

**UNIVERSIDAD PERUANA DE CIENCIAS E INFORMÁTICA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA PROFESIONAL DE DERECHO**



**TRABAJO DE SUFICIENCIA PROFESIONAL
“VARIACIÓN DE TENENCIA DE MENOR”**

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

AUTOR:

Bach.: BARRIOS CHÁVEZ, BENJAMÍN

ASESOR:

DRA.: BENITES SAPALLANAY, URBANA

ID ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0535-7976>

DNI N° 09229575

LIMA - PERÚ

2022

DEDICATORIA

El presente trabajo le dedico exclusivamente a mis familiares, nietos, en especial a mi hijo por su apoyo moral, económico, y su comprensión en todo momento para lograr mi objetivo, como Abogado.

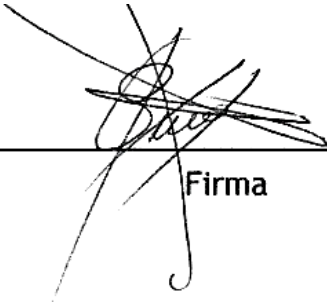
AGRADECIMIENTO

Agradezco infinitamente a los señores Catedrático de la facultad de derecho y ciencias políticas de la Universidad Peruana de Ciencias e Informática, y personal administrativo haberme prestado su gran apoyo, y a mis familiares.

DECLARACIÓN DE AUTORÍA

Benjamín Barrios Chávez, identificado con el DNI N° 15352387, en relación con el Trabajo de Suficiencia Profesional para optar el Título de Abogado, declaro que asumo la originalidad, autenticidad de las fuentes citadas correspondientes y que en su ejecución se respetaron las disposiciones legales que protegen los derechos de autor vigente.

Jesús María, mayo del 2022



Firma

ÍNDICE

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	3
DECLARACIÓN DE AUTORÍA	4
ÍNDICE	5
INTRODUCCIÓN.....	7
CAPÍTULO I: Planificación del Trabajo de Suficiencia Profesional.....	9
1.1. El plan de trabajo y las estrategias que se van a emplear	9
1.2. El establecimiento de objetivos.....	11
1.3. El aspecto predictivo de la planificación del trabajo escogido.....	14
1.4. La selección del método o métodos a emplear.....	15
1.5. La previsión del tiempo en el desarrollo de actividades.....	18
1.6. El uso adecuado de los recursos operativos.....	19
1.7. El control permanente de las acciones objeto de planificación.	21
CAPÍTULO II: Marco Teórico	22
2.1. Antecedentes de estudio.....	22
2.2. Diez doctrinas actualizadas comentadas y analizadas por el bachiller sobre la materia controvertida (utilizando estilo apa último), en las doctrinas citadas donde figura el comentario personal de éstas.	28
2.3. Diez jurisprudencias de los últimos 10 años con indicación de la sumilla de expedientes que hubieren sido resueltos por el órgano jurisdiccional competente, con la del expediente su número y año. .	38
2.4. Marco legislativo de la variación de la tenencia y custodia de hijos menores de edad.....	44
2.5. Marco conceptual de la variación de tenencia de hijo menor de edad por uno de los padres (blog conceptos jurídicos, 2022).	45
CAPÍTULO III: Desarrollo de Actividades Programadas.....	48
3.1. Síntesis de la demanda.....	48
3.2. Auto admisorio de la demanda	52
3.3. Síntesis de la contestación de la demanda – tachas-excepciones...	54
3.4. Fotocopia(s) de recaudo(s) y principales medios.....	58
3.5. Probatorios.....	58
3.6. Síntesis del auto de saneamiento.....	68
3.7. Fijación de puntos controvertidos	69
3.8. Síntesis de la audiencia conciliatoria (solo en alimentos)	69
3.9. Síntesis de la audiencia de pruebas	69

3.10. Alegatos (proceso de conocimiento).....	73
3.11. Fotocopia de la sentencia del juez especializado	74
3.12. Síntesis de la apelacion de sentencia.....	84
3.13. Fotocopia de la revisión de la sentencia de la sala especializada de la corte superior.	86
3.14. Síntesis del recurso de casación.	97
3.15. Fotocopia de la sentencia de la corte suprema: casación o sentencia (acción de agravio constitucional), si fuera el caso.	100
3.16. Síntesis analítica del trámite procesal o procedimental según sea el caso.....	105
CAPÍTULO IV: Resultados obtenidos.	123
CONCLUSIONES	133
RECOMENDACIONES.....	136
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	137
ANEXOS.....	141
ANEXO 1. Evidencia de Similitud Digital.....	141
ANEXO 2. Autorización de Publicación en Repositorio.....	144

INTRODUCCIÓN

El suscrito como Bachiller egresado de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Peruana de Ciencia e Informática (UPCI) declarado apto y expedito para la sustentación de su Trabajo de Suficiencia Profesional (TSP), tuvo la ocasión de escoger como tema de tratamiento socio-jurídico de sustentación, lo que se relaciona con la facultad que tienen los padres dentro de sus relaciones familiares con sus hijos, cuando está roto el vínculo de la relación conyugal o convivencia, es decir, me estoy refiriendo a la “Variación de la Tenencia de Hijo Menor de Edad”

El tema de trabajo desarrollado se inscribe dentro de los temas del Derecho Civil y concretamente se subsume en el Libro de III del Código Civil, en este caso de manera genérica en el denominado Derecho de Familia, pero asimismo de manera especial en el Libro Tercero – Instituciones Familiares- del Código de Niños y Adolescentes-, concretamente en el Título I sobre la Familia y el adulto responsable de los niños y adolescentes, Capítulo II: Tenencia del Niño y Adolescente, cuyo tratamiento a través de un proceso civil concreto recaído en el Expediente Judicial Número: **14622-2012-0-1801-JR-FC-14**, sobre Variación de Tenencia de Menor que vincula al menor Diego Miguel PACHAS RIVAS, de 15 años de edad, con sus padres los señores Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, el padre del menor quien interpone demanda de Variación de Tenencia contra doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, la madre del antes aludido.

El objeto del trabajo realizado centra su razón de ser e importancia en el tema o fenómeno de la Tenencia del Hijo Menor de edad por uno de sus padres o por ambos de manera compartida, teniendo como propósito ser el medio para sustentar y validar la obtención del título universitario que honorablemente busco y siendo su alcance no sólo en el ámbito de su manifestación sustantiva, sino también en el procesal del mismo.

Para su concreción se desarrolló una metodología sustentada en primer lugar en el Método Empírico, complementado con el Método Documental, así como de Interpretación y Argumentación Jurídica que tiene la Ciencia del Derecho actual, para el tutor.

La forma como se ha desarrollado el tratamiento del trabajo emprendido es sustancialmente realista, ceñido a los cánones expresos de la Ley en el tratamiento del instituto de la Tenencia del Niño y el Adolescente.

CAPÍTULO I: Planificación del Trabajo de Suficiencia Profesional.

En la elaboración del trabajo emprendido, la planificación se constituye en todo un proceso por medio del cual se va a proceder a evaluar los objetivos que se han propuesto para llevar a buen puerto el proyecto incoado.

En la formulación del proyecto que se pretendió concretar, partió de la necesidad de concebir, qué documento se va a convertir en el referente para desarrollarlo a manera de un informe de actividad pre profesional, que bien puede ser producto de prácticas realizadas dentro de entidades del sector privado y/o público, en donde se han aprendido habilidades, destrezas, capacidades y competencias que van a ser útiles cuando se trasvasen en su aplicación a la realidad concreta.

1.1.El plan de trabajo y las estrategias que se van a emplear

Planteada la planificación, se deben evaluar los objetivos que motivan el presente desarrollo fáctico, jurídico y sociológico.

El plan fáctico de llevar adelante el presente trabajo implica, el delineamiento del plan común que establece el empleo de los procedimientos en los que se van a reflejar en los resultados a obtenerse.

En antaño por ejemplo se trabajaba de manera directa para sustentar la argumentación que iba a ser materia de evaluación. Tenía por lo tanto la calidad de una labor no sólo procedimental o procesal, como mejor quiera llamarse al acto de trabajar y sustentar todo aquello que iba a ser objeto

de exploración, explotación y finalmente exposición de lo que va a componer lo que es materia de sustentación. Antes se trabajaba sobre la base de sustentación y argumentación sobre los contenidos gnoseológicos que establecen las líneas maestras del esfuerzo anímico y físico del mismo, sin devenir en hechos que vayan a contravenir y desvirtuar todo aquello que ha sido objeto de acopio, sea en su forma de legislación, doctrina y jurisprudencia.

Hoy en día ello no es así, es decir en este preciso caso, sólo se requiere acopiar y desarrollar desde los planes curriculares que establece la autoridad administrativa de función Fiscal, a efectos de hacer un control de legalidad para darle seguridad, cierto grado de profundidad y buen ánimo.

En este caso se buscaría ponderar los actos de investigación y permanente concurso en la calidad de autor del informe que finalmente habrá de expresarse, en un conjunto de acciones, que son de índole directa para proceder así, es decir traer muerta la pretensión del ex. Cónyuge o pareja de obtener para sí de forma exclusiva la tenencia, pero al mismo tiempo de la posibilidad de compartir la misma, en determinados espacios de tiempo, dentro de las semanas o meses en los que se concreta la relación padre-hijo, de conformidad a los procedimientos jurídicos que establece el Código de Niños y Adolescentes que está vigente.

El desarrollo de la estrategia implicará la realización de una secuencia de acciones consistentes en:

La evaluación de la situación presentada, la cual consiste en la realización de un análisis de los factores más importantes con los que se cuentan para llevar adelante los actos para dejar expedito el Texto del Informe final a

presentar como constancia de la experiencia vivida en el estudio del trabajo a presentar. Aquí van a comprender factores personales como son las habilidades, capacidades competencias propias, así como las potencialidades que ofrece el entorno social, en ámbitos como el económico en el manejo de factores como son los recursos para la facción del texto de su contenido.

La estrategia también debe prever la consecución de metas y objetivos, en el corto, mediano y largo plazo para la concreción de acciones y las actividades que se van a realizar para hacer realidad los proyectos esbozados.

La estrategia debe llevar a la elaboración de un plan de acción, indicando actividades concretas que se deben realizar para cumplir con los objetivos trazados

Todo lo proyectado implica la asignación de recursos de índole humanos, así como financieros, los recursos físicos materiales e intangibles, pero todos los cuales deben someterse de modo permanente a un control ex ante, concurrente o ex post.

1.2.El establecimiento de objetivos

La realización del Informe final sobre el Trabajo de Suficiencia Profesional realizado, debe necesariamente identificarse con los objetivos y metas para el logro de los propósitos que plantea la facción del tema escogido los cuales deben tener resultados. Desde ya, se empezarán a hacerse la idea de la definición doctrinaria y legislativa de la Variación de la Tenencia del hijo menor, así como consecuencia de ello, la jurisprudencia que de allí

proviene, para lo cual deberá indagarse, así como conectarse directamente con las fuentes de conocimiento sobre el tema en los lugares en donde ellas se encuentran las bibliotecas personales o públicas, las hemerotecas, entre otras, donde sin duda vamos a recabar las unidades de examen y análisis como son los libros, las revistas, los artículos académicos de estudio, los periódicos, el internet con sus blogs, repositorios, entre otros.

Pero al planificar uno no solo se hace la idea de establecer los objetivos como tales, sino que sobre todo es necesario establecer el tipo de tareas que van a hacer posible su materialización o concreción.

En estos casos, a veces uno se considera parte de un equipo del cual puede valerse para concretar lo proyectado, en base a acciones ciertas y comprobables de útil y necesaria gestión o personal o institucional o funcional. Ello implica entonces establecer relaciones que nos asocien a otras personas que tengan conocimiento y know how o conocimiento o habilidad práctica sobre el tema a desarrollar, además de cómo tener acceso a ellas, lo que nos relaciona al grado de gestión y eficiencia de dichas acciones, de cara a las metas que en el tiempo y de acuerdo a las condiciones se piensan obtener los logros o concretar los proyectos en cartera. Eso significa entonces focalizar y orientar las acciones a espacios o realidades posibles de concreción para obtener los beneficios que se esperan alcanzar.

En todos estos casos, es importante el nivel de cumplimiento de las metas y objetivos propuestos, lo que significa también la obtención de un determinado nivel de eficacia, la cual se basa en la motivación que impulse

justamente el planteamiento de dichos fines, en el tiempo y en las condiciones establecidas.

Las realizaciones de las tareas emprendidas también se relacionan con la prioridad que se les da, sea como objetivos o como actividades predeterminadas

Por ejemplo, si llegásemos a planteamos como objetivo general:

“Conocer la incidencia de la variación de la tenencia de los hijos menores, en los hogares de una determinada ciudad, y en un período de tiempo también predeterminado”.

Tendremos que desarrollar diversos tipos de actividades, como son: las de carácter sustantivo que lo encontraremos en el Código Civil, así como las de carácter adjetivo, como son las que lo encontraremos en el Código de Niños y Adolescentes y el Código Procesal Civil.

Y si de lo anterior vamos a tener que plantear objetivos específicos, se tendrán los siguientes:

1. **“Estimar el éxito o no de los procesos judiciales de variación de la tenencia de los hijos menores, de acuerdo al nivel cultural o los usos y costumbres de los padres implicados en el mismo”;** o
2. **“Comparar los resultados obtenidos en tales procesos de variación de tenencia en una gran ciudad metropolitana con los que se obtienen en una ciudad provinciana o del interior del país”.**

Sin duda que en uno u otro caso ni las estimaciones ni las comparaciones van a arrojar los mismos resultados, pues ello proviene de la calidad de los sujetos que están involucrados en el fenómeno.

Lo anterior lleva a la priorización de actividades y tareas que sean directamente necesarias a la concreción de las metas, propósitos y fines, así como el uso dosificado de los recursos para alcanzar ellos, lo que se identifica con la realización de tareas y la ejecución de los objetivos. Esa situación va de la mano con el grado de importancia de las actividades abordadas y efectivamente emprendidas.

1.3.El aspecto predictivo de la planificación del trabajo escogido.

Una vez que ya se ha escogido el tema que va a ser objeto de seguimiento y desarrollo académico para levantar un Informe final sobre el mismo, de acuerdo a lo que establece el artículo 45°.2 relativo a la obtención del Título Profesional de la Ley N° 30220 o Ley SUNEDU, se establece que para la obtención del título profesional, se requiere la obtención previa del grado de bachiller y la aprobación en este caso de un trabajo de suficiencia profesional que en el de las universidades acreditadas pueden establecer otras modalidades adicionales a las antes señaladas, pero dice la ley que “el título profesional sólo se puede obtener en la universidad en la cual se haya obtenido el grado de bachiller”.

Ahora bien en el artículo 48° de dicha Ley, se sostiene que, la materia prima o el insumo con el cual se va a formar a los nuevos profesionales debe sustentarse en sólidas bases de investigación, siendo que en el caso de situaciones como la que he emprendido, según refiere la Resolución Rectoral N° 373 de UPCI, del 22 de agosto del 2019, en los Trabajos de Suficiencia Profesional así como en las propias Tesis de carácter cualitativo, no se formulan hipótesis de investigación propiamente dichas,

las cuales se definen como conjeturas o respuestas anticipadas a la probabilidad de obtención de resultados en un proceso investigatorio, lo que implica que no se exige tal requerimiento como en el caso de la Tesis cuantitativa si se requiere.

Sin embargo ello no significa que de antemano, conociendo la realidad socio-jurídico del fenómeno de la variación de tenencia de los hijos menores, podamos hacer uso de hipótesis de trabajo, es decir “hacer uso de suposiciones provisionales que van a servir de guía en el proyecto, investigación o argumentación escogida y que se van a hacer a partir de datos que van a servir de base para el inicio de una argumentación informativa sobre el tema”, en este caso de la variación de la tenencia sobre los hijos menores

Es decir que, para nuestro caso, también hay un buen grado de posibilidades de hacer previsible la obtención de resultados que van a ser producto del desarrollo del trabajo realizado.

1.4. La selección del método o métodos a emplear.

En el momento de la planificación es también de capital importancia el tener que decidir que método o métodos se pueden emplear para llevar adelante un Trabajo de Suficiencia Profesional (TSP).

En el presente caso, dado que su contenido no se rige strictu sensu por la ciencia formal, entonces debemos emplea el método al que se ha denominado “empírico” (Anónimo, 2022), el cual es concebido como “un

modelo de investigación, donde se pretende obtener conocimiento a partir de la observación de la realidad, por lo que se debe basar en la experiencia”.

La observancia de la realidad es el punto de partida para la formulación de hipótesis de trabajo, entendidas como explicaciones y respuestas provisionales de la realidad, las cuales se deben someterse a pruebas mediante la cual se realizan actos de experimentación.

Se sostiene que la investigación que se basase en el método empírico, se debe caracterizar con los siguientes elementos:

- A. El objeto de estudio, está determinado por la realidad palpable, todo lo que puede ser observado, medido, cuantificado o verificado.
- B. Fuente de conocimiento, la experiencia directa,
- C. El punto de partida, la formulación de una hipótesis
- D. La demostración que está basada en la refutación o confirmación de las explicaciones provisionales.
- E. La utilidad, como aplicación directa y concreta de la realidad.

Debo reiterar que el método empírico se adscribe a los métodos propios que no corresponden a las ciencias formales y a las humanidades, que se basan en la abstracción y el razonamiento lógico.

Los componentes de ciencia que emplea el método empírico está determinada por las denominadas ciencias fácticas, entre las cuales encontramos a las ciencias naturales (entre las cuales tenemos la química, la física o la biología) y a las ciencias sociales (como son la economía, la antropología o la sociología, entre otras).

La aplicación del método empírico, seguirá el siguiente secuenciamiento:

La observación, donde el investigador va a delimitar el objeto de analizar el tamaño de la muestra, donde se observará el comportamiento del objeto de estudio en sus condiciones habituales y levantamiento de un registro.

La formulación de la hipótesis de trabajo, entendida como una suposición de las diversas maneras en que el objeto de estudio se relaciona con algún aspecto de interés.

Verificación de la hipótesis de trabajo, donde ella está sometida a una prueba, lo que implica la aplicación técnica diversas sea para confirmarla o refutarla, donde la experimentación puede verificarse si la suposición de la hipótesis se cumpla.

Formulación de una ley o regla, donde de las hipótesis de trabajo pueden verificarse para dar lugar a una ley o a una regla constante que se cumple en todos los casos similares a los analizados.

Construcción de la teoría, donde exista una teoría que corresponde al proceso de generalización de la regla o ley obtenida durante la investigación, que se susceptible de ser aplicada a casos semejantes, donde le proceso de construcción de la teoría que puede implicar la creación de nuevas teorías o corregir las teorías pre-existentes a partir de la nueva información disponible.

1.5. La previsión del tiempo en el desarrollo de actividades.

Las actividades emprendidas se relacionan con el establecimiento de las etapas del plan de gestión de tiempo (PÉREZ, 2016) dentro de un proyecto, ello implica que con la creación de un cronograma de actividades y la planificación de un proyecto, el cual podrá variar, en función al estilo de la dirección, las necesidades administrativas y los tipos de proyecto de que se trate, siendo que en cualquier caso deberá basarse en siete etapas fundamentales que vaya a garantizar la calidad de planning y la minimización de los riesgos.

Ahora bien, los recursos diversos empleados se ajustan a cronogramas para cada una de las actividades de planificación emprendidas.

También es necesario cuantificar los recursos que se van a llevar a cabo de acuerdo al número de actividades programadas

Es necesario relieves el nivel de aporte de la persona o personas que van a realizar de manera eficaz, con ocasión de la actividad emprendida.

Permitirá estimar y pronosticar el volumen de trabajo a futuro, así como la utilidad que justifique la necesidad de más presupuesto y personas que puedan recibir un proyecto similar,

Así se deberán establece las siete etapas en el abortamiento en la gestión de tiempo de un proyecto de Informe de trabajo académico, donde se van a seguir los siguientes pasos:

1. La gestión del cronograma
2. Definición de actividades

3. Concatenamiento de las actividades.
4. Estimación de recursos necesarios para cada actividad
5. Estimación de la duración de cada actividad
6. Desarrollo del cronograma de proyecto
7. Control del cronograma.

1.6.El uso adecuado de los recursos operativos.

La gestión de los recursos de mi trabajo en desarrollo, dentro del proceso de planificación, programado como parte de las actividades y medios con los cuales se constituyó la textura de su contenido, dentro de los cuales abarcó todo el aspecto operativo, desde el equipamiento, la obtención de los fondos económicos hasta el empleo de las herramientas técnicas y el volumen del trabajo de las personas que de una u otra manera me han orientado y asistido, apoyándome con la facción de la tarea, es decir todo lo que sea útil para la confección y la posterior exposición del Trabajo sobre Variación de la Tenencia del hijo menor.

Por tanto, ello significa la existencia de la disponibilidad de todos y cada uno de los recursos existentes, económicos, de equipamiento, herramientas técnicas a emplearse y el trabajo de las personas que actúan como asistentes o contribuyentes a la elaboración final del trabajo a realizarse

Contar con los recursos antes mencionados en la facción de nuestro trabajo final ha significado poder generar entonces, cinco beneficios básicos:

- 1°. Se pueda tener una visión completa del trabajo a realizar, en el contexto de un proyecto nuevo realizable, previniéndonos de la sobrecarga de trabajo y de la maximización de la eficiencia del equipo. Esto implica realizar tareas específicas dentro de un cronograma de labores marcado.
- 2°. Se pueda distribuir el trabajo como corresponde para conocer las fortalezas y debilidades de nuestro nivel de conocimiento en el Derecho Civil y concretamente dentro del Derecho de Familia, es decir sobre las instituciones de tutela de la familia.
- 3°. El mantenimiento informado sobre el tema tratado que ha correspondido al autor del trabajo, en unión de todos aquellos que se vincularon con su realización, tal vez como potencial parte de un equipo de trabajo que apoye la presentación del trabajo sobre Variación de Tenencia del hijo menor.
- 4°. El establecimiento de objetivos que deben ser realistas, en el entendimiento que no se pueden establecer objetivos que no se puedan alcanzar. La gestión de recursos da la posibilidad de definir lo que se pueda llevar a cabo de manera realista y en un tiempo prudencial. Este proceder implica tener que detectar los niveles de recursos con los que se pueda contar, a veces incluso para poder realizar cambios en las fechas de entrega y otras prioridades más razonables en el programa de actividades establecido.

5°. La mejora del control del progreso del proyecto, lo que significa que uno como autor de un proyecto debe estar conectado a la realidad de sus capacidades de gestión y las posibilidades de realización de acciones realizables

El control permanente de las acciones objeto de planificación.

Dada que la planificación es la etapa de generación de un proyecto de desarrollo de trabajo académico en este caso vinculado a una experiencia de desarrollo socio-jurídico, que se relaciona con la Variación de la Tenencia de los hijos menores, por tanto debe estar sometida también a un control dentro del proceso de facción de la textura del trabajo a presentar, para lo cual hay que asegurar una debida administración de sus subetapas, para poder cumplir metas las cuales están establecidas y que deben cumplirse, tratando cada vez más con mejorar al actuación de sus organización o la adaptación de los planes a los cambios que la evolución legislativa pueda plantear. En los casos de la investigación cuantitativa se emplea sobre todo la tecnología y el uso proporcional de los recursos. En el caso de las investigaciones de carácter cualitativo como es la presente, tal vez no se requerirá tanta tecnología, pero que nunca se puede soslayar en su uso es el uso de los recursos.

Es así que, una vez planificada las actividades y acciones a emprenderse, es necesario asegurarse que las mismas se cumplan, por lo que la función de Control se torna muy importante para mejorar la actuación de la otra etapa que seguirá después, es decir la organización, para lo cual deben adaptarse los planes a los cambios que se presentan.

CAPÍTULO II: Marco Teórico

Éste está integrado por un conjunto de contenidos que a continuación se puntualizan y que concentran la organización y revisión de los conocimientos teóricos que están disponibles sobre el tema y sustentan la explicación de todas las formulaciones teóricas que el investigador va a admitir de cara al desarrollo correlativo del mismo.

Al respecto (SABINO, 2022) decía: “En todo caso esta etapa está estrechamente ligada a la formulación del problema y en los hechos se van desarrollando ambas simultáneamente en muchos casos”.

En este contexto el marco teórico es de suma importancia para cualquier trabajo desarrollado de forma escrita para poder realizar el análisis teórico del problema, con la finalidad de conducir los esfuerzos para la consecución de la data que permita la constatación de las primeras conjeturas que se formulen de modo tentativo. Igualmente hace posible la recolección de los datos en las tareas de campo que se han encargado, así como su ulterior organización y posterior ordenamiento.

2.1. ANTECEDENTES DE ESTUDIO.

2.1.1. En el ámbito nacional.

a. Tenemos el artículo académico del abogado y docente de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) (AGUILAR LLANOS, 2009) que señala como cuestiones interesantes las siguientes conclusiones:

1. “De acuerdo a la Ley N° 29269, se ha concedido la tenencia compartida, como un derecho de los padres que se resume en el hecho de que uno de ellos o el padre o la madre, que ejerce la tenencia de su hijo, implica que convive con ellos, relación fáctica que se da entre padres e hijos y que permite el ejercicio de los otros atributos de la patria potestad, de lo que se concluye que, los padres o el padre o la madre, puedan tener al hijo en su compañía, lo que significaría repartir, dividir una cosa con otra, compartir una cantidad con otra persona o afín a ello, para el tema de la convivencia de los padres con el hijo, como lo dice la Declaración de Langeac en Francia en 1999 que: cuando los padres no pueden ponerse de acuerdo, los niños deben pasar igual periodo de tiempo con cada padre, y más concretamente, en los casos donde los padres simplemente no logran alcanzar un acuerdo directamente o a través de la mediación, los jueces tomarán decisiones por ellos”.

2. La aplicación de la Tenencia compartida “genera dificultades, por la situación en que se encuentran las decisiones, para distribuir equitativamente según sus distintas funciones, sus recursos, posibilidades y características personales, responsabilidades y deberes de ambos frente a sus hijos; el interés superior del niño debe ser preferido por los jueces, sobre los demás derechos de los padres y de la familia, al momento de decidir los conflictos que impliquen la tenencia de menores que el ejercicio, del derecho-deber de cada uno de los padres no puede vulnerar idéntico derecho del otro progenitor a fin de asegurar que cada uno pueda participar con la misma amplitud en la crianza, formación, protección y educación del

niño, para que el menor sea el beneficiario de lo mejor de cada uno de ellos”.

3. “La tenencia compartida enerva la clásica figura prescriptiva que recae en quien convive con el otro progenitor”.

