaría la suspensión del régimen de convivencia en función del interés superior¹⁴⁵.

2. Niño lactante y niño de corta edad: El estado de lactancia del niño, hasta los seis (6) meses, recomienda evitar la lejanía de la madre y considerar la limitación de la separación de ésta en función del interés del menor. El régimen podría tener lugar con la proximidad de la madre, aunque no necesariamente en la residencia de ésta. No puede pretenderse la lejanía del padre por la condición de lactancia. Los niños obtienen de sus padres un modelo de percepción, pero las investigaciones demuestran que esa influencia acontece desde la etapa de la lactancia¹⁴⁶. El derecho de visita surge de la necesaria vinculación que se establece entre padres e hijo

142 Vid. Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Guárico, Sent. 21-10-09, Asunto JP41-R-2009-000012: “si bien es cierto que la niña tiene derecho de acceder y compartir con su padre y viceversa, también es cierto que *el ambiente de reclusión en que se encuentra el padre no es el idóneo ni propicio para el desarrollo de un régimen de convivencia familiar ... al a quo se le requirió instar al Director del Centro Penitenciario a fin “que se destinara dentro de las instalaciones del centro penitenciario un lugar para que los niños, niñas y adolescentes puedan cumplir con el régimen de convivencia familiar”*”

143 Vid. Lineamiento General para regir la visita de los niños, niñas y adolescentes a los Centros de Privación de Libertad (GO 39.362 del 5-2-10) Ministerio del Poder Popular para las comunas y protección social IDENA. Su art. 4 indica: “Los niños, niñas o adolescentes sólo ingresaran al Centro de Privación de Libertad, los días de visita previsto para el grupo familiar, la misma se realizará un domingo cada quince (15) días”; ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 77, en España la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, el art. 160.1.

144 Se ha criticado una suerte de paternidad quincenal en los regímenes de convivencia familiar que no tiene que ser impuesta por vía normativa sublegal a los progenitores privados de libertad. Vid. también: HERRERA, M.: *Daños derivados por el incumplimiento de visitas: el caso “Nowicka c. Polonia”* del TEDH en sentencia de fecha 03-12-02, condenó al Estado polaco a reparar el daño moral proveniente de la restricción de visitas a una madre que se encontraba en prisión por parte de sus hijas, permitiéndolas sólo esporádicamente y de manera excepcional, por violación al art. 8 del Convenio que regula el derecho a la vida íntima y familiar”. Cita también Sala 2ª de la Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, de 16-09-06, que hizo lugar a la acción autónoma de daños y perjuicios iniciada por un padre que por una falsa denuncia de abuso sexual en el marco de un conflicto por visitas estuvo preso durante 22 días y no tuvo contacto con su hijo.

145 Vid. “Lineamiento” citado inmediatamente supra, art.: “Los niños, niñas y adolescentes, que hayan sido víctimas de hechos punibles por parte del padre, la madre, representante o responsable, sólo podrán visitar a su presunto agresor o agresora, hasta tanto no exista una sentencia definitivamente firme que determine la violación del derecho vulnerado”.

146 TORRES DE LA PEREA, J. M.: *Interés*, cit., p. 47: determinando el ulterior desarrollo físico y psíquico del menor.

“desde el mismo instante en que el menor nace”¹⁴⁷. Para algunos el niño pequeño menor de cinco (5) años debe afectarse por visitas breves que no alteren sus hábitos¹⁴⁸. Pero los hábitos afectivos deben iniciarse a temprana edad, porque de lo contrario siempre será tarde para acercarse más a uno de los dos progenitores y los primeros años son fundamentales en el desarrollo integral del menor¹⁴⁹. La necesidad de ambos progenitores aplica desde el nacimiento; cuanto más tarde se inicia la relación o contacto menos conveniente será para progenitor e hijo. Se aprecia decisión asociada a la oposición de la madre a que la hija pernoctara con el progenitor por ser de corta edad, esto es ocho (8) meses. El Tribunal acertadamente acordó el respectivo régimen (incluyendo pernocta) al progenitor no obstante la corta edad de la niña que para el momento de la sentencia eran once (11) meses¹⁵⁰. De tal suerte que la preferencia en materia de custodia a favor de la madre de los niños menores de siete (7) años que todavía en forma arcaica dispone la LOPNNA, a pesar de los aires de igualdad de la Reforma de 2007¹⁵¹, se limita a la “custodia” y en modo alguno al régimen de convivencia, cuya amplitud y generosidad debe imperar respecto del otro progenitor o del padre, *ab initio*. No puede esgrimirse que un hombre por el solo hecho de serlo no está capacitado para cuidar un niño de corta edad¹⁵².

3. Privación de la patria potestad: los padres que hubieran sido privados de ésta (de su titularidad, y no de su mero ejercicio) en principio lo ostentarían, en tanto que al no ser la privación de la patria potestad una medida irreversible, debe mantenerse en alguna medida una relación del progenitor privado con sus hijos¹⁵³. Sin embargo, surge inquietud cuando estamos ante causales verdaderamente graves como la farmacodependencia o corrupción, pues la interdicción seguirá siendo en nuestro criterio por su naturaleza una causa de exclusión del ejercicio. También podría mantenerse en la “extinción” de la patria potestad por “reincidencia en la privación” (LOPNNA, art. 356, letra d) considerando la impropiedad en que incurrió el legislador incluyendo como causales de privación algunas que no se

147 TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., p. 13.

148 STILERMAN, M.: *Menores. Tenencia*, cit., p. 156.

149 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 250.

150 Tribunal de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Estado Cojedes Jueza Primera, Sent. 21-I-II, Asunto HP11-V-2010-000190: “...se determina en la presente causa que por cuanto la madre ejerce la custodia preferente de la niña y en consecuencia el contacto permanente con ella y asimila la mayor carga en su manutención, está obligada a permitirle al padre y demás familiares de éste mantener relaciones afectivas con la niña ... y participar en sus cuidados y asistencia material y moral, para lo cual se amerita su contacto frecuente y que dada su corta edad, debe ser un régimen que no comporte rigurosamente un horario pues la niña aun no tiene edad para ajustarle su horario a las facilidades de sus progenitores y así se dispondrá en la dispositiva del fallo. Así se establece”.

151 Vid. nuestro *Manual de Derecho Civil I*, cit., p. 365.

152 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 250.

153 SERRA RODRÍGUEZ, A.: “Suspensión”, cit., p. 542: como declara la sentencia, el derecho de comunicación de los progenitores, aun privados o suspendidos de la patria potestad, con el hijo se configura como derecho básico de este último, salvo que en razón de su propio interés pueda acordarse otra cosa; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 40: el progenitor, aunque no ejerza la patria potestad tiene derecho a relacionarse con su hijo.

corresponden con el instituto como la interdicción o el incumplimiento genérico de los deberes inherentes a la patria potestad. El rechazo a la supresión apunta a seguir la idea de restricción supervisada.

4. Residencia en el exterior: Cuando se reside en ciudades diferentes del país, se toma en consideración para el régimen la distancia, la dificultad de transporte, los recursos económicos, etc., a fin de determinar la periodicidad o frecuencia de las visitas¹⁵⁴. Situación que ciertamente se mantiene fuera del territorio nacional, hablándose inclusive de “derecho de visita transfronterizo”, cuyos límites y determinación también queda en manos de la autoridad judicial en función del interés del menor¹⁵⁵. El derecho a relacionarse entre progenitor e hijo en casos de residir en Estados diferentes es reconocido por la Convención sobre los Derechos del Niño (art. 10.2) estableciendo el derecho de visita o régimen de convivencia internacional¹⁵⁶. La LOPNNA, en su art. 177, parágrafo primero letra e, alude a la competencia del Tribunal de Protección en materia contenciosa respecto al régimen de convivencia familiar “nacional e internacional”¹⁵⁷ y su letra g alude a “negativas o desacuerdos en autorizaciones para residenciarse dentro y fuera del país”¹⁵⁸. Se dispone la necesidad de informe multidisciplinario en los casos de autorización para residir fuera del país¹⁵⁹.

Se aprecian decisiones del Máximo Tribunal en Sala Político Administrativa relativa a los criterios determinantes de la jurisdicción del Juzgador venezolano a propósito de régimen de convivencia familiar internacional, esto es asuntos familiares, señalándose además del domicilio del menor (entendiendo por éste su residencia habitual¹⁶⁰ porque “se encuentren en el territorio nacional”

154 Vid. TORTOLEDO DE SALAZAR, F y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., pp. 40 y 41.

155 Vid. MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales*, cit., pp. 28-30.

156 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 244 y 245.

157 Vid. TSJ/SCS, Sent. núm. 0026 del 22-1-14: el mantener relaciones personales y contacto directo de los hijos con ambos padres, cuando exista separación entre éstos, salvo que ello sea contrario a su interés superior -art. 27 *eiusdem*- lo que implica mantener el ambiente de la familia de origen, el intercambio de afectos, alegrías, tristezas, experiencias y todas aquellas vivencias del día a día que envuelven al grupo familiar, resulta indispensable a los fines de garantizar que el progenitor no guardador mantenga contacto directo y constante con sus hijos.

158 Vid. Tribunal Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Régimen de Transición de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 26-10-10, Asunto 2436-26-009-10-4-10: Se declarara sin lugar el cambio de residencia del menor al exterior porque ello afectaría sustancialmente la relación entre progenitor e hijo y produciría una alteración sustancial del status quo de este último contrario a su interés superior “estimando que el ejercicio de la patria potestad implica que su titular debe encontrarse presente en la cotidianidad de sus hijos...otorgar el cambio de residencia acarrea la separación del niño... de su hogar y entorno, todo lo cual puede tener graves consecuencias, pues se trata de la modificación de su status, con las repercusiones que esto comporta...resultaría imposible garantizarle al niño su derecho a relacionarse con el progenitor, y a su vez, el derecho del progenitor a relacionarse con su hijo”.

159 Vid. *Orientaciones sobre los criterios que deben ponderar los jueces y juezas de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes para ordenar la elaboración de informes técnicos a los equipos multidisciplinarios*, dictado por el TSJ el 30-9-09 (G.O. 39.320 de 3-12-09), “art. 10. En los casos de autorizaciones para residir fuera del territorio nacional deberá ordenarse la elaboración de Informes Técnicos Integrales a los Equipos Multidisciplinarios de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes”.

160 Vid. Ley de Derecho Internacional Privado (G.O. 36.511 del 6-8-98, arts. 11 y 13): LOPNNA, art. 453.

según la LOPNNA, art. 1), amén de los referidos en el n 42 de la LDIP, art. 42, el interior superior del menor que se presenta de orden público pues se refiere la necesidad de salvaguardar los derechos e intereses de niños y adolescentes involucrados de nacionalidad venezolana¹⁶¹. El domicilio de uno de los progenitores en el extranjero podría resolverse con relación en época de vacaciones¹⁶²; que sería susceptible de complementarse –dado su bajo costo y fácil acceso– con comunicaciones telefónicas y/o electrónicas¹⁶³. Las autorizaciones para viajar¹⁶⁴ al exterior que otorga un progenitor al otro como requisito legal, constituyen de cierta forma una proyección del derecho-deber bajo análisis¹⁶⁵.

5. El interés superior del menor: podría restringirse bajo el criterio del interés del hijo¹⁶⁶, a la luz del caso concreto, la figura es revisable y por ende pudiera el régimen respectivo ser limitado. El interés del menor es punto fundamental a considerar para limitar el régimen de convivencia familiar o establecer un régimen supervisado¹⁶⁷.

X. DETERMINACIÓN.

1. *Amigable*: Lo lógico y natural es que los progenitores decidan con intervención del menor el régimen que más se ajuste a sus necesidades. El Legislador venezolano otorga la potestad a los padres de establecer de común acuerdo lo relacionado al

161 Vid. sentencias todas de TSJ/SPA, núm. 03674 de 2-6-05, núm. 00769 de 23-5-07; núm. 00281 de 4-3-09; núm. 00357 de 5-5-10, núm. 01137 del 11-11-10; núm. 01233 de 21-2-10; núm. 00586 de 4-5-11.

162 Vid. TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., pp. 38-40.

163 Vid. Tribunal Primero de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación del Circuito Judicial de Protección del Niño, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas, Dec. 2-2-11, Asunto 826-2-Com: no ha sido impedimento para la jurisdicción venezolana lograr la tutela judicial efectiva, porque mediante un acto iuscibernético procesal realizado en el sur del mismo continente (Venezuela), se utilizó el sistema de Chat a través del programa Messenger...De este modo se produjo una ficción jurídica referente a la presencia de la ciudadana demandada y su hijo, quienes fueron entrevistados directamente por el Juez Unipersonal No.1, haciendo acto de presencia en el Tribunal, gracias a los medios tecnológicos, quedando constancia de todo esto en las actas del expediente". Se aprecian otras decisiones judiciales que aluden igualmente a la comunicación electrónica: "...el progenitor podrá llamar a la niña vía telefónica, a través de Internet u otro medio de comunicación"; La madre se compromete a garantizar el contacto directo padre-hijas a través de cualquier medio de comunicación: Internet: Web-Cam, Chat y correo electrónico.

164 Vid. sobre las autorizaciones para viajar: LOPNNA, arts. 391-393 (La falta de autorización puede ser suplida judicialmente, art. 393); MONTERO, L.: "Autorizaciones para viajar", *Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, UCAB, Caracas, 2002, pp. 381-396; TSJ/SCConst., Sent. 1953 de 25-7-05; TSJ/SCS, Sent. 356 de 17-9-19.

165 TSJ/SCS, Sent. 0944 de 3-8-11: se precisa para "disfrutar parte de sus vacaciones en el exterior donde su padre se encuentre, la correspondiente autorización para viajar otorgada por la madre o en su defecto por el Tribunal de Protección, en cada oportunidad".

166 Vid. con relación a las visitas: GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: *La concreción*, cit., pp. 63-69.

167 Juez Unipersonal núm. 4 del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 16-5-11, Asunto 524-16-14941-54: "Considera este juzgador que si bien quedó demostrado en actas que el ciudadano ... mantiene relaciones personales y contacto directo con su hijo ... Con respecto al niño, se demostró a través de la evaluación psicológica que ve en su padre una figura que le brinda protección y afecto, ejerciendo control disciplinario sobre él; se observó que el niño muestra afecto hacia su progenitor. En dicho informe se recomienda establecer un régimen de convivencia familiar en ausencia de la progenitora...en virtud de lo anterior, se evidencia que no fue demostrado el segundo supuesto para que proceda la limitación del régimen de convivencia familiar".

régimen de visitas o convivencia familiar; por cuanto son ellos quienes conocen las necesidades de sus hijos e hijas, con la finalidad de evitar la intervención del Estado a través de los Órganos Jurisdiccionales que supla la voluntad de las partes en los acuerdos familiares¹⁶⁸.

La "importancia del pacto" de los progenitores es determinante "pues nadie mejor que los propios padres para poder concretar un régimen razonable, factible y en interés de su hijo"¹⁶⁹. El acuerdo amigable no necesariamente indica una óptima relación entre los progenitores sino la disponibilidad de éstos de solventar las situaciones en beneficio del hijo. "ciertamente, no se puede forzar a ambos padres a que exista cordialidad entre ellos, o que permanezcan juntos"¹⁷⁰, pero han de superar sus diferencias en interés del hijo. A falta de acuerdo, queda la vía jurisdiccional, por lo que las formas de determinación de un régimen se reducen en dos, a saber, amigable o en su defecto judicial¹⁷¹.

Dispone el del artículo 387 de la LOPNNA: "El Régimen de Convivencia Familiar debe ser convenido de mutuo acuerdo entre el padre y la madre, oyendo al hijo o hija. De no lograrse dicho acuerdo, cualquiera de ellos o el hijo o hija adolescente, podrá solicitar al juez o jueza que fije el Régimen de Convivencia Familiar ...". La referida norma contempla la fijación del régimen privilegiándose el acuerdo entre las partes como primera opción y tomando en cuenta la opinión del hijo. Sólo a falta de acuerdo podrá intervenir el Juez¹⁷². En caso de separación no contenciosa o divorcio por el 185-A del Código Civil, la LOPNNA (art. 351) dispone la necesidad de referir lo relativo al régimen de convivencia familiar en el escrito correspondiente.

"No hay que perder de vista, que en principio, el régimen de visitas deber ser amplio y flexible, entrando a regir para caso de desacuerdo el antes expresado,

168 Tribunal Primero de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación, Ejecución de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y para el Régimen Procesal Transitorio de la Circunscripción Judicial del Estado Delta Amacuro, Sent. 11-1-11, Asunto YH11-V-2007-000105.

