

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

Lima, veintidós de noviembre de dos mil **once**

**LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA;** con el expediente acompañado; vista la causa número mil quinientos noventa y siete – dos mil diez, en Audiencia Pública en el día de la fecha; con lo expuesto en el dictamen de la Señora Fiscal Suprema en lo Civil, por sus fundamentos; y producida la votación correspondiente de acuerdo a ley; emite la siguiente sentencia:

**1.- MATERIA DEL RECURSO:**

Es materia del presente recurso de casación la resolución de vista expedida por la Sala Superior Mixta Descentralizada de Chíncha de la Corte Superior de Justicia de Ica, que obra de fojas doscientos cuarenta y nueve a fojas doscientos cincuenta y tres, su fecha veintinueve de enero del dos mil diez, que confirma la sentencia apelada de fojas ciento ochenta y siete a ciento noventa y siete, su fecha, siete de julio de dos mil nueve, que declara FUNDADA la demanda de tenencia interpuesta por Sandra Paola Valencia Ronceros; en consecuencia, declara que el menor quede a cargo de la madre y que el demandado cumpla con el régimen de visitas así como la pensión de alimentos establecidos en el Acta Conciliatoria número sesenta y cuatro – dos mil cuatro del expediente administrativo número doscientos setenta y cuatro – dos mil cinco, cuya copia certificada obra a fojas treinta y uno; INFUNDADA la demanda de José Eusebio Córdova Hurtado.

**2.- FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HA DECLARADO PROCEDENTE EL RECURSO:**

Mediante resolución de folios treinta y cinco a treinta y siete del cuadernillo de casación, su fecha ocho de setiembre de dos mil diez, se declaró procedente el recurso de casación propuesto por el demandante José Eusebio Córdova Hurtado por la causal de la infracción de la norma procesal del artículo 139° inciso 3° de la Constitución Política e infracción

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

de la norma sustantiva de los artículos 25° de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; y, IX y X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Al respecto, el recurrente manifiesta que alega que la Sala Superior no ha aplicado el principio del interés superior del niño dejando de lado la dimensión del mismo, toda vez que no se tomó en cuenta la manifestación del menor ni siquiera referencialmente, no cumpliendo con la obligación de dar mérito a los informes sociales obrantes en autos; agrega que no se toma en cuenta que la madre del menor así como su conviviente padecen de la enfermedad de tuberculosis, por lo que la convivencia con los mismos pondría en grave peligro la salud del menor.

**3.- CONSIDERANDO:**

**PRIMERO.-** Que la demanda interpuesta por José Eusebio Córdova Hurtado está encaminada al **reconocimiento judicial de tenencia de su menor hijo Nicolás Ariam Córdova Valencia de cuatro años y un mes de edad.**

**SEGUNDO.-** Que el Segundo Juzgado Especializado de Familia de Chíncha por resolución número veintiocho de fecha siete de julio del dos mil nueve, corriente de fojas ciento ochenta y siete a ciento noventa y siete, declaró FUNDADA la demanda de mejor derecho de tenencia del menor, interpuesta por Sandra Paola Valencia Ronceros; en consecuencia, declara que el menor queda a cargo de la madre y que el demandado cumpla con el régimen de visitas así como la pensión de alimentos establecidos en el Acta Conciliatoria número sesenta y cuatro – dos mil cuatro, cuya copia certificada obra a fojas treinta y uno; e INFUNDADA la demanda de José Eusebio Córdova Hurtado.

**TERCERO.-** Que, asimismo, la Sala Superior Mixta Descentralizada de Chíncha de la Corte Superior de Justicia de Ica, por resolución número ocho, CONFIRMÓ en todos sus extremos la sentencia emitida por resolución número veintiocho de fecha siete de julio de dos mil nueve, que

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

declaró FUNDADA la demanda de mejor derecho de tenencia del menor, interpuesta por Sandra Paola Valencia Ronceros. Por considerar que el artículo 84° del Código del Niño y del Adolescente, otorga facultades al Juez, en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, el Juez resolverá considerando que el hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable; siendo que de los documentos que obran en autos y muy especialmente del acta de conciliación acordado en la denuncia y de la constancia policial de ocurrencia de calle común de fojas treinta y cuatro, se acreditó que el menor estuvo bajo el cargo de su madre desde la fecha de nacimiento hasta el once de setiembre de dos mil ocho, fecha en que el padre lo sustrae, lo que acredita que el menor vivió mas tiempo con la madre. Señala también que del informe médico se advierte que la paciente (madre) tuvo su tratamiento y fue dada de alta el doce de noviembre de dos mil ocho, al haber evolucionado favorablemente, gozando de buena salud física mental a la fecha, siendo que el juez ha valorado dicho informe, advirtiéndose que la paciente ha superado dicha enfermedad. Respecto al hecho consistente en que la demandada tiene otro hijo menor que impediría dar mejor atención al menor Nicolás Ariam, señala que se tiene del acta de nacimiento de fojas tres, que se trata de un menor de un año y meses que es su hermano, no resultando algo perjudicial para el menor. Respecto al hecho consistente en no haber tomado en cuenta la opinión del niño que obra a fojas ciento cuatro, donde se señala que quiere estar con su papá, señala que el Juez ha tenido en cuenta dicha opinión, agregando que dicha declaración debe tomarse como algo referencial y no en forma contundente dada la edad del menor.