4. “La opinión del menor no es vinculante, pero su visión de los hechos, indicaciones y deseos puede ser un referente importante para el juez”

5. “Al existir un orden público familiar, rige ante la insuperable dificultad de los cónyuges para proveer per se las soluciones más convenientes a sus hijos”.

6. “La tenencia no sólo importa retener al hijo, sino también el ejercicio de las principales manifestaciones que derivan de esa especie de gobierno de la persona y de los bienes del menor”.

7. “Existe la influencia desequilibrante preponderante y directa del guardador sobre su conformación espiritual”.

8. “La tenencia implica el ejercicio conjunto de la patria potestad, donde los dos padres tienen derecho a tomar decisiones y distribuir equitativamente según las distintas funciones, sus recursos, posibilidades y características personales, responsabilidades y deberes”

b. El trabajo de investigación contenido en la Tesis denominada “La influencia del derecho a la Tenencia de los hijos en el interés superior del niño en la legislación peruana en el año 2019” presentada el año 2021 por la Bachiller (SÁENZ AGUILAR, 2021) para optar al Título Profesional de Abogado ante la Facultad de Derecho y Humanidades de la Escuela Profesional de Derecho de la Universidad Señor de Sipán, donde respecto

a la figura de la Tenencia de los hijos menores formula las siguientes apreciaciones:

1. “Existe una creciente desavenencia de los padres que aumenta el divorcio entre ellos, en sus diferentes causales, los cuales quebrantan el desarrollo psico-social e intelectual de los menores de edad que, cohabitan con uno de sus padres”.
2. “El divorcio es un elemento causante del abandono y la separación de los padres con los hijos, por lo cual la normativa legal ha planteado la tenencia compartida”.
3. “Cabe la variación de la normativa del Código del Niño y Adolescente en el Perú, específicamente en sus artículos 81° y 84° que trae consigo brindar preeminencias para el avance y el desarrollo del niño”.
4. “El mejor interés del niño debe ser garantizado para enfrentar conflictos maritales y/o matrimoniales que hace al niño víctima de esto y por lo que debe de ser protegido”.
5. “La normativa se debe acoplar a la realidad y a la problemática actual, pues es lamentable que el juzgador, bajo un criterio no sustentado, no aplique la ventaja legislativa de Tenencia compartida en una sentencia de divorcio, con el fin dízque asegurar la integridad del niño, así como las obligaciones y los derechos de los padres a ver a sus hijos en su pleno progreso”.

2.1.2. En el ámbito internacional:

- a. El trabajo de investigación que tiene como tema: “El interés superior del niño y la custodia compartida” presentado por el egresado de la Carrera

de Derecho (ACOSTA LUZURIAGA, 2017) ante la Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales de la Universidad Técnica de Ambato, República hermana del Ecuador, donde finalmente concluye:

1. “En Ecuador, generalmente cuando una pareja se divorcia o separa, la tenencia de los hijos, en la mayoría de veces, le corresponde a la madre, sin tomar en consideración el interés superior del niño, que podría llegar a determinarse a través de una evaluación que proteja a los niños o niñas, quienes se encuentran privados de compartir en igualdad de condiciones con su padre o su madre”.
2. Según encuesta “que se realizó, con abogados en libre ejercicio y jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia, el 98.8% consideró que, era necesaria la incorporación de la custodia o tenencia compartida dentro de la legislación ecuatoriana, a fin que se garantice el interés superior del niño”.
3. “Cuando la custodia monoparental es la única aplicada en el país, acorde a la legislación ecuatoriana, en todas las situaciones de crisis familiar, no aporta al fortalecimiento de las relaciones de filiación parental, opuestamente ocasiona que las relaciones afectivas entre el hijo y el padre que no posee la custodia, desaparezcan”.
4. En relación con lo expuesto, “los abogados en libre ejercicio y los jueces de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia encuestados, acorde con los datos y resultados obtenidos, en pregunta pertinente, el 96% de ellos consideran que la aplicación de la custodia o tenencia monoparental vulnera el interés superior de los niños”.

b. El artículo académico de origen español titulado “El régimen de guarda y custodia en España. Derecho Común y Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio, aparecido a nombre de la letrada española (BAYARRI MARTÍ, 2014) que aporta las siguientes apreciaciones:

1. “La custodia o tenencia compartida de los hijos menores de edad ha ido ganando fuerza en la España de los últimos años”.

2. “Tanto en varias Comunidades Autónomas españolas con derecho civil propio han decidido regular la custodia o tenencia de los hijos en caso de ruptura de la convivencia de sus padres con su propia ley autonómica”.

3. “Las diferentes regulaciones realizado lo han sido en las Comunidades Autónomas de Aragón, Cataluña, Navarra y Comunidad Valenciana, pero el resto de comunidades se rige por la normativa común, que está contenida en los artículos 90º y siguientes, así como en el artículo 92º del Código Civil según redacción de las normas modificatorias del Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio”.

2.2. DIEZ DOCTRINAS ACTUALIZADAS COMENTADAS Y ANALIZADAS POR EL BACHILLER SOBRE LA MATERIA CONTROVERTIDA (UTILIZANDO ESTILO APA ÚLTIMO), EN LAS DOCTRINAS CITADAS DONDE FIGURA EL COMENTARIO PERSONAL DE ÉSTAS.

A. PATRIA POTESTAD, TENENCIA Y VARIACIÓN DE TENENCIA

Es importante diferenciar la Tenencia de la Patria Potestad, sosteniendo al respecto (**ZÁRATE DEL PINO, 2014**), quien refiere lo siguiente:

“Consideramos al respecto que uno de los efectos que se deriva de la patria potestad es el de la tenencia. Así, se señala en el inciso 5 del artículo 423° del Código Civil que son deberes y derechos de los padres que ejercen la patria potestad el “tener a los hijos en su compañía”, es decir, tenerlos consigo, el de recogerlos del lugar donde estuvieren sin su permiso, recurriendo a la autoridad de ser necesario, de ahí el término derivado de tenencia”

“Correlativamente los hijos tienen la obligación de vivir en casa de sus padres o en la de uno de ellos, no pudiendo hacer abandono del hogar paterno o materno en el que estuviesen sin permiso del progenitor a cargo de su cuidado, lo que es explicable pues si los padres son responsables de su adecuada formación y desarrollo, deben tener a los hijos a su alcance. La tenencia, llamada también custodia o guarda, no es pues algo distinto a la patria potestad sino nada más que uno de los atributos de ella”

“Las controversias sobre patria potestad no se circunscriben pues a los casos de pérdida, privación, suspensión, extinción o restitución de la patria

potestad, sino sobre todo a los casos de disenso en el ejercicio de la patria potestad que son los más frecuentes, lo que es regulado en el Código de los Niños y Adolescentes bajo la denominación de tenencia, al que debe acudir necesariamente en el caso del ejercicio compartido, pues si los padres no hacen vida en comunidad deberá dirimirse necesariamente a cuál de ellos corresponde la custodia bajo la figura de tenencia”

“Aunque en principio la patria potestad viene conferida por la naturaleza y por la ley a los padres, no siempre será posible que ambos la ejerzan, pues ello dependerá de diversas circunstancias y especialmente de la calidad de la filiación. Hay que distinguir desde luego, entre la situación del hijo matrimonial y la del hijo extramatrimonial, y distintos supuestos en ambas filiaciones”.

COMENTARIO:

Para este comentarista de aspectos controvertidos del Derecho de Familia, en su condición de docente sanmarquino y actual Notario de Lima, “explica con claridad las diferencias sustanciales entre Patria Potestad, Tenencia y las Variaciones de ella, las cuales, en esencia, no son tan diferentes ni divorciadas entre sí, sino todo lo contrario, están imbricadas por un mismo hilo de sustanciación procesal”.

B. TENENCIA DEL MENOR

VARSI ROSPIGLIOSI, Enrique. “Derecho de relación: régimen de visitas y derecho a la comunicación entre los parientes. La ley establece que los padres pueden solicitar la modificación de la tenencia siempre que existan circunstancias que obliguen a estos a solicitarla, como cuando el padre que posee la tenencia del menor haya viajado repentinamente, o por motivos de trabajo lo obliga a viajar durante temporadas larga. (Pág. 62)”.

COMENTARIO:

El autor dice “que la línea de encadenamiento es la ley, a la cual se ciñen los padres respecto al ejercicio efectivo de la tenencia del menor, del cual se desprenden algunas de sus expresiones formales como son, tanto la variación como la modificación de la misma, que en el fondo no son más que formas de extinción de la tenencia sobre el menor, en favor del padre que la ejercita, aunque estableciendo siempre diferencias respecto a las circunstancias que generan su procedencia”.

C. TENENCIA

“La tenencia se traduce en la convivencia de los padres con los hijos” **(AGUILAR LLANOS , 2009, pág. 192)** En este sentido, “la tenencia está relacionada a la vida en común que comparten padres e hijos, el vivir en una misma casa y bajo un mismo techo. En relación a esto, también es necesario aclarar que la tenencia no es solo el derecho de los padres a

vivir con sus hijos, sino también el derecho de los hijos a vivir con sus padres, por lo que estaríamos hablando de un derecho bilateral. Sería un error enfocarnos en la tenencia como un derecho exclusivo de los padres sin tomar en consideración a los hijos, ya que estos lo poseen también”.

COMENTARIO:

El opinólogo “define directamente a la tenencia como la convivencia con los hijos, es decir, como una forma de interacción e interacción en los ámbitos íntimos de la vida familiar de los hijos, respecto a sus padres. Sin duda que por ello es un derecho bilateral, aunque no exclusivo. No por esto es extraño que se infiera que, este tipo de relación, hace de la familia la unidad básica de la sociedad y al mismo tiempo es la primera fuente de control social”.

D. TENENCIA.

En cuanto a la definición, según (**CANALES TORRES, 2014, pág. 112**), se tiene que: “La tenencia es una institución que tiene por finalidad poner al menor bajo cuidado de uno de los padres al encontrarse estos separados de hecho, en atención a consideraciones que le sean más favorables al menor y en busca de bienestar esto es, teniendo como norte el interés superior del niño resultando claro que, en caso de negarse la tenencia a uno de los padres, ella le corresponderá al otro”.

COMENTARIO:

Para el comentarista, “la opinión vertida se centra en la finalidad de la tenencia como una institución que se confiere a uno de los padres, a condición que se maximice y optimice el bienestar y la seguridad del menor, lo que de constatarse no estarse dando, su ejercicio debiera corresponder al otro”.

E. SUJETOS DE LA TENENCIA

CANALES TORRES, Claudia. “Criterios sobre los supuestos de tenencia definitiva, tenencia provisional y variación de la tenencia”.

Gaceta Jurídica, mayo de 2014. Los sujetos de la tenencia pueden ser:

“Sujetos activo llamados también tenedores, quienes son los padres o abuelos, respecto de los cuales la tenencia opera de manera individual; en otras palabras, en caso de los padres se otorga a uno de los padres mientras que en los abuelos se otorga a uno de ellos o a la pareja de abuelos. Sujetos pasivos llamados también tenidos, quienes son los hijos menores de edad”. (Pág. 111)

COMENTARIO:

Para la opinión loga, “se aluden a dos sujetos vinculados a la institución familiar de la tenencia, los activos o tenedores encarnados en los padres o abuelo; y por otro lado, los pasivos o tenidos, encarnados en los hijos menores de edad”.

F. TENENCIA, VARIACIÓN Y MODIFICACIÓN DE TENENCIA.

CÓDIGO DE LOS NIÑOS Y ADOLESCENTES. - “Se sabe que después de obtenida la tenencia por vía judicial, pueden ocurrir una serie de hechos, que están debidamente comprobados por los que se impulsen al otro padre a solicitar la tenencia. La ley establece dos casos: La variación de la tenencia y la modificación de la tenencia”.

Es así como, “según lo ha establecido taxativamente el Código de Niños y Adolescentes al ocuparse de la Variación de Tenencia”., (JURISTA EDITORES E.I.R.L., 2019, pág. 671 y ss.)

Artículo 82°: “Si resulta necesaria la variación de la tenencia, el juez ordenará, con la asesoría del equipo multidisciplinario, que esta se efectúe en forma progresiva de manera que no le produzca daño o trastorno. Solo cuando las circunstancias lo ameriten por encontrarse en peligro su integridad, el juez, por decisión motivada, ordenará que el fallo se cumpla de inmediato”.

COMENTARIO:

“La interpretación de este aspecto del cuerpo constitutivo que rige la conducta y postura de los niños y adolescentes, expresa una realidad sustantiva, la minoridad de edad y la regla procesal que lo rige, en caso que sucesivamente tenencia, variación o modificación de la tenencia”.

G. PATRIA POTESTAD Y TENENCIA

CANALES TORRES, Claudia. Patria potestad y tenencia. Nuevos criterios de otorgamiento, pérdida o suspensión. “La tenencia definitiva, es la consecuencia de la decisión de un juez o de un procedimiento de extrajudicial con calidad de cosa juzgada, como es la conciliación llevada en los Centros de Conciliación Especializados en Familia, así como en las Defensorías del Niño y Adolescente de las Municipalidades”. (Pág. 80).

COMENTARIO:

Para quien realiza el comentario, “alude centralmente a una de las concluyentes manifestaciones de la tenencia, a la que se le conoce como definitiva, consecuencia de un procedimiento extrajudicial con calidad de cosa juzgada que en el caso peruano se concreta en Centros de Conciliación Especializados de Familia, como en Defensorías de Niños y Adolescentes de las Municipalidades”.

H. TENENCIAS DEFINITIVA, PROVISIONAL Y VARIACIONES.

En un trabajo personal **(CANALES TORRES, 2014)** concluye lo siguiente “La tenencia definitiva, la provisional y las variaciones de la tenencia son mecanismos legales que se encuentran contemplados para que sean utilizados siempre, teniendo en cuenta el interés superior del niño y adolescente a fin de aplicarlos a favor de los menores de edad, y nunca para que sean utilizados como mecanismos para manipular a dichos niños

y adolescentes. Así es como consideramos que estas herramientas normativas deben ser empleadas en la diversidad de supuestos que en la realidad pueden presentarse”.

COMENTARIO.

La comentarista o articulista “alude a las formas de manifestación de la tenencia por el grado de su realización, la definitiva, las provisionales y las variaciones, las que comparativamente son distintas por el grado de desarrollo de su concreción, entendido como ejercicio efectivo de relación en el tiempo y por la relación de los hijos, en su caso, de los padres, dependiendo la misma del cumplimiento de las exigencias impuestas por reglas pre-establecidas”.

I. TENENCIA COMPARTIDA.

Respecto la relación de “la Tenencia compartida con el interés superior del niño o de los padres” (**GUTIÉRREZ DE LA CRUZ & CUIPA PINEDO, 2014**), es interesante cuando refiere lo siguiente: “De hecho, se dice que la tasa de divorcios en el Perú se ha incrementado de manera considerable, por lo que no es inusual que tengamos familias monoparentales o ensambladas. Nos tomamos una licencia con lo de monoparentales, y es que salvo la llamada **tenencia compartida**, lo normal es que acudamos a un triste espectáculo, en el que los hijos se vuelven el caballito de batalla de los padres, y no es inusual entonces, que se persiga el todo o nada, es decir, que el padre que no está con el niño en el día, tenga el menor contacto posible. Y, sin embargo, nadie puede dudar de que el niño

necesite de la figura paterna y materna, y que ambas garanticen un clima de paz en el cual desarrollarse”.

COMENTARIO.

“Se infiere de la argumentación de los opinólogos que, la tenencia compartida, en el desempeño de iguales roles, pero en diferentes tiempos”, mejor dicho “es una tenencia conjunta alternada, como su mismo nombre lo dice, es aquella que ejercen los padres de manera conjunta con o sin matrimonio o unión estable entre ellos”. Por otro lado, la tenencia compartida, “excluye la figura de régimen de visitas, ya que, en estos casos, es el padre y la madre quienes asumen el rol de custodiar al menor, manteniendo las relaciones familiares”.

J. TENENCIA, VARIACION DE TENENCIA Y RÉGIMEN DE VISITAS.

Se tiene también “la relación del síndrome de alienación parental, como elemento a tomar en cuenta, en procesos de tenencia, variación de tenencia y régimen de visitas (**GUTIÉRREZ DE LA CRUZ & CUIPA PINEDO, 2014**), como se puede ver en la Casación N° 2067-2010, cuando “se probó que el padre venía ejerciendo influencia negativa en los hijos, indisponiéndolos con la figura materna, al punto tal que los menores llegaron a faltarle el respeto a la madre, y, por ello, se varió la tenencia, pasando del padre a favor de la madre”.

El Tribunal Constitucional (STC Exp. N° 01817-2009-PHC/TC) también “se ha pronunciado sobre este tema, a propósito de un agravio

constitucional, que fue amparado al comprobarse que, en un caso determinado, hubo alienación por parte del padre. Este impedía a sus hijos todo contacto con la madre, a quien los hijos llegaron a odiar. En esa circunstancia, vieron que lo más recomendable y beneficioso a los intereses de los hijos es que estos vivan con la madre y no con el padre¹.”

COMENTARIO.

El articulista “alude al ejercicio efectivo de un conjunto de signos y síntomas que adoptan los padres en sus conductas respecto a su relación convivencial con sus hijos, en el ejercicio objetivo de las atribuciones, deberes y derechos que le dan institutos procesales de Derecho de Familia como son la tenencia, la variación de la tenencia y el régimen de visitas. En cierta forma el uso del término de procedencia terapéutica, le da una connotación de actuación casi clínica, que amerita la preocupación en la valoración de la conducta de los padres, con un tufillo de expresión psicológica y hasta casi psiquiátrica, que sin duda termina dañando tanto a los padres, como también a sus menores hijos”.

¹ AGUILAR LLANOS, Benjamín. “El síndrome de alienación parental aísla al hijo”. En: Gaceta Civil & Procesal Civil. Tomo 6. Gaceta Jurídica. Lima, diciembre, 2013, p. 46.

2.3. DIEZ JURISPRUDENCIAS DE LOS ÚLTIMOS 10 AÑOS CON INDICACIÓN DE LA SUMILLA DE EXPEDIENTES QUE HUBIEREN SIDO RESUELTOS POR EL ÓRGANO JURISDICCIONAL COMPETENTE, CON LA DEL EXPEDIENTE SU NÚMERO Y AÑO.

1. Corte Suprema de Justicia de la República

Sala Civil Transitoria

CASACIÓN N° 3767-2015-CUSCO

VARIACIÓN DE TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR”

“Cusco, ocho de agosto del dos mil dieciséis”.

SUMILLA: “...dispusieron que la variación de la tenencia ordenada se efectúe en forma progresiva y con la asesoría del equipo multidisciplinario, de manera que no le produzca daño o trastorno a dicho menor y se lleve a cabo observando las consideraciones expuestas en esta resolución...”

2. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2702-2015

LIMA

VARIACIÓN DE TENENCIA

Lima, seis de mayo de dos mil dieciséis. -“

SUMILLA.- “En aquellos aspectos en los cuales los padres no se pongan de acuerdo sobre las conveniencias del menor, por los motivos que fueran, el Juez deberá valorar minuciosamente lo actuado a fin de determinar aquello que le otorga mayor bienestar, y para ello podrá valerse no solo de informes sociales, psicológicos, de ayuda profesional, sino que también será determinante apreciar la voluntad del menor siempre que éste demuestre tener cierto grado de madurez y conciencia de modo que su voluntad no pueda ser influenciada por alguno de sus padres.”

3. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN 3432-2019, LIMA

TENENCIA Y CUSTODIA DE MENOR Y RÉGIMEN DE VISITA

Lima, dieciocho de agosto de dos mil veinte. -“

SUMILLA: “En el caso de autos, el desarraigo de los menores del hogar en el que han vivido por ocho años con su progenitora, de manera repentina, y sin contar con vínculo afectivo claramente establecido hacia el padre puede resultar ser más perjudicial para los menores, quienes necesitan seguridad y estabilidad”.

4. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 2040-2017

TACNA**RECONOCIMIENTO DE TENENCIA**

Lima, ocho de enero de dos mil dieciocho”.-

SUMILLA. - “Son nulas las sentencias emitidas por las instancias de mérito que no respetan el derecho al debido proceso, a la debida motivación de las resoluciones judiciales y a la defensa, por no valorar medios probatorios admitidos, merituar un medio probatorio expresamente rechazado y no pronunciarse sobre argumentos planteados que sustentan la defensa de las partes”.

05. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA**SALA CIVIL PERMANENTE****CASACIÓN N° 4311-2015****LIMA****VARIACIÓN DE TENENCIA DE MENORES**

Lima, diecisiete de mayo de dos mil dieciséis”.-

SUMILLA: “Derecho a la Motivación de las Resoluciones Judiciales.- No se configura un supuesto de afectación al derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, en especial al principio de congruencia procesal, cuando según el caso, esté de por medio el principio del interés superior del niño, niña y de los adolescentes, supuestos en los cuales el primero debe flexibilizarse para satisfacer en mayor medida los valores contenidos en el segundo.

Artículo 88° del Código de Niños y Adolescentes”.

06. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACION N° 1777-2016

LIMA

VARIACIÓN DE TENENCIA

Lima, trece de octubre del dos mil dieciséis”

SUMILLA: “Se dispone que reformándola sea una variación de Tenencia y entrega progresiva o gradual, por lo que corresponde examinar si el recurso extraordinario cumple con los requisitos que exigen los artículos 386°, 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por la Ley número 29364”.

07. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1252-2015

LIMA NORTE

TENENCIA”

SUMILLA: “...Se aprecia que, efectivamente, el Ad quem ha emitido un fallo extra pitita, al otorgar a la demandada (madre del menor) la tenencia exclusiva del menor hijo de ambos; es decir, se ha pronunciado en forma

distinta a lo que ésta había solicitado al absolver la demanda (tenencia compartida), implicando ello una infracción al debido proceso”.

08. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN N° 1961- 2012 LIMA

TENENCIA Y CUSTODIA”

SUMILLA: “...Las normas sobre Tenencia y Custodia no son normas fatales, imperativas, que no se admitan modificaciones, por el contrario precisamente por lo que es y, que por lo tanto antes que privilegiar los factores tiempo, edad, sexo, o permanencia protege ese “interés superior”, considera al menor como sujeto de derecho y rechaza que se le tenga como objeto dependiente de sus padres o subordinado a la arbitrariedad de la autoridad”.

09. CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA

SALA CIVIL PERMANENTE

CASACIÓN NRO. 688-2016

MOQUEGUA”

SUMILLA: ...” Principio de flexibilidad en los procesos de familia (tuitivos). En los casos límite como el presente, en el cual una niña durante más de cinco años, con la anuencia de la autoridad judicial, ha crecido, vivido y desarrollado en el seno de la "familia" que le han prodigado los

demandantes, resultaría contrario a su interés superior desvincularla del único referente de afecto que ha formado su personalidad e identidad dinámica”.

10. CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE AREQUIPA

JUZGADO DE FAMILIA TRANSITORIO

AREQUIPA

EFFECTOS DE PROCESO DE DIVORCIO POR SEPARACIÓN DE HECHO Y VARIACIÓN DE LA TENENCIA.

Arequipa, 5 de setiembre del 2014”

SUMILLA: “El padre no puede reconvenir en el proceso de divorcio por separación de hecho la variación de la tenencia de sus menores hijos si de por medio ya existía una conciliación sobre el particular, más aún si el demandado no ha demostrado en el proceso las pruebas que ameriten tal variación”.

2.4. MARCO LEGISLATIVO DE LA VARIACIÓN DE LA TENENCIA Y CUSTODIA DE HIJOS MENORES DE EDAD.

La Variación de la Tenencia y Custodia para hijos menores de edad, se concede atendiendo a las siguientes causales casatorias:

: 1) Infracción normativa del artículo 81° del Código de los Niños y Adolescentes con relación a los artículos 9° y 18° de la Convención sobre los Derechos del Niño; y,

2) Infracción normativa del último párrafo del artículo 84° del Código de los Niños y Adolescentes.

[REFERENCIAS NORMATIVAS]

Artículo 12° incisos 1) y 2) de la Convención sobre los Derechos del Niño.

Artículo 139° inciso 3) de la Constitución Política del Perú.

Artículos 81° y 85° del Código de los Niños y Adolescentes.

Artículo 122° inciso 3) del Código Procesal Civil.

Artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

2.5. MARCO CONCEPTUAL DE LA VARIACION DE TENENCIA DE HIJO MENOR DE EDAD POR UNO DE LOS PADRES (Blog Conceptos Jurídicos, 2022).

1. TENENCIA O CUSTODIA COMPARTIDA. - La **custodia compartida** es un régimen legal que regula la guarda de los hijos de padres divorciados o separados en partes iguales.

Este acuerdo permite que los hijos permanezcan con ambos padres la mitad del tiempo. No conviven con uno solo de ellos y pasarán algún día de la semana con el otro.

2. MATRIMONIO. - El **matrimonio** es la unión legal que se establece por la voluntad entre dos personas, con el objetivo de una plena comunidad entre ambos, de una forma estable y duradera.

Se establece entre ambos un negocio jurídico pleno, que tiene eficacia desde el momento de la firma del contenido del contrato **matrimonial** ante un funcionario público actuante y en presencia de testigos.

¿QUÉ ES LA FILIACIÓN?

En sentido jurídico, la filiación **designa el estatus derivado del vínculo que une al hijo y a su progenitor**. Estrictamente hablaríamos de un **estado civil**. Como tal, implica el despliegue de una serie de derechos y obligaciones estables en el tiempo.

¿Qué implica la filiación?

Hay que tener en cuenta que la filiación jurídica y biológica no tienen por qué coincidir.

El estatuto jurídico derivado de la filiación tiene una base moral, en el sentido de tradicional. Así, los derechos y obligaciones que despliega tal estatuto se enmarcan entre los principios de protección a la familia. De este modo, los efectos de la filiación varían conforme lo hace la conciencia social. Buen ejemplo de ello es la igualdad entre los hijos matrimoniales.

¿Qué tipos de filiación existen?

El estado jurídico puede nacer:

1. Por naturaleza. En este caso diferencia entre la filiación matrimonial y no matrimonial.

2. Por adopción.

Sin embargo, esta categorización solo ayuda a entender que la filiación jurídica no tiene por qué coincidir con la biológica. Y ello debido a que todas las formas de filiación tienen los mismos efectos.

¿CÓMO SE DEFINE LA PATRIA POTESTAD?

En el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico, la patria potestad cuenta con la siguiente acepción: *potestad ejercida por los padres en beneficio de sus hijos no emancipados, de acuerdo con su personalidad y con respeto a su integridad física y psicológica.*

¿Qué implica la figura de la patria potestad?