169 ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 88 y 89; MORERA VILLAR, B.: "Guarda", cit., p. 432: Si los progenitores son los mejores conocedores de la situación que están viviendo, nadie mejor que ellos para establecer el sistema que mejor se va a funcionar tras el cese de la convivencia; DFMSICM, Sent. 6-12-79, J.R.G., T. 67, pp. 16 y 17: "Cuando existe acuerdo entre las partes sobre el régimen de visitas, no le es dable al Juez fijar uno distinto, pues ha de entenderse que nadie mejor que ellos, con entero conocimiento de las necesidades, hábitos y costumbres del hijo, puede establecer mejor régimen; es sólo en caso de que no exista entre los padres ese acuerdo cuando el Juez puede resolver lo conducente, tomando en cuenta la conveniencia del hijo".

170 Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, Sent. 23-3-11, Asunto 2445-23-J11-726-10: sin embargo, en beneficio de la niña mencionada supra, se debe hacer todo lo que se encuentra dentro de sus posibilidades para llegar a un ambiente ameno.

171 TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., p. 60: Si la estipulación voluntaria no se produce, se hace indispensable la vía judicial; LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad*, cit., p. 69; CARRILLO PERERA, M. R.: "Consideraciones hermenéuticas", cit., p. 229.

172 MORALES, G.: "Instituciones familiares", cit., p. 290; MORALES, G.: "El derecho", cit. p. 266: "los abogados que se especializan en el área de familia y menores no deben profundizar los desacuerdos al convertirse en instrumentos de agresión en los conflictos judiciales de índole jurídico-familiar".

y ello, sin duda, tiene como fin propiciar los acuerdos entre los progenitores, ya que son éstos los que mejor conocen la realidad diaria tanto de sus necesidades como de las de los menores¹⁷³. Además de ser amplio, flexible, debería referir contacto frecuente. Este último debería ser mínimo semanal, pero dependerá en gran medida del acuerdo de las partes, en lo que generalmente el Juez considera que no se vulnere el interés del menor. Algunos recomiendan “huir del concepto de padres quincenales”¹⁷⁴, pues la necesidad de relación se evidencia en la cotidianidad¹⁷⁵. Lo contrario propicia la situación de que uno de los progenitores sea un mero visitante de fin de semana, ostentando una posición jurídica bastante mermada¹⁷⁶. “La participación del progenitor no custodio en la rutina del hijo, es lo que mejor salvaguarda su interés, al no relajarse los lazos afectivos entre ellos, e impidiendo el desprendimiento paulatino del no custodio de sus deberes parentales”¹⁷⁷. La amplitud del régimen podría preparar al menor hacia el tránsito para una custodia compartida¹⁷⁸. Se hace necesario entonces combinar flexibilidad con cotidianidad para superar la visita en sentido estricto. Pero cada familia conoce su dinámica, por lo que el éxito del régimen depende de la flexibilidad en su práctica¹⁷⁹.

Se recomienda adoptar un régimen concreto en previsión de que la cordialidad no permanezca entre la pareja con la finalidad principal de asegurar el cumplimiento de la convivencia familiar. Se dice que las variables a considerar son

173 CUADROS RODRIGUEZ, P.: *La fijación*, cit., p. 4820.

174 PÉREZ-SALAZAR RESANO, M.: “La guarda y custodia compartida y el régimen de visitas: los puntos de encuentro familiar”, *Custodia compartida y protección de Menores*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial. Escuela Judicial, Madrid, 2010, p. 274.

175 Vid. MORALES, G.: “Procedimiento especial”, cit., 181.

176 ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad*, cit., p. 168.

177 Vid. Juez Unipersonal núm. XIV de la Sala de Juicio del Circuito Judicial del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 31-5-10, Asunto AP51-V-2009-016610 (del mismo tribunal: Sent. 23-10-08, Asunto AH51-X-2008-000993 y Sent. 30-10-07, Asunto AP51-V-2006-018339); Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, Sent. 9-3-09, Asunto 1415-9-4365-55; Juez Unipersonal, núm. 2, de la Sala de Juicio del Circuito Judicial del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 16-12-09, Asunto AH51-X-2008-000438.

178 Vid. MECO TEBAR, F.: “La alternancia y cercanía de domicilios de los progenitores como criterio de atribución de la custodia compartida. Comentario a la STS núm. 495/2013, de 19 de julio EDJ 2013, 149996”, *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, p. 594: A este respecto es ejemplificativa la STS 17 diciembre 2013 (ROJ 2013, 5966), que en su fundamento jurídico tercero establece que “el actual sistema de visitas con una pernocta entre semana y otro día más después del horario escolar hasta las 20 horas, desarrollado con normalidad, ha preparado a los menores para un sistema de custodia compartida, dado el amplio espacio de tiempo que han estado con el progenitor no custodio... De igual manera la STS 495/2013. Vid. sin embargo en Venezuela que la custodia compartida es excepcional a tenor del art. 359 de la LOPNNA, nos comenta Tomas GUTE ANDRADE quien además de profesor fuera Fiscal del Ministerio Público en la materia que una custodia compartida, implica el mismo tiempo para cada uno de los progenitores, debiendo establecerse con cuidado y sutileza, pues puede afectar el Interés Superior del Niño, Niña y Adolescente de que se trate, debido a que aun cuando exista la necesaria cordialidad que debe existir entre los padres involucrados en la situación, atendiendo a la edad de los hijos, ello puede afectar sus actividades diarias y la creación de hábitos en una etapa muy importante de desarrollo que pudiera resultar contraproducente. También nos comenta que situaciones como la actual pandemia del coronavirus debe ser tratada con buena fe por los progenitores a fin de evitar incidentes negativos que puedan afectar la convivencia familiar.

179 GONZÁLEZ VICENTE, M.: “Anotaciones”, cit., p. 114.

infinitas según las necesidades y circunstancias y pueden fijarse inclusive preavisos para determinación de períodos concretos. Si hay distancia sería útil prever el costo del transporte¹⁸⁰ y provisiones en torno a enfermedad del hijo¹⁸¹. En caso de custodia compartida, se podrían hacer igualmente provisiones¹⁸². Se aclara que por esta vía amigable sólo se pueden convenir en la forma en que se ejercerá el régimen mas no parece razonable imponer prohibiciones relativas a visitas, comunicaciones telefónicas, telegráficas, epistolares o electrónicas¹⁸³. Se puede considerar un mínimo de días a la semana, adicionalmente tardes en la que se colabore con actividades ordinarias del hijo y la posibilidad de fijar cualquier otro momento previo aviso o acuerdo con el progenitor custodio.

Es necesario escuchar la opinión del menor, no sólo por imposición de ley sino por ser el principal interesado cuyas actividades resultan afectadas por el respectivo régimen. Se acota que para que el menor emita opinión debe ser previa y debidamente informado¹⁸⁴ de la situación que acontece, en la medida de su comprensión. Se recomienda flexibilidad entremezclada con un mínimo de previsión. El régimen establecido en el acuerdo es una simple orientación que podrá ser variada libremente según las necesidades del menor y las circunstancias¹⁸⁵.

2. Judicial.

A) Consideraciones generales: La intervención judicial para garantizar la frecuentación¹⁸⁶ procede a falta de acuerdo. En todo caso, el progenitor que

180 PÉREZ-SALAZAR RESANO, M.: "La guarda", cit., pp. 274 y 275.

181 Vid. *Revista de Derecho de Familia. Doctrina Jurisprudencia Legislación*, núm. 20, Julio, 2003. España, Editorial Lex Nova, 2003, p. 195. Ap. Valladolid, Sec. 3ª, sent. 28-10-02, se alude a la validez de la cláusula en la que los progenitores pactan que, en los supuestos de enfermedad padecida por el menor, el progenitor que lo tuviere a su cuidado se lo comunicará al otro inmediatamente pudiendo en tal caso ser visitado sin ningún tipo de limitación.

182 Vid. LÓPEZ AZCONA, A.: "El tratamiento en Derecho español de la custodia de los hijos menores en las crisis de pareja: la novedosa opción del legislador aragonés por la custodia compartida", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, p. 217: la custodia compartida no parece incompatible con la posible fijación de un régimen de visitas a favor de cada progenitor durante el periodo de convivencia que no le corresponda, especialmente cuando se trate de periodos de larga duración.

183 CARRILLO PERERA, M. R.: "Consideraciones hermenéuticas", cit., p. 229.

184 Vid. GUZMÁN FLUJA, V.C. y R. CASTILLEJO MANZANARES: *Los derechos procesales del menor de edad en el ámbito del proceso civil*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2000, pp. 118 y 119; REQUENA HUERTAS, M.: "La protección jurídica del menor en el ámbito del Consejo de Europa: El Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos del niño", *Los Derechos de la Infancia y de la Adolescencia. Primeras Jornadas sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*, Mira Editores, España, 2000, p. 194; STILERMAN, M.: *Menores*, cit., p. 63: siendo esencial hacerle saber que este acontecer no tiene su causa en él, aunque sí tiene efecto sobre él.

185 DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Innovaciones", cit., p. 176.

186 Tribunal Tercero de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 11-3-13, Asunto AP51-V-2011-023520: el padre o madre custodio no debe ser obstáculo en el fortalecimiento del vínculo filiatorio sino precursor, motivador y copartícipe de ello, así como el Estado a través de los Tribunales de Protección debe garantizar el derecho a visitas, a la frecuentación al fortalecimiento de los vínculos afectivos-parentales y a que tanto padres e hijos puedan mantener contacto directo continuo y permanente.

no convive con su hijo es automáticamente¹⁸⁷ titular del derecho-deber bajo análisis y “al juez no le corresponde reconocerlo sino modularlo de acuerdo a las circunstancias”¹⁸⁸. La limitación del régimen ha de ser considerada excepcional¹⁸⁹. Además de ser informado y escuchado, deben respetarse otras garantías procesales a favor del menor¹⁹⁰.

B) Tribunal competente y legitimación: Prevé el artículo 387 de la LOPNNA: “El Régimen de Convivencia Familiar debe ser convenido de mutuo acuerdo entre el padre y la madre, oyendo al hijo o hija. De no lograrse dicho acuerdo, cualquiera de ellos o el hijo o hija adolescente, podrá solicitar al juez o jueza que fije el Régimen de Convivencia Familiar, quien decidirá atendiendo al interés superior de los hijos e hijas. La decisión podrá ser revisada a solicitud de parte, cada vez que el bienestar del niño, niña o adolescente lo justifique. Al admitir la solicitud, el juez o jueza apreciando la gravedad y urgencia de la situación podrá fijar el Régimen de Convivencia Familiar provisional que juzgue conveniente para garantizar este derecho y tomar todas las medidas necesarias para su cumplimiento inmediato. En la audiencia preliminar el juez o jueza deberá fijar un Régimen de Convivencia Familiar provisional, salvo que existan fundados indicios de amenazas o violaciones en contra del derecho a la vida, la salud o la integridad personal del niño, niña o adolescente, caso en el cual fijará un Régimen de Convivencia Familiar provisional supervisado. Excepcionalmente, cuando estas amenazas o violaciones sean graves y existan pruebas suficientes en el procedimiento, el juez o jueza no fijará el Régimen de Convivencia Familiar provisional. El Régimen de Convivencia Familiar supervisado será establecido fuera de la sede del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes”. “En la demanda para la fijación de un Régimen de Convivencia Familiar se debe indicar el Régimen de Convivencia Familiar propuesto” (LOPNNA, art. 456, par. Segundo).

El tribunal competente será el Juez de la residencia habitual del menor al momento de la solicitud a tenor del artículo 453 de la LOPNNA¹⁹¹, privilegiándose si otro Juzgador ha conocido previamente de alguna institución familiar¹⁹². Están legitimados cualquiera de los progenitores, así como el hijo adolescente (12 años,

187 TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19: la fijación de un régimen de convivencia familiar procede *ipso iure*.

188 TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., p. 43.

189 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 241.

190 Vid. sobre España: GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: “El interés”, cit., pp. 126 y 127: además intervención de profesionales expertos, participación de los representantes, motivación de la decisión.

191 TSJ/SCS, Sent. núm. 0186 del 22-2-11: “pretendiendo la parte actora establecer un régimen de convivencia familiar con base en el interés superior de la niña, es la ubicación de ésta el elemento sustancial que determina la competencia por el territorio del Tribunal”.

192 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19: corresponderá al Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes que conozca del primer procedimiento relacionado con las instituciones familiares que involucre a un mismo grupo familiar, conocer de las restantes causas que tengan conexidad con el asunto primigenio.

LOPNNA, art. 2), siendo un caso de legitimación directa dado su discernimiento al margen de su incapacidad de obrar¹⁹³. Se adiciona los Consejos de Protección¹⁹⁴.

C) Procedimiento contencioso: El asunto se tramita por el procedimiento ordinario contencioso consagrado en la LOPNNA en los artículos 450 y ss., a tenor del artículo 177 eiusdem que establece la competencia de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y adolescentes, parágrafo primero (asuntos de familia de naturaleza contenciosa), letra e: "Fijación y revisión de Régimen de Convivencia Familiar nacional e internacional".

D) Carácter subsidiario: La intervención judicial es subsidiaria o supletoria, reservada para cuando haya sido imposible el pacto entre los progenitores¹⁹⁵. Si no media convenio entre los legitimados sobre el régimen se hará necesaria la intervención judicial por vía del procedimiento contencioso que en honor a la verdad y a la naturaleza del asunto debería ser excepcional, pues sólo denota ineptitud de los progenitores de solventar por sí solos sus propias diferencias en atención al interés del hijo común¹⁹⁶. Son los padres quienes, no obstante, sus diferencias, conocen las verdaderas necesidades del hijo en común y por ello la importancia de evitar la intervención jurisdiccional¹⁹⁷. "La judicialización de las relaciones entre los progenitores, en ocasiones inevitable, dificulta el ejercicio de la patria potestad"¹⁹⁸. La instancia judicial puede conspirar contra la propia efectividad de la decisión y revertirse negativamente sobre los menores¹⁹⁹. Se afirma que la jurisdicción podría ser inclusive un punto de mayor conflicto²⁰⁰.

193 Véanse nuestros: "Más sobre la capacidad procesal del menor (a propósito del art. 451 de la Ley Orgánica para la protección de niños, niñas y adolescentes)", *Revista de Derecho*, núm. 29, TSJ, Caracas, 2009, pp. 122 y 123, con inclusión de nota 71; *Ensayos*, cit., pp. 89-130.

194 Vid. LOPNNA, art. 160, letra I, señala dentro de las atribuciones de los Consejos de Protección de niños, niñas y adolescentes "solicitar la fijación de la Obligación de Manutención y del Régimen de Convivencia Familiar".

195 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 48.

196 Vid. GOLDSTEIN, J.: *¿En interés superior de quién?, Derecho, infancia y familia*, Colección Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos, Mary Belfo (compiladora), Gedisa, Barcelona, 2000, Trad. G. PINTO, pp. 120 y 121: "los progenitores pierden una parte importante de su autonomía al tener que acudir a la justicia"

197 Vid. Tribunal Primero de Primera Instancia de Mediación, Sustanciación, Ejecución de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes y para el Régimen Procesal Transitorio de la Circunscripción Judicial del Estado Delta Amacuro, Sent. 11-I-11, Asunto YH11-V-2007-000105: "... no puede dejar pasar por alto esta Juzgadora y hacerle un llamado a los padres del mencionado niño, a los fines de evitar continuar trayendo a los Órganos de Administración de Justicia, causas que perfectamente pueden ser resueltas por ambos sin necesidad de la intervención judicial, donde el Estado deba tomar y suplir una decisión que se encuentra en sus manos".

198 SAN MARTÍN, M.: *Derecho*, cit., p. 72.

199 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 30 y 31, cita sentencia de CNCiv. Sala B., 17-5-84, ED 11-57, p. 30: Ello pues lo jurídico es sólo un aspecto de un problema mucho más complejo y profundo y a menudo sin soluciones ideales que tiene su génesis en cuestiones que el hombre de derecho es incapaz de resolver.