**CUARTO.-** Que, conviene para estos efectos, determinar que en los procesos judiciales la meta es la búsqueda de lo justo o res iusta; y en los que versan sobre materias de Derecho de Familia, los jueces tienen obligaciones y facultades específicas y el Estado flexibiliza los principios y normas procesales sobre iniciativa de parte, congruencia, formalidad,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, entre otros; en razón de las responsabilidades constitucionales de la judicatura, sobre la obligación de garantizar que los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que estén involucrados niños o adolescentes sean tratados como problemas humanos ello de conformidad con el artículo 10° del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Debe tenerse en cuenta que ante todo se ha de priorizar la protección al hombre (varón o mujer) frente al peligro de ver infringida su dignidad y libertad. Todo ello de conformidad con lo dispuesto en la Constitución Política del Estado cuyos artículos 1°; 2° incisos 1° y 4°, y artículo 4° consagran, respectivamente: Que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado; Que toda persona tiene derecho a la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. La protección especial: al niño, al adolescente, a la madre, y al anciano en situación de abandono. De esta forma, el Derecho protege el interés superior del niño recogido por el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes ante la prepotencia de las fuerzas sociales y arbitrariedades del poder. Pero también como forma de obligación funcional preeminente para anteponer en toda decisión la defensa de ese interés.

**QUINTO.-** Que, debe tenerse en cuenta, de igual modo que como, lo ha expresado el maestro Manuel Sánchez Palacios Paiva: “El objeto fundamental de la casación tiende a la recta, verdadera, general y uniforme aplicación de las leyes y de las doctrinas jurídicas, de tal manera que la casación va más allá de los intereses de los particulares, tiene fines más ambiciosos, amplios y trascendentes, que el de remediar la injusticia del caso en particular, pues la sentencia de casación establecerá y determinará: a) si efectivamente se infringió una norma jurídica; b) cómo es que se produjo esa infracción; c) cuál debe ser la correcta o debida aplicación, en el sentido y alcance que fije el Tribunal Supremo. Y es tanto así que, aun cuando el fallo se estime correcto, el Tribunal Supremo

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

deberá adecuar la fundamentación de derecho, cuando sea necesario, por la exigencia del interés público. Los fallos en casación son ejemplificadores para casos futuros. Estos principios integran lo que en teoría se denomina como el “jus constitutionis”, que es el carácter público de la casación, que prima sobre los intereses particulares de las partes que se nominan el “jus ligatoris”, o aspecto privado. Como reza el artículo 384° del Código, en su nuevo texto dispuesto por la Ley número 29364, los fines esenciales de la casación son, la adecuada aplicación del derecho objetivo al caso concreto y la uniformidad de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, a lo que se debe agregar la preservación de las garantías del debido proceso, por ser también una de las causales de casación, como resulta de la concordancia con los artículos 388° inciso 4°, y 396° segundo párrafo. Esta disposición confirma que, de acuerdo a nuestro ordenamiento legal, prima el interés colectivo de la exacta interpretación de la ley sobre el interés privado de la parte recurrente, pues así es declarado como fin de la casación”. (Sánchez Palacios Paiva, Manuel, El recurso de Casación Civil, Página treinta y seis – treinta y siete, Editorial Jurista Editores. Lima-Perú. Dos mil nueve)

**SEXTO.-** Que el artículo 81° del Código de los Niños y Adolescentes prescribe que la tenencia de los niños se determina de común acuerdo entre ellos y de no existir acuerdo la tenencia la resolverá el Juez Especializado dictando las medidas necesarias para su cumplimiento, pudiendo disponer la tenencia compartida, salvaguardando en todo momento el interés superior del niño, del mismo modo el artículo 84° del mismo cuerpo normativo expresa que en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, en cualquiera de sus modalidades, el Juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente: a) El hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable. De esta forma conforme se ha referido en el considerando que antecede, tomando en cuenta los documentos que obran en autos y el propio dicho del

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

demandante esta Sala Suprema estima que el pedido de José Eusebio Córdova Hurtado no resulta atendible.

**SÉTIMO.-** Que, en este contexto es de mérito calificar, las circunstancias y hechos probados de autos, como, el acuerdo conciliatorio celebrado en fecha ocho de julio de dos mil cinco, en el que José Eusebio Córdova Hurtado y Sandra Paola Valencia Paredes padres del menor y partes en este proceso concertaron que: a) el padre asistiría con una pensión de cincuenta nuevos soles semanales por concepto de alimentos a favor de su menor hijo; y, b) que el menor quedaría bajo el cuidado de su madre. Con ello queda demostrado que desde la fecha en que se celebró el acuerdo conciliatorio el menor permaneció bajo la tenencia de la madre hasta el momento en que fue sustraído el once de setiembre de dos mil ocho, conforme se acredita con la constancia policial que obra a fojas treinta y cuatro del expediente principal y corroborado con el propio dicho del demandante, según lo que aparece en el punto cinco de su escrito de demanda de reconocimiento judicial de tenencia en el que refiere “hago de conocimiento de su judicatura que mi menor hijo Nicolás Ariam Córdova Valencia desde el jueves once del mes y año se encuentra viviendo conmigo”, siendo que la demanda fue interpuesta el dieciséis de setiembre de dos mil ocho.