La patria potestad **corresponde a los padres** con independencia de que estén casados entre sí o no, ya que se fundamenta en las relaciones paterno-filiales.

Por ejemplo, algunas decisiones que entran dentro del ámbito de la patria potestad son:

- La educación Del hijo.
- El cambio de domicilio.
- El cambio del orden de los apellidos del hijo.

Todo ello de común acuerdo de ambos progenitores.

¿Qué derechos y deberes comprende la patria potestad?

Los padres que ejercen la patria potestad tendrán los siguientes derechos y deberes:

1. **Velar por los hijos**, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral.
2. Representar y **administrar los bienes** de los hijos.
3. Asimismo, los padres podrán solicitar el **auxilio judicial** en el ejercicio de su función.
4. **SUSTRACCION DE MENORES.-** La **sustracción de menores** es un delito contra los derechos y deberes familiares, que consiste en trasladar a un menor de edad sin tener una causa que lo motive, por parte del progenitor que no es titular de su custodia, o por miembros de su familia o personas afines a un lugar no acordado con el otro progenitor.

CAPÍTULO III: Desarrollo de Actividades Programadas

En el examen del desarrollo procesal del Expediente Judicial N° **14622-2012-0-1801-JR-FC-14** en los seguidos por el demandante Percy Miguel PACHAS CARCOVICH contra la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRIGUEZ, respecto a la Tenencia compartida del menor Diego Miguel PACHAS RIVAS, sobre Variación de Tenencia de Hijo Menor de Edad,

3.1. SÍNTESIS DE LA DEMANDA.

Que, “por escrito de fojas cincuenta y dos a cuarenta y tres subsanado por escrito de fojas cincuenta y nueve, don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH interpone demanda de Variación de Tenencia contra doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, domiciliada en la Calle Bolívar N° 486, Departamento N° 401 – Miraflores, Provincia y Departamento de Lima, en su condición de madre de su menor hijo Diego Miguel PACHAS RIVAS de quince años de edad cumplidos al momento de interponer la acción”.

Refiere el demandante, que “con fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y seis contrajo matrimonio con la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, de cuya relación conyugal fue procreado el aludido menor Diego Miguel PACHAS RIVAS”. Asimismo sostiene que “el menor vivió con ambos padres hasta el año 2000, fecha en la que por desacuerdos los cónyuges decidieron vivir separados, iniciando un Proceso de Separación Convencional y/o Divorcio ulterior ante el 2° Juzgado de Familia de Lima (Expediente N° 183502-2000-00764-0), el cual

por Resolución N° 6 de fecha 20/11/2000 declaró la Separación Legal entre el recurrente y la demandada, estableció una TENENCIA y CUSTODIA del menor a cargo de la demandada, decisión que fue de común acuerdo, toda vez que el vástago de ambos estaba aún pequeño. Luego se expidió la Resolución N° 10 de fecha 04/03/2002 que FALLÓ declarando FUNDADA la DEMANDA DE DIVORCIO CONVENCIONAL Y/O DIVORCIO ULTERIOR. En consecuencia, DISUELTO EL VÍNCULO MATRIMONIAL, sentencia que fue elevada en consulta a la Sala Especializada de Familia de Lima, siendo aprobada en todos sus extremos, que concedió la TENENCIA y CUSTODIA del aludido menor.

“Tiempo después de ocurrida la Separación, la demandada entabló una relación convivencial con el Señor Eduardo Alberto SOLÍS VALLE, continuada desde el año 2007 hasta el año 2012 en que se interpuso la Demanda, período en el cual ella ha procreado a otros dos menores hijas, pero que no impidió se mantuviese una cercana y afectiva relación entre el menor Diego Miguel y su padre, el demandante, entablándose una profunda amistad que llevó a ambos a compartir roles muy intensos entre padre e hijo, lo que ha motivado que solicite a la madre del menor a que le conceda la Tenencia del mismo, lo que ha sido desoído por completo”.

Señala el demandante que “al no haberse casado otra vez, vive solo en un departamento amplio y al no tener otra carga (otra esposa o conviviente ni otros hijos), excepto los que tiene con sus padres, pretende introducir en su hogar a su menor hijo, quien a diferencia de él vive hacinado con su madre, el conviviente de ésta, sus dos hermanitas y las empleadas del

hogar, las cuales sólo cuidan de los hijos de la unión de hecho, pero no se preocupan de las necesidades de su hijo Diego Miguel”.

Los actos de estrecha vinculación de familiaridad y amor paternal hacia el menor Diego Miguel, “se desprende de la satisfacción de diversas necesidades económicas y sobre todo de las emocionales, como aquellas que propiciaron el acercamiento del menor a los miembros de su familia, al viajar a los Estados Unidos, entre otras actividades”.

Como prueba de lo manifestado “adjunta un anexo fotográfico donde se observa el estrecho acercamiento del padre, de profesión Contador en la Universidad del Pacífico hacia su hijo, al conducirlo a su colegio, su conducción y recojo de las fiestas y casas de sus amigos, el acompañamiento al cine y al Estadio como hinchas de futbol, el financiamiento y programación de sus viajes al Parque de Walt Disney, en Miami –EE.UU., su participación en las actividades escolares, la frecuencia de verse los fines de semana, entre otras”.

Por lo antes señalado, “el demandante expresa su pretensión de la Variación de la Tenencia de su menor hijo Diego Miguel, así como las visitas sociales en su Departamento de divorciado para corroborar lo que ha afirmado; lo mismo que exámenes psicológicos a su menor hijo, así como a la actual pareja (conviviente) de la demandada, por cohabitar actualmente con su hijo; además de la entrevista al menor en presencia del Representante del Ministerio Público para corroborar el deseo del éste de convivir con su padre”.

“Ampara su derecho en los artículos 74° (derechos y deberes de los padres), 81° (Tenencia), 82° (Variación de la Tenencia), 86° (modificación

de las Resoluciones por circunstancias debidamente comprobadas) y demás pertinentes del Código de Niños y Adolescentes”,

Acompaña como “medios probatorios y Anexos”:

“1. A. la copia del DNI del demandante.

1. B. La Partida de Nacimiento del menor.

1. C. La copia de la Resolución N° 06 del 20 /11/2000 que declaró la Separación legal entre el recurrente y la demandada, donde se estableció la TENENCIA y CUSTODIA del menor Diego Miguel PACHAS RIVAS a cargo de la demandada.

1.D. La copia de la Resolución N° 10 del 04/03/2003 que falló declarando FUNDADA la Demanda de Divorcio Convencional y/o Divorcio Ulterior que disolvió el Vínculo Matrimonial;

1.E. Fotos de su bien inmueble, así como de los viajes y la buena relación que lleva con su menor hijo”

En otrosí digo, “invoca el artículo 80° concordado con el 74° del C.P.C. por el cual otorga facultades de representación a su abogado de libre elección a quien le confiere facultades de representación y sus alcances”.

3.2. AUTO ADMISORIO DE LA DEMANDA .

“Resulta que la Segunda Sala Especializada de Familia, resuelve una contienda de competencia promovida por el Segundo Juzgado de Familia de Lima con oposición del Décimo Cuarto Juzgado de Familia de Lima y vueltos los actuados al primero, a folios 83, se expidió la Resolución Número Tres, del dos de mayo del dos mil trece que detectó que al no cumplirse estrictamente con los requisitos del artículo 133° concordante con el 426° numerales 1) y 2) del Código Procesal Civil”, se “resolvió: Declarar INADMISIBLE la Demanda interpuesta, concediéndose a la accionante un plazo de tres días para que subsane los defectos advertidos, bajo apercibimiento de rechazarla y ordenarse su ARCHIVO DEFINITIVO”

A folios 94, “el demandante Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, con conocimiento de la Resolución número tres del dos de mayo del 2013 y de conformidad con los dispositivos legales pertinentes, cumple con subsanar las observaciones y requerimientos de la Demanda de Variación de TENENCIA, a fin que vuestro Despacho la ordene respecto a de su menor hijo Diego Miguel PACHAS RIVAS, de quince años de edad, acción interpuesta contra Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, DNI N° 10324792, por los fundamentos que expone”:

“1.1. Las bajas notas del menor en su Centro Educativo “La Reparación” de Miraflores, y siendo que habiéndose acercado al mismo para recabar sus pruebas y resultados psicológicos, los mismos no le fueron entregados debido a que no tenía la titularidad de su Tenencia”;

“1.2. El ambiente en el que vive y los requerimientos del menor, se contraponen pues cohabita con su madre, el conviviente de ésta y sus hermanitos maternos, pero, por otro lado, pasa la gran parte de su tiempo en el inmueble de su padre, el demandante, donde tiene un dormitorio independiente, donde disfruta de la gran amistad que les liga, que debe prolongarse para el futuro”.

“1.3. Las necesidades económicas y emocionales del menor se han incrementado y por eso el demandante ha decidido mejorar su espacio vital, así como la calidad de sus experiencias, no sólo con la familia nuclear sino también con la paternal en los Estados Unidos, donde con permiso a regañadientes de la demandada, viajó allá”.

Por eso invoca que “el Despacho del Juez realicen las entrevistas y cuestionarios necesarios para examinar su situación personal, a través de Equipo Multidisciplinario Judicial con pruebas psicológicas, educativas y orientación familiar que lo integren y no lo alejen de su padre que está dispuesto a satisfacer todos los requerimientos para el bienestar del menor”,

Para tal efecto, “adjunta la documentación solicitada en forma de copia certificada de la Resolución Judicial que otorga y acuerda la Tenencia Legal a favor de la demandada; copia certificada de la Partida de Nacimiento del menor; Copia de habilitación del Letrado que autoriza; los Certificados de Inscripción de RENIEC de la demandada y de su menor hijo”.

Con la “Resolución N° cuatro del veinte de mayo del dos mil trece, estando al PRINCIPAL, se RESUELVE: ADMITIR A TRÁMITE LA

DEMANDA DE VARIACIÓN DE TENENCIA en la VÍA DE PROCESO ÚNICO. Téngase por ofrecidos los medios probatorios que serán merituados en su oportunidad”. En consecuencia: “CÓRRASE TRASLADO de la acción incoada a doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ por el plazo de cinco días, a fin que cumpla con absolver lo pertinente, bajo apercibimiento de declararse su rebeldía y continuar el proceso de acuerdo a su estado, con conocimiento o del Ministerio Público”

3.3. SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA – TACHAS-EXCEPCIONES.

“La demandada doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, contestó la Demanda dentro del término de ley, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, y solicitando que la misma sea declarada INFUNDADA en su oportunidad”, en base a los siguientes fundamentos:

- * “Reconoce haber contraído matrimonio civil con el demandado y haber procreado a su menor hijo, sujeto del presente proceso”.
- * “Reconoce haber iniciado un proceso de separación convencional y divorcio ulterior, que generó el otorgamiento de la Tenencia Legal del menor Diego Miguel que ha conservado hasta la fecha”;
- * “Sostiene que es falso que el demandante se haya hecho cargo de su hijo en el período en que tuvo la Tenencia, pues debido a ello le interpuso una Demanda de Alimentos para el menor”;

* “Refiere que inició una ejecución forzada que estableció una Pensión de Alimentos en el Proceso de Separación Convencional y Divorcio Ulterior seguido judicialmente ante el 3er. Juzgado de Paz Letrado de Barranco y Miraflores; por 16 años el demandante no se preocupó de la manutención adecuada de su menor hijo, siendo obligado judicialmente a incrementar la pensión de alimentos que debe, sorprendiendo que pida la Variación de la Tenencia ahora sólo por motivos económicos y no por el bienestar de su menor hijo”;

* “Sospecha que el demandante buscaría librarse de cumplir con su obligación alimentaria”;

* “No existe prueba alguna que el demandante haya solicitado con anterioridad la tenencia de su menor hijo, razón por la que tampoco existe prueba alguna que lo acredite”;

* “El demandante trabaja a tiempo completo, vive en un departamento solo y no tendría hogar”;

* “El demandante miente reiteradamente negando el apoyo de personas que ayudan a la crianza de su hijo dentro de su hogar”;

* “Señaló que durante 15 años no ha pagado la debida Pensión de Alimentos, ha sido egoísta e indiferente”

* “Miente cuando dice que se encarga del movilizar y estar pendiente de las actividades escolares del menor”;

* “Sindica al demandante de no cumplir con la matrícula, la compra de útiles, asistencias a asambleas de padres, entrega de libretas, firma de agenda diaria, coordinaciones con otros padres de familia, etc.; sostiene

que relación del demandante con su hijo es fría y distante, incluso el menor no tiene temor ni miedo por el comportamiento violento e inestable de su padre”;

*La demandada afirma que el demandante le pone en contra de ella a su menor hijo. Lo acusa de manipular a su menor hijo”.

De acuerdo al artículo 67° del Código de Niños y Adolescentes, “no podría solicitar la variación de la Tenencia, pues en ocasión anterior él ha sido demandado por Aumento de Alimentos”.

*Finalmente argumenta que su menor hijo vive en un hogar bien constituido también por su conviviente con quien tiene una magnífica relación y que ella siempre ha velado por el interés superior del niño, recibiendo el amor de ambos padres”.

*Agrega “algunos aspectos doctrinales, lo mismo que aspectos normativos que amparan los derechos del niño y adolescente, caso de los arts. VII y VIII del Título Preliminar concordados con el 4° y 8° del Código de Niños y Adolescentes, los arts. 3°, inc. 1), 6°, 9° y 10° de la Convención de Derechos del Niño”.

“Resalta que la Demanda interpuesta cumple con el artículo 200° del Código Procesal Civil, así como su concordancia con el 196°”

“Ampara la Contestación de la Demanda en los arts. 196°, 200° y 442° del Código Procesal Civil y los arts. VII y VIII del Título Preliminar, 4 y 8 del Código de Niños y Adolescentes”

“Ofreció como medios probatorios:”

- “La declaración de las hermanas del menor Miranda y Gemma, para lo que presenta sus DNI”,
- El texto de “la Sentencia de Primera Instancia ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Barranco y Miraflores que establece el Aumento de la Pensión de Alimentos a favor de su menor hijo en el 30% del total de los ingresos del demandado”;
- La “Sentencia de Vista en el Proceso de Aumento de Alimentos entre ambas partes expedida por el Octavo Juzgado de Familia de Lima”, que “ratifica el Aumento de la Pensión de Alimentos en el 30% del total de ingresos del demandado”;
- “Las resoluciones judiciales diversas que favorecen a la demandante de los Alimentos, relativo a la no nulidad de la Sentencia de Alimentos, el cumplimiento de la Sentencia, la retención del 30% del total de los haberes del demandado, el requerimiento de cumplimiento de dicha sentencia”,
- “Diversas fotografías que revelan que el menor vive en un ambiente familiar materno favorable; así como las Pericias Psicológicas del menor hijo por el Equipo Multidisciplinario, los mismos que los del demandante y la demandada, además de la Pericia Psiquiátrica a cargo del Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, así como la Visita Social en el domicilio de la recurrente que acredita vive en un hogar feliz con comodidades y protección al menor”.

“TACHAS – EXCEPCIONES: No se formularon Tachas y Excepciones por la parte demandada”.

3.4. FOTOCOPIA(S) DE RECAUDO(S) Y PRINCIPALES MEDIOS PROBATORIOS.

00309393

REPUBLICA DEL PERU
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DEPARTAMENTO GENERAL DE REGISTRO Y OFICINA GENERAL DE IDENTIFICACION




IDENTIFICACION
70328898

REPUBLICA DEL PERU
OFICINA GENERAL DE IDENTIFICACION
CIUDAD DE NACIMIENTO

LIMA

AL 229804

Nombre	Diego Miguel	Apellido	Rivas	Fecha de Nacimiento	11/03/1999
Nombre	Jesus Linera	Apellido	Mansueto	Fecha de Nacimiento	11/03/1992
Nombre	Milosolima E. Regaliamari	Apellido	Aguinero	Fecha de Nacimiento	11/03/1997
Nombre	Carlo Vlah	Apellido	Carlo Vlah	Fecha de Nacimiento	11/03/1999
Nombre	Rodriguez	Apellido	Rodriguez	Fecha de Nacimiento	11/03/1992
Nombre	Sosana	Apellido	Mora	Fecha de Nacimiento	11/03/1992
Nombre	SAN DOMINGO	Apellido	DOSSA	Fecha de Nacimiento	11/03/1999
Nombre	RODRIGUEZ	Apellido	RODRIGUEZ	Fecha de Nacimiento	11/03/1992
Nombre	CARRASCO	Apellido	MORAN	Fecha de Nacimiento	11/03/1999
Nombre	MORA	Apellido	MORA	Fecha de Nacimiento	11/03/1992

Director General: 
Director de Identificación: 
Director de Registro: 

REPUBLICA DEL PERU

00309393



02874608

02
parent d

CERTIFICADO DE INSCRIPCIÓN - MENORES DE EDAD

N°00003204-13-RENIEC

El que suscribe certifica que a la fecha, obra en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales, la inscripción siguiente :

DNI N° :74779364

TITULAR :PACHAS RIVAS, DIEGO MIGUEL

Fecha Nacimiento	: 14/06/1997	Lugar Nacimiento	: LIMA/LIMA/JESUS MARIA
Nombre Madre	: RIVAS RODRIGUEZ SIBILLA SUSANA***		
Nombre Padre	: PACHAS CARCOVICH PERCY MIGUEL***		
Nombre Declarante	: RIVAS RODRIGUEZ SIBILLA SUSANA ***	Vínculo	: VINCULO DIRECTO***
Sexo	: MASCULINO	Grado Instrucción	: SECUNDARIA-2DO AÑO
Dirección	: JR. BERLIN 438 DPTO. 703***		
	: LIMA/LIMA/MIRAFLORES		
Fecha Inscripción	: 21/09/2010 9:11:58		
Lugar Inscripción	: LIMA/LIMA/MIRAFLORES		
Fecha Cancelación	: ***	Motivo Cancelación	: ***

IMPRESIÓN DACTILAR



Foto



Izquierda



Derecha

De lo que doy fe, en LIMA a los 09 días del mes de Mayo del 2013
Esta certificación caduca e **08 de Junio del 2013**
(Cualquier enmendadura o adición invalida el presente documento)

Solicitante:
Sr(es): RÍOS REYNAGA, FERNANDO MIGUEL

Final

Pag. 1/1

(20037100003204CLIM450000331320037120130509)



Jhoany Carrillo Chavez
JHOANY CARRILLO CHAVEZ
 DNI. 44497991
Certificador
 Jefatura Regional Lima
 RENIEC

Tot. Reg. 1





02874606

91
Recorrido
com

CERTIFICADO DE INSCRIPCIÓN

N°00452955-13-RENIEC

El que suscribe certifica que a la fecha, obra en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales, la inscripción siguiente:

DNI N° :10324792

TITULAR :RIVAS RODRIGUEZ, SIBILLA SUSANA

Fecha Nacimiento	: 07/12/1974	Lugar Nacimiento	: LIMA/LIMA/JESUS MARIA
Nombre Madre	: JUDITH**	Nombre Padre	: JOSE FERNANDO**
Sexo	: FEMENINO	Estatura	: 1.65mt.
Estado Civil	: DIVORCIADO	Grado Instrucción	: SUPERIOR COMPLETA
Fecha Inscripción	: 17/07/1998	Doc. Sustento	: LIBRETA MILITAR N° 9100266809
Lugar Inscripción	: LIMA/LIMA/MIRAFLORES	Grupo Votación : 039157	
Dirección	: CALLE BERLIN 438 DPT 703**		
Clasificación Informativa	: **		
Fecha Cancelación	: **		
	Motivo Cancelación: **		

IMPRESIÓN DACTILAR



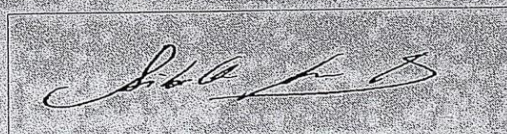
Foto



Izquierda



Derecha



Firma

De lo que doy fe, en LIMA a los 09 días del mes de Mayo del 2013
Esta certificación caduca e **08 de Junio del 2013**
(Cualquier enmendadura o adición invalida el presente documento)

Solicitante:
Sr(es).RIOS REYNAGA ,FERNANDO MIGUEL

Final

(20037100452955CLIM450046638920037120130509)



Pag.: 1/1

Tot. Reg.: 1

Jhoany Carrillo Chavez
JHOANY CARRILLO CHAVEZ
DNI. 44497991
Certificador
Jefatura Regional Lima
RENIEC



CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
3° JUZGADO DE PAZ LETRADO SEDE BARRANCO-MIRAFLORES



EXPEDIENTE : 00468-2010-0-1809-JP-FC-03
MATERIA : ALIMENTOS
ESPECIALISTA : SOLIS ROJAS, JORGE
DEMANDADO : PACHAS CARCOVICH, PERCY MIGUEL
DEMANDANTE : RIVAS RODRIGUEZ, SIBILLA SUSANA
. SENTENCIA

RESOLUCIÓN Nro. TRECE
Miraflores, veintiuno de junio
Del dos mil doce.-

VISTOS: Los autos seguidos por **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ** contra **PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH** sobre **AUMENTO DE ALIMENTOS**. Con el Cuaderno de Medida cautelar. Oído el Informe Oral.

RESULTA DE AUTOS:

Que por escrito de fojas noventa y uno a ciento cuatro doña Sibilla Susana Rivas Rodriguez, interpone demanda de Aumento de Alimentos, a favor de su hijos Diego Miguel Pachas Rivas, dirigiendo su acción en contra de don Percy Miguel Pachas Carcovich, a efecto de que la acuda con la nueva pensión alimenticia ascendente al 60% del total del total de los ingresos que percibe el demandado, incluyendo remuneraciones, asignaciones, gratificaciones, bonificaciones, utilidades y demás conceptos que perciba, previos los descuentos de ley.-

Señala que, la Pensión Alimenticia de encuentra vigente es la acordada en el proceso de Separación Convencional y Divorcio Ulterior ante el Segundo Juzgado Especializado de familia de Lima que consistió en que el señor Percy Miguel Pachas Carcovich acudiría a su menor hijo con la suma de: Setecientos Nuevos Soles los que entregarían a la madre en la proporción del cincuenta por ciento cada quincena.. Precisa que como situación de hecho y antes sus constantes requerimientos desde el 2006 el demandado aumento la pensión alimenticia a la suma de: Un mil Nuevos Soles la que resulta insuficiente.

Fundamentos de hecho.- Como sustento de su pretensión la mandante invoca los siguientes fundamentos:

- 1.- El año 2000 iniciaron con el demandado proceso de Separación Convencional y divorcio ulterior ante el Segundo Juzgado de Familia de Lima en la que se estableció una pensión mensual a favor de su hijo en la suma de: Setecientos Cincuenta nuevos soles; pese al acuerdo señalado, durante el 2003, el demandado sólo le acudió con la suma de: Quinientos nuevos soles mensuales; no teniendo problemas por que la actora trabajaba.-
- 2.- Producto de su relación con el señor Eduardo Alberto Solis Valle tuvieron a su hija Miranda habiendo nacido el 26 de enero de 2006; a partir de ello y debido a que el menor seria cambiado de colegio, de mutuo acuerdo la pensión alimenticia se incrementó a la suma de: Un mil Nuevos Soles (S/ 1,000.00ns) lo que se dio solo hasta el 2009, Que esta Pensión Alimenticia fue fijada por todo concepto ya que el

PODER JUDICIAL

WILMA B. SACRIBANO INFANTE
Procuradora General - Notificadora
Tercer J/L Barranco y Miraflores

demandado jamás asumió ningún otro gasto especial y/o adicional como los de Navidad o cumpleaños, tampoco los gastos de escolaridad, matrícula y uniformes indicándole el demandado mediante Carta que se iba a descontar el monto depositado en exceso, siendo que a partir de Julio de 2010 que no le otorga suma alguna.-

3.- La tenencia del menor lo goza su madre y a favor del padre un régimen de visitas que se lleva a cabo sin restricciones; el menor, actualmente cursa el segundo año de secundaria en el Colegio La Reparación donde cada cuota mensual asciende a la suma de S/. 557.00 nuevos soles, además de los gastos del curso de inglés, clases de órgano, movilidad, materiales de enseñanza, víveres, salud, vestimenta y otros; con el producto de su trabajo y ayuda de su esposo es que viene cubriendo los gastos de su hijo, ya que la suma de S/. 750.00 nuevos soles no alcanza para satisfacer las necesidades del menor, quien está acostumbrado a una vida decorosa que siempre le brindaron.-

4.- Las posibilidades económicas del emplazado han aumentado a la fecha, ya que se desempeña en el cargo de contador en la Universidad del Pacífico, además de que cuando se acordó la pensión a favor de su hijo cursaba estudios iniciales en el nido, en tanto que ahora cursa estudios secundarios; han transcurrido nueve años y el costo de vida se ha incrementado.-

Ampara jurídicamente su demanda.- Como fundamento jurídico invoca los artículos: 92°, 93°, 94° y 96° del Código del Niño y Adolescente y artículos. 472°, 481°, 482° 560° y 561° del Código Civil.-

Auto Admisorio.- Por resolución de fojas 105, su fecha 05 de enero del 2011, el Juzgado dispone admitir la demanda en la Vía de Proceso Sumarísimo, corriéndose traslado de la acción por el término de ley a fin de que el demandado lo absuelva.-

Tramite.- Por escrito de fojas 202 a 222, el demandado absuelve la demanda, refiriendo que, nunca dejó de cumplir con sus obligaciones alimentarias de su hijo, los excesos abonados se realizaron para que la demandante provisionara en casos de emergencia teniendo saldo a su favor; su relación de padre e hijo es buena, la coordinación de visitas, así como cuando su hijo se queda con él los fines de semana la realiza directamente con él por tratarse de un adolescente, con su madre no existe trato alguno; Que es verdad que su hijo se encuentra cursando el segundo año de educación secundaria, que su hijo tiene gastos determinados que cubre otros gastos que él tiene como son clases de Batería-música lo que cubre en un cien por ciento que su hijo no solo demanda los gastos estipulados por su madre pues el estar con él también le demanda gastos; Que la demandante no detalla los gastos que incurre y se ampara en un conjunto de boletas y facturas de compras masivas gastos que no son de primera necesidad en su mayoría, las fechas de los mismos son seguidas, continuas y la cantidad de productos es de gran dimensión para el consumo de un solo niño, además que consigna boletas de servicios médicos de la Clínica Ricardo Palma de una intervención y gastos en la que la demandante es paciente y no su menor hijo; que también es obligación de la madre el colaborar con lo que el menor necesita teniendo en claro que desde el año de 1998 al año 2008 los gastos por concepto de educación que la demandante gastaba era de un promedio de S/.200.00 Nuevos Soles; Refiere Que nunca ha tenido reunión alguna en la que se le pida un Aumento de Alimentos desde febrero del 2010, no tiene contacto con la madre de su hijo, ni le alcanzado comunicación alguna de las necesidades del menor, ni Carta Notarial ni invitación alguna a conciliar para llegar a algún tipo de acuerdo; Que desempeña el cargo de Tesorero de la Universidad del Pacífico donde percibe un sueldo de: Cuatro mil Nuevos Soles, muy