200 Vid. MORALES, G.: *El derecho*, cit., p. 262: "los que trajinamos los conflictos jurídico-familiares, percibimos el malestar que sienten los profanos en justicia cuando se ven obligados a recurrir a ella. En efecto, un padre que podríamos calificar como de buen ciudadano, que no se ha visto constreñido a actuar en una instancia judicial, le resulta incomprensible que para relacionarse con su propio hijo y con quien vivía hace poco tiempo antes, tenga que acudir a una instancia no familiar para poder frecuentarlo, máxime si la negativa de la madre es caprichosa e injustificada. En estos casos, el tener que acudir a un terreno inhóspito, con esa

En todo caso, el Juzgador está ante una posición delicada pues por encima del desacuerdo o enfrentamiento debe desentrañar lo que a su juicio constituye el verdadero interés del niño o adolescente; los progenitores y sus expectativas son secundarias ante la prioridad que impone el menor. Indica la Sala Constitucional del Máximo Tribunal que el enfrentamiento de los progenitores se decide con base al interés del menor²⁰¹.

La intervención del Juzgador en la materia por previsión de la propia ley es subsidiaria²⁰² por lo que no aplica la actuación oficiosa²⁰³, sin perjuicio de acordar un régimen “distinto” al solicitado²⁰⁴.

E) Mediación y conciliación: en el camino de la vía amigable es importante la oportunidad de conciliación y mediación²⁰⁵ que busca estimular la ley como medios alternativos de resolución de conflictos. La materia en estudio por la variedad de sus intereses presenta extensas posibilidades de éxito respecto de tales medios²⁰⁶. La LOPNNA en los artículos 369 y siguientes regula la fase de mediación, ubicando la figura entre los que requiere la obligatoria presencia personal de las partes a la audiencia preliminar privada²⁰⁷. La Ley de procedimientos especiales en materia de

inaccesibilidad característica de la justicia en cualquier sociedad, le resulta factor de distancia. El sistema judicial se convierte entonces en un instrumento de humillación para el padre”.

- 201 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 1308 del 1-8-11: “cuando la madre y el padre se enfrentan judicialmente, y el juez o jueza decide, se persigue buscar de manera inmediata una solución que garantice primordialmente el interés superior del niño, niña o adolescente”.
- 202 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 677 del 9-7-10, “... se exhorta al padre de la niña, a quien le fue acordada la custodia (responsabilidad de crianza), para que de mutuo acuerdo con la madre establezcan un régimen de convivencia familiar (régimen de visitas) adecuado que permita el esencial contacto entre madre hija, de no existir un acuerdo se insta a las partes a acudir a los Tribunales de Protección del Niña, Niña y del Adolescente de la Circunscripción Judicial donde resida la niña para que éstos establezcan el régimen de convivencia familiar”.
- 203 Vid. TSJ/SCS., Sent. núm. 0018 del 31-1-07: no se puede imponer un régimen no solicitado porque ello equivale a extrapetita (también en: J.R.G., T. 241, pp. 734-736); DFMS6CM, Sent. 9-8-83, J.R.G., T. 83, p. 65: una vez solicitada su intervención podrá establecer el régimen según las necesidades e interés superior del menor. En todo caso, la decisión judicial no es obstáculo para que el padre y la madre puedan convenir en un sistema diferente para el régimen de visitas y, ampliarlo a voluntad.
- 204 Vid. CSJ/Cas., Sent. 13-8-92, J.R.G, T. 122, p. 666: “Al resolver el interés del menor puede el Juez separarse de lo planteado por las partes, porque la protección de la infancia por el Estado tiene carácter de orden público, y en esos casos está autorizado a dictar providencias no solicitadas por los litigantes, de acuerdo al citado art. 11 del Código de Procedimiento Civil y 191 del Código Civil. En el caso, la protección del menor excede el interés privado de las partes, y por tanto al conceder un régimen de visitas diferente al aceptado por la actora, en detrimento del demandado, no incurrió el Juez en ultrapetita”.
- 205 Vid. MORALES, G.: “La idoneidad de la mediación para atender los conflictos familiares”, *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, TSJ, Caracas, 2007, pp. 203-224 (también en: *Quinto año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del niño y del adolescente. VI Jornadas sobre la LOPNA*, UCAB, Caracas, 2005, pp. 249-268); Juez núm. 1, del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 6-6-11, Asunto 521-6-19718-1087: “La mediación se caracteriza por la intervención de un tercero, el mediador, cuya función es lograr el acuerdo entre las partes”. Vid. sobre la conciliación: WILLS RIVERA L.: *La Guarda del hijo sometido a patria potestad*, Torino, Caracas, 2001, pp. 195-208.
- 206 LOVERA DE SOLA, I.: “Conflictos destinados a mediación familiar, límites de la mediación familiar”, *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, TSJ, Caracas, 2007, pp. 231 y 232.
- 207 Vid. también: LOPNNA, art. 484: “...la audiencia de juicio...En los procedimientos relativos a Responsabilidad de Crianza, Obligación de Manutención y Régimen de Convivencia Familiar, es obligatoria la presencia personal de las partes”.

protección familiar de niños, niñas y adolescentes, busca fomentar tales figuras²⁰⁸ tanto en sede administrativa²⁰⁹ como judicial, aunque el artículo 4 *eiusdem* considera la conciliación característica de los procedimientos administrativos²¹⁰ y la mediación de los judiciales. La doctrina, sin embargo, destaca la inexistencia de una diferencia sustancial entre mediación y conciliación y por tal el fracaso de los intentos de distinción basados en una pretendida mayor o menor participación del tercero (mediador-conciliador) en la proposición de soluciones²¹¹. Encontramos referencias a ambas en la ley²¹². La Ley Orgánica de la Jurisdicción Especial de la Justicia de Paz Comunal también refiere la materia en estudio²¹³.

F) Los informes multidisciplinarios: se reseña la importancia de los expertos en juicios como el de visitas²¹⁴ y de allí la trascendencia de los respectivos informes técnicos o multidisciplinarios (área social, psicológica y psiquiátrica)²¹⁵ toda vez que los mismos pueden evidenciar aspectos no percibidos a simple vista por el Juzgador e inclusive contrarios a la opinión del menor; así como denotar la idoneidad de las condiciones del progenitor²¹⁶. Tales informes podrían ser a tenor del artículo el art. 481 de LOPNNA integrales (impliquen una amenaza grave o

208 G.O. núm. 39.570 de 9-12-10.

209 Vid. adicionalmente: LOPNNA, arts. 308 y ss., desarrolla el “Procedimiento para la Conciliación ante las Defensorías de Niños, Niñas y Adolescentes”; art. 160, letra a; art. 202, letra f.

210 Vid. LOPNNA, art. 160, letra a, entre las atribuciones de los Consejos de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, señala “Instar a la conciliación entre las partes involucradas en un procedimiento administrativo”; LOPNNA, art. 202, letra f, entre los servicios que prestan las Defensorías de Niños, Niñas y Adolescentes pueden prestar: “...promover conciliaciones ... en materias tales como: Obligación de Manutención y Régimen de Convivencia Familiar, entre otras” (destacado nuestro).

211 Vid. AGUILAR CAMERO, R.A.: “La conciliación en el proceso contencioso administrativo”: *El Contencioso Administrativo y los Procesos Constitucionales*, Colección Estudios Jurídicos N° 92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, p. 698, cita a Marcos Carrillo, quien considera que los términos pudieran utilizarse como sinónimos.

212 El art. 15 de la Ley de procedimientos especiales, ubica el régimen de convivencia dentro de las materias objeto de conciliación. Su art. 34 dispone que la mediación puede tener lugar en cualquier fase y grado del procedimiento judicial; el art. 39 prevé la necesidad de notificación al Fiscal del Ministerio Público en la fase de mediación.

213 Vid. Gaceta Oficial núm. 39.913 de 2-5-12, art. 8, núm. 5, establece la competencia del Juez de paz: “En los casos de medidas relativas a la convivencia familiar y a la obligación de manutención decretadas por los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, como coadyuvante en el cumplimiento de las mismas”.

214 Vid. MECERREYES JIMÉNEZ, J.: “La práctica pericial psicológica en los Juzgados de Familia”, *Papeles del psicólogo*, Junio núm. 73, 1999.

215 Vid. LOPNNA, art. 481: “...si la demanda se refiere a Régimen de Convivencia Familiar...el juez o jueza puede ordenar la elaboración de informes técnicos integrales o parciales, siempre que sean indispensables para la solución del caso...”. Indica su Exposición de Motivos que estos equipos estarán integrados por profesionales de la medicina psiquiátrica, de la psicología, del trabajo social, del derecho y, en las zonas en que sea necesario, de expertos interculturales bilingües en idiomas indígenas; Orientaciones sobre los criterios que deben ponderar los jueces y juezas de los Tribunales de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes para ordenar la elaboración de informes técnicos a los equipos multidisciplinarios, dictado por el TSJ el 30-9-09 (G.O. 39.320 de 3-12-09); *Los equipos multidisciplinarios de los Tribunales de Protección del Niño y del Adolescente*, (J. R. Perdomo –Coord.). TSJ Caracas, 2006.

216 Vid. Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Vargas, Sent. 23-2-10, Asunto 128-23-1956-2225; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Bolivariano de Miranda, Sent. 13-3-11, Asunto 2445-14-JJ1-2307-10: “Esta Juzgadora, aprecia el informe realizado por la Médico Psiquiatra adscrita al Equipo Multidisciplinario...”

vulneración) o parciales (si los intervinientes están afectados en su salud física o mental, se invoquen efectos perjudiciales, las circunstancias del régimen afecten la convivencia, se trate de negativa del niño, se afirme que existen amenazas graves de retención indebida o traslado ilícito)²¹⁷. Sin embargo, pudiera no precisarse de tales informes “cuando se aleguen hechos o circunstancias que no constituyan causales o supuestos relevantes para determinar la procedencia de fijar un régimen de convivencia familiar” o “Cuando se aleguen hechos o circunstancias fundadas en valores discriminatorios para negar el cumplimiento de la convivencia familiar”²¹⁸. Además del material probatorio, los Informes serán importantes en atención al valor de la experticia²¹⁹, teniendo preeminencia en su género²²⁰. Aunque el Juzgador no podrá delegar en un ningún experto su decisión, pues al margen de los ribetes traumáticos, debe resolver un problema jurídico²²¹. El interés superior del menor no siempre será fácil de determinar y por tal la importancia del auxilio de los expertos²²².

G) Ministerio público: También es de recordar la importancia del Ministerio Público de conformidad con la ley²²³ como parte del sistema de justicia (Constitución art. 253) no solo en el curso del proceso contencioso sino en la fase de mediación²²⁴ y ejecución; su participación no debe entenderse como la de un mero espectador, por el contrario, es éste el órgano por excelencia llamado a advertir y alertar de las ilegalidades o inconsistencias cometidas dentro de un juicio en el que pueda resultar perjudicado un niño, niña o adolescente...velar por, entre otras cosas, el cumplimiento de las decisiones²²⁵.

H) Necesidad de escuchar la opinión del menor: La norma especial (LOPNNA, art. 387), reproduce la obligación general impuesta en la ley relativa a la necesidad de escuchar la opinión del menor²²⁶. El Juez estaría obligado a pronunciarse

217 Vid. *Orientaciones sobre los criterios que deben ...*, “Informes Técnicos Integrales en Convivencia Familiar Art. 11, “Informes Técnicos Parciales en Convivencia Familiar, Art. 12.

218 Vid. en torno a la improcedencia de tales informes: *Orientaciones sobre los criterios que deben ...*, Art. 7°, núms. 7 y 8

219 Vid. LOPNNA, art. 481: “Los informes del equipo multidisciplinario emitidos en un proceso judicial constituyen una experticia, los cuales prevalecen sobre las demás experticias”; Corte Superior Primera del Circuito de Protección del Niño, Niña y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 22-4-08, Asunto AZ51-R-2005-000079: “Esta Alzada valora con mérito probatorio pleno, el Informe Integral anterior, en aplicación de los arts. 1.422 y 1.427 del Código Civil...”.

220 Vid. LOPNNA, art. 481: “...Los informes del equipo multidisciplinario emitidos en un proceso judicial constituyen una experticia, los cuales prevalecen sobre las demás experticias...”.

221 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 34.

222 ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., p. 91.

223 Vid. Art. 170, letra d, LOPNNA no obstante art. 463 *eiusdem*; Ley de Procedimientos..., art. 39.

224 Vid. *Ley de procedimientos especiales en materia de protección familiar de niños, niñas y adolescentes*, art. 39.

225 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 817 de 6-6-11; TSJ/SConst., Sent. 1707 de 15-11-11.

226 Vid. LOPNNA, art 80; Convención sobre los Derechos del Niño, art. 12; *Orientaciones sobre la garantía del derecho humano de los niños, niñas y adolescentes a opinar y ser oídos en los procedimientos judiciales ante los Tribunales de Protección*, TSJ, Sala Plena, 25-4-07, GO 38.705 de 14-6-07; DUBUC PINEDA, E: “Notas sobre el

respecto de las razones que lo motivaron a prescindir de tal deber²²⁷, como sería el caso de dictar un régimen provisional ante la imposibilidad de escuchar su opinión²²⁸. Señala una sentencia a propósito de una acción de amparo declarado con lugar a raíz de un Colegio que sancionó a una adolescente por colorearse un mechón de cabello: “La opinión de los niños, niñas y adolescentes, en razón a la orientación anterior, no constituye medio de prueba, a tal efecto, no resulta valorable como probanza por quien suscribe, sin embargo, resulta vital denotar, que el ser oído, es un derecho que posee todos los niños, niñas y adolescentes, consagrado en el artículo 80 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, que como sujetos de derecho, les permite dar su impresión acerca de su situación personal, muy especialmente con respecto a la litis planteada, por lo tanto es apreciada por esta Sentenciadora, al ser demostrativa de la condición física, psíquica y emocional, en que se encuentra la adolescente de autos, e incluso, de cómo el proceso instaurado ha influido en su esfera subjetiva, considerándose entonces de suma importancia, para dictar una decisión acorde con su interés superior”²²⁹

En el niño de corta edad, la doctrina duda del poder de su opinión –no obstante la necesidad de audiencia- porque “no hay que asimilar sin más los deseos formulados por el menor con su interés. Igualmente hay que tener en cuenta que en muchos casos el Juez necesitará recurrir a la ayuda de peritos psicólogos que le permitan descifrar lo expresado por el niño”²³⁰. Se acota que el caso del adolescente suele ser más delicado, especialmente si está próximo a la mayoría. Conforme más se vaya acercando a la mayoría de edad más se tendrá en cuenta la voluntad del menor²³¹. Su opinión puede ser determinante en la fijación del régimen de convivencia porque imponerle a un ser casi adulto un régimen de visita supone la imposibilidad de ejecutar la medida amén de que sus sentimientos ya son difícilmente manipulables²³². El Juez deberá fijar un régimen inclusive ante la

acto procesal de oír la opinión de los niños, niñas y adolescentes”, *La garantía del derecho de los niños, niñas y adolescentes a opinar y ser oídos en los procedimientos judiciales. Recopilación de aportes para la formación en el ámbito judicial*, TSJ/UNICEF, Caracas, 2008, pp. 69-94; TSJ/SConst, Sent. núm. 335 de 23-3-00; TSJ/SConst., Sent. núm. 0001/2011: La Sala ordena la realización de una videoconferencia para oír la opinión del niño residente en el exterior, <https://enplural.org/catedra/jurisprudencia.html#A2011>

227 TSJ/SConst., Sent. núm. 1237 de 23-7-08 (también en: J.R.G., T. 256. pp. 277-280).

228 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 943 de 15-6-11.

229 Juez del Tribunal Tercero (3°) de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial del Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 17-2-11, Asunto AP51-O-2011-001139.

230 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 246.

231 MORERA VILLAR, B.: “Guarda”, cit., p. 423.

232 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 258 y 251: siendo para algunos una “falta de respeto a su personalidad”. Por su naturaleza éste no puede repartir la totalidad de su tiempo libre entre su padre y su madre, sino que necesita un margen de independencia para combinar sus estudios, sus amigos, etc. Por lo que se sugiere un régimen flexible, dejando que sea el hijo el que libremente acuda a ver el progenitor con el que no convive.

voluntad negativa del adolescente, pues la dificultad de su cumplimiento efectivo forma parte de la dinámica de la vida familiar²³³.

l) Aspectos a considerar: El Juzgador habrá de considerar diversos elementos o aspectos²³⁴. Las resoluciones judiciales se orientan por ciertas reglas de sentido común: no disturbar el statu quo si el menor tiene raíces en un lugar y se encuentra saludablemente bien, evitar separar hermanos, tener en cuenta la aptitud como padres y no la conducta como cónyuge, los deseos del hijo en la medida que su edad²³⁵ y madurez lo hagan capaz de manifestar su preferencia, la proclividad del peticionante a facilitar contacto con el otro progenitor²³⁶.