**OCTAVO.-** Que el artículo 97° del Código de los Niños y Adolescentes señala como regla general, que el demandado por alimentos no puede iniciar un proceso posterior de tenencia, salvo causa debidamente justificada, como excepción.

**NOVENO.-** Que, en el punto uno del escrito de la demanda de mejor derecho de tenencia, Sandra Paola Valencia Paredes afirma: “... mi parte se ha visto en la imperiosa necesidad de interponerle una demanda de alimentos por ante el Juzgado de Paz Letrado, proceso judicial que a la fecha se encuentra en trámite, ello debido a que en los último cuatro años se ha descuidado en sus obligaciones de padre...”. Al respecto, José Eusebio Córdova Hurtado en el punto dos del escrito de contestación

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

demanda señala "...respecto a que me ha iniciado un proceso sobre pensión de alimentos, este no tiene mayor relevancia ni me asusta, lo que sí en verdad me preocupa es la salud y bienestar de nuestro hijo...", ello demuestra que José Eusebio Córdova Hurtado no niega en ningún momento la imputación que le hace la madre del menor. Asimismo, no adjunta medio probatorio alguno que desvirtúe el dicho de Sandra Paola Valencia Paredes y que, por el contrario, sustente el cumplimiento regular de la obligación alimenticia para con su menor hijo. Asimismo siendo que la regla general impuesta por la norma, citada en el considerando que antecede, impide para el caso de autos, que José Eusebio Córdova Hurtado solicite la tenencia de su menor hijo conforme a los argumentos expuestos y que tal como indica en su demanda considera el supuesto grave estado de salud del menor como la excepción a la norma general, ello conlleva al análisis del informe emitido por el Hospital San José Utes – Chinchá, del Ministerio de Salud, obrante a fojas ciento sesenta y ocho, que concluye que el menor Nicolás Ariam Córdova Valencia tiene signos vitales dentro de los parámetros normales. Siendo esto así, queda desvirtuado dicho argumento expresado por el padre del menor en su escrito de demanda de reconocimiento de tenencia.

**DÉCIMO.-** Que, en atención al artículo 84° del Código de los Niños y Adolescentes, a lo manifestado en los considerandos anteriores y considerando que la tenencia es una manifestación de la patria potestad, es que esta Sala Suprema estima que la madre del menor viene cumpliendo adecuadamente con los deberes de padre del artículo 74° del citado cuerpo normativo.

**UNDÉCIMO.-** Que, respecto a la supuesta vulneración de los aspectos atinentes al debido proceso, debe meritarse que no se ha afectado el derecho del recurrente, por cuanto conforme se aprecia de autos, las instancias de mérito han valorado adecuadamente los medios probatorios actuados en el presente proceso, como son las copias notariadas de documentos públicos y privados, caso del acuerdo conciliatorio,

**CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA  
SALA CIVIL PERMANENTE**

**CAS NRO. 1597-2010  
ICA**

constancia policial, denuncia policial, informe médico e informes sociales. En tal sentido, no se ha afectado el debido proceso en su expresión del derecho probatorio y por consiguiente, no se ha infringido las norma glosada contenida en el artículo 139° inciso 3° de la Constitución Política del Perú, por lo que el recurso de casación no debe ampararse, y debe procederse conforme a lo dispuesto en el artículo 397° del Código Procesal Civil.

**DECISIÓN:**

- a) Por estas consideraciones, declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto por JOSÉ EUSEBIO CÓRDOVA HURTADO, mediante escrito de fojas doscientos cincuenta y seis a fojas doscientos sesenta y ocho; en consecuencia, **NO CASARON** la resolución de vista corriente a fojas doscientos cuarenta y nueve a doscientos cincuenta y tres, su fecha veintinueve de enero del año dos mil diez, expedida por la Sala Superior Mixta Descentralizada de Chíncha de la Corte Superior de Justicia de Ica.
- b) **DISPUSIERON** se publique la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos por José Eusebio Córdova Hurtado con Sandra Paola Valencia Ronceros, sobre reconocimiento judicial de tenencia de menor; y los devolvieron; interviniendo como ponente el señor Juez Supremo Ponce de Mier.

**SS.  
HUAMANÍ LLAMAS  
PONCE DE MIER  
VINATEA MEDINA  
CASTAÑEDA SERRANO  
MIRANDA MOLINA**

Mph/cs.

SE PUBLICO CONFORME A LEY

DRA. LESLIE SOTELO ZEGARRA  
SECRETARIA  
SALA CIVIL PERMANENTE  
CORTE SUPREMA

21 JUN. 2012