PODER JUDICIAL

WILDER G. BELCAREJO INFANTE
 Asistente Judicial - Notificador
 Tercer JPL Barranco y Miraflores
 Poder Superior de Justicia

inferior al que percibe la demandante la misma que es apoyada por su conviviente que tiene buen ingreso y cubre las necesidades de su hija Miranda y del bebe que están esperando; Indica que su hijo inicio los estudios de Ingles en la Universidad del Pacifico gastos que el cubre, estudiando el mismo hasta diciembre del 2009 y la demandante sin aviso alguno hizo el cambio a Euroidiomas y posteriormente al Británico sin consulta alguna, perdiendo su hijo el beneficio que tenia; Que la demandante irresponsablemente declara que cuenta con una amplia solvencia económica su sueldo, sin embargo para poder cumplir con sus obligaciones dicta clases como maestro lo que le ayuda en sus ingresos en razón a que sus obligaciones superaban notablemente sus ingresos, entre otros agrega que, lo ideal es que su hijo tenga una mejor condición de vida y que si la demandante desde un principio le hubiese pedido un incremento de los alimentos sustentándole las necesidades de su hijo, situación que no detalla en la demanda declarando situaciones falsas las misma que ha contestado y rebatido ofreciendo que la misma se incremente de S/.750.00 Nuevos Soles a la suma de: S/.900.00 Nuevos Soles mensuales y demás hechos que expone en el escrito de contestación a la demanda conforme a los hechos que se expone. Por Resolución de fojas 234 de fecha 23 de mayo se señalo fecha para Audiencia Única, la misma que tuvo lugar en la forma que aparece del Acta de fojas 248/249, acto en la que se declaró Saneado el Proceso, se fijó los puntos controvertidos, se admitió y actuó los medios probatorios ofrecidos por las partes, tramitada la causa conforme a su naturaleza los autos quedaron expeditos para sentencia por lo que siendo su estado se pasa a expedirla.-

Y,

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que, conforme a lo dispuesto por el artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, el proceso constituye un medio para resolver un conflicto de intereses o de eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica; su fin es lograr la paz social en justicia.- Para los efectos señalados, el Juzgador deberá analizar los medios probatorios aportados por cada uno, por cuanto estos tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos en la demanda y contradicción, producir certeza respecto a los puntos controvertidos y fundamentar su decisión.-

SEGUNDO: Que, teniendo en cuenta la demanda y el escrito de contestación, en la Audiencia Única de fojas 248/249 se fijo como punto controvertido lo siguiente: Determinar el aumento de gastos del menor alimentista; determinar si el demandado ha aumentado su capacidad económica para atender el porcentaje peticionado por aumento de alimentos a la parta demandante. Controversias que deberán resolverse en mérito de las pruebas actuadas en autos.-

TERCERO: Que, una de las obligaciones de los padres para con sus descendientes es atender su subsistencia, prestando los alimentos que permitan su sustento, habitación, vestido, asistencia médica, según la situación y posibilidades de la familia.- Según el artículo 482° del Código Civil: "La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla", por consiguiente debemos establecer si ambos presupuestos se dan en el caso de autos a fin de que se justifique incrementar la pensión alimenticia acordado en la sentencia de fecha veinte de Noviembre del dos mil de fojas 5/9.-

CUARTO: En el caso de autos, resulta que, según copias certificadas de fojas 05 a 10, reiterado a fojas 144 a 159, en el proceso de Separación Convencional de Cuerpos y

~~PODER JUDICIAL~~

~~WILSER O. MELGAREJO INFANTE
Asistente Judicial - Notificador~~

Ulterior Divorcio seguido ante el Segundo Juzgado de Familia de Lima Expediente N° 2000-00764, con fecha 20 de noviembre de 2000 se emitió sentencia declarándose separados legalmente a la demandante y demandado, respecto al matrimonio civil celebrado ante la Municipalidad del Distrito de Lince con fecha 20 de diciembre de 1996, sentencia en la cual se fijó una pensión alimenticia a favor del menor Diego Miguel Pachas Rivas (en aquel entonces de 03 años de edad) en la suma de: Setecientos Cincuenta nuevos soles mensuales.- Asimismo se acordó la tenencia del menor a favor de la demandante en su condición de madre y a favor del demandado un régimen de visita amplió y sin restricciones.-

QUINTO: Según el artículo 482° del Código Civil: "La pensión alimenticia se incrementa o reduce según el aumento o la disminución que experimenten las necesidades del alimentista y las posibilidades del que debe prestarla", por consiguiente debemos establecer si ambos presupuestos se dan en el caso de autos a fin de que se justifique incrementar la pensión alimenticia establecido en el proceso sobre Separación Convencional de Cuerpos.-

SEXTO: Con relación a la primera condición, esto es, el incremento de las necesidades del menor alimentista, es obvio que desde la fecha en que se fijó la Pensión Alimenticia a su favor, a la actualidad, se ha visto incrementado como consecuencia de su edad, toda vez que los gastos de un niño de tres años de edad, ahora de 15 años de edad, son distintos y diferentes en cantidad y calidad; existen mayores necesidades que deben ser satisfechos, es así que los alimentos propiamente se incrementan en cantidad y calidad, en cuanto a educación los gastos por enseñanza asciende a la suma de S/. 557.00 mensuales como se aprecia de los documentos de fojas 57 y 58; adicionalmente tiene que atenderse sus gastos del idioma Ingles, órgano, movilidad, útiles escolares, uniformes, víveres, atención médica, medicina, recreo, vivienda, servicios, y todo lo que resulte necesario para el desarrollo integral del menor, aspectos que deben ser cubierto por sus padres en virtud de lo dispuesto por los artículos 92° y 93° del Código del Niño y Adolescente, debiendo distribuirse en forma equitativa y teniendo en cuenta la carga familiar de cada uno de ellos.-

SETIMO: Que, con relación a los ingresos del obligado, esta demostrado con el méritos de la boleta de pago de fojas 124 a 128, 287, en la que se aprecia que es servidor de la Universidad del Pacifico, lo cual incluso es reconocido por el propio emplazado en su escrito de contestación a la demanda, en la misma que también señala que se dedica a la docencia a fin de cubrir sus gastos; su capacidad económica se corrobora con el mérito de los documentos de fojas 109 a 121 y 309 a 401, relacionados a deudas por prestamos personales, tarjetas diversas en el Banco Continental, Scotiabank, Financiero y Citibank, lo cual incluso es reconocido por el emplazado, si bien representan deudas pendientes de pago, ello no hace sino acreditar que se encuentra en optimas condiciones económicas, ya que de lo contrario no estaría en condiciones de afrontar los prestamos personales.- De otro lado, carece de obligaciones similares al de autos.-

OCTAVO: En cuanto a la obligación de la actora para con su menor hijo, igualmente se encuentra establecido legalmente, sin embargo su aporte debe estar en relación a sus posibilidades económicas, y teniendo en cuenta que tiene otros descendientes que atender como lo ha señalado el emplazado, siendo de necesidad resaltar que los abundantes boucher de pago adjuntas a la demanda deben ser merituidas con reserva, en

PODER JUDICIAL

WILSON G. MELBAREJO INFANTE
Asistente Judicial - Notificador

razón a que dada su variedad y generalidad, es indiscutible que ellos constituyen gastos para el hogar de familia, mas no necesariamente de consumo exclusivo del menor alimentista.-



NOVENO: Que los demás medios probatorios actuados y no glosados en la presente Resolución no enervan ni modifican en lo absoluto las consideraciones vertidas en precedencia, son los fundamentos por los cuales y estando a lo señalados por las normas legales invocadas, y los artículos: 472°, 474°, 475°, 481° y 482° del Código Civil, el Tercer Juzgado de Paz Letrado Sede Barranco-Miraflores, Administrando Justicia a nombre de La Nación.

FALLA: -----

Declarando **FUNDADA** en parte la demanda de fojas noventa y uno a ciento cuatro interpuesto por doña **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ**, contra **PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH**; en consecuencia: **ORDENO** que, el demandado debe acudir a favor de la actora para el sustento de su hijo Diego Miguel Pachas Rivas, con la nueva pensión alimenticia mensual equivalente al: **TREINTA POR CIENTO** del total de sus ingresos, previa deducción de los descuentos de ley, incluyéndose bonificaciones, gratificaciones y todo otro concepto que pueda percibir en forma mensual y permanente. Con costas y costos; notificándose.-

~~PODER JUDICIAL~~

~~WILBER S. MELGAREJO INFANTE
Asistente Judicial - Notificación
Cartera APL Barranco y Miraflores
Tercer Juzgado de Paz Letrado~~

8vo JUZGADO FAMILIA

EXPEDIENTE : 12121-2012-0-1801-JR-FC-08
MATERIA : ALIMENTOS
ESPECIALISTA : LAMA OBLITAS, MAGGY
DEMANDADO : PACHAS CARCÓVICH, PERCY MIGUEL
DEMANDANTE : RIVAS RODRIGUEZ, SIBILLA SUSANA



Resolución Nro. NUEVE
Lima, veinticinco de marzo del
Año dos mil trece.-

26
27/03

AUTOS Y VISTOS: Con la absolución de la nulidad formulada obrante en autos y, siendo su estado; **ATENDIENDO:**

UNO: Que, la nulidad se sanciona por causa establecida en la Ley o cuando el acto procesal carece de un requisito indispensable para la obtención de su finalidad señalada en el artículo ciento setenta y uno del Código Procesal Civil.

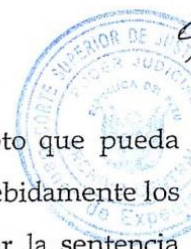
DOS: Quien formula nulidad tiene que acreditar estar perjudicado con el acto procesal viciado y en su caso precisar la defensa que no pudo realizar como consecuencia directa del acto procesal cuestionado.

TRES: Que, mediante escrito de fecha quince de marzo del año dos mil trece el demandado formula recurso de nulidad contra la resolución número ocho de fecha cinco de marzo del año en curso que confirma la sentencia de fecha veintiuno de junio del año dos mil doce emitida por el Aquo, argumentando que: en dicha resolución existe incongruencia procesal en cuanto a los hechos expuestos y que no se encuentra debidamente motivada dentro de los parámetros de la lógica.-

CUARTO: Que, de la revisión de autos se aprecia que el presente proceso fue resuelto con fecha cinco de marzo del año en curso conforme se advierte de fojas 536 a 538 en la cual se confirmó la sentencia apelada de fecha veintiuno de junio del año dos mil doce de mayo del año dos mil doce conforme se advierte de fojas 417 a 421 ordenando que don Percy Miguel Pachas Carcovich cumpla con acudir a favor de la actora para el sustento de su hijo Diego Miguel Pachas Rivas, con una nueva pensión alimenticia mensual equivalente al treinta por ciento del total de sus ingresos, previa deducción de los descuentos de ley,

MARIA JESUS DEL ROSARIO SALDANA GROSSO
 J U E Z
 8º Juzgado de Familia
 PODER JUDICIAL DE LIMA

238



557
235
documento
Administración

incluyéndose bonificaciones, gratificaciones y todo otro concepto que pueda percibir en forma mensual y permanente, habiéndose expuesto debidamente los fundamentos por los cuales esta judicatura considera confirmar la sentencia recurrida, no advirtiéndose falta de motivación ni incongruencia como erradamente alega el recurrente.-

QUINTO: Que, además por la naturaleza del derecho alimentario, éste tiene relación directa con la vida misma y subsistencia de los alimentistas, siendo que el Tribunal Constitucional en su sentencia Expediente N° 615-99-AA/TC de fecha 26 de abril del 2000, resolvió en su fundamento 4.f) última parte que: "... las resoluciones que los tribunales resolviendo la controversia o incertidumbre jurídica sometida a su conocimiento sean cumplidas y ejecutadas en todos y cada uno de sus extremos, sin que so pretexto de cumplirlas, se propicie en realidad una burla a la majestad de la administración de justicia en general..."; En consecuencia, el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, no sólo es acudir al órgano judicial para obtener una sentencia favorable, sino también que la misma se ejecute con efectividad. Por lo tanto, habiéndose emitido un pronunciamiento con arreglo a Ley teniendo a la vista las pruebas ofrecidas y actuadas en el presente proceso, por ello no se ha incurrido en ninguna causal de nulidad. Considerándose por los cuales y, de conformidad con lo establecido en el artículo ciento setenta y cinco del Código Procesal Civil,

SE RESUELVE: Declarar INFUNDADA LA NULIDAD planteada por el demandado, y conforme a lo ordenado en la resolución de vista **DEVUELVA A SU JUZGADO DE ORIGEN.-**

PODER JUDICIAL

MARIA JESUS DEL ROSARIO SALDAÑA GROSSO
JUEZ
8º Juzgado de Familia
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

PODER JUDICIAL

MAGGI ISABEL LIMA OSUNA
Especialista Legal
8º Juzgado de Familia
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

3.5. SÍNTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO.

A fs. 171, por “Resolución Número Siete del diecisiete de junio del dos mil trece, estando al PRINCIPAL, con sus Autos y Vistos, con notificación válida y que la demandada ha cumplido con los requisitos establecidos en los artículos 442° y 444° del Código Procesal Civil y de conformidad con el artículo 170° del Código de Niños y Adolescentes, SE RESOLVIÓ: Admitir la CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA y de conformidad con el artículo 170° del Código de Niños y Adolescentes, se CITÓ A LA AUDIENCIA ÚNICA para el día diecisiete de Julio del año DOS MIL TRECE, a horas Once de la mañana”.

AUDIENCIA ÚNICA

A “los diecisiete días del mes de julio del dos mil trece, siendo a las once de la mañana, ante la Señora Juez Carmen Alicia SÁNCHEZ TAPIA, del Segundo Juzgado de Familia de Lima, con la concurrencia del Representante del Ministerio Público, presentes el demandante Percy Miguel PACHAS CARCOVICH y la demandada doña Sibilla Susana RIVAS RODRIGUEZ, a efectos de llevarse cabo la audiencia programada para la fecha”, la que se inició como sigue:

SANEAMIENTO DEL PROCESO:

En este estado, “no habiéndose deducido excepciones ni defensas previas, y existiendo los presupuestos procesales y condiciones de la acción, requisito indispensable para un pronunciamiento sobre la existencia

de una relación jurídica válida a mérito de lo dispuesto por el inciso primero del artículo 465° del Código Procesal Civil, se declaró SANEADO EL PROCESO”.

3.6. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

UNO: Determinar si procede o no variar la Tenencia del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS fijada en la Sentencia de Separación Convencional a cargo de la madre, para el padre demandante don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH.

3.7. SÍNTESIS DE LA AUDIENCIA CONCILIATORIA (SOLO EN ALIMENTOS)

En este estado, escuchados y conversado con las partes, no llegaron a acuerdo alguno.

3.8. SINTESIS DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS

En el presente Proceso nos encontramos frente a “una demanda de Variación de Tenencia, tramitándose la misma como proceso único y donde el Juzgado cita a AUDIENCIA ÚNICA, ante la Juez competente, quien admite los medios probatorios de la parte demandante don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH”:

“ADMISIÓN Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIO DE LA PARTE DEMANDANTE:

1. A la copia del Documento Nacional de Identidad del demandante de fojas 01, se RECHAZA por ser un anexo y no un medio probatorio.
2. Admítase la copia certificada de la Partida de Nacimiento del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS que, obra a fojas ochenta y nueve, téngase presente.
3. Las copias simples de las resoluciones número seis (Sentencia de Separación Convencional) y diez (Sentencia de Divorcio Convencional) que obra de fojas cuatro a siete se declaran INADMISIBLES debiendo presentara copias certificadas en el plazo de diez días útiles bajo apercibimiento de multa ascendente a una Unidad de Referencia Procesal, donde URP: 370 Nuevos Soles.
4. Admítase las impresiones fotográficas, en blanco y negro que obran de fojas nueve a cuarenta y nueve, téngase presente”.

“ADMISIÓN Y ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIO DE LA PARTE DEMANDADA:

1. A las copias de Documentos Nacionales de Identidad de las niñas Miranda y Gemma no habiendo sido presentadas se RECHAZAN
2. A las copias simples de la sentencia emitida por el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Barranco y Miraflores que obra a fojas ciento quince a fojas ciento diecinueve, se declara INADMISIBLE, debiendo presentar copias certificadas expedidas por la autoridad policial correspondiente en el plazo de diez días útiles, bajo apercibimiento de rechazarse dicho medio probatorio.

3. A las copias simples de la Sentencia de Vista emitida por el Octavo Juzgado de Familia mediante resolución número ocho de fecha cinco de marzo del dos mil trece que obra a fojas ciento veinte a fojas ciento veintidós, se declara INADMISIBLE, debiendo presentar copias certificadas expedidas por la autoridad judicial correspondientes en el plazo de diez días útiles, bajo apercibimiento de rechazarse dicho medio probatorio.

4. A las copias simples de las resoluciones números nueve, dieciocho, uno y veinte que obran de fojas ciento veinticuatro a ciento treinta y uno, se declaran INADMISIBLES, debiendo ser copias certificadas expedidas por la autoridad judicial correspondiente en el plazo de diez días útiles, bajo apercibimiento de rechazarse dicho medio probatorio.

5. Admítase las fotografías que obran a fojas ciento treintidos a fojas ciento cuenta y uno, téngase presente. -

6. Admítase las pericias psicológicas que deberán realizarse a las personas de don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ y del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS; OFICIÁNDOSE para tal efecto al Equipo Multidisciplinario de los Juzgados de Familia (Área de Psicología)

7. Admítase la pericia psiquiátrica que deberá practicarse en la persona de don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH; OFICIÁNDOSE para tal efecto al Instituto de Medicina Legal (Área Psiquiatría)

8. Admítase los Informes Sociales con Visitas Domiciliarias Inopinadas En los domicilios del demandante y de la demandada; OFICIÁNDOSE Para tal efecto al Equipo Multidisciplinario de los Juzgados de Familia (Área de Asistentes Sociales)".

“MEDIOS PROBATORIOS DE OFICIO:

Estando a lo prescrito en el artículo 174° del Código de Niños y Adolescentes y con la finalidad de formar convicción en la Señora Juez respecto del petitorio de la demanda, se dispone los siguientes medios probatorios de oficio:

1. La Entrevista del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS.
2. La declaración de parte de la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ.
3. La declaración de parte del demandante don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH.”

“INFORMES TÉCNICOS:

Asimismo, y “de conformidad con lo señalado en el artículo 175° del Código de Niños y Adolescentes, se ordena:

1. La pericia psiquiátrica que deberá practicarse en la persona de Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ; OFICIÁNDOSE para tal efecto al Instituto de Medicina Legal (Área de Psiquiatría)”

“Con fecha veinticuatro de septiembre del dos mil trece, a las doce del día, ante la Señora Juez y contando con la presencia del Representante del Ministerio Público, concurrió el demandante Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, con sus documentos de identificación acompañado de su abogado de libre elección, , dejándose constancia de la incomparecencia de la parte demandada doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, a efectos de llevarse a cabo la audiencia programada para el la fecha, sobre Variación de Tenencia, que se realizó normalmente. Luego del interrogatorio de la

Juez, intervino el Representante del Ministerio Público quien le preguntó si estaría de acuerdo con una Tenencia Compartida, a lo que el asintió y dijo que estaría a lo que más cómoda haga sentir a su hijo”.

En este acto, “la Juez comunicó que la audiencia ha culminado, y una vez que se remitan los informes sociales de las partes, el informe psicológico de la parte demandada y de los menores, materia del presente proceso, los autos se remitirán al Ministerio Público para la emisión del dictamen de ley y que después se emitirá la sentencia correspondiente”.

3.9.ALEGATOS (PROCESO DE CONOCIMIENTO).

En “el proceso único no se emite informes de alegatos, y mediante resolución número dieciocho de fecha veinticuatro de agosto del dos mil quince, se pone los autos al Despacho para Sentenciar”.

3.10. FOTOCOPIA DE LA SENTENCIA DEL JUEZ ESPECIALIZADO

2° JUZGADO FAMILIA

EXPEDIENTE : 14622-2012-0-1801-JR-FC-14
 MATERIA : VARIACION DE TENENCIA
 ESPECIALISTA : HUASCO HUARCAYA, JOSE ENRIQUE
 DEMANDADO : RIVAS RODRIGUEZ, SIBILLA SUSANA
 DEMANDANTE : PACHAS CARCOVICH, PERCY MIGUEL



RESOLUCION NÚMERO VEINTICINCO

Lima, tres de octubre
 Del dos mil catorce.-

zelawo

VISTOS: Puesto a despacho para sentenciar, resulta de autos que por escrito de fojas cincuentidós a cincuentinueve subsanado de fojas noventicuatro a noventiocho, don **PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH** interpone demanda de **VARIACIÓN DE TENENCIA** de su menor hijo **Diego Miguel Pachas Rivas** contra doña **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ**; manifestando que contrajo matrimonio con la demandada con fecha 20 de diciembre de 1996 por ante la Municipalidad Distrital de Lince habiendo procreado a su hijo Diego Miguel Pachas Rivas nacido el 14 de junio de 1997; pero por desavenencias y diferentes caracteres se separaron mediante un proceso de Separación Convencional y Divorcio Ulterior, acordando que la tenencia de su hijo la tendría su madre; decisión que fue de común acuerdo toda vez que su hijo era pequeño; que después de la separación la demandada entablo una relación de convivencia con el señor Eduardo Alberto Solís con el cual tiene dos hijas, las cuales conviven con su menor hijo, que él siempre ha cumplido con sus alimentos, que la relación con su hijo ha sido siempre buena y se queda casi todas los fines de semana con él; que el recurrente no ha vuelto a casarme, ni tiene otros hijos; que su hijo está de acuerdo en vivir con él, habiéndole pedido a la demandada que le conceda la tenencia antes que su hijo entre a la adultez, pero ella siempre se lo ha negado, que a la fecha se encuentro viviendo solo en un departamento amplio, en donde su hijo tiene un dormitorio propio con todas las necesidades cubiertas, en el cual puede brindarle todas las comodidades que requiere para su adecuado desarrollo integral, que las necesidades de mi hijo se han acrecentado no solo las económicas sino aquellas denominadas emocionales; **Ampara** su pedido en los artículos 74°, 81°, 82° y 86° y demás pertinentes del Código de los Niños y Adolescentes; **Admitida** la demanda por resolución número cuatro de fecha veinte de mayo del dos mil trece, se corre traslado de la acción incoada a doña **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRÍGUEZ**; quien mediante escrito de fojas ciento cincuenticinco a ciento setenta, contesta la demanda, manifestando que contrajo matrimonio civil con el demandante y producto de ello procrearon a su hijo **Diego**; que es cierto que iniciaron un proceso de separación convencional y divorcio ulterior donde se acordó que la tenencia legal de su hijo sería ejercida por ella; que es falso que el demandante se haya hecho cargo de su hijo, además nunca quiso otorgarle la pensión de alimentos que su hijo necesitaba por lo que se vio en la necesidad de iniciarle la ejecución forzada de la sentencia que estableció la pensión de alimentos en el proceso de separación convencional y divorcio ulterior e iniciarle un proceso de aumento de alimentos ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Barranco y Miraflores,

PODER JUDICIAL

Dra. Carmen A. Sánchez Tapik

Juzgado de Familia

2° Juzgado de Familia

PODER JUDICIAL

PODER JUDICIAL

JOSÉ ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
 Especialista Legal

del Poder Judicial de Lima



donde se estableció un aumento en el treinta por ciento del total de sus ingresos; que le llama la atención que durante dieciséis años el demandante no se ha preocupado por la manutención adecuada de su hijo y que ahora luego de un largo proceso judicial en el que se ha incrementado la pensión de alimentos, el demandante solicita la Variación de la Tenencia de su hijo; que a todas luces lo hace por motivos económicos y no por preocuparse por el bienestar de su hijo; que no existe prueba alguna que el demandante haya solicitado con anterioridad la tenencia de su hijo; señala además que el demandante trabaja a tiempo completo, vive en un departamento solo, y que su casa se queda sola todo el día hasta que él regresa en la noche, que clase de hogar y formación va a ofrecer a su hijo con ese horario, que el demandante manifiesta que le brindará al menor una habitación cuando su hijo ya cuenta con una habitación exclusiva para él hace siete años en la casa donde vive; que es mentira que las señoras que trabajan en su hogar solo ayudan a sus menores hijas en lo que respecta al aseo y limpieza de sus habitaciones, lavado de sus vestimentas y de la alimentación de ellos cuando ella no está; que el demandante ha manifestado que participa en las actividades escolares de su hijo, cuando nunca se ha preocupado de la matrícula, compra de sus útiles escolares, de la asistencia a las asambleas, de las citas de padres de familia, de la entrega de libretas, de las firmas de la agenda diaria, de las coordinaciones de los padres de familia, siendo su pareja actual el que ha asumido esa posición y que sólo su ex pareja ha participado en eventos deportivos de fútbol del colegio; Mediante resolución número siete de fecha diecisiete de junio del dos mil trece, se admite la contestación de la demanda y se cita a la Audiencia Única la que se lleva a efecto conforme aparece del acta de fojas ciento ochenticinco a ciento ochentisiete, continuada a fojas doscientos cuarentidós a doscientos cuarentitres, de fojas doscientos setentisiete a fojas doscientos setentinueve, declarándose saneado el proceso, fijándose como punto controvertido: *Establecer si procede o no variar la Tenencia del adolescente Diego Miguel Pachas Rivas fijada en la sentencia de Separación Convencional a cargo de la madre, para el padre demandante don Percy Miguel Pachas Carcovich*, se admitieron y actuaron los medios probatorios; recibido los informes psiquiátricos, psicológicos y sociales ordenados y emitido el Dictamen correspondiente por el Ministerio Público, que obra de fojas trescientos cincuentiuno a trescientos cincuenticuatro, los presentes actuados han quedado expeditos para sentenciar, y **CONSIDERANDO**:

PRIMERO.- Por escrito de fojas cincuentidós a cincuentinueve subsanado de fojas noventicuatro a noventiocho, don **PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH** interpone demanda de **VARIACIÓN DE TENENCIA** de su menor hijo **Diego Miguel Pachas Rivas** contra doña **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ**;

SEGUNDO.- El artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil señala que: *"El Juez deberá atender a que la finalidad concreta del proceso es resolver un conflicto de intereses o eliminar una incertidumbre, ambas con relevancia jurídica, haciendo efectivo los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia"*.