El interés del menor es un concepto jurídico indeterminado cuyos límites la ley no precisa con exactitud pero que debe referirse a un supuesto concreto al momento de su aplicación²³⁷; complicado por su "relativismo" porque lo determina el juez, quien a fin de cuentas es una persona cargada de prejuicios y valores²³⁸. El interés del menor no se puede determinar en abstracto sino en función de un caso en concreto y de allí los variados elementos a considerar²³⁹. Se traduce en una suerte de pronóstico de lo que sería más favorable para el menor.

Por su parte, el denominado "síndrome de alienación parental" acontece cuando el progenitor manipula al menor con ocasión de una disputa con el

233 Vid. Tribunal Superior en lo Civil, Mercantil, Tránsito y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, Sent. 19-2-08, Asunto BP02-R-2007-000779-1624: frente a esta conflictividad familiar que se traduce en una falta de comunicación efectiva entre la adolescente y su madre, que impide una relación armónica ... se hace inevitable, vista la necesidad que se invoca y la revisión de las actuaciones, fijar ciertas condiciones y limitaciones al régimen de convivencia familiar ...

234 Vid. Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, Sent. 26-11-09, 1700-26-21241: deberá considerar sus actividades necesarias, y por ende no debe vulnerarse las obligaciones e intereses fundamentales del niño o adolescente. Se ha de buscar la integración o adaptación a la vida y actividades del menor. "... Los criterios de fijación de la frecuentación debe estar dada por los siguientes aspectos: a) respeto a la personalidad de niños, niñas y adolescentes, quienes constituyen en estos procedimientos un elemento frágil; b) el contacto con ambos progenitores, o a falta de estos, con su familia de origen, lo que constituye un factor decisivo en un equilibrado desarrollo psicológico; c) debe equilibrarse los distintos intereses en juego, tanto el del padre, madre y abuelos, como el de los niños, niñas y adolescentes involucrados; d) debe respetarse los compromisos propios de los niños y/o adolescentes debido a las etapas de desarrollo de cada uno, pues el crecimiento impone fases de socialización que se intensifican con los años; e) que no debe desconocerse los derechos del progenitor que detenta la custodia de los hijos, ni debe interferirse en sus facultades; f) los progenitores y ambas familias (materna y paterna) deben asumir obligaciones en las actividades de los hijos y hacer presencia en los momentos más trascendentales de sus vidas; y g) el régimen que se escoja o se determine no debe monopolizar la vida y relaciones de la hija"; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 89.

235 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 256-258: especialmente en caso de rechazo a las visitas.

236 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 91.

237 RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *El interés*, cit., p. 57. Alude a su relativismo, *ibid.*, pp. 96-102.

238 *Ibid.*, pp. 96-103.

239 *Ibid.*, pp. 203-205, tales como: a) atender primero a las necesidades materiales básicas o vitales del menor (alojamiento, salud, alimentación) así como a las de tipo espiritual (afectivas, educacionales); b) deseos, sentimientos y opiniones del menor interpretados según su madurez y discernimiento; c) el mantenimiento del "status quo", es decir, evitar en la medida de lo posible la alteración del entorno personal tales como colegio, amigos, religión; d) considerar la edad, el sexo y la personalidad; e) riesgos que la situación actual la subsiguiente a la decisión en "interés del menor"; f) perspectivas personales, intelectuales y profesionales

objeto de descalificar al otro progenitor; “hace referencia a un trastorno caracterizado por la presencia de una campaña de difamación y rechazo de un progenitor”, siendo común en materia de visitas²⁴⁰. El asunto ha sido referido por algunas sentencias que aluden a “síndrome” de alienación²⁴¹, en tanto otras a “alienación parental” (prescindiendo de la palabra “síndrome”²⁴²). También se reseña la expresión “alineación” como una suerte de identificación del niño con el progenitor que considera débil, surgiendo “preferencia” o empatía a favor del progenitor con el que el hijo menor tiende a “alinearse”²⁴³; otras no ofrecen claridad en la terminología²⁴⁴. En España, también se reseña la figura²⁴⁵, con independencia de su reconocimiento como enfermedad, siendo un fenómeno que está presente en muchas situaciones de crisis familiar y que puede provocar importantes perjuicios psíquicos en el menor²⁴⁶.

Finalmente, se sugiere que la sentencia refiera un régimen específico y detallado, toda vez que las diferencias de los progenitores los llevaron a la jurisdicción. Por lo que la sentencia debe ser clara y precisa, mas no ser fuente de imprecisiones, sin dejar en otros profesionales el régimen concreto. De allí que se aluda a la improcedencia de un “régimen abierto” o “indefinidos” que sean fuente de constantes conflictos²⁴⁷. En cuanto a la no separación de los hermanos²⁴⁸, la LOPNNA no plantea referencia en cuanto al régimen. Lo que denota

240 Vid. entre otros: ROS, E. Y OTROS: “SÍNDROME DE ALIENACIÓN PARENTAL (SAP) EN PROCESOS DE SEPARACIÓN”, *Jornades de Foment de la investigació*, Universitat Jaume I, p. 2.

241 Vid. nuestro: *La convivencia*, cit., pp. 212-239. Vid. con referencia al informe técnico: Tribunal Tercero de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Estado Lara, Sent. 10-6-11, Asunto KP02-V-2009-00054. Vid. las partes aludiéndose a síndrome, aunque no hay referencia expresa de la Sala al mismo: TSJ/SConst., Sent. N° 820 de 6-6-11.

242 En una de ellas, se refiere que “en el caso de autos se escuchó la opinión de los niños, donde puede apreciarse el alto nivel de *alienación parental* al estar los niños muy identificados con la madre: Juzgado Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 15-6-11, KP02-R-2011-000269. Vid., pero con ocasión de informes técnicos: Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 25-4-11, Asunto KP12-V-2009-000052; TSJ/SConst., Sent. 582 de 15-5-09; Sala 2 del Despacho del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 17-12-09, Asunto 522-17-11369-663; Juez Unipersonal No. II de la Sala de Juicio del Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de esta Circunscripción Judicial. Extensión Barlovento, Sent. 19-2-08, Asunto 98-19-06-7734; Sala 4 del Despacho del Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 9-7-09, Asunto 524-9-13939-38 Vid. en España: MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 315: utilizaré la expresión “alienación parental”, prescindiendo del término “síndrome”, pues, por el momento no cuenta con el reconocimiento de la comunidad médica.

243 Sala II del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas, Sent. 6-1-08, Asunto AP51-V-2007-004330.

244 Vid. Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Trujillo, Sent. 10-8-09, Asunto 1613-10-05801: “... Síndrome de Alineación Parental que tiene la niña, entre ellos: mentiras para cubrir a su progenitor y descalificar a otro, manipulación de los padres a su conveniencia”. Vid. aludiendo a “alienación” pero señalando “estar los niños muy identificados con la madre” lo que responde más bien a la “alineación”: Juzgado Superior del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Lara, Sent. 15-6-11, Asunto KP02-R-2011-000269. Vid. refiriéndose, tanto a “alineación”, como al “síndrome de alienación parental” señalado por el equipo técnico: Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, Sent. 19-4-09, Asunto BP02-V-2005-001371.

245 MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., pp. 312-320; GARCÍA GARNICA, M. de C.: “El síndrome de alienación parental. A la luz del interés superior del menor”, *Derecho Privado y Constitución*, núm. 23, enero-diciembre 2009, p. 221 (refiere decisiones judiciales).

246 MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda*, cit., p. 320.

247 Vid. ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho*, cit., pp. 94-97.

248 *Ibid.*, pp. 97-99.

que los progenitores conocen las circunstancias que pueden recomendar una separación²⁴⁹. El juez para decidir, deberá considerar también la vulnerabilidad afectiva que pueda afectar a algunos niños y que los conduce a evitar cualquier enfrentamiento entre sus padres y mucho más si llegare a considerarse causante de ese enfrentamiento²⁵⁰.

“Respecto de la forma de cumplimiento efectivo de las visitas, el juez podrá establecerlas utilizando reglas más o menos elásticas o más o menos rígidas, según las características del caso, y teniendo en cuenta como dato preponderante lo expresado por los progenitores y el interés del menor”.²⁵¹ Se afirma que el ordenamiento en esta materia, como en muchas otras del Derecho de Familia, le concede al Juzgador un amplio poder discrecional²⁵², pero éste debe estar dotado de una especial sensibilidad²⁵³, prudencia²⁵⁴ y equidad²⁵⁵, porque su decisión marcará la suerte de una vida familiar en forma irreversible. Así pues, que las limitaciones al régimen son excepcionales y deben ser debidamente probadas. Pues la regla general apunta que el contenido del derecho-deber en comentarios ha de ser en principio amplio y flexible²⁵⁶.

J) Carácter de la decisión: La sentencia es recurrible mediante los recursos generales que prevé la LOPNNA²⁵⁷, no obstante que dado el carácter mutable de

249 El CC permite que los progenitores designen distinto tutor a los hermanos (art. 307) a diferencia del Juzgador que no detenta tal opción (art. 310).

250 Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Yaracuy, Sent. 25-4-16, Asunto UPII-V-2015-000283: el juez deberá agudizar su observación y análisis y aprovechar las máximas de experiencia que por su oficio haya podido acumular en casos similares, para evitar situaciones difíciles de manejar para el niño, niña o adolescente.

251 FERREYRA DE LA RÚA, A.: “Aspectos procesales de la tenencia y del régimen de visitas”, *Revista de Derecho Procesal*, 2002-2.

252 COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 30.

253 Vid. TSJ/SConst., Sent. 820 de 6-6-11: “Quiere destacar la Sala, una vez más, que las materias relacionadas de la protección integral de los niños, niñas y adolescentes es de carácter social y que por sus características posee un alto grado de sensibilidad en sus operadores y requiere la humanización de las instituciones procesales...”; COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 30.

254 Vid. TSJ/SConst., Sent. 2320 de 18-12-07: “Casos como el presente exigen mucha prudencia, responsabilidad y razonabilidad, gran ponderación, un dominio impecable de las instituciones familiares, con sus efectos y consecuencias sociales; además, de una especial sensibilidad y un manejo de los distintos institutos procesales, toda vez que las decisiones que se dictan en torno a los niños, niñas y adolescente producen e inciden de manera decisiva en su desarrollo y formación integral”.

255 Vid. Sala de Apelaciones núm. 1 de la Corte Superior del Circuito Judicial de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 18-4-07, Asunto AP51-R-2007-002085: “Queda aún un apreciable margen que se reconoce al órgano en la búsqueda de soluciones a menudo tributarias de la equidad. El conflicto familiar exige una composición “humana”; que no se agota en el estricto marco de lo jurídico, que, si bien le brinda soporte a la decisión y aleja cualquier atisbo de arbitrariedad, no impide la prevalencia de criterios esencialmente discrecionales...”.

256 Vid. usando tan expresión: CUADROS RODRÍGUEZ, P.: *La fijación*, cit., p. 4820.

257 Vid. LOPNNA, la sentencia tiene posibilidad de *apelación* en el solo efecto devolutivo (art. 488) mas no de casación (art. 489, letra b, vid.: TSJ/SCS, Sent. núm. 0097 de 28-2-12, amén del recurso de control de legalidad en el solo efecto devolutivo (art. 490). El recurso de interpretación precisería conectarlo al caso concreto (art. 491). Vid. TSJ/SCS, Sent. 24-5-00, J.R.G., T. 165, p. 766: la sentencias relativas a régimen de visita no tienen recurso de casación. Vid. sobre el recurso de control de legalidad a propósito de convivencia familiar: TSJ/SCS, Sent. 1230 de 3-11-11.

la situación están sujetas a la “revisión” del régimen²⁵⁸ lo cual denota su mutabilidad o variabilidad según el cambio de circunstancias. El artículo 387 eiusdem señala expresamente: “... La decisión podrá ser *revisada* a solicitud de parte, *cada vez que el bienestar del niño, niña o adolescente lo justifique ...*”²⁵⁹. La versatilidad y mutabilidad son característica de las decisiones relativas a la materia²⁶⁰. Por lo que las sentencias de la materia refieren su carácter “formal”, más no “material”²⁶¹, dada la posibilidad de cambio futuro en función de las circunstancias sobrevenidas²⁶². “La ejecución del régimen de convivencia familiar acordado por las partes y homologado ... sólo puede ser modificado por solicitud de cualquiera de ellas”²⁶³. Se afirma inclusive que la decisión “... no es obstáculo para que el padre y la madre puedan convenir en un sistema diferente para el régimen de visitas y, ampliarlo a voluntad”²⁶⁴.

K) Ejecución: en materia de ejecución se aprecia una remisión a las normas adjetivas generales establecidas en el Código de Procedimiento Civil (arts. 523 y ss.) que tiene aplicación supletoria según el artículo 452 de la LOPNNA: “La ejecución de las sentencias dictadas en los procedimientos contenciosos incluyendo el procedimiento de régimen de convivencia familiar; salvo disposición en contrario, deberán ser solicitadas en el mismo expediente donde fue dictada la sentencia por el Juez de la causa...”²⁶⁵. En virtud del carácter de cosa juzgada formal de los

258 Vid. LOPNNA, art. 177, parágrafo primero letra e, relativa a la competencia del Tribunal de protección en materia contenciosa: “e) Fijación y “revisión” de Régimen de Convivencia Familiar nacional e internacional”.

259 Vid. Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Miranda, Sent. 23-3-11, 2445-23-JJI-726-10: hay elementos de convicción suficientes que hacen procedente la revisión del régimen preexistente y el establecimiento de un nuevo régimen que se adapte a las condiciones actuales, en consecuencia, es por lo que procede a decidir la causa, con los elementos aportados”; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Sent. 4-8-11, Asunto FP02-V-2010-000417.

260 Vid. FERREYRA DE LA RÚA, A.: “Aspectos procesales”, cit.: toda medida precautoria tanto la guarda provisoria como la fijación de las visitas son esencialmente interinas y mutables, y pueden ser modificadas o dejadas sin efecto, cuando las circunstancias del caso así lo aconsejen...Se caracterizan por su inestabilidad y versatilidad, y es sabido que ellas pueden ser ordenadas en forma experimental y luego ajustadas a las circunstancias. Ello es así puesto que cumplen un fin tuitivo respecto de los menores; en consecuencia, deben modificarse, si así lo aconseja su interés, tantas veces como sea necesario.

261 Vid. Juez Unipersonal núm. 4 del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 31-3-11, Asunto 524-31-19272-170: “Aprobado y homologado el convenio de Régimen de Convivencia Familiar... se le da el carácter de cosa juzgada formal más no material” (vid. en el mismo sentido del mismo Tribunal: Sent. 28-3-11, Asunto 524-28-19243-142 y 524-6-19059-23; Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, Juez Unipersonal No. 3, Sent. 21-2-11, Asunto 523-21-18016-122: “Aprueba y homologa el convenio ... otorgándole a la presente decisión el carácter de cosa juzgada formal”).

262 Vid. luego de distinguir entre cosa juzgada formal y material con base a los arts. 272 y 273 del CPC: Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Aragua, Jueza Unipersonal núm. 01, Sent. 20-3-06, Asunto 228-20-26713: Ahora bien, debe recalarse que no siempre la cosa juzgada formal tiene como consecuencia la material como es el caso de los alimentos, con respecto a los cuales, después de su asignación puede alterarse la condición de las partes”.

263 TSJ/SCS, Sent. 0944 de 3-8-11: por lo cual, el mismo sólo tiene efecto de cosa juzgada formal y no material”

264 DFMS6CM, Sent. 9-8-83, J.R.G., T. 83, p. 65.

265 <http://jca.tsj.gov.ve/decisiones/2009/junio/1965-25-FP02-V-2009-000925-PJ0212009000514.html> (dato incompleto en la web).

acuerdos de la materia homologados por sentencia judicial de conformidad con el artículo 518 de la LOPNNA²⁶⁶, luce acertado el criterio que sostiene la inoficiosa tramitación autónoma del “cumplimiento” del régimen de convivencia familiar” previamente homologado²⁶⁷. La ejecución de la sentencia es de tracto sucesivo porque no se agota en un solo acto²⁶⁸. Algunos decretos de ejecución forzosa ordenan oficiar a la Comandancia de Policía del Estado a los fines de requerirle la asignación de varios funcionarios de conformidad con lo pautado en el artículo 21 del Código de Procediendo Civil, así como al equipo Multidisciplinario del correspondiente Circuito Judicial a objeto de que esté presente el día y hora del acto de ejecución conjuntamente con el Tribunal²⁶⁹. Alguna decisión en fase de ejecución refiere la necesidad de una terapia familiar²⁷⁰. La Sala Constitucional del Máximo Tribunal señaló la importancia del Ministerio Público inclusive en fase de ejecución²⁷¹, así como refiere que la vía de amparo no es la idónea para la ejecución de la respectiva sentencia²⁷².