TERCERO.- Los medios probatorios tienen por finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, correspondiendo la carga de la prueba a quien afirma hechos que configuren su pretensión o a quien los

FOY UN JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal



contradice alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente, de conformidad con los artículos 188° 196° del Código Procesal Civil. -----

CUARTO.- Conforme a lo señalado en el artículo 82° del Código de los Niños y Adolescentes *"Si resulta necesaria la variación de la Tenencia, el Juez ordenará, con la asesoría del equipo multidisciplinario, que ésta se efectúe en forma progresiva de manera que no le produzca daño o trastorno. Sólo cuando las circunstancias lo ameriten por encontrarse en peligro su integridad, el Juez, por decisión motivada, ordenará que el fallo se cumpla de inmediato."* ello teniendo en cuenta también los criterios establecidos en el artículo 84° y el principio de *"interés superior del niño"* consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del mismo cuerpo legal. -----

QUINTO: Con el Acta de Nacimiento de fojas ochentinueve se encuentra acreditado la existencia de DIEGO MIGUEL PACHAS RIVAS nacido el 14 de junio de 1997, que sus padres son los justiciables, asimismo de la copia certificada de la sentencia de separación convencional que obra en copias certificadas de fojas doscientos tres a doscientos cinco se verifica que con fecha 20 de noviembre del año dos mil se declaró la separación legal de los justiciables y determinó que la tenencia legal de su hijo Diego Miguel sea ejercida por su madre doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez, estableciéndose así la legitimidad para obrar del demandante, a tenor de lo estipulado en el artículo VI del Título Preliminar del Código Civil,-----

SEXTO: Son fundamentos del pedido de variación de tenencia solicitada por el actor que la situación a la fecha en que se definió la tenencia a favor de la madre ha cambiado, pues su hijo está próximo a la adultez, que él no ha vuelto a casarse, que no tiene otros hijos y que su hijo está de acuerdo con vivir con él; que trabaja como contador de la Universidad del Pacifico; que vive solo en un departamento amplio donde hay un dormitorio separado para su hijo con todas las comodidades; que las necesidades de su hijo se han acrecentado no solo las económicas sino aquellas denominadas emocionales;-----

SETIMO: Por su parte la demandada contesta la demanda rechazando y contradiciendo la demandada, manifestando que en el proceso de separación convencional y divorcio ulterior se acordó que la tenencia legal de su hijo sería ejercida por ella; que es falso que el demandante se haya hecho cargo de su hijo, además nunca quiso otorgarle la pensión de alimentos que su hijo necesitaba por lo que se vio en la necesidad de iniciarle la ejecución forzada de la sentencia que estableció la pensión de alimentos en el proceso de separación convencional y divorcio ulterior e iniciarle un proceso de aumento de alimentos ante el Tercer Juzgado de Paz Letrado de Barranco y Miraflores, donde se estableció un aumento en el treinta por ciento del total de sus ingresos, que le llama la atención que durante dieciséis años el demandante se ha preocupado por la manutención adecuada de su hijo y que ahora luego de un largo proceso judicial en el que se incremento la pensión de alimentos, que no existe prueba alguna que el demandante haya solicitado con anterioridad la tenencia de su hijo; que el demandante trabaja a tiempo completo y que vive en un departamento solo; que el demandante solicita la Variación de la Tenencia de su hijo; a todas luces por motivos económicos y no por preocuparse por el bienestar de su hijo; además que el demandante trabaja a tiempo completo, vive en un departamento solo, y que su casa se queda sola todo el día hasta que él regresa en la noche, que clase de hogar y formación va a ofrecer a su hijo con ese horario;-----

PODER JUDICIAL
Dña. Carolina A. Vambroz Tapik

PODER JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal
2º Juzgado de Familia de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

OCTAVO: De fojas doscientos sesentiocho a doscientos setenta se tiene, el **PROTOCOLO DE PERICIA PSICOLOGICA N°1528-13-SJR-EM-PSI**, de la demandada doña SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ, en donde se refiere que la evaluada tiene un nivel intelectual promedio; se le percibe lúcida orientada, con capacidades cognitivas en funcionamiento promedio; es una mujer con afán de superación; organizada, trabajadora, perseverante en sus esfuerzos para el logro de sus objetivos; puede establecer relaciones interpersonales adecuadas, se desenvuelve con soltura a nivel social buscando impresionar positivamente y llevarse bien con su entorno, tiende a ser afectuosa, expresa con naturalidad sus sentimientos y emociones. La evaluación describe a una persona que teme a la crítica social y busca mantener un clima de tranquilidad en el entorno en que se desenvuelve; por lo general evita los conflictos y suele mostrar una conducta adaptable. Puede asumir una postura crítica respecto a aquellos que no cumplen con sus expectativas, pero no lo expresa de forma abierta sino a través de una actitud pasiva o conductas y frases encubiertas o dilatorias; tiene recursos personales para el afronte de los problemas, logra canalizar sus emociones negativas, por lo general muestra su comportamiento controlado; respecto a su dinámica familiar la señora Rivas vive con su pareja y sus tres hijos, uno de su primera pareja y las dos menores de su actual pareja; estuvo casada con el padre de su hijo mayor pero se separó de él al poco tiempo de vivir juntos; refiere que a pesar de la separación se llevaban bien hasta que ella decidió exigir el pago de la pensión de alimentos, lo que molesto a su ex -pareja, quien a partir de allí empezó hacerle comentarios hirientes, por lo que decidió no interactuar mas con él, se muestra herida y con poca disposición a tener un acercamiento con el padre de su hijo mayor; respecto al rol materno se le percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos; respecto al proceso actual refiere que su ex -pareja solicita la tenencia de su hijo como reacción a un proceso de alimentos que ella hizo, se muestra incomoda por el proceso, pues percibe que cuestionan su rol de madre sin argumentos valederos. Niega cualquier tipo de maltrato de parte de pareja contra su hijo y expresa su deseo que este permanezca en su casa, la evaluación tiene como conclusiones y recomendaciones: que las características de la evaluada se encuentran dentro de los parámetros de la normalidad, respecto a su rol materno se le percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos; respecto a la variación de tenencia las características de la evaluada no la incapacitan para la ejecución de rol de madre.-----

NOVENO: De fojas doscientos sesenticinco a doscientos sesentisiete obra el **PROTOCOLO DE PERICIA PSICOLOGICA N°1527-13-SJR-EM-PSI**, del demandante PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH, en donde se refiere que, es una persona de nivel intelectual promedio, se le percibe lucido, orientado, con capacidades cognitivas en funcionamiento promedio, es un hombre organizado, trabajador, vehemente, perseverante en la consecución de sus metas, tiene facilidad para las relaciones interpersonales, sin embargo es selectivo de sus amistades cercanas, es expresivo de sus sentimientos y emociones, suele planificar con anticipación sus acciones para así tener control sobre posibles contratiempos, valora sus necesidades y puntos de vistas sobre los demás, se sobrecarga de ansiedad y tensión ante los problemas que implican aspectos afectivos, busca diferentes modos de imponer sus puntos de

PODER JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal
7º Juzgado de Familia de Lima

vista, su capacidad de autocrítica es reducida, le cuesta aceptar sus errores o su participación en los problemas, respectos a su dinámica familiar, el señor Pachas tiene un hijo el cual vive con la madre, que el evaluado se divorcio en el año dos mil y que después de la separación llevó una buena relación con la madre de su hijo hasta el inicio del proceso de variación de tenencia interpuesto contra la demandada; no teniendo comunicación con su ex-pareja desde esa fecha; muestra resentimiento con ella porque piensa que ha actuado en forma inadecuada perjudicándolo en un proceso de alimentos; respecto a su rol paterno muestra mucho afecto por su hijo; respecto al proceso actual solicita la tenencia de su hijo argumentando de que en el ambiente materno su hijo es tratado de forma inadecuada por la pareja de su madre, además refiere que la demandada en la actualidad no cuenta con el tiempo suficiente para dedicarse a su hijo ya que tiene dos niñas pequeñas que cuidar; se percibe como la persona más idónea para asumir la crianza de su hijo; la evaluación tiene como conclusión y recomendaciones: que las características del evaluado se encuentra dentro de los parámetros de la normalidad; respecto a su rol paterno muestra mucho afecto por su hijo; se le percibe como un padre participativo, preocupado y conocedor de las necesidades de su hijo; respecto al proceso de variación de tenencia, sus características no lo limitan para la ejecución de su rol paterno; sin embargo sería necesario que resolviera los conflictos pendientes con la madre de su hijo para sí menguar el resentimiento hacia ella y lograr acuerdos que beneficien a su hijo.-----

DECIMO: Asimismo obra de fojas doscientos setentiuno a doscientos setentitrés, el PROTOCOLO DE PERICIA PSICOLOGICA N°1529-13-SJR-EM-PSI, del adolescente DIEGO MIGUEL PACHAS RIVAS, en cuyos resultados se observa que Diego muestra un nivel intelectual promedio, se le percibe lucido, orientado, con capacidades cognitivas en funcionamiento acorde a su edad, es un adolescente que puede asumir responsabilidades, con metas de superación y actitud segura frente a las exigencias sociales, aunque eventualmente puede priorizar las actividades recreativas, tiene facilidad para las relaciones interpersonales, valora muchos sus amistades, es sociable, participativo, empático. Es expresivo de sus sentimientos y afectos; a nivel emocional se le aprecia como un adolescente seguro, con actitud madura, capacidad para reflexionar sobre sus acciones y tendencia a guiar su comportamiento según los parámetros y normas del entorno social en el que se desenvuelve aunque eventualmente, debido a su edad puede mostrar intentos de oposición si se percibe muy presionado o coartado en su libertad de acción; respecto a su dinámica familiar, Diego es hijo de la relación entre sus padres los cuales están separados, vive con su madre, la pareja de su madre y sus hermanas por parte de madre, describe un ambiente familiar estable y afectivo al cual se le percibe integrado, muestra afecto por todas las personas con la que vive de las cuales resalta los aspectos positivos; mantiene contacto frecuente con su padre, muestra afecto y lo valora positivamente; respecto al proceso actual Diego ha desarrollado afecto por su padres en el mismo nivel, resalta las cualidades de los dos y muestra sentimientos positivos hacia ambos; teniendo como conclusiones que Diego muestra características emocionales, motivaciones e intereses dentro de los parámetros normales, ha desarrollado afecto por sus dos padres en el mismo nivel;-----

DÉCIMO PRIMERO: De fojas trescientos treintisiete a trescientos cuarenta, obra el INFORME SOCIAL N°81-2013-NFV/TS-EMD-JPL, realizado en el

PODER JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal
de Familia de Lima

domicilio de la demandada SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ, apreciándose que vive en una vivienda ubicada en el cuarto piso de un edificio multifamiliar contando con sala, comedor, cocina, dos baños, una lavandería y tres dormitorios, la vivienda tiene una dimensión de ciento sesenta metros cuadrados, esta techada, las paredes son de material noble, con piso de parquet, que tiene agua y desagüe, la composición familiar está integrada por la demandada, su pareja don Eduardo Soles Valle, Diego y su hijas Miranda y Gema Solís Vera, que en cuanto a su situación económica manifiesta que la demandada percibe ingresos por trece mil Nuevos Soles y su pareja actual Veintiún mil Nuevos Soles; que asimismo se advierte la presencia del adolescente Diego Miguel quien manifiesta estudiar el quinto año de secundaria en el colegio La Reparación, señala asimismo que sus padres se separaron cuando él tenía un año de edad y que desde el dos mil seis cuando tenía ocho años empieza a vivir con la actual pareja de su mama y su hermanas por parte de madre Miranda y Gema; que él no se hace problemas se le aprecia cordial y carismático; asimismo informa que su padre lo lleva al Colegio todos los días y que existe una buena relación entre ellos; por otra parte la madre del adolescente refiere que desde que empezó el juicio el papá de Diego lo lleva la colegio, que él tiene un régimen de visitas abierto, que Diego siempre ha vivido con ella; considera que su hijo puede visitar a su padre como hasta ahora lo hace con la misma amplitud y la apertura de siempre pero piensa que su padre debe tener el mismo control que tiene en la casa de ella piensa además que no es justo que siendo ya joven su hijo su padre quiera llevárselo cuando las etapas más difíciles de la crianza las asumió ella sola; ---

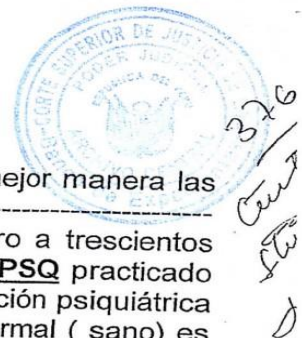
DÉCIMO SEGUNDO: De fojas trescientos cuarentitrés a trescientos cuarentiséis obra el **INFORME SOCIAL N°90-2013 NFV/TS-EMD-JFL** practicado en el domicilio del demandante Percy Miguel Pachas Carcovich, donde se refiere que la vivienda de propiedad del demandante está ubicada en el sexto piso de un edificio multifamiliar contando con una cocina, una sala y dos dormitorios, que la vivienda tiene un área de noventa metros cuadrados, esta techada, las paredes son de material noble, con piso laminado, que tiene conexión de agua y desagüe, en cuanto a su situación económica el demandante percibe un ingreso de quince mil Nuevos soles, que con su ex pareja vivieron juntos por espacio de un año y luego se separaron por mutuo acuerdo aproximadamente hace veintiún años señalando que eran jóvenes e inmaduros, refiere que siempre asumió su rol paterno, que llegaron a conciliar y que había una buena relación mutua como padres, organizaban juntos los cumpleaños de su hijo y que asistían ambas familias, que su hijo se quedaba en su casa a pernotar sin ningún problema; relata el demandante que en una ocasión cuando la demandada con su actual pareja tuvieron un problema de parejas, este la botó con su hijo de su casa y que ella lo buscó para pedirle apoyo y se quedaron en su departamento, que luego el viajó con su hijo por semana santa y cuando regresaron la demandada se había reconciliado con su actual pareja, que a partir de allí empezaron los problemas porque se llega a enterar a través de la empleada que su hijo era discriminado por la pareja de su padre; refiere además que actualmente tiene una pareja con la que no viven juntos, pero que se lleva bien con su hijo; asimismo refiere que si le dieran la licencia el horario de trabajo de él y del estudio de su hijo coinciden y en caso de él tuviera que viajar o trabajar su hijo contaría con el apoyo de su abuelos paternos que lo quieren mucho, expresa que quiere disfrutar de su hijo y

JUDICIAL

Dra. Carmen A. Sánchez Tapie
J U R I S T A

PODER JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal



considera que la pensión de alimentos debería de cubrir de mejor manera las necesidades de su hijo; -----

DÉCIMO TERCERO: De otro lado, de fojas trescientos cuatro a trescientos siete obra la **EVALUACION PSIQUIATRICA N°047487-2013-PSQ** practicado al demandante Percy Miguel Pachas Carcovich, y de la apreciación psiquiátrica señala que la persona evaluada presenta una salud mental normal (sano) es decir es una persona mentalmente sana; no presenta síntomas o signos de trastorno mental, que lo aleje de la realidad o impida darse cuenta de los actos que realiza, siendo consciente de los mismos.-----

DECIMO CUARTO: En la Audiencia Única, que obra de fojas doscientos cuarentidós a doscientos cuarentitrés, entrevistado el adolescente Diego Miguel Pachas Rivas, a la primera pregunta efectuada por la señora Juez: **Para que diga: ¿...con quien vive...?** Dijo: "...vive con su mamá..."; y, a la segunda pregunta **Para que diga: ¿si ve a su papa y con que frecuencia?** Dijo: *que si lo ve todos los días porque su papá lo lleva al colegio y a veces los domingos o los sábados se queda a dormir*, a la tercera pregunta, **Para que diga: ¿si sabe porque motivo esta aquí?** Dijo: *si esta porque primero su mamá le hizo un juicio a su papá por aumento de alimentos y luego su papá le ha hecho un juicio por la tenencia*; y, a la cuarta pregunta, **Para que diga: ¿Qué opinas al respecto?** Dijo: *que podían haber arreglado ese asunto entre ellos y con él pero no lo han hecho*; y, a la quinta pregunta, **Para que diga: ¿si sabe que ha pasado con sus papás porque están conflictuados?** Dijo: *que hace tres años él le dijo a su papá que no se acostumbraba con el compromiso de su mamá, que su papá habló con su mamá al respecto y luego su mamá habló con el adolescente y le dijo que porque no se acostumbraba, lo que pasa es que a su hijo no le gusta que le digan las cosas y quedó allí pero después él le volvió a decir a su papá y la gota que derramó el vaso fue que su mamá interpusiera el juicio de alimentos*; a la sexta pregunta, **Para que diga ¿con quién quiere vivir?** Dijo: *que le da igual cualquiera de los dos porque a los dos los quiere un montón y les tiene bastante confianza*; a la séptima pregunta, **Para que diga ¿ si las relaciones con el compromiso de su mama han mejorado?** Dijo: *que han mejorado, antes le disgustaba que se metiera en su cosas como que tomara el rol de su papá pero que se dado cuenta que es por su bien*; a la octava pregunta, **Para que diga ¿si has recibido algún tipo de terapia?** Dijo: *si que ha ido a terapia psicológica y que eso le ha ayudado mucho a manejar las cosas*"; a la novena pregunta, **Para que diga ¿Qué quiere Diego?** Dijo: *quiere que haya Paz y que se pongan hablar sus padres con él, agrega que le da igual cual sea la decisión que tome la judicatura al respecto*; a la decima pregunta, **Para que diga ¿qué te conviene más?** Dijo: *que le conviene estar con su papá porque solo son los dos en cambio con su mamá ella tiene otras hijas*; a la decima primera pregunta, **Para que diga ¿si hay alguna diferencia entre su hermana y él?** Dijo: *que no que todos son tratados iguales, que su hermana tiene ocho años y catorce años y que se llevan bien*; A la primera pregunta formulada por la representante del Ministerio Público **Para que diga ¿ si has evaluado pasar un tiempo con su papa y otro con su mama?** Dijo: *que no, pero le parece bien, agrega que le gusta la idea*; a la segunda pregunta, **Para que diga ¿Cómo te gustaría que fuera?** Dijo: *que cinco meses o seis meses con cada uno de sus padres*; a la tercera pregunta, **Para que diga ¿cómo te interrelacionarías con tus papas?** Dijo: *"qué sería un sábado y un domingo*; -----

PODER JUDICIAL

Jrta. Carmen A. Sánchez Tapia

J U Z G A D O

PODER JUDICIAL

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal
2° Juzgado de Familia de Lima

DÉCIMO QUINTO: En la misma Audiencia presta declaración de parte el demandante Percy Miguel Pachas Carcovich, quien a la primera pregunta, **Para que diga ¿Por qué motivo solicita la variación de tenencia de su hijo Diego Miguel? DIJO:** *“que principalmente porque él se lo solicito inicialmente hace dos o tres años y también por la edad que tiene necesita más supervisión emocional y educativa, el colegio tiene doce y trece y con ese nivel no va avanzar a la universidad, ve que le dan poca importancia a su nivel educativo, la mamá tiene otro compromiso y por ello su hijo le pidió irse a vivir con él, otro motivo es que la señora actualmente tiene tres hijos y él tiene un solo hijo y por ese motivo no le presta mucha atención a su hijo porque tiene que prestar atención a sus hijas de seis y dos años aproximadamente”*; a la segunda pregunta, **Para que diga ¿Si ha conversado con la madre de su hijo sobre el pedido de su hijo de querer irse a vivir con usted? DIJO:** *“que no hace poco, hace unos dos o tres años si lo conversaron y en un primer momento llegaron a un entendimiento, y dejaron el tema allí, que su hijo también se lo ha solicitado a su mamá y ella le ha dado por respuesta que le lleven el papel donde el juez dice que puede irse a vivir con su padre, en el verano pasado su hijo también le solicito pero su mama se negó, agrega que el irse a vivir con el era temporal porque lo matriculó en la pre de la Universidad del Pacífico por lo que tuvo que recogerlo y retornarlo de las clases al domicilio de su madre, su rendimiento fue con notas de 05, que el pagó todo el curso”*; a la tercera pregunta, **Para que diga ¿Qué es lo que le ha manifestado su hijo para decirle que quiere vivir con usted ? DIJO:** *“que todo inicio hace dos o tres años en que su hijo le manifestó que no se llevaba bien con el compromiso de su mama incluso el tenía en su cabecita dos opciones el de irse con el declarante o a la casa de la abuela materna, conversando con su mamá como dijo llegaron a un entendimiento, y últimamente a fines del año pasado su hijo le solicito nuevamente y se lo pidió a su mamá y su mamá insistió en que le enseñe el papel en que el Poder judicial que diga que se va vivir con el, agrega que antes del compromiso de la señora se llevaban muy bien y también que ahora le preocupa su nivel académico”*; a la cuarta pregunta, **Para que diga ¿Qué es más importante para usted su desarrollo educativo o su desarrollo psicológico y emocional de su hijo? DIJO:** *que ahorita su desarrollo emocional y psicológico y luego el educativo*; a la quinta pregunta, **Para que diga ¿ qué acciones está tomando respecto a la salud emocional y psicológica de su hijo ? DIJO:** *que ahorita lo que está haciendo es este proceso, porque en la medida que la señora tiene la tenencia no puede proceder como quisiera, porque encuentra trabas a la sexta pregunta, Para que diga ¿su hijo está recibiendo o ha recibido terapia psicológica? DIJO: *que por su parte ha tenido terapia psicológica hace dos o tres años cuando se inicio este problema y sabe que su madre a raíz de este proceso ha iniciado una terapia psicológica*; a la sétima pregunta, **Para que diga ¿si las terapias que ha llevado su hijo han sido solo para él o también han sido citados ustedes como padres? DIJO:** *Que, han sido sólo para él aunque ha manifestado a la psicóloga que él estaba dispuesto a asistir cuando se requiera*; a la octava pregunta, **Para que diga ¿Por qué no pide la tenencia cuando se lo pide su hijo por primera vez, y lo hace recién después que es demandado por aumento de alimentos? DIJO:** *que como ha manifestado han conversado los tres y llegaron a un buen entendimiento y que como su hijo no tiene mucha privacidad y necesita un espacio en verano nuevamente le**

JUDICIAL

Dra. Carolina Sánchez Topi

JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal

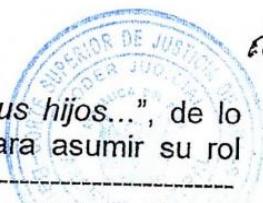
2° Juzgado de Familia de Lima

volvió a solicitar y por ello inicia la demanda, agrega que el proceso se demoró en ser admitido porque estuvo en varios juzgados y paso varios meses; a la novena pregunta, **Para que diga ¿ Cual es su horario de trabajo? DIJO:** "que de nueve de la mañana a seis de la tarde, es gerente financiero de una empresa INGRANMICRO"; a la decima pregunta, **Para que diga ¿en el supuesto de que usted tuviera la tenencia de su hijo quien se haría cargo de él mientras trabaja ? DIJO:** "que en las dos horas que estaría, la idea es que éste en la casa de los padres del declarante y también que estudie ingles además que ya debe empezar la escuela universitaria"; a la decimo primera pregunta, **Para que diga ¿si usted tiene pareja o compromiso actualmente? DIJO:** tiene pareja, pero no vive con ella, que su hijo la conoce y se llevan bien; a la decima segunda pregunta, **Para que diga ¿si ha conversado con su hijo respecto a sus planes futuros ? DIJO:** que si, él quiere ser conductor de televisión, va a estudiar comunicaciones, quiere ser periodista; a la decimo tercera pregunta, **Para que diga ¿si ha preguntado a su hijo si le gusta el inglés ? DIJO:** "que si le ha preguntado y le ha dicho que no le gusta"; A la primera pregunta formulada por la Representante del Ministerio Público **Para que diga ¿si ha pensado en la posibilidad de una tenencia compartida con la madre se su hijo? DIJO:** "que si estaría de acuerdo, que sabe lo que es, que su abogado le ha explicado y es que pueda estar tiempo con él y con su mamá; a la segunda pregunta, **Para que diga ¿en caso de que la tenencia sea fijada a su favor, que régimen de visitas propondría para la señora ? DIJO:** "que es sin restricciones, que así se está llevando ahora y él se siente más cómodo como se sienta su hijo".-----

DÉCIMO SEXTO: De los medios probatorios actuados y de los informes técnicos realizados, se encuentra que el adolescente Diego Miguel Pachas Rivas está integrado y adaptado a su entorno familiar y social y que siempre ha vivido con su madre; quien ha estado pendiente de él desde niño hasta su adolescencia, se observa que se lleva bien con sus padres debiendo trabajarse un poco para mejorar las relaciones entre ambos, que la madre tiene una pareja que vive con ella, Diego y sus dos hijas en un departamento adquirido después de la separación; asimismo se observa que en la entrevista realizada al adolescente, que obra de fojas doscientos cuarentidós a doscientos cuarentitrés, ha manifestado que "le da igual cualquiera de los dos porque a los dos los quiere un montón y les tiene bastante confianza", no mostrando preferencia por su padre de tipo afectivo o emocional, asimismo refirió que es cierto que en un tiempo pidió a su padre vivir con él, porque tenía dificultades con la pareja de su mamá, pero que las mismas ya han sido superadas, asimismo indica que es con su mamá con quien ha vivido siempre y que ya se ha acostumbrado a convivir con la pareja de su madre y con su dos hermanas de parte de madre con quienes se lleva bien; -----

DÉCIMO SETIMO: Por otro lado respecto al demandante si bien en su evaluación psicológica se refiere que no se aprecian dificultades para la ejecución de su rol paterno, que en su evaluación psiquiátrica, se indica que es una persona mentalmente sana y en el Informe Social, que vive en un departamento de su propiedad con dos habitaciones, que una es para su hijo Diego cuando lo visita los fines de semana; que tiene una pareja con quien no convive pero que se lleva bien con su hijo, también respecto de la madre, no se hace alusión a impedimento alguno para el ejercicio de su rol materno señalándose por el contrario "...se le percibe como una madre afectuosa,

JOSÉ ENRIQUE HUASCO HUARCAYA
Especialista Legal
2º Juzgado de Familia de Lima



379
Cuitos
Cuitos de

organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos...”, de lo que se concluye que ambos se encuentran capacitados para asumir su rol paterno y materno respectivamente ;-----

DECIMO OCTAVO: De lo expuesto en los dos considerandos precedentes se concluye que no obra medio probatorios que acrediten que la madre no pueda continuar ejerciendo la tenencia y tampoco obran medios probatorios que creen convicción en el juzgador que el padre este en mejores condiciones que la madre para ejercer la tenencia de su hijo Diego Miguel Pachas Rivas, quien como el mismo ha indicado no ha encontrado ningún impedimento para relacionarse con su hijo, teniendo un régimen de visitas abierto y que ve a su hijo todos los días, por lo que teniendo en cuenta lo opinado por el adolescente y a la proximidad de que cumpla dieciocho años, la demanda debe ser desestimada;-----

DÉCIMO NOVENO: Si bien es cierto el reembolso de las costas y costos del proceso no requieren ser demandado y es de cargo de la parte vencida, salvo declaración judicial, de conformidad con lo prescrito por el artículo 412° del Código Procesal Civil y atendiendo a que las partes han tenido justificados motivos para accionar, resulta procedente exonerar de las costas y costos del proceso.-----

VIGESIMO: Que, estando a que las pruebas actuadas y no glosadas en la presente causa, no enervan las consideraciones precedentes; y con lo opinado por el Ministerio Público en su Dictamen, que obra en autos de fojas trescientos cincuentiuno a trescientos cincuenticuatro, conforme a lo dispuesto por los artículos IX del Título Preliminar, 3°, 4°, 82° y 85° del Código de los Niños y Adolescentes y artículos 188°, 196°, 197° y 200° del Código Procesal Civil; el

SEGUNDO JUZGADO ESPECIALIZADO DE FAMILIA DE LIMA administrando justicia a nombre de la Nación, con el criterio de conciencia que la ley le faculta; **FALLO:** Declarando **INFUNDADA** la demanda de fojas cincuentidós a cincuentinueve subsanado de fojas noventicuatro a noventaiocho, interpuesta por don **PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH** sobre **VARIACIÓN DE TENENCIA** de su menor hijo **Diego Miguel Pachas Rivas** contra doña **SIBILLA SUSANA RIVAS RODRIGUEZ**; *Reasumiendo funciones la juez que suscribe la presente resolución*; **Notificándose.**

JUZGADO JUDICIAL
[Signature]
JUEZ
Familia Civil

[Signature]
JOSE ENRIQUE HUASCO HUARCA
Especialista Legal
2° Juzgado de Familia de Lima
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

3.11. SÍNTESIS DE LA APELACION DE SENTENCIA

En la apelación de sentencia de la demandada; se señala que “es materia de **apelación** la resolución número Veinticinco: Sentencia de fecha tres de octubre del año dos mil catorce -folios 370/379-, en cuanto se declara INFUNDADA la demanda sobre Variación de Tenencia, interpuesta por don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH a doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, en consecuencia ordena la notificación de su decisión que no varía la Tenencia que venía ejerciendo la demandada, respecto de su menor hijo D.M.P.R., merced a la Resolución N° 06 del Décimo Cuarto Juzgado de Familia de Lima del 20 de noviembre del 2000 en adelante”, siendo la demandada quien continuará ejerciendo la tenencia del referido menor.

El apelante fundamenta su recurso impugnatorio básicamente en lo siguiente:

“1) La recurrida vulnera su derecho el debido proceso y motivación fáctica, por cuanto no se le ha notificado ni considerado que los diversos instrumentos de calificación probatoria revelan que él también se encuentra APTO para ejercer LA TENENCIA,

2) No se le puede negar a compartir la tenencia al demandante, toda vez que a la fecha siempre ha venido cumpliendo con el pago de la pensión alimenticia, más aún, ha aceptado su Aumento de la misma porque comprende que las necesidades del menor se han disparado en un ambiente socio-económico y político cada vez más sensible y perjudicial a la ciudadanía, por lo que desde ya, ello de por sí se justifica, aunado al aumento de las necesidades del menor alimentista.


3) Que, la A-quo no ha tenido en cuenta, que los padres, tanto la del género femenino como masculino, procesal y materialmente deben estar en igualdad de condiciones, sin embargo parece que eso no ha sido tomado en cuenta en perjuicio del menor, agravado porque la referida Juez, no ha motivado las razones por las cuales se niega un derecho irrenunciable, como es el que tiene el padre del menor, a poder vivir cerca de su hijo, al mismo tiempo que poder compartir sus difíciles experiencias de adolescente.

4) Tampoco se ha tomado en cuenta el Dictamen del Ministerio Público que proponía una Tenencia compartida, lo que revela que la decisión de la A quo, no ha emitido un fallo con proporcionalidad y razonabilidad, centrándose en las posibilidades de apoyo material y moral de los padres, en favor del menor y en perjuicio de las reales necesidades del mismo carácter del mismo.

5) También critica que la A quo no haya tenido ni tenga en cuenta que debió apurar su decisión dado que ha dejado que el ineluctable paso del tiempo conspire con la posibilidad de resolver este caso sin las perjudiciales dilaciones que el proceso ha mostrado, pues se interpuso cuando el menor tenía 15 años y ahora ya tenía 17, casi en el umbral de los 18 años, es decir en un período en que ha ido pasando de la adolescencia a otro distinto, el de la juventud, y cuando ya, con la base sentada en la niñez y la adolescencia, tendrá plena libertad de decisión.

3.12. FOTOCOPIA DE LA REVISIÓN DE LA SENTENCIA DE LA SALA ESPECIALIZADA DE LA CORTE SUPERIOR.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
SEGUNDA SALA ESPECIALIZADA DE FAMILIA**



Expediente : 14622-2012
Demandante : Percy Miguel Pachas Carcovich
Demandada : Sibilia Susana Rivas Rodríguez
Materia : Variación de Tenencia

Resolución : Cuatro
Lima, veinte de marzo
Del dos mil quince.-

VISTOS; interviniendo como ponente la señora Jueza Superior Mendoza Caballero; vista de la causa conforme a la constancia emitida por relatoría a folios 415; y de conformidad en parte con lo opinado por el señor Fiscal Adjunto Superior de la Segunda Fiscalía de Familia de Lima, en su dictamen, obrante de folios 406/4013; y

CONSIDERANDO:

I. ASUNTO

Que viene en grado de apelación la **sentencia** de fecha tres de octubre del año dos mil catcece, obrante de folios trescientos setenta a trescientos setenta y nueve, que declara **infundada** la demanda interpuesta por don Percy Miguel Pachas Carcovich sobre **Variación de Tenencia** de su menor hijo Diego Miguel Pachas Rivas contra doña Sibilia Susana Rivas Rodríguez.----

III. FUNDAMENTOS DEL RECURSO IMPUGNATORIO INTERPUESTA POR PERCY MIGUEL PACHAS CARCOVICH

Que el recurrente fundamenta su recurso de apelación básicamente en lo siguientes: 1) Que el A quo al emitir la sentencia no ha tomado en cuenta los exámenes psicológicos y la visita social, siendo que no se ha probado durante el proceso que él no resulte con la idoneidad de tener la tenencia de su menor hijo, pues de los diferentes medios probatorios incluidos las de oficio probarían que se encuentra apto para ejercer la misma; 2) Que asimismo no se ha tomada en cuenta que la finalidad de este proceso no era acreditar quien este en mejores condiciones de ofrecer al menor una mejor vida, ni mucho menos cuestionar la forma de criar a su hijo, sino el verse en iguales condiciones de poder compartir la crianza del mismo, pues es ella quien siempre ha tenido la tenencia y custodia que como recalco fue de manera conciliadora como parte de la pretensión en el proceso de divorcio, pues el hecho de tener un régimen de visitas ejercido no es lo mismo que compartir la crianza y tenencia del mismo, pues su interés es compartir su etapa de adolescencia más aún si son del mismo género y los requerimientos de sus hijo han cambiado y su hijo esta de acuerdo, 3) Que asimismo la finalidad del proceso nunca fue el cuestionar o probar que la madre no tenga capacidad, sino el requerir que se le otorgue la oportunidad de poder ejercer también aunque sea de manera corta la tenencia de su hijo quien está por alcanzar la mayoría de edad.-----

III. FUNDAMENTACIÓN JURIDICA

PRIMERO: Quien se considere perjudicado con la Resolución Judicial o parte de ella, puede interponer un medio impugnatorio con la finalidad de que se determine si existe vicio o error en el

acto procesal emitido. Que uno de los medios impugnatorios reconocidos por nuestro ordenamiento Jurídico Adjetivo es el recurso de apelación que tiene por objeto el reexamen de la resolución que le produzca agravio al apelante con la finalidad de anularla o revocarla; de conformidad con lo establecido en el artículo 364° del Acotado Código.

SEGUNDO: Que conforme lo regula el Segundo Reconocimiento del Preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño: "...Reconociendo que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión. ...", y Artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes "En toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos.";

TERCERO: "La prueba es el instrumento que utilizan las partes desde hace siglos para demostrar la veracidad de sus afirmaciones, y del cual se sirve el juez para decidir respecto a la verdad o falsedad de los enunciados fácticos. En términos muy generales, se entiende como prueba cualquier instrumento, método, persona, cosa o circunstancia que pueda proporcionar información útil para resolver dicha incertidumbre. Según esta definición, son prueba tanto los instrumentos para adquirir información que están expresamente regulados por la ley (las denominadas pruebas típicas) como aquellos que la ley no regula expresamente (las denominadas pruebas atípicas) pero que, sin embargo, pueden servir para fundar la decisión sobre los hechos. Podemos agregar que, en términos generales, se pueden considerar como racionalmente admisibles, todas las pruebas, típicas o atípicas, que sean relevantes en la medida que aporten informaciones útiles para formular esa decisión; se excluyen del proceso sólo aquellas pruebas que, aún siendo relevantes, sean calificadas como inadmisibles por alguna norma jurídica específica (como por ejemplo, las pruebas ilícitas o aquellas para cuya adquisición habría que violar el secreto personal o profesional). En este contexto, se acostumbra a decir que la función de la prueba es la de ofrecer al juez elementos para establecer si un determinado enunciado, relativo a un hecho, es verdadero o falso. A su vez, se dice que un enunciado fáctico es verdadero si está confirmado por pruebas y es falso si las pruebas disponibles confirman su falsedad; y no está probado si en el proceso no se adquirieron pruebas suficientes para demostrar su verdad o falsedad. En función de cuál de estas posibilidades se dé, el Juez decidirá de uno u otro modo y extraerá consecuencias jurídicas¹."

CUARTO: Conforme lo señala nuestro ordenamiento jurídico adjetivo, las partes o un tercero legitimado en el proceso, tienen el derecho a producir las pruebas necesarias para acreditar la existencia o inexistencia de los hechos que reclaman; siendo que el juzgador tiene la facultad de apreciar libremente los medios probatorios actuados en el proceso de una manera razonada,

¹ Michèle Taruffo - La Prueba, Artículos y Conferencias, Editorial Metropolitana, pag. 59/60

crítica, basadas en las reglas de la lógica, la técnica, la ciencia, el derecho y las reglas de la experiencia (...)².

QUINTO: Asimismo, el Artículo 197° del Acotado Código prioriza que todos los medios probatorios debe ser valorados por el juez en forma conjunta puesto que al ser actuados dentro del proceso constituyen una unidad y como tales deben ser revisados y meritados, confrontándose las que apoyan la pretensión demandada frente a los que la contradicen, para que a partir de dicha evaluación el juzgador se forme cabal convicción respecto al asunto en litis.

SEXTO: Que es función del Estado a través de Poder Judicial cumplir con su rol subsidiario en los asuntos de familia, especialmente cuando se trata de derechos de niños o niñas y adolescentes que se encuentran en conflicto por la negativa de sus padres en conciliar su discrepancias, a ponerse de acuerdo, como sucede en el presente caso en que los progenitores se encuentran separados. Que por la naturaleza del proceso y tratándose de un problema humano que debe abordarse en forma integral, se procede a expedir el siguiente pronunciamiento en base a lo que se considera razonablemente como la mejor solución para el bienestar del adolescente Diego Miguel Pachas Rivas, haciendo efectivo de este modo la protección de su Interés Superior³, conforme a lo establecido en el artículo tercero de la Convención de los Derechos del Niño, y artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. Todo ello bajo el prisma constitucional del artículo 1° que establece la defensa de la persona humana y por el respeto a su dignidad como el fin supremo de la sociedad y el Estado.

SETIMO: Que la institución de la Tenencia se encuentra contemplada en el artículo 81° del Código de los Niños y Adolescentes, como un atributo de la patria potestad, que tiene por finalidad poner al hijo menor de edad bajo el cuidado predominante de uno de los padres cuando éstos se encuentran separados de hecho y en desacuerdo respecto al ejercicio del derecho aludido.

OCTAVO: Que, conforme lo estipula el artículo ochenta y seis del Código de los Niños y Adolescentes: "...La resolución sobre Tenencia puede ser modificada por circunstancias debidamente comprobadas. La solicitud deberá tramitarse como una nueva acción. Esta acción podrá interponerse cuando hayan transcurrido seis meses de la resolución originaria, salvo que esté en peligro la integridad del niño o del adolescente.

NOVENO: Que, conforme lo ha establecido la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema⁴ el debido proceso comprende básicamente el derecho a ser escuchado, a producir prueba, a imparcialidad, a un proceso rápido y a una sentencia motivada e impugnable; Que, en la presente causa, atendiendo a lo expresado, se ha cumplido con:

² Casación 5321-2006-Lima, Sala Civil de la Corte Suprema, 25 enero del 2007; en CD. JUSDATA Jurisprudencia 1.

³ "El interés superior es un principio que garantiza la satisfacción de los derechos del menor; y como estándar jurídico implica como dicho interés deberá estar presente en el primer lugar de toda decisión que afecta al niño o adolescente". Cas. N° 1805-2000-Lima, El Peruano, 30-01-2001, p.6810.

⁴ Sala de Derecho Constitucional y Social - Corte Suprema, Consulta 1699-07 Lima - Norte;13/06/07.

notificar a la demandada, quien ha contestado la demanda negando y contradiciendo en todas sus partes la demanda pidiendo se declare infundada la demanda; Que, por lo demás ambas partes han prestado declaración de parte en audiencia única y vienen siendo notificadas con los posteriores actos procesales; Que, consecuentemente se viene garantizando el debido proceso a las partes. -----

DECIMO: Que, conforme al escrito de demanda y subsanación se tiene que el fundamento del pedido de variación de tenencia peticionado por el actor se sustenta en: a) las bajas notas del niño en el centro educativo por cuanto hace más de un año su rendimiento escolar ha bajado, habiendo hecho estudiar en la pre pacifico y salió jalado porque no recibe apoyo académico además de la demandada; b) el ambiente en que vive y el requerimiento del niño, señalando que han transcurrido muchos años desde la separación entre los padres y su relación con su hijo es buena, requiriendo este mas de su padre, no habiendo el actor vuelto a casarse ni tener otros hijos, cuenta con departamento propio, mientras que con la demandada el niño vive con sus medios hermanos con la pareja de esta y empleadas que velan solo por los hijos de la pareja a actual de la demandada pero no de su hijo, siendo el deseo del menor el permanecer con su padre; c) las necesidades del menor se han acrecentado no solo en lo económico sino en lo emocional, necesita su propio espacio acorde a su edad; Que, ello guarda vinculación con los fundamentos expresados por el demandado en su escrito de apelación 1,2, y 3 cuando señala que estima han cambiado los necesidades de su hijo, las que no deben limitarse a lo económico sino igualmente a lo emocional, dentro de lo cual su hijo se encuentra de acuerdo con vivir con él.-----

UNDECIMO: De los medios probatorios actuados:

11.1 . Declaración Referencial del adolescente Miguel Pachas Rivas llevado a cabo en la Audiencia Única de fecha veintiuno de agosto del dos mil trece, quién al ser preguntado sobre los hechos, dijo: "...tener dieciséis años de edad, vive con su mamá, sus dos hermanas y el compromiso de sus mamá Eduardo (...), que a sus papá lo ve todos los días porque su papá lo lleva al colegio y a veces los sábados o los domingo porque se queda a dormir (...), que respecto al juicio opina que se podía haber arreglado ese asunto entre ellos y él, pero no lo han hecho (...), que sabe que sus padres están conflictuados porque hace tres años él le dijo a su papá que no se acostumbraba con el compromiso de su mamá, que su papá hablo con ella al respecto, y su mamá hablo con él y redijo que no se acostumbraba porque no le gustaba que le digan las cosas y quedo allí; después él volvió a decirle a su papá y la gota que derramo el vaso fue que su mamá interpuso una demanda de alimentos (...), asimismo señaló ¿con quien quieres vivir? dijo: me da igual con cualquiera de los dos, porque a los dos los quiere un montón y les tiene bastante confianza (...), que ha recibido terapias psicológicas que lo han ayudado mucho a manejar las cosas (...), agrega, Diego quiere que haya paz y que se pongan ha hablar sus padre con él. que le da igual cual sea la decisión que tome la judicatura al respecto (...), dijo que le conviene estar con su papá, porque sólo son los dos en cambio con su mamá ella tiene otras dos hijas (...) ¿has evaluado pasar un tiempo con tu papá y otro con tu mamá? dijo: que no, pero le parece bien, agrega que le gustaría la idea..." --ver folios 242/243-----

11.2. El Protocolo de Pericia Psicológica N° 1528-13- SJR-EM-PSI de fecha 19 de agosto del año dos mil trece, obrante de folios 268/270; emitidas por el Equipo Multidisciplinario del Poder Judicial, practicado en la persona de la demandada doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez en lo que respecta a la Dinámica Familia: describe un ambiente familiar estable y afectivo donde se prioriza el bienestar de los hijos. refiere que con el padre de su hijo mayor a pesar de la separación se lleva bien hasta que ella decidió exigir el pago de la pensión de alimentos, lo que molestó a su ex pareja, donde a partir de allí hizo comentarios, que ella considera hirientes, por lo que decidió no interactuar mas con él (...). Respecto a su rol materno se le percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos (...), respecto al proceso, se muestra incomoda, pues percibe que su ex pareja cuestiona su rol de madre, sin argumentos valederos; niega cualquier maltrato de su parte o de su pareja contra su hijo y expresa el deseo de que éste permanezca en su casa" Para concluir: "se encuentra dentro de los parámetros de la normalidad. Respecto a sus rol materno se le percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos. Respecto a la variación de tenencia, las características de la evaluada no la incapacitan para la ejecución de su rol de madre" – ver folios 265/267-.....

11.3 El Protocolo de Pericia Psicológica N° 1527-13- SJR-EM-PSI de fecha 14 de agosto del año dos mil trece, obrante de folios 265/267; emitidas por el Equipo Multidisciplinario del Poder Judicial, practicado en la persona del demandante Percy Miguel Pachas Carcovich: en lo que respecta a la Dinámica Familia: tiene un hijo el cual vive con la madre (...), describe que luego de la separación lleva una buena relación con la madre de su hijo hasta que él inicio el proceso de variación de tenencia, afirma que desde entonces su ex pareja no tiene comunicación con él (...). Respecto a su rol paterno, muestra mucho afecto por su hijo, está enterado de sus necesidades, de sus planes, se muestra involucrado en sus actividades y con deseos de guiar de cerca la vida del adolescente. Respecto al proceso actual, solicita la tenencia de su hijo con el argumento de que en el ambiente materno su hijo era tratado de forma inadecuada (...), que la madre en la actualidad no cuenta con el tiempo suficiente para dedicarle a su hijo ya que tiene dos niñas pequeñas. se percibe como la persona más idónea para asumir la crianza de su hijo" Para concluir: "...se encuentra dentro de los parámetros de la normalidad. Respecto a su rol paterno muestra mucho afecto por su hijo, se le percibe como un padre participativo, preocupado y conocedor de las necesidades de su hijo. Respecto al proceso de variación de tenencia, sus características no lo limitan para la ejecución de su rol paterno. sin embargo sería necesario que resolvieran los conflictos pendientes con la madre de su hijo para menguar el resentimiento hacia ella y lograr acuerdo que beneficien su hijo" .-ver folios 265/267-

11.4 Protocolo de la Pericia Psicológica N° 1529-13SJR-EM-PSI emitida por el Equipo Multidisciplinario, su fecha 19 de agosto del 2013, y practicada en la persona del adolescente Leonardo Gonzalo Gaitan Anglas señalan: Emocionalmente: se le aprecia como un adolescente seguro, con actitud madura, capacidad para reflexionar sobre sus acciones y tendencia a guiar su comportamiento según los parámetros y normas del entorno social en el que se desenvuelve aunque, eventualmente debido a su edad puede mostrar intentos de oposición

si se percibe muy presionado o coactado su libertad de acción. Respecto a la Dinámica Familiar: describe un ambiente familiar estable y afectivo al cual se le percibe integrado, muestra afecto por todas las personas con la que vive de las cuales resalta los aspectos positivos. Mantiene contacto frecuente con su padre, muestra afecto y lo valora positivamente. Respecto al proceso actual: Diego a desarrollado afecto por su dos padres en el mismo nivel, resalta las cualidades de los dos y muestra sentimientos positivos hacia ambos. Expresa el deseo de mantener contacto con sus dos padres, evita mostrar su preferencia por alguno afirmando que prefiere dejar la elección sobre el ambiente para vivir a las autoridades porque él quiere y se siente cómodo con ambos" Para Concluir: "...muestra características emocionales, motivaciones e intereses dentro de los parámetros normales, respecto al proceso, ha desarrollado afectos por sus dos padres en el mismo nivel, resalta sus cualidades, muestra sentimientos positivos hacia ambos y expresa que estaría bien viviendo con cualquier por lo que deja la decisión al respecto a las autoridades" – ver folios 271/273-.....

11.5. La Evaluación Psiquiátrica N° 047487-2013-PSQ de fecha 28 de noviembre del año dos mil trece obrante de folios 304/307; emitidas por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, practicadas en la persona del accionante don Percy Miguel Pachas Carcovich en la que se observa que presenta: "...Del estudio del motivo de la evaluación psicobiográfica, y después de realizado el examen mental, se concluye que la persona evaluada presentó una salud mental normal (sano) es decir es una persona mentalmente sana; no presenta síntomas o signos de trastorno mental, que lo aleje de la realidad o impida darse cuenta de los actos que realiza, siendo consciente de los mismo..." Para Concluir: "Personalidad normal. Inteligencia Normal. Salud mental: sano (normal), no presenta síntomas o signos de trastorno mental que lo aleje o impida darse cuenta de la realidad, siendo consciente de los actos que realiza" . ver folios 304/307-.....

11.6. La Evaluación Psiquiátrica N° 046576-2013-PSQ de fecha 06 de febrero del año dos mil catorce, obrante a folios 232; emitidas por el Instituto de Medicina Legal del Ministerio Público, los peritos dejaron constancia que doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez, no se presentó a la cita el día de la fecha en la hora indicada para ser evaluada psiquiátricamente. – ver folios 323-.....

11.7. El Informe Social N° 81-2013-NFV/TS-EMD-JPL, practicado por la Asistente Social del Equipo Multidisciplinario de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima realizado en el domicilio de la demandada, obrante de folios 337/340, respecto a doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez señalan: Situación vivienda: esta ubicada en el cuarto piso de un edificio multifamiliar: sala, comedor, cocina (amplia y sumamente surtida), un baño de visita, un baño completo, lavandería, tres dormitorios (demandada, hija mayor y una de Diego) (...). Apreciación General: "...en la visita social inopinada permitió encontrara a la adolescente y entrevistarla directamente en su ambiente natural (...), informa el adolescente que su padre lo lleva al colegio todos los días y señala que existe una buena relación entre ellos- añade que pasa el domingo todo el día o un sábado, si no se ven el fin de semana se queda a dormir con él, el siguiente fin de semana, en relación a sus padre "quiero a ambos...padre quiere compartir mas tiempo conmigo... a él lo veo más solo". La madre refiere: "...desde que empezó el juicio el papá lo lleva

al colegio, hace dos años, siendo desde el siempre el régimen de visitas abierto completamente, que motiva su interés, el que haya pedido incremento de alimentos en otro proceso... no entiendo... siempre Diego ha vivido con migo y le he brindado todo lo necesario a mi hijo. considero que Diego puede seguir visitando a su padre como hasta ahora con la amplitud y la apertura de siempre pero creo que debe tener el control que tiene en casa como hasta ahora; pienso que no es justo que ahora que ya es un joven prácticamente su padre quiera llevárselo cuando en las etapas más difíciles la crianza las asumí yo sola, reconociendo que también lo disfruto, queriendo seguir participando de las diferentes etapas de la vida de mi hijo".-ver folios 337/340-

11.8 El Informe Social N° 90-2013-NFV/TS-EMD-JPL, practicado por la Asistente Social del Equipo Multidisciplinario de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima realizado en el domicilio del demandante, obrante de folios 343/346, respecto a don Percy Miguel Pachas Carcovich señalan: Situación vivienda: esta ubicada en el sexto piso de un edificio multifamiliar: sala, cocina lavandería, un dormitorio del adolescente, un dormitorio principal del demandante. Apreciación General: "...refiere el demandante que aparentemente Diego no tiene toda la atención de parte de su mamá desde que tiene dos hijas ya que la última tiene dos años, su hijo es desplazado (...), señala también, que si bien tiene una pareja a quien Diego conoce y con quien se lleva muy bien no viven junto por el momento, considera que si le dieran la tenencia el horario de su trabajo y el de estudios de Diego coinciden y en el caso que el tenga que viajar o trabajar y no coincidieran con el horario de Diego, cuenta con el apoyo de sus padres, con quien su hijo se lleva muy bien, según refiere. Expresa que quiere disfrutar de sus hijo..." --ver folios 344/346-

11.9 conforme a las copias no cuestionadas de fojas 11 al 15 y copias certificadas de fojas 203 al 206 y 258 al 259 se encuentra probado que los progenitores del menor se encuentran divorciados según proceso de separación convencional 183502-2000-764 en el que según sentencia de fecha 20 de noviembre del 2010 se estableció que la tenencia del niño Diego Manuel Pachas Rivas quedaba a cargo de la madre, fijándose a favor del padre un régimen de visitas amplio y sin restricciones.

11.10 conforme a las copias certificadas de fojas 224 al 235 se acredita que entre las partes ha existido un proceso de aumento de alimentos 468-201 en el que se declaró fundada en parte la demanda y se fijó una nueva pensión alimenticia mensual y adelantada a favor del menor ascendente al treinta por ciento del total de ingresos del demandado, con lo demás que contiene.