K) Régimen provisional: Dada la urgencia que reclama no perder el contacto por el transcurso del tiempo, la LOPNNA de 2007²⁷³ en el citado artículo 387 prevé la posibilidad del Juzgador de fijar un régimen de convivencia familiar provisional. Dicho régimen provisional podrá ser normal o también podría ser

266 Que dispone: “Los acuerdos extrajudiciales deben ser homologados por el juez ... Aquellos acuerdos referidos a Responsabilidad de Crianza, Obligación de Manutención, Régimen de Convivencia Familiar, liquidación y partición de la comunidad conyugal tienen efecto de sentencia firme ejecutoriada” (destacado nuestro).

267 Vid. referencia del Juzgador en: TSJ/SCS, Sent. núm. 1004 de 9-8-11: el Juzgado declarado competente ... a. su decir, “debe ser ejecutada por vía incidental en el asunto que se tramitare la misma, no así aperturando un procedimiento autónomo, pues constituiría el inicio del juicio pretendido, una dilación indebida e inoficiosa al ordenarse las diligencias propias de una demanda nueva pudiéndose agotar la vía de la ejecución de la sentencia in comento, como en efecto en la práctica jurídica jurisdiccional se hace”; Tribunal Primero de Primera Instancia de Juicio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Bolívar, Sent. 6-7-11, Asunto FP02-V-2010-000040: el incumplimiento de un acuerdo homologado judicialmente o fijado mediante sentencia definitiva, trae como consecuencia, la posibilidad de solicitar el cumplimiento o ejecución de tal sentencia pues al pretender una demanda nueva de cumplimiento, se estaría creando un círculo vicioso de proliferación de procedimientos (vid. del mismo Tribunal: Sent. 1-6-11, Asunto FP02-V-2010-000040 y Sent. 31-5-11, Asunto FP02-V-2010-000974). Vid. compartiendo el carácter de cosa juzgada formal en razón de la homologación del: Ramón Alfredo AGUILAR CAMERO (consulta electrónica 19-1-12).

268 TSJ/SCS, Sent. 0944 de 3-8-11.

269 Vid. LOPNNA, art. 179-A, letra f; Tribunal Segundo de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 4-3-11, Asunto UH05S2008000592; Tribunal Segundo de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, Sent. 23-3-09, Asunto HH11-V-2004-000043 (del mismo Tribunal: Sent. 17-1-11, Asunto HP11-H-2009-000208, comisiona suficientemente al Equipo Multidisciplinario realizar un informe de todo lo actuado con la urgencia del caso).

270 Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del estado Zulia, Sala de Juicio-Juez Unipersonal núm. 03, Sent. 6-5-09, Asunto 523-6-12.758-221.

271 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 817 de 6-6-11.

272 Vid. TSJ/SConst. Sent. núm. 1138 de 26-6-01; Tribunal Superior Tercero del Circuito Judicial de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 18-5-11, Asunto AP51-O-2011-008346.

273 Vid. MORALES, G.: “Responsabilidad”, cit., p. 253: la Reforma en forma novedosa contempla la posibilidad de fijar un régimen de convivencia familiar provisional.

supervisado o excepcional, si las delicadas circunstancias lo precisan. Finalmente, en forma excepcional si la grave situación permite suponer peligro respecto del menor, ni si quiera se acordará este último. Los conflictos en esta materia reclaman "una solución provisional inmediata y sin pretensiones de perdurar que rompa o restaure el status"²⁷⁴. El régimen provisional como su denominación lo denota tiene carácter provisorio o temporal en espera del régimen de convivencia familiar definitivo, y tiene por propósito garantizarle al menor "el derecho a mantener contacto personal y directo con sus padres y a su interés superior"²⁷⁵. Se aprecia del citado artículo 387 que las oportunidades para que el Juzgador se pronuncie sobre el régimen provisional son dos: en la admisión de la solicitud y en la audiencia preliminar; en la primera es discrecional ²⁷⁶, en tanto que en la segunda es obligatoria²⁷⁷. En ésta última el pronunciamiento es imperativo, toda vez que el Juzgador tendría que justificar inclusive si median graves circunstancias la posibilidad de un régimen excepcional o en su defecto no dictar ni siquiera éste. La posibilidad excepcional de suspensión del régimen requeriría gravedad y prueba, dada la magnitud de una decisión de tal naturaleza²⁷⁸.

El artículo 466, párrafo primero, letra d de la LOPNNA también prevé que el Juzgador puede ordenar "Régimen de Convivencia Familiar provisional" entre las medidas preventivas. Pero a falta de lo indicado su procedencia sería obvia por vía de medida preventivas innominada en una materia donde el tiempo es fundamental. Por lo que si bien antiguamente no estaba previsto un régimen provisional de visitas²⁷⁹, la doctrina y la jurisprudencia se pronunciaba favorablemente²⁸⁰, no obstante advertir la conveniencia de la consagración expresa, pues en la práctica el juez que lo acordaba era recusado por "emitir opinión de fondo"²⁸¹.

274 FORNER DELAYGUA, J.: "El acceso", cit., p. 25.

275 Tribunal Primero de Primera Instancia de Mediación y Sustanciación y para el Régimen Procesal Transitorio de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial de Tucupita Estado Delta Amacuro, Sent. 9-2-11, Asunto YP11-V-2010-000096.

276 "Al admitir la solicitud, el juez o jueza apreciando la gravedad y urgencia de la situación podrá fijar el Régimen de Convivencia Familiar provisional..." (destacado nuestro).

277 "En la audiencia preliminar el juez o jueza deberá fijar un Régimen de Convivencia Familiar provisional ..." (destacado nuestro).

278 "Excepcionalmente, cuando estas amenazas o violaciones sean graves y existan pruebas suficientes en el procedimiento, el juez o jueza no fijará el Régimen de Convivencia Familiar provisional".

279 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 3477 de 11-11-05 (también en: J.R.G., T. 227, pp. 172 y 173).

280 TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho*, cit., p. 43: "La fijación de un régimen provisional de visitas, desde el momento en que se admite la solicitud se justifica plena y totalmente, y es definitivamente legal"; Juzgado Superior en lo Civil, Mercantil, del Tránsito y de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 29-3-07, Asunto 1428-29-5210: "No obstante, el juez de protección, basado en su conocimiento privado y en observancia del interés superior del niño o del adolescente, podría acordar, provisionalmente, que el padre o la madre, dependiendo del caso, tenga comunicación y contacto con el menor hasta tanto establezca el régimen de visitas. ...de conformidad con lo establecido en el art. 26 de la Constitución, esto es, en un plazo razonable, sin dilaciones indebidas ...".

281 Vid. REYES REBOLLEDO, R. I.: "Regulaciones especiales en materia de patria potestad, guarda, obligación alimentaria, visitas y colocación familiar", *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, TSJ, Caracas, 2007, p. 75.

El Máximo Tribunal en Sala Constitucional señala que dada la importancia de la visita el Juzgador podría acordarlo ajustado a derecho al dictar el mismo vista la imposibilidad de obtener la opinión de la niña²⁸². La Sala deja claro que su fijación provisional se realiza para garantizar el derecho constitucional y legal de las relaciones paterno filiales entre hijos y padres²⁸³. Se aclara que el amparo no resulta la vía idónea para recurrir de la decisión relativa al régimen provisional de convivencia familiar a favor de los abuelos, sino el recurso ordinario de apelación²⁸⁴. No obstante, la misma Sala Constitucional dentro del curso de un proceso de amparo otorga como medida cautelar innominada un régimen provisional de visita²⁸⁵. La razonabilidad y la prudencia deben sustentar la fijación de este régimen interino que normalmente se determina en atención a las circunstancias de la causa. La situación requiere una prudente evaluación de los intereses en juego y los riesgos existentes, teniendo presente que la interrupción de trato del progenitor con los hijos es de aplicación restrictiva²⁸⁶. El tiempo perdido es irrecuperable y ello se proyecta a través del establecimiento de un régimen de convivencia familiar provisional, que igualmente aplica a otros parientes como los abuelos²⁸⁷.

XI. SANCIONES.

I. Privación de la custodia: señala el artículo 389-A de la LOPNNA: “Incumplimiento del Régimen de Convivencia Familiar. Al padre, la madre, o a quien ejerza la Custodia, que de manera reiterada e injustificada incumpla el Régimen de Convivencia Familiar, obstaculizando el disfrute efectivo del derecho del niño, niña o adolescente a mantener relaciones y contacto directo con su padre o madre, podrá ser privado o privada de la Custodia”. La norma prevé una formula sancionatoria para el padre custodio, cuando éste incumpla, obstaculice o impida el cumplimiento del régimen de convivencia establecido, lo que podría traer

282 TSJ/SConst., Sent. núm. 943 de 15-6-11: “la juzgadora prescindió de dicha opinión para la fijación del régimen de convivencia provisional luego de procurar activamente entrevistar a la niña. Tal actuación, a juicio de esta Sala Constitucional no resulta violatoria o lesiva de derecho constitucional alguno, pues resulta acertado el análisis del Tribunal Superior, con respecto a que el Juez de primera instancia realizó una correcta ponderación entre el ejercicio de un derecho –opinar o ser oído- y la aplicación del derecho de convivencia paterno filiar, entendiendo que este último aporta una serie de beneficios al desarrollo familiar, por lo que reviste de gran importancia que se mantenga de forma regular y permanente, relaciones personales y contacto directo de los niños con ambos padres...”

283 TSJ/SConst., Sent. núm. 635 de 11-5-11.

284 TSJ/SConst., Sent. núm. 338 de 22-2-06.

285 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 1308 de 1-8-11: toda vez que el tiempo transcurrido sin que se relacione con su padre podría hacer de ese ser una persona desconocida para ella, de allí que resulte aconsejable que la aproximación de ambos se lleve a cabo de manera progresiva y plácida, lo que no parece lograrse ni con el régimen fijado en la primera instancia (fundamentalmente porque el factor referido al tiempo transcurrido sin que se relaciones padre e hija) ni el fijado por el Superior que hace alusión o lo condiciona a una serie de eventos, mismos que discute el accionante en amparo. De allí que considera esta Sala conveniente abordar, como medida cautelar innominada, durante la pendencia de este proceso, la modificación provisional del régimen de visitas; TSJ/SConst., Sent. núm. 817 de 6-6-11.

286 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 233 y 235.

287 Vid. TSJ/SConst., Sent. núm. 338 de 22-2-06.

como resultado la revisión del ejercicio de la custodia y una eventual privación de la misma”²⁸⁸. Algunas decisiones judiciales advierten expresamente esta posible sanción²⁸⁹. Para algunos “esta novedosa norma pretende combatir una odiosa y reiterada práctica del progenitor custodio del niño, cual es la de entorpecer impunemente las frecuentaciones del hijo con el progenitor no custodio”; acoge el criterio según el cual tal entorpecimiento lo descalifica como progenitor custodio²⁹⁰. Pero el criterio clave en la atribución de la custodia debe ser el interés superior del menor; no debiendo privar los criterios sancionatorios. De allí que criticáramos la norma²⁹¹, pues una ley como la LOPNNA que insiste en que el menor es sujeto de derecho no debe convertir a éste en objeto de castigo²⁹². En caso de conflicto debe prevalecer el interés del menor (LOPNNA, art. 8). La sanción al progenitor que detenta la custodia “no siempre será la mejor solución al problema pues dicho cambio puede resultar perjudicial para el hijo”²⁹³. Para algunos tal opción solo es apreciable en casos extremos que impliquen maltrato al menor²⁹⁴.

2. Limitación de la convivencia o visitas por incumplimiento del deber de manutención: Ya la LOPNNA de 1998, en su artículo 389 consideró la privación de las visitas en caso de incumplimiento de la obligación de alimentos (actualmente denominada de manutención)²⁹⁵. Asunto que fue acertadamente criticado por la

288 Juzgado Superior de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Cojedes, Sent. 21-10-09, Asunto HP11-R-2009-000009.

289 Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes del Segundo Circuito de la Circunscripción Judicial del Estado Sucre, Sent. 5-8-09, Asunto I239-5-6527-470.

290 MORALES, G.: “Responsabilidad”, cit., p. 258; REYES REBOLLEDO, R. I.: “Regulaciones especiales”, cit., p. 76: “es novedosa la norma y busca crear conciencia en el progenitor que está provisto de la custodia, de que el mejor padre o madre o el que hace posible el contacto de su hijo con el progenitor que no la ejerce”

291 Vid. “Innovaciones”, cit., pp. 177-179; *Ensayos*, cit., p. 200; AGUILAR GORRONDONA, J. L.: *Derecho Civil Personas*, UCAB, 17ª ed., Caracas, 2005, p. 264: la LOPNA se limita a sancionar al progenitor sin atender al eventual interés del hijo a ser visitado.

292 Vid. TSJ/SConst., Sent. 2320 de 18-12-07: Cuando se dictan medidas judiciales que los afectan se produce una innovación sentimental y afectiva; pero además, éstas repercuten en el aspecto social y estilo de vida; de tal manera, que no pueden los jueces y juezas disponer de los niños, niñas y adolescentes como si de objetos se tratara; ellos no sólo son sujetos de derecho, sino que debe tenerse presente cómo sienten y padecen de manera significativa a consecuencia de un proceso judicial, y cómo una decisión judicial puede llegar a ser fundamental en su existencia; por tanto, no puede ordenarse trasladar de un lado para otro, sin mediar y ponderar las transformaciones de vida que ello implica (destacado nuestro).

293 MEDINA, G.: “Daños”, cit.; MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 28 y 29: las legislaciones apuntan en uno y otro sentido.

294 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 29 y 30: solo es factible cuando las conductas obstructivas sean tan graves y reiteradas que se traduzcan en un potencial daño psíquico, moral y físico para el menor: ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimientos*, cit., p. 109: por su fuerza y rigidez, sólo será viable, desde mi punto de vista, cuando la actitud negativa del progenitor custodio –que ha de facilitar el derecho de visitas del otro progenitor- es de tal intensidad y gravedad que provoca un atentado grave y repetido, con visos de definitivo e irremediable, al derecho de visitas. Se trata de una oposición irreductible, sin esperanza razonable de cambio de actitud y, por supuesto, una vez que hayan fracasado las demás medidas oportunas establecidas para ello”; GONZÁLEZ DEL SOLAR, J.: *Derecho de la Minoridad. Protección Jurídica de la Niñez, Mediterránea*, Córdoba, Argentina, 2005, pp. 123 y 125: en Argentina las trabas que a menudo ponen los guardadores para el cumplimiento de las visitas ha motivado su sanción penal.

295 “*Imprudencia del régimen de visitas*: El padre o la madre a quien le haya sido impuesto por vía judicial el cumplimiento de la obligación alimentaria, por haberse negado a cumplirla injustificadamente, pese a contar con recursos económicos, no se le concederá un régimen de visitas, a menos que se declare judicialmente

doctrina- porque se traduce en una sanción para el hijo²⁹⁶. Considerada por López del Carril como “contra-humanistas y contra-lege”; el derecho de visita interesa fundamentalmente al hijo, a quien no hay que alejar por ningún concepto de su progenitor, por elementales razones de afecto, solidaridad familiar, emoción y formación espiritual del menor, etc.”²⁹⁷. La LOPNNA de 2007, art. 389²⁹⁸ alude a “limitación” del régimen de convivencia, introduciendo un ligero cambio de redacción que flexibiliza la norma previa que se refiere a “improcedencia”. Limitación que ciertamente precisará de la intervención judicial²⁹⁹. El incumplimiento de la manutención no debería afectar el régimen de convivencia que protege la relación afectiva filiatoria, amén que el primero constituye causa autónoma de privación de la patria potestad (LOPNNA, art. 352, letra i), siendo que la convivencia familiar subsiste ante la privación de la patria potestad por lo que adicionalmente se traduce en una doble sanción al progenitor en perjuicio del hijo.

Ello es también criticado en la doctrina extranjera³⁰⁰, que refiere que los Tribunales mantienen la idea de que el impago de la pensión alimenticia no es causa de limitación o suspensión del régimen, pues tal incumplimiento tiene su forma específica para responder por tal³⁰¹. De allí que en feliz conclusión de Mizrahi “para nosotros, la incorporación de las “visitas” en la categoría del deber en ambos extremos de la relación padre-hijo, veda disponer suspensiones por falta de pago de los alimentos”³⁰².

su rehabilitación y sea conveniente al interés del hijo. La rehabilitación procede cuando el respectivo padre ha cumplido fielmente, durante un año, los deberes inherentes a la obligación alimentaria”.

- 296 Vid. MORALES, G.: *Temas*, cit., p. 153: “Aun cuando entiendo que la intención del legislador ha sido procurar por todos los medios el cumplimiento de la obligación alimentaria por parte del padre obligado; no comparto la inclusión de una disposición legal que acreciente el discurso de la negociación visitas-pensión alimentaria que, por lo demás, le otorga fuerza jurídica a la idea popular de si no pagas no lo ves. Esta plataforma legal es incompatible con un Juez que debe conciliar y no profundizar y estimular los desacuerdos. Por otra parte, si bien el niño necesita la pensión de alimentos, también necesita frecuentar a su padre. En consecuencia, no comparto este mecanismo de presión para lograr el cumplimiento alimentario”; MORALES, G.: “El derecho”, cit., p. 266; MORALES, G.: “Procedimiento”, cit., p. 198.
- 297 LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad*, cit., p. 66; MIZRAHI, M.: *Familia*, cit., pp. 434 y 435: una suerte de *exceptio non adimpleti*.
- 298 “Limitación del Régimen de Convivencia Familiar”: “Al padre o la madre a quien le haya sido impuesto por vía judicial el cumplimiento de la Obligación de Manutención, por haberse negado a cumplirla injustificadamente, pese a contar con recursos económicos, a consideración del juez o jueza y con base en el interés superior del beneficiario o beneficiaria, podrá limitarse el Régimen de Convivencia Familiar, por un lapso determinado. En todo caso, la suspensión de este derecho al padre o la madre que no ejerza la Custodia, deberá declararse judicialmente, determinándose claramente en la sentencia, el tiempo y las causas por las cuales se limita el Régimen de Convivencia Familiar”. (destacado nuestro).
- 299 Vid. MORALES, G.: “Responsabilidad”, cit., pp. 256 y 257: y no por el progenitor custodio. Pues se precisan varias condiciones que determinará el Juzgador: que sea producto de una situación de hecho concreta, que se tengan recursos económicos, que la negativa sea injustificada, que se precise claramente la limitación y por cuanto tiempo, que convenga al interés superior del hijo.
- 300 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 242 y 243.
- 301 *Ibid.*, pp. 253; FERREYRA DE LA RÚA, A.: “Aspectos procesales”, cit.: No debe vincularse el incumplimiento del régimen de visitas al menor con el incumplimiento de la obligación alimentaria. Si ello se hiciera no sólo se estaría castigando al renuente sino también al hijo, el que debe permanecer ajeno a los problemas legales existentes entre los progenitores.
- 302 MIZRAHI, M.: *Familia*, cit., p. 436.

3. Indemnización por daño moral: La vía idónea, que no violenta el interés del menor será la indemnización de daños y perjuicios derivados de la responsabilidad civil del progenitor que vulnera el régimen³⁰³, inclusive por vía del abuso de derecho³⁰⁴. La responsabilidad civil se extiende a la esfera Civil familiar o extramatrimonial³⁰⁵, que incluye el caso bajo estudio³⁰⁶. La negativa injustificada a contribuir con el derecho del otro progenitor a relacionarse con su hijo, de cuya formación sana e integral es responsable se incurre en una acción u omisión ilícita que puede ocasionar daños extrapatrimoniales y patrimoniales³⁰⁷. Así lo ha referido la jurisprudencia española³⁰⁸.

Cabe aclarar que la posibilidad de daños y perjuicios se extiende también a aquel progenitor displicente en el ejercicio de sus derecho-deber de frecuentación. Si bien se trata de un deber incoercible, ello no es óbice para que se pueda afirmar que es un deber, cuyo incumplimiento podrá tener otras consecuencias³⁰⁹. “El derecho-deber que se analiza constituye sin duda una obligación de hacer, cuya omisión repele la ejecución forzada que implique violencia, por lo que ante el incumplimiento deberá transformarse en una subsidiaria obligación de resarcir los daños y perjuicios”³¹⁰. De allí que se aluda al resarcimiento por el incumplimiento del régimen de visitas del progenitor no custodio³¹¹. Aunque el

303 Vid. CALLEJO RODRÍGUEZ, C.: *Trabas*, cit., p. 66: los tribunales españoles son proclives a la indemnización por daños y perjuicio por la conducta obstaculizadora del otro progenitor en las visitas; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 30: de su lesión derivan daños morales.; HERRERA, M: *Daños derivados*, cit.; *Daños y perjuicios derivados de las conductas de uno de los padres que impiden el contacto del otro con el hijo*, Ponencia núm. 24, CVII Congreso Internacional de Derecho de Daños, Buenos Aires, 2, 3 y 4 Octubre 2002.

304 VARELA CÁCERES, E. y M. C. DOMÍNGUEZ GUILLÉN: “El abuso de derecho. Un estudio. Tres autores”, *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 8, Edición Homenaje a Jurista Españoles en Venezuela, 2017, p 546; ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimiento*, cit., pp. 52-55; MARÍN GARCÍA, I. y D. LÓPEZ RODRÍGUEZ: “Indemnización del daño moral por la privación indebida de la compañía de los hijos en el orden civil y en el contencioso-administrativo”, *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, abril, 2010.

305 Vid. nuestros: “Notas sobre la responsabilidad civil en algunas instituciones del derecho de familia”, *Revista de Derecho*, núm. 32, TSJ, 2010, pp. 33-72; “Notas sobre la responsabilidad civil en algunas instituciones del Derecho de Familia”, *Revista de Derecho de Familia y de las Personas, La Ley*, Argentina, Año IV, núm. 2, marzo 2012, pp. 50-71; “El daño en el Derecho Civil Extrapatrimonial. Con especial referencia al Derecho de Familia”, *IV Jornadas Anibal Dominici. Derecho de Daños. Responsabilidad contractual/extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange*, SRRRA, Caracas, 2012, T. I, pp. 159-219.

306 Vid. nuestro: “Notas”, cit., p. 69. Vid. también ambos de ROMERO COLOMA, A. M.: *Reclamaciones e indemnizaciones entre familiares en el marco de la responsabilidad civil*, Bosch, Barcelona, 2009, pp. 133-150; *Incumplimientos*, cit., pp. 25 y ss.

307 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., pp. 27 y 28; MEDINA, G.: “Daños”, cit.: el asunto podría reducirse civilmente a una indemnización pecuniaria, sin perjuicio de la procedencia de otras acciones. La autora cita Makianich para quien la “agresión al bolsillo” puede hacer entrar en razón.

308 Vid. DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. y P. CHAPARRO MATAMOROS: “Responsabilidad por intromisión”, cit., p. 337: Siendo emblemática a decir de los autores la sentencia del STS de 30-6-09 que condena que a la madre a pagar al padre de 60.000 euros por haber impedido que este se relacionar con su hijo. *Ibid.*, pp. 347-355, citan entre otras, la sentencia de la Audiencia provincial de Valencia de 20-2-06, el auto de la Audiencia Provincial de Madrid de 16-1-09, la sentencia del Tribunal Supremo de 30-6-06 por haber obstaculizado la madre que el hijo tuviera la posibilidad de relacionarse con el padre.

309 GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., p. 261.

310 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 71.

311 Vid. DE VERDA Y BEAMONTE, J.R. y P. CHAPARRO MATAMOROS: “Responsabilidad por intromisión”, cit., pp. 358-362: la SAP Madrid de 13-2-98 aunque los argumentos de algunas sentencias no les parecen convincentes;

“incumplimiento” podría abarcar desde el abuso del derecho de visita (en su ejercicio), el incumplimiento del progenitor custodio, hasta inclusive el no ejercicio de la visita³¹².

El artículo 390 de la LOPNNA alude a la reparación de daños ante la “Retención del niño o niña”³¹³. Se ha interpretado la citada norma³¹⁴, distinguiéndose la retención de la sustracción porque en la primera el traslado de la residencia habitual del menor se produce con consentimiento inicial pero luego opera una retención ilegal, en tanto que la sustracción supone una ausencia total del consentimiento desde un principio³¹⁵. Podría proyectar relevancia internacional, según la Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores³¹⁶ y la Convención de La Haya sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores³¹⁷. “El Estado como garantía debe preservar que los menores de edad no pierdan el contacto directo y regular con los padres, lo que sucedería si el menor es escondido, o llevado fuera del país”³¹⁸.

4. Privación de la patria potestad: para algunos podría proceder la privación de la patria potestad³¹⁹. Posición que en el caso venezolano se pretende subsumir en la criticada causal genérica relativa al incumplimiento de los deberes inherentes a la misma (LOPNNA, art. 352, letra c)³²⁰. El carácter abierto de dicha causal rompe

el AAP Madrid de 22-3-10, aunque el tribunal consideró que no procedía la indemnización por daños y perjuicios sino por vía de gasto extraordinario.

312 Vid. ROMERO COLOMA, A.: *Incumplimientos*, cit., pp. 48-61; GARCÍA PASTOR, M.: *La situación*, cit., pp. 267 y 268; Vid. BELLINI DOMÍNGUEZ, C.: *El derecho de visita. Conflictos que plantea y posibles soluciones*, Universidad Palmas de Gran Canaria, España, 2005 (tesis doctoral).

313 “El padre o la madre que sustraiga o retenga indebidamente a un hijo o hija cuya custodia haya sido otorgada al otro o a un tercero, debe ser conminado judicialmente a que lo restituya a la persona que ejerce la Custodia, y responde por los daños y perjuicios que su conducta ocasione al hijo o hija, debiendo reintegrar todos los gastos que se haya hecho para obtener la restitución del niño, niña o adolescente retenido”; MORALES, G.: *Responsabilidad*, cit., pp. 258 y 259; MORALES, G.: “Instituciones”, cit., pp. 290 y 291; DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *La convivencia*, cit., 278-287.

314 Vid. entre otras todas sentencias de TSJ/SConst.: núm. 0097 de 14-5-19; núm. 1181 de 25-7-11; núm. 820 de 6-6-11; núm. 2779 de 12-8-05; núm. 2609 de 17-11-04.

315 BARRIOS, H.: “¿Sustracción, retención o restitución nacional e internacional de niños, niñas y adolescentes? Interrogantes más frecuentes que plantea su regulación”, *Estudios sobre Derecho de la Niñez y Ensayos penales. Libro Homenaje a María Gracia Morais*, UCAB, Caracas, 2011, p. 21.

316 Adoptada por la OEA el 15-7-89, G.O. Ext. 5.070 de 28-5-96.

317 Aprobado 25-10-80, G.O. 36.004 de 19-7-96 ; BARRIOS, H.: “¿Sustracción”, cit., pp. 14-34; DEL MORAL, A.: “La retención indebida de niños y adolescentes en el marco del Convenio de la Haya y la Convención Interamericana sobre restitución internacional de Menores”, *LEX Nova*, núm. 241, Colegio de Abogado del Estado Zulia, 2002, pp. 125-148; GUERRA, V. H.: “La retención y el traslado ilícito de niños, niñas y adolescentes: una visión socio-jurídica”, *Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, UCAB, Caracas, 2002, pp.361-380; TSJ/SPA; Sent. núm. 00005 del 12-1-10; OCHOA MUÑOZ, J.: “Caso Helle vs Pérez. Una batalla judicial internacional genera doctrina judicial constitucional sobre la restitución internacional y nuevas normas sobre las visitas internacionales”, 21-7-14.

318 TSJ/SConst., Sent. núm. 0097 de 14-5-19.

319 Vid. BALLARÍN, S. y G. IGLESIAS: “Sanciones ante el incumplimiento del régimen de visitas”, *XVI Jornadas de Derecho Civil*, Buenos Aires, 1997.

320 Vid. Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Barinas, Sala de Juicio, Juez Unipersonal núm. 02, Sent. 5-5-09, As818-5-C-8704-07: “...a quien se pide advertir a la

la tipicidad que precisa una sanción tan grave. Para otros acontece conforme con la letra b de la norma: "los expongan a cualquier situación de riesgo o amenaza a los derechos fundamentales del hijo o hija"³²¹.

5. Desacato (LOPNNA, art. 270): prevé: "Quien impida, entorpezca o incumpla la acción de la autoridad judicial, del Consejo de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes o del o la Fiscal del Ministerio Público, en ejercicio de las funciones previstas en esta Ley, será penado o pena con prisión de seis meses a dos años"³²². El incumplimiento en general puede provenir tanto del progenitor custodio como del no custodio; el primero dada su obligación de facilitar el mismo o al progenitor no custodio que es indiferente al ejercicio del derecho-deber.

XII. OTROS LEGITIMADOS³²³.

Dispone el artículo 388 de la LOPNNA: "Los parientes por consanguinidad, por afinidad y responsables del niño, niña, o adolescente podrán solicitar la fijación de un Régimen de Convivencia Familiar. También podrán solicitarlo aquellos o aquellas terceros o terceras que hayan mantenido relaciones y contacto directo permanente con el niño, niña o adolescente. En ambos casos, el juez o jueza podrá acordarlo cuando el interés superior del niño, niña o adolescente así lo justifique". Se evidencia que el instituto supera en su interés a los progenitores³²⁴, pues el régimen puede extenderse a otros parientes o terceros porque el interés del

madre accionada a fines didácticos que el incumplimiento injustificado y reiterado al *régimen de convivencia familiar* judicialmente homologado configura causal de privación de patria potestad de conformidad con las previsiones del art. 352 literal "C" LOPNA".

321 Vid. MORALES, G.: "Procedimiento", cit., pp. 200 y 201.

322 Vid. MORALES, G.: "Procedimiento", cit., pp. 200 y 201; Corte Superior Primera del Circuito de Protección del Niño, Niña y Adolescente de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas y Nacional de Adopción Internacional, Sent. 22-4-08, Asunto AZ51-R-2005-000079: se les advierte, que se abstengan de obstaculizar el cumplimiento de esta decisión, por cuanto tal actitud pudiera ser sancionada"; Sala I del Despacho del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 2-3-11, 521-2-18799-129: Hace un llamado a la reflexión a ambos padres, para que dejen a un lado las diferencias que puedan traer como consecuencia el entorpecimiento o incumplimiento del régimen de visitas acordado en la presente sentencia y en este mismo sentido se les advierte, que la negativa por parte de alguno o de ambos progenitores de dar cumplimiento con el régimen acordado, dará lugar al procedimiento penal correspondiente para la imposición de la sanción por desacato previsto y sancionado en el art. 270 de la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes, sin perjuicio forzoso de la presente Régimen de Convivencia Familiar; TSJ/SConst., Sent. núm. 817 de 6-6-11; <https://enplural.org/catedra/jurisprudencia.html>, N° 1988/2011: La Sala ordena notificación de la madre para que un lapso de tres (3) días, dé estricto cumplimiento al régimen de visita so pena de incurrir en el delito de desacato.

323 Vid. nuestro: *Convivencia familiar*, cit., pp. 239-275; MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración*, cit., p. 30,

324 Juez Unipersonal núm.4 del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Zulia, Sent. 20-7-10, 524-20-17688-103: "De dicha norma puede observarse que el derecho de régimen de convivencia familiar posee un contenido más amplio que el de mantener relaciones personales y contacto directo con los progenitores, por cuanto podría ser acordado a personas ajenas al núcleo familiar, cuando el interés del niño, niña y/o adolescente así lo requiera, es decir, que va dirigido a mantener el desarrollo integral, físico y emocional del mismo, en virtud de los lazos afectivos que pudieren haberse generado producto de una convivencia o un contacto permanente entre el niño, niña y/o adolescente y la persona que se le ha fijado el régimen de convivencia familiar".

menor reclama un concepto amplio de familia³²⁵. Por lo que no “podrá impedirse sin justa causa las relaciones del menor con otros parientes o allegados”³²⁶, aunque ciertamente su extensión no sea tan amplia como la de los progenitores³²⁷. Supuesto considerado como “atípico”³²⁸.

Con base al citado artículo 388 que alude a “podrá”, se afirma que la concesión de un régimen a los demás miembros de la familia o terceros, es producto de la “discrecionalidad” o concesión judicial³²⁹. Pero el cambio de redacción de la LOPNNA con relación a la previa Ley Tutelar de Menores que contenía referencia expresa a los *abuelos* no permite concluir que el Juzgador es discrecional en concederles a tales un eventual régimen de convivencia, sino que la intervención judicial se limita a regular el régimen en cuestión, dada la trascendencia del papel de los abuelos en la vida del menor³³⁰. Inclusive si se siguiera la tesis que configura un derecho humano, su carácter progresivo e irreversible, haría indiferente un

325 Vid. Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, Sent. 26-11-09, Exp. 21.241: el interés superior de la niña vinculado a la trascendencia que para ellos resultan el cultivo de sus relaciones familiares debe ser visto bajo la óptica de que la autoridad parental es un derecho-función ... quien debe disfrutar del cariño de su padre y demás familiares tanto maternos como paternos...” (destacado nuestro).