DECIMO SEGUNDO: Del análisis de los medios probatorios

Que, analizando el fondo del asunto se tiene que respecto del fundamento contenido en la demanda a) referido a bajas calificaciones escolares, ello conforme a los medios probatorios actuados, no ha sido probado en forma alguna; Que, en cuanto al fundamento b) y c) referidos al ambiente en que vive el adolescente y variación de los requerimientos emocionales del





423
Carabazal
Chiliflores

mismo, de las pruebas técnicas actuadas, se tiene que objetivamente, se encuentra probado que a la fecha de interposición de la demanda que motiva el presente proceso de variación de tenencia han transcurrido más de catorce años desde la sentencia de separación en que se definió la tenencia a favor de la madre, con un régimen de visitas amplio y sin restricciones a favor del padre, contando a la fecha el adolescente con la edad de 17 años como aparece de la partida de nacimiento de fojas 89; Que, teniendo el tiempo transcurrido, confrontando ello con los medios probatorios técnicos, se tiene que ineludiblemente dentro del desarrollo evolutivo del adolescente ello conlleva variaciones no solo naturales, cronológicas y fisiológicas inherente a todo ser humano sino que además este cuenta con nuevos requerimientos emocionales propios de su edad respecto de sus progenitores, lo que además se evidencia del merito de las copias de fotografías de fojas 16 al 49 y 132 al 151, así como con las evaluaciones sociales de los progenitores, entrevista del adolescente y evaluación psicológica del mismo; Que, siendo esto así, si bien a la fecha ha venido viviendo con su madre, igualmente viene verbalizando identificación afectiva y emocional con su padre, expresando su deseo de pasar un tiempo ambos padres, resaltando sus sentimientos positivos de ambos; Que, de este modo, atendiendo a la calidad de sujeto de derecho que ostenta el adolescente niño Diego Manuel Pachas Rivas, existen elementos objetivos que evidencian que la pretensión en este extremo corresponde ser amparada en parte, esto es, de conformidad con el artículo 81 y 86 del Código de los Niños y Adolescentes, como tenencia compartida, solo en cuanto a los fundamentos antes descritos, no resultando atendible en cuanto a sus demás alegaciones del apelante.-----

DECIMO TERCERO: Que en efecto: teniendo la calidad de sujeto de derechos de un niño, niña y/o adolescentes la que es establecida por la Convención de Derechos del Niño, se ha efectuado no solo su entrevista para efectos del pedido materia de demanda sino incluso se ha procedido a realizar el filtro técnico de una evaluación psicológica que permita corroborar el beneficio o perjuicio de su actual permanencia en el entorno materno, siendo que se ha corroborado que el adolescente en la actualidad ha expresado estar identificado con su progenitor lo que guarda concordancia con su evaluación psicológica; Que, siendo esto así, se tiene que la pretensión contenida en la demanda resulta amparable en parte, toda vez, que aún cuando no se ha probado que exista un descuido de la progenitora, dado que, el adolescente expresa mantiene buena relación con ella, sin embargo, es innegable que han concurrido nuevas circunstancias que han modificado las anteriores bajo la cual fue ordenada la tenencia a favor de la madre, abundando a ello la opinión del adolescente quien contando con 17 años hacen viable en parte el amparo de la pretensión contenida en la demanda, en ejercicio de la progresiva autodeterminación que a este le corresponde cuando señala que quiere compartir con ambos progenitores; que por tanto concurren nuevas dinámicas propias de la vida diaria del adolescente que corresponde adecuar conforme a su interés superior del niño contemplado en el artículo 3 de la Convención de Derechos del Niño -----

DECIMO CUARTO: Que, sin embargo, tampoco puede desconocerse que efectuada la variación de una tenencia ello ineludiblemente conlleva la necesaria existencia de un



 régimen de comunicación constante y abierta a favor de ambos progenitores, básicamente atendiendo a interés superior del adolescente, quien en su calidad de persona tiene el derecho humano de satisfacer sus normales necesidades afectivas y psicológicas con ambos padres aun pese a la separación como lo contempla el artículo 9 la Convención de Derechos del Niño; Que, al respecto para lo establecido por el Tercer Pleno Casatorio de la Corte Suprema de la Republica cuando establece que: "...En los procesos de familia, como en los de alimentos, divorcio, filiación, violencia familiar, entre otros, el Juez tiene facultades tuitivas y, en consecuencia, se debe flexibilizar algunos principios y normas procesales como los de iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, en atención a la naturaleza de los conflictos que debe solucionar, derivados de las relaciones familiares y personales..... de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 y 43 de la Constitución Política del Estado que reconoce, respectivamente, la protección especial a: el niño, la madre, el anciano, la familia y el matrimonio, así como la fórmula política del Estado democrático y social de Derecho..."; Que, por el contrario corresponde a los progenitores en su calidad de adultos diferenciar en sus diferencias el plano de padres, toda vez, que los vínculos jurídicos familiares paterno y materno filial no se disuelven en razón de la separación de los padres ni de sus desacuerdos sino permanece inalterable en el tiempo salvo las excepciones dispuestas por ley; Que, además es preciso resaltar en la presente causa de variación de tenencia, que su análisis no se puede encasillada ni analizar al igual que una familia nuclear que es aquella que por lo general es legislada en nuestro ordenamiento jurídico interno sea vía Código Civil y/o Código de los Niños y Adolescentes, lo que impone se deba aplicar al presente caso un enfoque de Derecho Constitucional de Familia y por ello se aplique una tutela jurisdiccional efectiva adecuada; Que, para el caso de autos el tema crucial se encuentra circunscrito a la tensión que en algunas oportunidades se presenta entre lo que es la responsabilidad parental y el ejercicio de los derechos fundamentales por los niños en función a sus diversas etapas evolutivas, Que, al respecto, doctrinariamente autores como Andres Gil Domínguez, Maria Victoria Fama y Marissa Herrera⁵ en una importante obra Derecho Constitucional de Familia, señalan que es en la relación paterno filial en que nos enfrentamos por un lado con los derechos reconocidos a los niños y por otro, con el derecho a la autoridad, traducida en la responsabilidad parental de los padres para con sus hijos, donde el punto neurálgico de la labor judicial es ponderar estos derechos acotados cuando entra en colisión de acuerdo a las condiciones fácticas que lo definan; Que, para ello también, es preciso tener presente que la doctrina de la protección integral de derechos que contiene la convención, según el autor Emilio Garcia Mendez, propicia una forma emancipatoria y constructora de la ciudadanía para todos reconociendo a todo niño como sujeto social de derechos en un contexto democrático que facilita su interacción en la familia y en la sociedad, visualizándosele no como ciudadano del futuro sino como ciudadano en el sentido pleno de la palabra, como una forma de ser persona, titular actual del derechos fundamentales; Que, así, señalan dichos doctrinarios que la sabiduría del adulto es ser

⁵ Gil Domínguez, Andres y otros. *Derecho Constitucional de Familia*. Tomo I - Editorial Ediar S.A. Buenos Aires Argentina, 2006, pp 524 -526- 535.

capaz de entender que el niño que tiene a su cuidado es una persona diferente de él, que debe permanecer siendo diferente a él, que no es su pertenencia, sino, su responsabilidad; Que, consecuentemente, debe meritarse que las posturas individualistas de los progenitores y/o miembros de la familia deben ser resueltas en debida concordancia con el interés superior del niño, en una lógica de integración, garantizando el ejercicio de los derechos del niño dentro de la familia, en la sociedad y el Estado, no perdiendo de vista tampoco, como lo afirma el autor Eduardo Cardenas⁶ "que la defensa de los derechos del niño debe hacerse con la familia, a través de la familia y colaborando con ella.-----"

DECIMO QUINTO: Que, siendo esto así, dentro del contexto de familia ensamblada que participa el adolescente, calificación que no solo deviene de un enfoque estático de convivencia material en una sola casa habitación sino de un enfoque dinámico, de actividades diarias que ésta comparte y convive todos los días dentro del contexto paterno y materno filial que básicamente en su interior lo identifica como parte de su sentido de pertenencia mas íntimo, mal podría esta Judicatura, pese a la base objetiva de la pericia psicológica y social del adolescente, que denota no cuenta con indicador de perjuicio emocional alguno como que está identificado con ambos entornos familiares, optar por una decisión de continuar con la tenencia exclusiva respecto de uno de los progenitores, sin contemplar sus nuevos requerimientos emocionales que concuerdan con una **TENENCIA COMPARTIDA**, ello desde el enfoque de fines del proceso que contempla el artículo III del Título preliminar del Código procesal Civil, como de interés superior del niño, que, dispone en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos regionales, locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerara el principio del Interés Superior del niño y del adolescente y el respeto a sus derechos.

DECIMO SEXTO: Que sobre el principio jurídico garantista del interés superior del niño, éste no es un concepto abstracto y/o ambiguo, sino constituye la plena satisfacción de sus derechos, con maximización de derechos y mínima restricción de los mismos, en relación al cual debe tenerse también presente que conforme a lo establecido internacionalmente por la Corte Interamericana de Derecho Humanos en el caso Atala versus Chile, se ha señalado que el velar por el interés superior del niño requiere proteger la estabilidad y continuidad para los niños en el caso de disolución de la familia, como que la determinación del interés superior del niño, en casos de cuidado y custodia de menores de edad se debe hacer a partir de la evaluación de los comportamientos parentales específicos y su impacto negativo en el bienestar y desarrollo del niño según el caso, los daños o riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios⁷, aunado a ello que como lo ha señalado doctrinariamente por Cecilia Grosman sobre el interés superior del niño "...en modo alguno implica desconocer los intereses de los otros componentes del grupo familiar, pues los requerimientos del niño deben armonizarse con las necesidades de toda la familia

⁶ Cardenas Eduardo. ¿Niños Vs adultos? Citado por Andres Gil Domínguez en Derecho Constitucional de Familia, Tomo I.
⁷ http://www.consejor.or.cr/doc/casos/articulos/seriec_239_esp.pdf, caso Atala Vs. Chile Fundamento 109.



dentro de una lógica de integración"; Que, ello conlleva, en el presente caso, a la decisión de energizarse los derechos que le asistente al adolescente Diego Miguel Pachas Rivas en su calidad de sujeto de derechos, dentro de una búsqueda de equilibrio, buscando en casos como el presente, el de visualizar una solución en la que privilegiando el interés de dicho adolescente se acoja también el derecho del y/o de los adultos (ambos padres) con el cual ésta se identifica, haciendo que dicho derecho del adulto (padre y madre) se encuentre al servicio del autentico interés de su hijo; Que, por todos estos fundamentos esgrimidos es que corresponde amparar en parte la presente la demanda, debiendo disponerse la TENENCIA COMPARTIDA del adolescente en mención a favor de ambos padres, contemplando un régimen de comunicación constante entre aquellos y su hijo; por lo que de conformidad en parte con lo opinado con la señora Representante del Ministerio Público en su dictamen de folios 406/413.-----

IV. DECISION

REVOCARON la sentencia que declara Infundada la demanda interpuesta por don Percy Miguel Pachas Carcovich sobre Variación de Tenencia de su menor hijo Diego Miguel Pachas Rivas contra doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez; REFORMÁNDOLA: la declararon Fundada en parte, CONCEDIENDO la Tenencia Compartida del adolescente Diego Miguel Pachas Rivas, debiendo ejercer la misma don Percy Miguel Pachas Carcovich por el periodo de cinco meses y doña Sibilla Susana Rivas Rodríguez por el periodo siguiente de cinco meses y así sucesivamente; sin perjuicio de que el progenitor continúe llevando en las mañanas al adolescente a su Centro de estudios, conforme a la dinámica familiar desarrollada a la actualidad; debiendo los padres deponer actitudes que vayan en detrimento emocional de su hijo, ordenándose asimismo un régimen de comunicación amplio y abierto para ambos padres con su menor hijo, en el periodo en el que no ostenten el cuidado personal del adolescente; RECOMENDARON A LOS JUSTICIABLES que una vez consentida la presente, dar cumplimiento a lo dispuesto, en forma armoniosa y coordinada, evitando actos de violencia física o psicológica que perturben el desarrollo emocional de su hijo; mejorando sus relaciones interpersonales en beneficio de todos los involucrados; con lo demás que contiene; Notificándose y devuélvase.-

SS.

[Handwritten signature]
 ALVAREZ OLAZABAL
 Presidenta

[Handwritten signature]
 PLASENCIA CRUZ
 Juez Superior

[Handwritten signature]
 MENDOZA CABALLERO
 Juez Superior

SMC/ychp.
14622-2012

PODER JUDICIAL
[Handwritten signature]
 BRIGIDARÍOS CERRADO
 Secretaria de la
 Segunda Sala de Familia
 CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA.

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
 Segunda Sala Especializada de Familia
 Resolución N° 321-5
 Fecha: 25 MAR. 2015

3C
31603

31 MAR 2015

3.13. SÍNTESIS DEL RECURSO DE CASACIÓN.

“Recurso de casación interpuesto por la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, a fojas cuatrocientos treinta y cinco, contra la Sentencia de Vista, de fojas cuatrocientos catorce a cuatrocientos veintiséis, que revoca la sentencia apelada de fecha tres de octubre del dos mil catorce, de fojas trescientos setenta a trescientos setenta y nueve, que declaró infundada la Demanda y que ordenaba en ese estado, sea notificada, por lo que corresponde examinar si el recurso extraordinario cumple con los requisitos que exigen los artículos 386°, 387° y 388° del Código Procesal Civil, modificados por la Ley número 29364”

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

En el presente caso, la recurrente denuncia:

“A) Infracción normativa del artículo 127° inciso 4) del Código Procesal Civil que dispone:

“Las resoluciones contienen: 3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables, según el mérito de lo actuado”.

“B) Infracción normativa del artículo 139° inciso 3) de la Constitución que establece:

Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

“La observancia de debido proceso y la tutela jurisdiccional”. En el presente caso se estaría afectando el derecho a un debido proceso al no haberse valorado su protocolo de pericia psicológica, que revelaría que no se encuentra incapacitada para ejercer el rol de madre, aún más cuando se le percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos”.

Asimismo respecto a la pericia psicológica que la Sala valora CORRESPONDE a la evaluación realizada en la persona de otro adolescente Leonardo Gonzalo GAITÁN ANGAIS, mas no de su hijo adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS, por lo cual no habría existido una adecuada valoración de los medios probatorio.

Alega que dos meses más su hijo, en dos meses más va a cumplir 18 años, que está estudiando el segundo ciclo en la Universidad de Ciencias Aplicadas Ciencias de la Comunicación, que resalta que vive en la casa de la madre que es un hogar constituido por ella, su conviviente y sus dos hermanas de 9 y 3 años, asimismo critica que en febrero del 2015, toda la familia viajó a los Estados Unidos, pero su hijo sólo pudo hacerlo con la autorización de viaje, dada por su padre en el último día que revelaría que para aquél “su hijo no es su prioridad, criticando también que el demandante al tener que cubrir el AUMENTO de la PENSIÓN DE ALIMENTOS, tendría como motivo para librarse de su cumplimiento, así como de antiguos devengados.

C). Infracción normativa del artículo 139° numeral 5) de la Constitución que atribuye al Ad qu, no haber motivado la Sentencia de

Vista, sindicándolo de no tener razón o explicación de la misma, así como de no haber observado las garantías a la tutela jurisdiccional efectiva, que el contenido de la resolución no es clara, lógica ni jurídica. Esto además contraviene el sentido de la Casación N° 2519-2000 establecido por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema

Ubica el agravio en la opinión que no debió reformarse la Sentencia venida en apelación y declararla fundada en parte, peor aún si está a dos meses de cumplir dieciocho años.

Por lo anterior, postula la pretensión impugnatoria de que la sentencia sea declarada NULA y se ordene a la Sala de Familia, emita nuevo pronunciamiento.

3.14. FOTOCOPIA DE LA SENTENCIA DE LA CORTE SUPREMA:
CASACIÓN O SENTENCIA (ACCIÓN DE AGRAVIO
CONSTITUCIONAL), SI FUERA EL CASO.

PODER JUDICIAL
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA
Segunda Sala Especializada de Familia
Edificio "Alzamora Valdez" - Piso 2
Esquina Av. Abancay con Av. Nicolás de Pierola - Lima



4491
Luzmila
Cruz
Eyzaguirre

S.S. ALVAREZ OLAZABAL
PLASENCIA CRUZ
EYZAGUIRRE GARATE

Expediente N° 14622-2012
Materia: Variación de Tenencia
Resolución N° Cinco
Lima, veintiuno de abril
del año dos mil quince.-

AUTOS Y VISTOS: dado cuenta al escrito que antecede,

y Atendiendo:-----

PRIMERO: Que, doña Sibilla Susana Rivas Rodriguez interpuso recurso de Casación contra la resolución número cuatro, sentencia de vista, de fecha veinte de marzo del dos mil quince;-----

SEGUNDO: Que, conforme lo dispone la ultima parte del inciso 2 del artículo 387 del Código Procesal Civil, modificado por Ley N° 29364 publicada en el diario oficial El Peruano el día 28 de mayo del año 2009: "En caso de que el recurso sea presentado ante la Sala Superior, esta deberá remitirlo a la Corte Suprema sin más tramite dentro del plazo de tres días"; en consecuencia: **DISPUSIERON: REMITIR** el Recurso de Casación interpuesto doña Sibilla Susana Rivas Rodriguez a la Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia de la República con la debida nota de atención; al otrosi digo, téngase presente; reasumiendo funciones la Señora Jueza Superior Eyzaguirre Garate;

notificándose.-

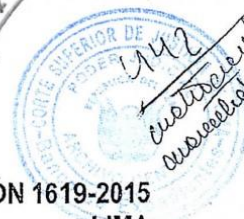
PODER JUDICIAL
BRIGIDA ROS CERRATO
Secretaria de la
Segunda Sala de Familia
CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA

11 ABR 2015

30
22/0

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1619-2015
LIMA
VARIACIÓN DE TENENCIA



Lima, nueve de noviembre de dos mil quince.-

VISTOS; con la razón emitida por el Secretario de este Supremo Tribunal (*folio 38 del cuadernillo de casación*), del dos de octubre de dos mil quince; y

CONSIDERANDO: -----

PRIMERO.- Por resolución del uno de junio de dos mil quince (*folios 35 del cuadernillo de casación*), se declaró inadmisibile el recurso extraordinario interpuesto por la demandada **Sibilla Susana Rivas Rodríguez** (*folios 435*), concediéndole a la recurrente el plazo de tres días para que cumpla con adjuntar el arancel judicial por concepto de recurso de casación bajo apercibimiento de rechazarse el citado recurso e imponerse la multa si correspondiera; dejándose sin efecto el señalamiento de fecha para calificación de la causa. -----

SEGUNDO.- Conforme aparece del cargo de notificación (cédula de notificación número 11955-2015-SU-CI) (*folio 37 del cuadernillo de casación*), la recurrente fue notificada con la resolución de inadmisibilidad el dieciséis de setiembre de dos mil quince; no obstante, pese a encontrarse debidamente notificada, **no cumplió con subsanar la omisión anotada** respecto al pago total del arancel judicial por concepto de recurso de casación, por lo que, el recurso debe ser rechazado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 387 último párrafo del Código Procesal Civil. -----

TERCERO.- En ese contexto, la conducta de la recurrente manifiesta una actuación maliciosa y temeraria en el ejercicio de los derechos procesales, en tanto, se le concedió el término de tres días a fin de que cumpla con subsanar la omisión anotada y pese a haber transcurrido en exceso el plazo concedido para su presentación, no cumplió con lo requerido conforme a ley, por lo que corresponde sancionarlo con una multa de forma proporcional acorde con las



CERTIFICO: Que la fotostática de la
vueltas es fiel réplica de su original
con el que ha sido confrontada y al que
me remite conforme a ley

Lima,

16 DIC. 2015

Dr. Carlos Bernabé Salgado
Secretario(e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA
SALA CIVIL TRANSITORIA

CASACIÓN 1619-2015
LIMA

VARIACIÓN DE TENENCIA

facultades otorgadas en el artículo 387 parte *-in fine-* del Código Procesal Civil, concordante con el inciso 2 del artículo 109; y artículo 110 del acotado texto legal. -----

Por estos fundamentos: **RECHAZARON** el recurso de casación interpuesto por la demandada **Sibilla Susana Rivas Rodríguez** (*folios 435*) contra la sentencia de vista contenida en la Resolución número cuatro, del veinte de marzo de dos mil quince (*folios 416*), expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima; **CONDENARON** a la parte recurrente al pago de una multa equivalente a diez Unidades de Referencia Procesal; en los seguidos por Percy Miguel Pachas Carcovich con Sibilla Susana Rivas Rodríguez, sobre Variación de Tenencia; y *los devolvieron*. Ponente Señora Huamaní Llamas, Jueza Suprema.-

S.S.

MENDOZA RAMÍREZ

HUAMANÍ LLAMAS

VALCÁRCEL SALDAÑA

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

DAC / MMS

Dr. Carlos Bernabé Salgado
Secretario (e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA

25 NOV 2015



CERTIFICO: Que la fotostática de la
vuelta es fiel réplica de su original
con el que ha sido confrontada y al que
me remito conforme a ley

Lima,

16 DIC. 2015

Dr. Carlos Bernabé Salgado
Secretario(e)
Sala Civil Transitoria
CORTE SUPREMA



3.15. SÍNTESIS ANALÍTICA DEL TRÁMITE PROCESAL O PROCEDIMENTAL SEGÚN SEA EL CASO.

ETAPA POSTULATORIA

1. LA DEMANDA.

Actos Procesales de las partes.

” La demanda es el mecanismo procesal por el cual una persona (demandante) ejercita su derecho de acción. No puede concebirse ninguna forma de proceso civil sin demanda y, por ende, sin demandante en virtud del principio clásico del *nemo iudex sine actore*”.

--- “Que, por escrito de fojas cincuenta y dos a cincuenta y nueve dirimida la competencia entre los juzgados de primera instancia décimo cuarto y segundo por Resolución número uno del 11 de marzo del 2013, subsanada por escrito de fojas 94 a 98, don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH interpone demanda de Variación de Tenencia contra doña Irina Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, respecto a su menor hijo adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS de quince años de edad al momento de interponer su acción”. Refiere el demandante, que “con fecha veinte de diciembre de mil novecientos noventa y seis contrajo matrimonio con la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, de cuya relación procreó a su menor hijo Diego Miguel PACHAS RIVAS, quien en un primer momento vivió con ambos padres hasta que por desacuerdos decidieron el año 2000 iniciar con la demandada un proceso de separación convencional y/o divorcio ulterior ante el 2° Juzgado de Familia de Lima (Expediente N° 183502-2000-0764-0), proceso donde se

declaró la Separación Legal entre el recurrente y la demandada, estableciendo la TENENCIA Y CUSTODIA del referido menor hoy adolescente”, la cual como consecuencia de estar comprendida en “la Resolución N° 10 del 04 de marzo del dos mil dos, FALLO declarando FUNDADA la Demanda de Divorcio Convencional y/o Divorcio Ulterior y en consecuencia Disuelto el Vínculo Matrimonial, la cual fue elevada en consulta a la Sala Especializada de Familia de Lima, la cual la aprobó en todos sus extremos, concediéndose la TENENCIA Y CUSTODIA del referido menor hijo”. Éste en la actualidad vive con la madre, quien a la separación conformó nueva familia por unión de hecho, integrada por ésta, su conviviente Alberto SOLÍS VALLE y dos menores hermanas, Miranda (7) y Gemma (2) SOLÍS RIVAS, mientras que él no ha vuelto a casarse ni a tener otros hijos, lo que sabe su menor hijo Diego Miguel, quien tiene la intención de vivir con él e incluso él se lo ha pedido en repetidas ocasiones a la madre se lo conceda, habiéndoselo ésta siempre negado, a pesar que él considera que debe vivir con él, porque lo lleva todos los días al Colegio desde muy pequeño, así como lo conduce a fiestas y casas de sus amigos y otros compromisos, o lo acompaña al cine, además de compartir la pasión del fútbol en el Estadio, programa sus viajes y las bolsas de gastos en su Tour a Miami – EEUU, Parque Temático de Diversiones de Walt Disney, siendo muy importante se conozca la opinión del hijo”. Alega que “vive en un departamento amplio, pero solo, sin cargas, salvo el apoyo económico que brinda a sus padres, indicando que puede cubrir las necesidades integrales de su menor hijo quien dice viviría en el departamento de la madre con ella, con el conviviente de ella, sus dos

hermanas y las empleadas del hogar, que sólo se ocuparían de las necesidades de las hijas de esa familia por unión de hecho y no de su hijo”. Precisa que “las necesidades de su hijo, se han acrecentado, no abarcando sólo las económicas sino las emocionales. Corroboró lo manifestado, adjuntando fotos que respaldan lo manifestado. Ampara su demanda en lo establecido por los artículos 4° y 5° de la Constitución Política del Perú, artículo 25° inciso 1., de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, artículo VII de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, artículos 3° y 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño, artículos 74°, 81°, 82°, 86° y 91° del Código de los Niños y Adolescentes, como también en los artículos 424° y 425° del Código Procesal Civil”.

2. RESOLUCIÓN ADMISORIA.

“Se admite a trámite mediante la Resolución número cuatro del veinte de mayo del dos mil trece la demanda interpuesta por Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, en contra de Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ; tramitándose en la VÍA de PROCESO ÚNICO, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios que serán merituados en su oportunidad”, en consecuencia “CÓRRASE TRASLADO de la acción incoada a doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ por el plazo de CINCO DÍAS, a fin que cumpla con absolver lo pertinente bajo apercibimiento de declararse su rebeldía y continuar el proceso de acuerdo a su estado, con conocimiento del Ministerio Público”

3. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA.

“El derecho de contradicción es, al igual que el derecho de acción, una expresión del derecho a la tutela jurisdiccional. Esto significa que el derecho de contradicción tiene las mismas características del derecho de acción”.

“Al derecho de contradicción suele identificarse con el derecho de defensa, y reposa no tanto en el interés particular del demandado, sino en el interés público por asegurar una tutela jurisdiccional efectiva”.

“La contestación a la demanda es un acto procesal a través del cual el demandado ejercita su derecho de defensa, en oposición a la pretensión reclamada por el actor”. El petitorio comúnmente, es que “se declare infundada la demanda”.

“La ley no obliga al demandado a contestar la demanda, lo que hace es darle oportunidad para contestar y defenderse. Con la contestación de la demanda se patentiza la bilateralidad del proceso”.

En el Expediente objeto de estudio, con escrito a folios ciento cincuenta y cinco a ciento setenta y Resolución número siete del diecisiete de junio del dos mil trece, de folio ciento setenta y siete, “la demandada doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ a fojas ciento cincuenta y cinco a ciento setenta contestó la Demanda en el término de ley, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, y solicitando que la misma sea declarada INFUNDADA en su oportunidad, por sus fundamentos”.