326 MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho*, cit., p. 63; Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida, Sala de Juicio el Vigía, Sent. 25-4-11, 1415-25-7219-61: este derecho es establecido, fundamentalmente, en beneficios de los niños, niñas y adolescentes y no puede verse cercenado por razones ajenas a ellos, como pueden serlo las desavenencias y resentimientos existentes entre las familias, por el contrario, debe ser la madre garante de la eficacia de los derechos que la ley le reconoce al niño; Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, Sent. 26-11-09, 1700-26-21241; LOPNNA art. 34: la familia de origen se extiende a ascendientes, descendientes y colaterales hasta el cuarto (4°) grado de consanguinidad.

327 COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 28.

328 Vid. AMCCSTPNANAI, Sent. 8-11-04, J.R.G., T. 217, p. 40: se trata de un caso atípico, contrario a lo que suele consuetudinariamente ventilarse por ante el órgano jurisdiccional, por cuanto la acción ha sido ejercida por abuelos y tíos maternos.

329 Vid. MORALES, G.: “Instituciones”, cit., pp. 290: la posibilidad de acordar las visitas a parientes o a otras personas, se encuentra especialmente prevista, no ya como un derecho, sino como una concesión judicial tomando en consideración el interés del niño; TSJ/SConst., Sent. núm. 2177 del 16-11-07; AGUILAR GORRONDONA, J.L.: *Derecho Civil*, cit., pp. 263 y 264: la ley vigente no concede el derecho de visitar a personas que no sean los padres pues no lo extiende de pleno derecho, como lo hacía antes con los abuelos por razones prácticas.

330 Vid. voto salvado: TSJ/SPA, Sent. núm. 00586 de 28-4-11: quien disiente no entiende, ni puede aceptar cómo un derecho que se extiende hasta “terceros y terceras que hayan mantenido contacto directo con el niño, niña o adolescente”, en el fallo disidente se haya restringido a los abuelos maternos quienes anhelan el acercamiento y disfrute con su única nieta, de su única hija, derecho que sin duda desde el punto de vista humano y jurídico les pertenece. Todo lo anteriormente dicho se sustenta en el supuesto cierto de que los abuelos y las abuelas desempeñan un papel fundamental de cohesión y transmisión de valores en la familia ... Contrario a este concepto que el fallo sobre el cual disiento resaltó, opino que en este caso, procurar, estimular y tutelar la relación de los abuelos maternos con su nieta, además de ser fuente de amor, comprensión y apoyo mutuo, representa la única conexión que podría tener la adolescente con su madre y aquellos a su vez con su hija fallecida; RIVERO HERNÁNDEZ, F.: “Las relaciones personales entre abuelos y nietos en las familias reconstituidas”, en *Nous reptes del dret de familiamaterials de les Tretzenes Jornades de Dret Català a Tossa*, Universidad de Gerona, 2005, pp. 275-334: El derecho de visita y relaciones personales abuelos/nietos es un caso y manifestación particular de la cuestión más general de las relaciones personales. Tiene un fundamento próximo al de las relaciones de los padres con sus hijos, ... La cuestión jurídica más importante y grave relativa a ese derecho y relaciones radica en las justas causas que pueden legitimar su denegación (y aun la restricción, suspensión modificación ...). A ese respecto parece que no puede haber otro criterio general que el del interés de los nietos; TSJ/SConst., Sent. núm. 355 23-3-01: “la participación plena en la vida cultural, artística, recreativa y de esparcimiento de las niñas, se enriquece con las relaciones de ellas con sus abuelos, a menos que se encuentre que éstas resulten perniciosas”.

cambio de redacción normativa. “En las relaciones de convivencia, fundamento de la vida social, los abuelos desempeñan un protagonismo importante”³³¹. El derecho de visita de los abuelos tiene su fundamento último en la mutua protección del núcleo familiar, su solidaridad y afecto”³³². Por lo que a nuestro sentir también procede “*ipso iure*”, aunque en principio no sea tan amplio como el concedido al progenitor no custodio, salvo que el caso concreto lo requiera en virtud del interés superior del menor³³³. Aunque no referidos expresamente en la antigua ley, consideración similar es predicable respecto de los hermanos, quienes tienen la necesidad de preservar las relaciones fraternales entre ellos³³⁴. Los hermanos y los abuelos están obligados subsidiariamente en obligación de manutención (LOPNNA, art. 368), es justo que ello sea coetáneo a la frecuentación.

El instituto también es extensible a otros parientes como tíos por ser la familia fuente de enriquecimiento afectivo³³⁵, aunque se dice que “hay que evitar que la vida cotidiana del menor se vea salpicada de sucesivos derechos de visita con distintos parientes”³³⁶. Lo ideal sería que los parientes comunes se unan en la convivencia para dejar espacio al menor³³⁷. El tercero vinculado afectivamente (niñera, pareja del progenitor, padrino, etc.) también podría solicitar lo pertinente, en cuyo caso parecer resultar más cónsona la antigua expresión “régimen de visitas”.

331 DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M. D. y F. HERNÁNDEZ GIL: *Lecciones de Derecho de Familia*, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2ª ed., Madrid, 2007, p. 449.

332 LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad*, cit., pp. 65-67.

333 Vid. COLÁS ESCANDÓN, A. M.: “El régimen de relaciones personales entre abuelos y nietos fijado judicialmente, con especial referencia a su extensión (a propósito de la STC, sala 2.ª, n.º 138/2014, de 8 de septiembre), *Derecho Privado y Constitución*, núm. 29, enero-diciembre 2015, p. 182: aunque un régimen amplio a favor de los abuelos ciertamente limitaría el ejercicio de la patria potestad por el padre, podría estar perfectamente justificada.

334 Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Anzoátegui, Sent. 19-4-09, Asunto BP02-V-2005-001371; TSJ/SConst., Sent. 1981 de 15-12-11: “Por ello, mal puede procurar el quejoso, con la interposición de la demanda de amparo bajo examen, pretender que la adolescente no mantenga contacto con su hermana materna...”

335 Tribunal de Protección del Niño y del Adolescente de la Circunscripción Judicial del Estado Mérida Sala de Juicio el Vigía, Sent. 25-4-11, Asunto 1415-25-7219-61: el interés superior del niño vinculado a la trascendencia que para él resulta el cultivo de sus relaciones familiares debe ser visto bajo la óptica de que la autoridad parental es un derecho-función, es decir, que las madres no pueden, por su propio parecer, privar a sus hijos de relacionarse con miembros tan próximos del círculo familiar, como son su padre, los abuelos, tíos y primos, cuyo contacto se presume que constituye para el niño una fuente de enriquecimiento personal, afectivo, así como la búsqueda y conocimiento de sus raíces, salvo que se trate de una relación cuyo contexto específico, pueda ser peligrosa o perjudicial para los niños (en el mismo sentido: Vid. Juzgado de Protección de Niños, Niñas y Adolescentes de la Circunscripción Judicial del Estado Monagas, Sent. 26-11-09, Asunto 1700-26-21241). Vid. régimen de convivencia a favor de la tía materna de la progenitora, con quien adicionalmente el niño convivió: Juez Unipersonal No. 3 del Tribunal de Protección de Niños, Niñas y Adolescente del Estado Zulia, Sent. 15-3-2011, Asunto 523-15-17044-36.

336 Vid. NAVARRO CASTRO, M.: “El régimen de visita de los abuelos y otros parientes y allegados tras la Ley 402/2003 de 21 de noviembre”, *Libro homenaje al prof. Manuel Albaladejo García*, (coord. J. M. GONZÁLEZ PORRAS y F. MÉNDEZ GONZÁLEZ), Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Servicios de Publicaciones de la Universidad de Murcia, España, 2004, vol. I, p. 3469.

337 Vid. con relación a la visita de la abuela: TSJ/SConst., Sent. núm. 2177 del 16-11-07 (también en: J.R.G., T. 249, pp. 293-296): si bien las visitas pretenden fortalecer lazos familiares, no debe erigirse en una carga en el sentido de que deba trasladarse el menor a otra población para hacerla efectiva.

Finalmente, la institución de las visitas subsiste inclusive entre adultos, siendo particularmente importante en casos de discapacidad³³⁸. Ello porque la frecuentación como manifestación del parentesco o la amistad responde a un sentimiento natural que el orden jurídico a través del Juzgador se limita a regular a falta de acuerdo entre los interesados. La necesidad de preservar nuestros afectos es pues inherente a la naturaleza humana; sin duda, el contacto o la oportunidad de relacionarse, lo hace posible.

338 AMCSFM2, Sent. 3-7-97, J.R.G., T. 144, p. 85: se encuentra ajustada a derecho la decisión del Juez de la causa, Juez de Familia, de regular en el presente caso de desavenencia familiar un régimen de visitas a favor de la ciudadana...para que sus hijas cumplan con la obligación que tienen de atender a la satisfacción de las necesidades físicas, morales y afectivas de su mencionada madre; Tribunal Primero de Primera Instancia en lo Civil, Mercantil y Tránsito de la Circunscripción Judicial del Estado Yaracuy, Sent. 5-10-09, Asunto 1429-5-14308: acuerda que el tutor designado deberá autorizar las visitas diarias en el lugar donde se encuentre el entredicho, de lunes a lunes, sin ningún horario comprendido, para que sus hijos, hermanos y cualquier familiar o amigo pueda visitarlo, sin más limitación que aquella que indique el sentido común, en aras de procurar la estabilidad emocional del mismo; LOPNNA, arts. 351, 383 letra b; COSSIO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas*, cit., p. 23: mayores incapacitados.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR CAMERO, R. A.: "La conciliación en el proceso contencioso administrativo", *El Contencioso Administrativo y los Procesos Constitucionales*, Colección Estudios Jurídicos, núm. 92, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2011, pp. 695-722.

AGUILAR GORRONDONA, J. L.: *Derecho Civil Personas*, Universidad Católica Andrés Bello, 17ª ed., Caracas, 2005.

ALBA FERRE, E.: "El efecto irreversible del tiempo en el desarrollo del menor y la adopción de la guarda y custodia compartida. Comentario a la STS de España, núm. 124/2019, de 26 de febrero", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 29, enero, 2020, pp. 512-525.

BARÓN DEL TORO, A.: *El régimen de guarda y custodia en el Derecho Civil Común*, Comillas Universidad Pontificia, Madrid, 2019, <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/handle/11531/30613>

BALLARÍN, S. y G. IGLESIAS: " Sanciones ante el incumplimiento del régimen de visitas", *XVI Jornadas de Derecho Civil*, Buenos Aires, 1997.

BARRIOS, H.: "¿Sustracción, retención o restitución nacional e internacional de niños, niñas y adolescentes? Interrogantes más frecuentes que plantea su regulación", *Estudios sobre Derecho de la Niñez y Ensayos penales. Libro Homenaje a María Gracia Moraes*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2011, pp. 19-34.

BELLINI DOMÍNGUEZ, C.: *El derecho de visita. Conflictos que plantea y posibles soluciones*, Universidad Palmas de Gran Canaria, 2005 (tesis doctoral).

BOTANA GARCÍA, G. A.: "Notas sobre el Derecho de visita", *Revista Jurídica de Navarra*, núm. 10, 1990, pp. 117-134.

CALLEJO RODRÍGUEZ, C.: *Trabas al Derecho de visita, responsabilidad y mediación*, Derecho Español Contemporáneo, Reus, Madrid, 2019.

CARDENAL, R.: *Los 25 temas más frecuentes en la vida práctica del Derecho de Familia* (dir. F. LLEDÓ YAGÜE y A. SÁNCHEZ SÁNCHEZ, coord. O. MONJE BALMASEDA), t. I, parte sustantiva, Dykinson, Madrid, 2011.

CARRILLO PERERA, M. R.: "Consideraciones hermenéuticas sobre la normativa de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente en materia de conciliación: Los casos de patria potestad, guarda, obligación alimentaria y régimen de visita", *Primer Año de vigencia de la LOPNA. Segundas Jornadas sobre*

la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2001, pp. 201-231.

COLÁS ESCANDÓN, A. M.: "El régimen de relaciones personales entre abuelos y nietos fijado judicialmente, con especial referencia a su extensión (a propósito de la STC, sala 2.ª, núm. 138/2014, de 8 de septiembre), *Derecho Privado y Constitución*, núm. 29, enero-diciembre 2015, pp. 133-185.

COSSÍO MARTÍNEZ, M.: *Las medidas en los casos de crisis matrimonial*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

CUADROS RODRÍGUEZ, P.: *Daños y perjuicios derivados de las conductas de uno de los padres que impiden el contacto del otro con el hijo*, Ponencia núm. 24, CVII Congreso Internacional de Derecho de Daños, Buenos Aires, 2, 3 y 4 octubre 2002.

DE FREITAS DE GOUVEIA, E.: "La autonomía de la voluntad en el Derecho de la Persona Natural", *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 1, 2013, pp. 37-181.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R.: "La atribución del uso de la vivienda familiar en casos de divorcio en el Derecho español: la superación del Derecho positivo por la práctica jurisprudencial", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 3 bis, noviembre 2015, pp. 9-43.

DE VERDA Y BEAMONTE, J. R. y P. CHAPARRO MATAMOROS: "Responsabilidad por intromisión ilegítima en las relaciones entre padres e hijos", *Responsabilidad civil en el ámbito de las relaciones familiares* (coord. J.R. DE VERDA Y BEAMONTE), Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2012, pp. 337-362

DEL MORAL, A.: "La retención indebida de niños y adolescentes en el marco del Convenio de la Haya y la Convención Interamericana sobre restitución internacional de Menores", *LEX Nova*, núm. 241, Colegio de Abogado del Estado Zulia, 2002, pp. 125-148.

DÍAZ-AMBRONA BARDAJÍ, M. D. y F. HERNÁNDEZ GIL: *Lecciones de Derecho de Familia*, Editorial Universitaria Ramón Areces, 2ª ed., Madrid, 2007.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Las tres instituciones familiares claves en materia de niñez y adolescencia", *Revista de Derecho de la Defensa Pública*, núm. 1, Caracas, 2015, pp. 49-67.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Manual de Derecho de Familia*, Colección Manuales Universitarios, Ediciones Paredes, 2ª ed., Caracas, 2014.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *La convivencia familiar (antiguo derecho de visitas)*, Paredes, Caracas, 2012.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "El daño en el Derecho Civil Extrapatrimonial. Con especial referencia al Derecho de Familia", *IV Jornadas Aníbal Dominici. Derecho de Daños. Responsabilidad contractual/extracontractual. Homenaje: Enrique Lagrange*, Salaverría, Ramos, Romeros y Asociados, Caracas, 2012, T. I, pp. 159-219.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Notas sobre la responsabilidad civil en algunas instituciones del Derecho de Familia", *Revista de Derecho de Familia y de las Personas*, La Ley, Argentina, Año IV, núm. 2, marzo 2012, pp. 50-71.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Manual de Derecho Civil I Personas*, Paredes Editores, Caracas, 2011.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Ensayos sobre capacidad y otros temas de Derecho Civil*, Colección Nuevos Autores, Tribunal Supremo de Justicia, 3ª ed., Caracas, 2010.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Notas sobre la responsabilidad civil en algunas instituciones del derecho de familia", *Revista de Derecho*, núm. 32, Tribunal Supremo de Justicia, 2010, pp. 33-72.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Más sobre la capacidad procesal del menor (a propósito del artículo 451 de la Ley Orgánica para la protección de niños, niñas y adolescentes)", *Revista de Derecho*, núm. 29, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2009, pp. 97-123.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Innovaciones de la Reforma de la LOPNA en materia de patria potestad", *Revista de Derecho*, núm. 28, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2008, pp. 131-182.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: *Inicio y extinción de la personalidad jurídica del ser humano (nacimiento y muerte)*, Colección Estudios Jurídicos, núm. 17, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2007.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Comentarios sobre el procedimiento de privación de guarda", *Temas de Derecho Procesal. Libro Homenaje a Félix S. Angulo Ariza*, Colección Libros Homenaje, núm. 10, Fernando Parra Aranguren Editor, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2003, vol. I, pp. 311-342.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: "Aproximación al estudio de los derechos de la personalidad", *Revista de Derecho*, núm. 7, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2002, pp. 49-311.

DOMÍNGUEZ GUILLÉN, M. C.: “La educación del menor como contenido esencial de la guarda”, *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas* N° 116, Universidad Central de Venezuela, 2000, pp. 347-372.

DUBUC PINEDA, E.: “Notas sobre el acto procesal de oír la opinión de los niños, niñas y adolescentes”, *La garantía del derecho de los niños, niñas y adolescentes a opinar y ser oídos en los procedimientos judiciales. Recopilación de aportes para la formación en el ámbito judicial*, Tribunal Supremo de Justicia y Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Caracas, 2008, pp. 69-94.

ECHARTE FELIÚ, A. M.: *Patria potestad en situaciones de crisis matrimonial*, Comares, Granada, 2000.

FERREYRA DE LA RÚA, A.: “Aspectos procesales de la tenencia y del régimen de visitas”, *Revista de Derecho Procesal*, 2002-2.

FORNER DELAYGUA, J.: “El acceso de los hijos a sus progenitores: El derecho de visita”, en AA.VV.: *Mundialización y Familia* (A. I. CALVO CARAVACA y J. L. IRIARTE ÁNGEL), Colex, Madrid, 2001, pp. 23-50.

FREIJANES BENITO, A.: “La protección de los derechos de los menores en casos de divorcio y separación”, *El menor y la familia. Conflictos e implicaciones*, Nueva Serie III, Universidad Pontificia Comillas / Instituto Universitario “Matrimonio y Familia”, Madrid, 1998, pp. 71-81.

GARCÍA GARNICA, M. de C.: “El síndrome de alienación parental. A la luz del interés superior del menor”, *Derecho Privado y Constitución*, núm. 23, enero-diciembre 2009, pp. 201-248.

GARCÍA PASTOR, M.: *La situación jurídica de los hijos cuyos padres no conviven: Aspectos personales*, McGraw-Hill, Madrid, 1997.

GOLDSTEIN, J.: “¿En interés superior de quién?”, *Derecho, infancia y familia*, Colección Biblioteca Yale de Estudios Jurídicos, Mary Belfo (compiladora), Gedisa, Barcelona, 2000, Trad. G. PINTO, pp. 115-129.

GONZÁLEZ DEL SOLAR, J.: *Derecho de la Minoridad. Protección Jurídica de la Niñez*, edit. Mediterránea, Córdoba, Argentina, 2005.

GONZÁLEZ VICENTE, M.: “Anotaciones sobre la situación del menor en los supuestos de crisis familiar”, *El menor y la familia. Conflictos e implicaciones*, Nueva Serie III. Universidad Pontificia Comillas/Instituto Universitario “Matrimonio y Familia”, Madrid, 1998, pp.109-122.

GRATERÓN GARRIDO, M. S.: *Derecho Civil I Personas*, Paredes, Caracas, 2ª ed., 2010.

GUERRA, V. H.: "La retención y el traslado ilícito de niños, niñas y adolescentes: una visión socio-jurídica", *Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2002, pp.361-380.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: *La concreción del interés del menor en la jurisprudencia del Tribunal Supremo*, 107 Colección Privado, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2014.

GUILARTE MARTÍN-CALERO, C.: "El interés superior del niño: La nueva configuración del artículo 2 de la Ley Orgánica de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor", en AA^{VV}: *Comentarios sobre las leyes de Reforma del sistema de protección a la infancia y la adolescencia* (coord. I. RAVETLLAT BALLESTÉ y V. CABEDO MALLOL), Tirant Lo Blanch, Valencia, 2016, pp. 87-129.

GUZMÁN FLUJA, V.C. y R. CASTILLEJO MANZANARES: *Los derechos procesales del menor de edad en el ámbito del proceso civil*, Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales, Madrid, 2000.

HERRERA, M.: "Daños derivados por el incumplimiento de visitas", *La Ley*, 28-2-11.

LANDA TRUJILLO, F.: "Régimen de visitas". http://www.teleley.com/articulos/art_landa.pdf

LÓPEZ AZCONA, A.: "El tratamiento en Derecho español de la custodia de los hijos menores en las crisis de pareja: la novedosa opción del legislador aragonés por la custodia compartida", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, pp. 206-235.

LÓPEZ DEL CARRIL, J.: *Patria potestad, tutela y curatela*, DePalma, Buenos Aires, 1993.

LOVERA DE SOLA, I.: "Conflictos destinados a mediación familiar; límites de la mediación familiar", *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2007, pp. 225-240.

MAKIANICH DE BASSET, L. N.: *Derecho de visitas. Régimen jurídico del derecho y deber de adecuada comunicación entre padres e hijos*, Hammurabi, 1ª reimp., Argentina, 1997.

MARÍN GARCÍA, I. y D. LÓPEZ RODRÍGUEZ: "INDEMNIZACIÓN DEL DAÑO MORAL POR LA PRIVACIÓN INDEBIDA DE LA COMPAÑÍA DE LOS HIJOS EN EL ORDEN CIVIL Y EN EL CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO", *InDret. Revista para el análisis del Derecho*, Barcelona, abril, 2010.

MARTÍNEZ CALVO, J.: "La privación de la patria potestad al progenitor no custodio como consecuencia de la desatención económica y personal hacia su hijo menor. comentario a la STS de España, núm. 291/2019, de 23 de mayo (rj 2019, 1975)", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 29, enero 2020, pp. 526-5441.

MARTÍNEZ CALVO, J.: *La guarda y custodia en el ordenamiento jurídico español*, Consejo Económico y Social de Aragón, Zaragoza, 2019.

MARTÍNEZ DE MORETIN LLAMAS, M.: *La frustración del derecho de visita*, en AA.VV.: *Derecho Español contemporáneo* (C. ROGEL VIDE y S. DÍAZ ALABART), Reus, Madrid, 2014.

MARTÍNEZ SANCHIS, N.: "La guarda y custodia compartida en el Derecho autonómico. Estado actual de la cuestión", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 5, agosto 2016, pp. 76-95.

MARTÍNEZ SANCHIS, N.: "La incidencia de las malas relaciones entre los progenitores a la hora de acordar el régimen de guarda y custodia compartida. Análisis de la reciente doctrina del Tribunal Supremo", *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 9, agosto 2018, pp. 402-417.

MECERREYES JIMÉNEZ, J.: "La práctica pericial psicológica en los Juzgados de Familia", *Papeles del psicólogo*, junio, núm. 73, 1999.

MECO TÉBAR, F.: "La alternancia y cercanía de domicilios de los progenitores como criterio de atribución de la custodia compartida. Comentario a la STS núm. 495/2013, de 19 de julio EDJ 2013, 149996", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, pp. 584-595.

MEDINA, G.: "Daños y perjuicios derivados de la obstaculización injustificada del derecho de visita por parte del progenitor guardador", abril 2009, <http://www.afamse.org.ar>

MIZRAHI, M.: *Familia, Matrimonio y divorcio*, Astrea, Buenos Aires, 2001.

MONTERO, L.: "Autorizaciones para viajar", *Segundo año de vigencia de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2002, pp. 381-396.

MORALES, G.: "Responsabilidad de crianza y convivencia familiar", *IX Jornadas de la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente: La Reforma*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2008, pp. 241-259.

MORALES, G.: "La idoneidad de la mediación para atender los conflictos familiares", *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2007, pp. 203-224.

MORALES, G.: "La idoneidad de la mediación para atender los conflictos familiares", *Quinto año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del niño y del adolescente*, VI Jornadas sobre la LOPNA, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2005, pp. 249-268.

MORALES, G.: "Procedimiento especial de visitas. Una visión desde la práctica forense", *Cuarto año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del Niño y del Adolescente*. V. *Jornadas sobre la LOPNA*, Publicaciones UCAB, Caracas, 2004, pp. 175-206.

MORALES, G.: *Temas de Derecho del Niño. Instituciones familiares en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*, Vadell Hermanos Editores, Caracas-Valencia-Venezuela, Vadell, 2002.

MORALES, G.: "El interés superior del niño en materia de instituciones familiares", *Segundo Año de Vigencia de la Ley Orgánica Para la Protección del Niño y del Adolescente. Terceras Jornadas sobre la LOPNA*, Universidad Católica Andrés Bello, Facultad de Derecho, Centro de Investigaciones Jurídicas, Caracas, 2002, pp. 397-440.

MORALES, G.: "Instituciones familiares. La Familia de origen en la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente", *Introducción a la Ley Orgánica para la Protección del Niño y del Adolescente*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2000, pp. 253-296.

MORALES, G.: "El Derecho del Hijo a relacionarse con su padre (mal llamado derecho de visitas)", *De los Menores a los Niños, una larga trayectoria*, Universidad Central de Venezuela, Instituto de Derecho Privado, Caracas, 1999, pp. 257-269.

MORERA VILLAR, B.: "Guarda y custodia compartida impuesta", *Actualidad Jurídica Iberoamericana* núm. 9, agosto 2018, pp. 418-437.

MOYA ESCUDERO, M.: *Aspectos Internacionales del derecho de visita de los menores*, Comares, Granada, 1998.

NAVARRO CASTRO, M: "El régimen de visita de los abuelos y otros parientes y allegados tras la Ley 402/2003, de 21 de noviembre", *Libro homenaje al prof. Manuel Albaladejo García* (coord. J. M. GONZÁLEZ PORRAS y F. MÉNDEZ GONZÁLEZ), Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Servicios de Publicaciones de la Universidad de Murcia, España, 2004, vol. I, pp. 3465-3482.

OCHOA GÓMEZ, O.: *Personas Derecho Civil I*, Universidad Católica Andrés Bello, Caracas, 2006.

OCHOA MÚÑOZ, J.: "Caso Helle vs. Pérez. Una batalla judicial internacional genera doctrina judicial constitucional sobre la restitución internacional y nuevas normas sobre las visitas internacionales", 21-7-14, <https://cartasblogatorias.com/2014/07/21/caso-helle-vs-perez-una-batalla-judicial-internacional->

ORDÁS ALONSO, M.: *El Derecho de visita, comunicación y estancia de los menores de edad*, Wolters Kluwer, Madrid, 2019.

ORTIZ HERRERA, S.: "Tratamiento de la responsabilidad parental en el Reglamento 2201/2003. Un avance hacia la integración y armonización del Derecho Civil en Europa", *Revista de Derecho UNED*, núm. 2, 2008, pp. 167-199.

PANTOJA MURILLO, C.: "El derecho de visita: elementos para su comprensión, regulación y tutela efectiva", *Revista Judicial*, núm. 86, abr., 2007.

PÉREZ CONESA, C.: *Las medidas judiciales definitivas tras las crisis matrimoniales y su modificación*, Universidad Rey Juan Carlos, Servicio de Publicaciones, Madrid, 2006.

PÉREZ-SALAZAR RESANO, M.: "La guarda y custodia compartida y el régimen de visitas: los puntos de encuentro familiar", *Custodia compartida y protección de Menores*, Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial. Escuela Judicial, Madrid, 2010, pp. 243-293.

REQUENA HUERTAS, M.: "La protección jurídica del menor en el ámbito del Consejo de Europa: El Convenio Europeo sobre el ejercicio de los derechos del niño", *Los Derechos de la Infancia y de la Adolescencia. Primeras Jornadas sobre Derechos Humanos y Libertades Fundamentales*, Mira Editores, España, 2000, pp. 187-205.

REYES REBOLLEDO, R. I.: "Regulaciones especiales en materia de patria potestad, guarda, obligación alimentaria, visitas y colocación familiar", *Derecho de la infancia y la adolescencia*, Serie Eventos núm. 24, Tribunal Supremo de Justicia, Caracas, 2007, pp.59-86.

REYNA DE ROCHE, C. L.: "Del interés del menor al interés superior de los niños, niñas y adolescentes", *Primer Año de vigencia de la Ley Orgánica para la protección del Niño y del Adolescente. Segundas Jornadas sobre la LOPNA*, Universidad Católica Andrés Bello, Facultad de Derecho, Centro de Investigaciones Jurídicas, Caracas, 2001, pp. 55-81.

REYNA DE ROCHE, C. L.: "Del "Interés del Menor" al "Interés superior del niño" en la protección jurídica de la infancia en Venezuela", *De los menores a los niños una larga trayectoria*, Universidad Central de Venezuela, Instituto de Derecho Privado, Caracas, 1999, pp. 359-384.

RIVERO HERNÁNDEZ, F.: "La protección del derecho de visita por el Convenio Europeo de Derechos Humanos. Dimensión constitucional", *Derecho Privado y Constitución*, núm. 20. Enero-diciembre 2006, pp. 331-380.

RIVERO HERNÁNDEZ, F.: *El interés del menor*, Dykinson, Madrid, 2000.

RIVERO HERNÁNDEZ, F.: "Las relaciones personales entre abuelos y nietos en las familias reconstituidas", en *Nous reptes del dret de famíliamaterials de les Tretzenes Jornades de Dret Català a Tossa*, Universidad de Gerona, 2005, pp. 275-334.

ROMERO COLOMA, A. M.: *Incumplimientos del derecho de visitas y consecuencias jurídicas en el marco familiar*, Colección Scientia Iuridica, Reus, Madrid, 2010.

ROMERO COLOMA, A. M.: *Reclamaciones e indemnizaciones entre familiares en el marco de la responsabilidad civil*, Bosch, Barcelona, 2009.

ROS, E., DOMINGO, A. y BELTRÁN, O.: "Síndrome de alienación parental (SAP) en procesos de separación", *Jornades de Foment de la investigació*, Universitat Jaume I, <http://www.padresdivorciados.es/pdf/SAP%20EN%20PROCESOS%20DE%20%20SEPARACION.pdf>

QUINTANA VILLAR, M. S.: "Legislación y jurisprudencia sobre el cuidado personal del niño y la relación directa y regular con él", *Revista de Derecho de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso*, núm. 33, diciembre 2009, pp. 149-172.

SALANOVA VILLANUEVA, M.: "El derecho del menor a no ser separado de sus padres", *Revista de Derecho Privado y Constitucional*, núm. 7, septiembre-diciembre 1995, pp. 231-300.

SAN MARTÍN, M.: *Derecho de relación entre los hijos y el progenitor no custodio tras el divorcio*, Colección Monografía del Derecho Civil, Dykinson, Madrid, 2014.

SEGURA, C. y otros: "El síndrome de alienación parental: una forma de maltrato infantil", *Cuadernos de Medicina Forense*, núm. 43-44, Sevilla, enero-abril 2006.

SERRA RODRÍGUEZ, A.: "Suspensión del derecho de visita de los padres respecto del menor acogido. Comentario a la STS (sala 1ª) 663/2013, de 4 de noviembre", *Revista Boliviana de Derecho*, núm. 19, 2015, pp. 536-545.

SILLERO CROVETTO, B.: "El interés superior del menor: y responsabilidades parentales compartidas: criterios relevantes", *Revista de Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 6, febrero 2017, pp. 11-40.

SIRA, G.: "El interés superior del niño en las decisiones de la Sala Constitucional del TSJ (2013-2017)", *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 10-III edición homenaje a María Candelaria Domínguez Guillén, 2018, pp. 981-1005.

STILERMAN, M.: *Menores. Tenencia. Régimen de visitas*, Editorial Universidad, 2ª ed., Buenos Aires, 1992.

TORTOLEDO DE SALAZAR, F. y F. SALAZAR: *El Derecho de Visitas Derechos de Menores*, Diario de Tribunales, Valencia, 1991.

TORRES DE LA PEREA, J. M.: *Interés del Menor y Derecho de Familia. Una perspectiva multidisciplinar*, lustel, Madrid, 2009, p. 23.

VARSÍ ROSPIGLIOSI, E.: "Derecho de relación. Régimen de visita y derecho a la comunicación entre parientes", <https://www.uss.edu.pe/uss/#>

VARELA CÁCERES, E. *Lecciones de Derecho Civil I Personas*, Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia, Caracas, 2019.

VARELA CÁCERES, E. y M. C. DOMÍNGUEZ GUILLÉN: "El abuso de derecho. Un estudio. Tres autores", *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia*, núm. 8, Edición Homenaje a Jurista Españoles en Venezuela, 2017, pp. 515-549.

WILLS RIVERA, L.: *La Guarda del hijo sometido a patria potestad*, Torino, Caracas, 2001.

WILLS RIVERA, L.: "Visión jurisprudencial sobre el interés superior del niño", *Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas*, núm. 136, Universidad Central de Venezuela, 2012, pp. 123-158.