4. TACHAS – EXCEPCIONES: “No se formularon Tachas y Excepciones por la parte demandada”.

Audiencia única

“Mediante Resolución número siete del dieciséis de junio del dos mil trece, se RESOLVIÓ: ADMITIR LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA formulada por doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, teniéndose por ofrecidos los medios probatorios y presente el domicilio procesal que se indicaron”, lo que se ampara en los artículos 196°, 200° y 442° del Código Procesal Civil y los artículos VII y VIII del Título Preliminar y artículos 4 y 8 del Código del Niño y el Adolescente. Señala que “siendo el estado del proceso y de conformidad con el artículo 170° del Código de los Niños y Adolescentes: CÍTESE A LA AUDIENCIA ÚNICA que se llevará a cabo el día DIECISIETE DE JULIO del AÑO DOS MIL TRECE, a horas ONCE DE LA MAÑANA (hora exacta, sin tolerancia)”.

Realizada la Audiencia probatoria, en varias sesiones, la misma que “concluyó con el Dictamen Fiscal N° 51-14 de 16 de julio del dos mil catorce”.

5. SÍNTESIS DEL AUTO DE SANEAMIENTO

Mediante “la Resolución número siete del diecisiete de junio del dos mil trece, se admitió la Contestación de la Demanda y se citó a la Audiencia Única para el diecisiete de julio del año dos mil trece, a las once de la mañana, la cual se llevó a cabo, conforme aparece del acta de fojas ciento ochenta y cinco a ciento ochenta y siete, continuada a fojas doscientos cuarenta y dos a doscientos cuarenta y tres, de fojas doscientos setenta y

siete a fojas doscientos setenta y nueve, del diecisiete de julio del dos mil trece, en su estado, no habiéndose deducido excepciones ni defensas previas y existiendo los presupuestos procesales y condiciones de la acción, requisito indispensable para un pronunciamiento sobre la existencia de una relación jurídica válida” a mérito a lo dispuesto por el inciso primero del artículo 465° del Código Procesal Civil, “se declaró SANEADO EL PROCESO”.

6. FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS

“El Juzgado luego de declarar SANEADO EL PROCESO continuando con el estado del proceso, señala que corresponde escuchar a las partes asistentes a la AUDIENCIA ÚNICA a fin de que propongan los puntos controvertidos; luego de escuchar a las partes, la juez procede a la FIJACIÓN DE PUNTO CONTROVERTIDO”: En este caso el mismo consiste en:

“Determinar si procede o no variar la Tenencia del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS fijada en la sentencia de Separación Convencional a cargo de la madre, para el padre demandante, don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH”.

Para “el padre demandante, don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, se admitieron y actuaron todos los medios probatorios”.

7. SÍNTESIS DE LA AUDIENCIA CONCILIATORIA (SOLO EN ALIMENTOS)

En el presente Proceso, “a folios ciento ochenta y cinco, estando a lo tramitado en el Acta de sesión de Audiencia Única del diecisiete de julio del

dos mil trece, escuchadas y conversado entre sí las dos partes, no llegaron a acuerdo alguno”.

8. SINTESIS DE LA AUDIENCIA DE PRUEBAS

En “el presente Proceso nos encontramos frente a una demanda de Variación de Tenencia, tramitándose la misma como PROCESO ÚNICO y el Juzgado cita a la AUDIENCIA ÚNICA, la cual fue realizada de manera continuada en varias sesiones”. En la misma “el Juez admitieron los medios probatorios conforme al artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, considerando además que ellos tienen como finalidad acreditar los hechos expuestos por las partes, producir certeza en el Juez respecto de los puntos controvertidos y fundamentar sus decisiones, correspondiendo la carga de la prueba a quien afirma hechos que configuren su pretensión o a quien los contradice, alegando nuevos hechos, salvo disposición legal diferente”, de conformidad con los artículos 188°, 196° del Código Procesal Civil, tanto de la parte demandante don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH, como de la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ. “El demandante presentó su Demanda de Variación de Tenencia, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 82° del Código de Niños y Adolescentes, concordado con los criterios establecidos en el artículo 84° y el principio del “interés superior del niño” consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del mismo cuerpo legal, para lo cual adjuntó el Acta de Nacimiento de fojas ochenta y nueve que acreditaba la existencia de Diego Miguel PACHAS RIVAS y cumpliendo con los fundamentos de la variación de tenencia que solicitaba el actor”, respecto a la fecha en que “se definió la tenencia a favor de la madre, pues tal

situación había cambiado”. Es más “su hijo ya era un adolescente que estaba próximo a la adultez y atendiendo a que él no había vuelto a casarse, ni tenía otros hijos, así como que su aludido hijo estaba de acuerdo con vivir con él, además que contaba con recursos propios, dado su trabajo como Contador para la Universidad del Pacífico, además de vivir sólo en un departamento amplio, con dormitorios separados al que podía acceder su hijo, quien había acrecentado sus necesidades tanto económicas como emocionales”.

Por su parte “la demandada contestó la demanda, rechazándola y contradiciéndola, manifestando que en el proceso de separación convencional y divorcio ulterior, se acordó que la tenencia legal de su hijo, sólo sería ejercida por ella, siendo falso que el demandante se haya hecho cargo de su hijo, es más nunca quiso otorgarle una Pensión de Alimentos”, a pesar que lo necesitaba, motivo por el cual le inició una Ejecución Forzada de Separación Convencional y Divorcio Ulterior, así como un Proceso de Aumento de Alimentos, llamándole la atención que durante dieciséis años el demandante no se haya preocupado por la manutención adecuada de su hijo y que ahora lo haga”; que “no existe prueba alguna que el demandante haya solicitado antes la Tenencia del menor; que él solo trabaja a tiempo completo; que, solicita la Variación de la Tenencia por motivos económicos y no preocupado por el bienestar de su hijo; además el demandante trabaja al trabajar todo el día, no ve la posibilidad de brindarle a su hijo, un hogar constituido y una formación adecuada a su hijo”.

“La evaluación psicológica de la demandada según el Protocolo de Pericia Psicológica N° 1528-13-SJR-EM-PSI arroja como conclusiones y recomendaciones que, sus características psíquicas, se encuentran dentro de los parámetros de normalidad, respecto a su rol materno, percibiéndose su rol de madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos, y no incapacitada para la ejecución de su rol de madre”.

“La evaluación psicológica del demandante, a fojas doscientos sesenticinco a doscientos sesenta y siete, obra el Protocolo de Pericia Psicológica N° 1527-13-SJR.EM-PSI arrojó las siguientes conclusiones y recomendaciones: sus características psíquicas no lo limitan para la ejecución de su rol paterno, sin embargo, sería necesario que resolviera los conflictos pendientes con la madre de su hijo, para amenguar el resentimiento que guarda hacia ella, logrando acuerdos que beneficien a su hijo”.

“La evaluación psicológica del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS, obrante a fojas doscientos setenta y uno a doscientos setenta y tres, el Protocolo de Pericia Psicológica N° 1529-13-SJR-EM-PSI revela como conclusiones que, muestra características emocionales, motivaciones e intereses dentro de los parámetros normales, desarrollando afecto por sus dos padres, en el mismo nivel”.

En cuanto al Informe Social N° 81-2013-NFV/TS-EMD-JPL, realizado en el domicilio de la demandada, “verifica las condiciones favorables de la vivienda y los servicios con los que cuenta, la composición familiar, situación económica que ella ofrece, la situación dentro del hogar del

menor Diego Miguel, su interacción con su madre, la pareja de ésta, sus hermanas, verificándose que el menor cuenta con un Régimen de Visitas abierto que lo pone en práctica su padre, pero piensa que no es justo que siendo ya casi joven su hijo, el padre quiera llevárselo ahora, cuando las etapas más difíciles de la crianza, las asumió ella sola”.

En el Informe Social N° 90-2013-NFV/TS-EMD-JFL, “practicado en el domicilio del demandante, se verificó también condiciones de vivienda favorables con los servicios indispensables, con una situación económica consolidada, alegando asumir su rol paterno, manteniendo una relación mutua como padres con la demandada, pero indicando que su hijo era discriminado por la empleada de la pareja de su madre, que tiene una nueva pareja con quien no convive y que su hijo la conoce y se lleva bien, que el menor cuenta con el apoyo de sus abuelos que lo quieren mucho y considera que la Pensión de Alimentos que el da, debiera cubrir mejor las necesidades de su hijo”.

En “la Evaluación Psiquiátrica N° 047487-2013-PSQ practicado al demandante, de su apreciación valoradora, se desprende que la persona evaluada presenta una salud mental normal, es decir es una persona mentalmente sana, que no presenta signos o síntomas de trastorno mental que lo aleje de la realidad o impida darse cuenta de los actos que realiza, siendo consciente de los mismos”.

En “la Evaluación Psiquiátrica de la demandada, ésta hizo conocer que se lo había practicado, lo que nunca ocurrió, terminando al vencerse con amplitud el plazo de su realización que, la judicatura prescinda de ella”.

9. ALEGATOS

En “el proceso único no se emite informes de alegatos, y mediante resolución número dieciocho de fecha veinticuatro de agosto del dos mil quince, se pone los autos al Despacho para Sentenciar”.

En este acto, “la Juez comunicó que la audiencia ha culminado, y una vez que se remitan los informes sociales de las partes, el informe psicológico de la parte demandada y de la menor materia del presente proceso”.

Y una vez “remitidos los actuados al Ministerio Público para el dictamen de ley; la misma que deberá emitir opinión respecto a que se declare o no Fundada la demanda de los presentes autos”

Recibido “los informes psiquiátricos, psicológicos y sociales ordenados; y remitido el Dictamen correspondiente por el Ministerio Público, que obra a fojas trescientos cincuenta y uno a trescientos cincuenta y cuatro”, los actuados quedaron expeditos para sentenciar.

10. ETAPA DECISORIA

“La sentencia es el acto jurídico procesal emanado del Juez y contenido en un instrumento público, mediante el cual ejercita su poder-deber jurisdiccional, declarando el derecho de los justiciables, aplicando al caso concreto la norma legal a la que previamente ha subsumido. los hechos alegados y probado por las partes, creando una norma individual que disciplinara las relaciones recíprocas de los litigantes, cerrando el proceso e impidiendo su reiteración futura”.

Con relación al Expediente objeto de estudio, con “la Resolución número veinticinco, de fecha 03 de octubre del dos mil catorce, la Juez del 2° Juzgado de Familia de Lima, expidió la Sentencia y resolvió emitir FALLO: Declarando INFUNDADA la demanda de fojas cincuentidós a cincuenta y nueve, subsanada de fojas noventa y cuatro a noventa y ocho, interpuesta por don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH sobre VARAIACIÓN DE TENENCIA de su menor hijo Diego Miguel PACHAS RIVAS contra doña Sibilla Susana RIVAS RODRIGUEZ”.

11. RECURSO DE APELACIÓN

“El recurso de apelación es aquel recurso ordinario y vertical o dealzada, que supone el examen de los resultados de la instancia y no de un nuevo juicio. Mediante el cual el Juez ad quem examina la corrección y regularidad de la Resolución dictada por el Juez a quo, según los motivos de agravio que aduzca el apelante”.

El recurso de apelación “es el medio que hace tangible el principio de la doble instancia. Con este recurso lo que se pretende es la eliminación de la resolución del juez inferior y su sustitución por otra que dicte el superior jerárquico”.

Planteado “el recurso de Apelación por parte del demandante contra la Resolución número veinticinco del tres de octubre del dos mil catorce, a folios 370 a 379 que ordenaba que se eleven los actuados al Superior Jerárquico, para que la re-examine, estando seguros que iban a alcanzar la REVOCATORIA de la misma, en función a sus fundamentos de hecho y de derecho”, según los siguientes fundamentos:

“1) Que, no se ha amparado la demanda interpuesta por el accionante, a pesar que los diferentes medios probatorios, incluidos los de oficio, prueban que se encontraba APTO para EJERCER LA MISMA;

2) que, no lo motiva el interés económico, pues siempre cumplió con los alimentos, a pesar que la demandada ha tratado de confundir a la judicatura aludiendo a un incumplimiento no producido;

3) que, el hecho que la demandada se haya vuelto a casar y cuente con una familia constituida, no significa que él se encuentre en desventaja familiar porque en la actualidad, las familias monoparentales son una realidad, siendo que su hijo al vivir en una familia ensamblada, no significa que esté en mejores condiciones de desarrollo integral;

4) que, el fin del proceso no es acreditar quien está en mejores o peores condiciones materiales de ofrecer al menor una mejor vida, ni cuestionar la forma de criar al hijo, sino tener iguales oportunidades y condiciones para compartir su crianza, pues sólo ella ha tenido la tenencia y custodia porque conciliatoriamente así se acordó en un primer momento, allanándome a un Régimen de Visitas abierto que siempre he cumplido, pero que ahora no le impedía, si su hijo además por propia declaración ha pedido, vivir conmigo; **5)** que, el fin de la demanda tiene un carácter social e igualitario, pues habiendo cumplido con sus deberes como padre-caso de los Alimentos-, tenía derecho a acceder a la variación del régimen de Tenencia a su favor; **6)** que, considera que las expresiones que justifican la declaración de la Juez, favorecen claramente a la madre, siendo discriminatorios, no habiendo tomado en cuenta que en ese momento cumplía estrictamente el régimen de Alimentos, pero obviando la intención

de su hijo, de vivir con él, además de reprobado la dilación judicial por carga judicial, huelga u otros motivos, los se suman a la continuación de la vulneración de sus derechos, pero sobre todo el interés superior del niño, el debido proceso y la necesaria motivación de las resoluciones judiciales”.

Sentencia de 2da- instancia

“Considerando el Dictamen Fiscal N° 95 – 2015, que concluye en aplicación del inciso “c” del artículo 89° A de la Ley Orgánica del Ministerio Público, la Segunda Fiscalía Superior de Familia de Lima, OPINANDO que la Sala correspondiente REVOQUE la resolución elevada en grado y establezca una **TENENCIA COMPARTIDA**”.

“**REVOCARON** la sentencia que declaró **infundada la demanda** interpuesta por don Percy Miguel PACHAS CORCOVICH sobre Variación de Tenencia de su menor hijo Diego Miguel PACHAS RIVAS contra Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ; **REFORMÁNDOLA**: la declararon **FUNDADA EN PARTE**, CONCEDIENDO la **TENENCIA COMPARTIDA** del adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS, debiendo ejercer la misma don Percy Miguel PACHAS CARCOVICH por el período de cinco meses y doña Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ por el período siguiente de cinco meses y así sucesivamente, sin perjuicio de que el progenitor continúe llevando en las mañanas al adolescente a su Centro de Estudios, conforme a la dinámica familiar desarrollada a la actualidad, debiendo los padres deponer actitudes que vayan en detrimento emocional de su hijo, ordenándose asimismo un régimen de comunicación amplio y abierto para ambos padres con su menor hijo, en el período en el que no ostenten el cuidado personal del adolescente; **RECOMENDARON A LOS**

JUSTICIABLES que una vez consentida la presente, den cumplimiento a lo dispuesto, en forma armoniosa y coordinada, evitando actos de violencia física o psicológica que perturben el desarrollo emocional de su hijo; mejorando sus relaciones interpersonales en beneficio de todos los involucrados; con lo demás que contiene; notificándose y devuélvase”.-

12. RECURSO DE CASACIÓN

El recurso de casación “es aquel medio impugnatorio vertical y extraordinario procedente en supuesto determinados por la ley y dirigido a lograr que el máximo tribunal (la Corte Suprema de Justicia) revise y reforme o anule (por vicios in iudicando o in procedendo) las resoluciones expedidas en revisión por las Cortes Superiores (que pongan fin al proceso), o la sentencia de primera instancia, en el caso de casación por salto, que infringen las normas de derecho material, la doctrina jurisprudencial, las normas que garantizan el derecho a un debido proceso, o las formas esenciales para la eficacia y validez de los actos procesales”.

La demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, a folios 435 a 440, “interpuso Recurso Extraordinario de Casación”

FUNDAMENTOS DEL RECURSO:

En el presente caso, la recurrente denuncia:

“A) Infracción normativa del artículo 122° numeral 4ª) del Código

Procesal Civil que dispone:

“Las resoluciones contienen:

3. La mención sucesiva de los puntos sobre los que versa la resolución con las consideraciones en orden numérico correlativo, de los fundamentos de hecho que sustentan la decisión y los respectivos de derecho con la cita de la norma o normas aplicables, según el mérito de lo actuado”.

“B) Infracción normativa del artículo 139° numeral 3) de la Constitución Política del Perú, que establece:

“Son principios y derechos de la función jurisdiccional:

La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional.”

La recurrente sostiene que se ha afectado su derecho al debido proceso al no haberse valorado su Protocolo de pericia psicológica, afirmando que no se encuentra incapacitada para ejercer su rol de madre, aún más si se la percibe como una madre afectuosa, organizada, responsable, preocupada por el bienestar de sus hijos”. Además, respecto a la pericia psicológica la Sala valora una que corresponde a una persona de otro adolescente Leandro Gonzalo GAITÁN ANGAIS, más no el de su hijo adolescente Diego Miguel PACHAS RIVAS, por lo cual no habría una debida valoración de los medios probatorios.

No ha considerado que su hijo está a dos meses de cumplir 18 años.

Tampoco que éste cursa estudios universitarios en la Carrera de Ciencias de la Comunicación.

No se considerado que el adolescente vive en un hogar constituido, debidamente conformado por ella, su nuevo esposo y sus dos hijas.

No ha valorado la conducta del demandante de otorgar permiso oportuno de viaje al menor Diego Miguel junto a toda la familia a los Estados Unidos de América para visitar el Parque Temático de Disneylandia.

No ha valorado que el demandante la ha demandado porque perdió el juicio de Aumento de Alimentos que pasó de una cantidad fija al 30% de sus ingresos totales que es mucho mayor que la anterior.

“C) Infracción normativa del artículo 139° numeral 5) de la Constitución Política del Perú, que establece:

La debida motivación que debe tener toda resolución que emita una instancia jurisdiccional, que exprese la ratio decidiendo de su mandato y que respete la tutela procesal efectiva, exponiendo de manera clara, lógica y jurídica los fundamentos de hecho y de derecho que la justifican para que sus destinatarios conozcan las razones de su decisión, en un sentido u otro

El agravio: El reformar la sentencia venida en grado, ad portas que el menor adquiriera mayoría de edad.

Pretensión impugnatoria: Que, la sentencia sea declarada Nula y se ordene a la Sala de Familia emita nuevo pronunciamiento”.

“LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA:

“Considerando que habiéndose declarado inadmisibile el recurso extraordinario interpuesto por la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, dándole tres días para que la recurrente cumpla con adjuntar el arancel judicial por concepto del recurso de casación, bajo

apercibimiento de rechazarse el citado recurso o imponerse la multa si correspondiese; no habiendo cumplido con subsanar la omisión anotada sobre el pago total del arancel judicial; contexto en el que la conducta de la recurrente manifiesta una actuación maliciosa y temeraria en el ejercicio de sus derechos procesales”; por estos fundamentos:

“RECHAZARON el recurso de Casación interpuesto por la demandante Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ contra la sentencia de vista contenida en la Resolución número cuatro, del veinte de marzo del dos mil quince, expedida por la Segunda Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima; CONDENARON a la parte recurrente al pago de una multa equivalente a diez Unidades de Referencia Procesal; en los seguidos por Percy Miguel PACHAS CARCOVICH con Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, sobre VARIACIÓN DE TENENCIA; y los devolvieron”

CAPÍTULO IV: Resultados obtenidos.

De los objetivos específicos y general formulados, a manera de ejemplo, se pueden señalar los siguientes resultados:

1. En lo que respecta a la población de incidencia en la problemática de la figura de la Tenencia de los Hijos Menores de Edad y fenómenos afines dentro de él, entre los cuales está la Variación de la misma:

Resultado A.- Implica al conjunto de los padres usuarios del derecho a la variación de la Tenencia de los Hijos Menores, que no es mayoritario, sino que está constituido por un grupo muy acotado de padres, especialmente de aquellos que cuentan con los recursos necesarios y suficientes para enfrentar la escasez en la satisfacción de las necesidades básicas de los hijos menores y su bienestar que requiere el cumplimiento de dicha institución:

- Existen casos muy específicos y restringidos
- Se crea la mejora de posibilidades de mayor y mejor desarrollo de los hijos
- Existe la mayor posibilidad de establecer vínculos de amistad y acuerdo entre los padres.
- Mejora los Modelos Educativos conductuales de los beneficiarios, los hijos menores.

2.- Respecto a la calidad y proyección de la institución jurídica de la Tenencia y Custodia del Hijo menor de edad.

Resultado B.- Mantenimiento y mejora de los derechos fundamentales.

- Participación del Estado en la solución de la problemática de la Tenencia
- El impacto de los acuerdos internacional
- Fortalecimiento de la internacionalización de este derecho internacional.
- Forja la unidad y la integración familiar y de los grupos sociales.
- Favorece la identidad cultural y la fraternidad social.

3. Necesidad de crear entornos académicos que promuevan una nueva vida para los hijos menores con derecho a la Tenencia como Hijo Menores

Resultado C.- Un mayor y mejor capacitación de la divulgación de este derecho fundamental relacionada con la armonización de las relaciones familiares de los padres respecto a los hijos y afines.

- Se protegen las esencias de los valores de la familia como célula básica de la sociedad humana
- Esta situación depende de instituciones y organismos de sectores mayoritarios de la sociedad civil para promover la aplicación de mecanismos ad hoc en favor de los padres y sus hijos menores comprendidos en la Tenencia de los Hijos Menores.
- Favorece la actividad educativa favorable en sus diversas expresiones: primaria, básica, técnica, superior y posgradual
- Fortalece la cooperación familiar y social
- Se correlaciona el interés superior del niño con la responsabilidad social de los padres.

4. La realidad de los derechos a la Tenencia de los Hijos Menores en el entorno social, armoniza las relaciones familiares fortaleciendo su integración dentro de la sociedad.

Resultado D.- La figura de la Tenencia de los Hijos Menores de Edad, guarda relación con la vida social en la ciudad, por lo que sus modalidades de expresión procesal son diversas, pudiéndose canalizar por las vías judicial o extrajudicial.

- Consolida a la familia como célula básica de la sociedad.
- Eleva el valor ciudadano de los padres en la formación de sus hijos
- Identifica a los padres con los hijos y viceversa
- Los padres cumplen un importante rol no solo de consolidación familiar sino también de inserción social de sus hijos.
- Padres e hijos se concientizan en el ejercicio de sus deberes y derechos no sólo como tales en la sociedad, sino sobre todo como buenos ciudadanos.
- El hombre sea como padre o hijo es un ser social y por tanto son animales políticos que necesitan de las libertades para su real realización.
- La ciudad es el tráfago donde el hombre libra sus grandes batallas, en especial las que se dan en el hogar, caso de la tenencia, como en el ágora pública.
- La tenencia de los hijos se decide en los espacios jurídicos o extrajurídicos de la ciudad, por lo que padres e hijos, deben estar advertidos para moverse en ellos.

- Las controversias jurídicas de la Tenencia de los hijos, la deciden los padres por acuerdo, motivo por lo que el consentimiento y razonabilidad que presten, resultan capitales.

- En la tenencia la población vulnerable es la niñez y adolescencia, lo que deben proteger los padres que la solicitan.

5. Promoción de una política integral en el ámbito de la protección del derecho a la Tenencia de los Hijos Menores de Edades.

Resultado E.- El Estado tiene una responsabilidad fundamental que regula a través de instituciones tuitivas como la Tenencia que debe estar llamada a proteger los derechos fundamentales de las relaciones entre los padres con los hijos menores de edad.

- El ejercicio del derecho a la tenencia de los hijos menores es constitucional, pero respetando siempre el interés superior del niño y adolescente.

- El Estado promueve la paternidad responsable, cuya una de sus facultades es el ejercicio de la tenencia de los hijos menores de edad.

- El Estado también protege la maternidad, pero más el interés superior del niño, en un conflicto parental de intereses.

- Por el interés superior del niño, la tenencia debe ser conferida a los padres que actúen con la mayor responsabilidad en el camino a la obtención del bienestar de los hijos menores de edad.

- Los hijos menores de edad tienen el derecho fundamental a recibir a través de la debida tenencia, el efectivo apoyo material y moral de sus padres.

6. Potenciación de los factores que fortalecen la institución de la Tenencia de los Hijos Menores de Edad.

Resultado F.- Fortalecimiento de la familia en base de valores, hábitos de vida saludables, dinámica familiar positivo, relaciones empáticas, estables, fluidas y reflexivas, con fomento a la autoestima.

- El goce de una debida tenencia de los hijos menores implica la salvaguarda de una saludable y armónica relación familiar entre sus padres.
- En la tenencia de los hijos menores, los padres tienen derecho a establecer relaciones positivas como iguales, y sin discriminación alguna.
- A mayor estima que la tenencia de sus hijos menores tengan los padres, se lograra en ellos una mayor autoestima.
- Una buena tenencia de los hijos menores hace que estos guarden un apego más seguro con sus padres.
- Una adecuada tenencia de los hijos menores por lo padres, hace que aquellos aseguren para el futuro, mayores habilidades sociales.

7. Indicadores del número de casos significativos de Tenencia de Hijos Menores de Edad no existe mucha información, pero se intuye que se correlaciona con los niveles de desarrollo económico

Resultado G.- Dada la sensibilidad de la institución familiar de la Tenencia, su mejora depende de la mejor situación económica de los padres para criar a los hijos menores de edad,

8. El grado de internacionalización del derecho a la Tenencia de los Hijos Menores de Edad.

Resultado H.- En un proceso de globalización planetario, la consolidación del derecho a la Tenencia debida de los Hijos Menores, pasa por la consolidación universal de dichos derechos como fundamentales.

- Los derechos de los hijos menores está protegido por el derecho internacional de los derechos humanos, amparado en tratados que todos los Estados deben respetar.
- Los Estados nacionales están obligados y son sus deberes respetar y proteger a nivel mundial, los derechos humanos de los niños y adolescentes.
- Las Convenciones internacionales conciben al niño como un ser integral, bajo responsabilidad de sus padres.
- Para dichas Convenciones, la dignidad humana resulta fundamental en todos los niños, motivo por el cual se la protege a través de instituciones tuitivas como la tenencia por los padres.

- Para el mundo civilizado es una necesidad urgente velar por el bienestar y desarrollo de los niños y adolescentes, en caso como la tenencia de los mismos.

9.- Promocionar políticas de desarrollo humano en favor tanto de los padres como de los propios Hijos Menores de Edad en su acceso a la Tenencia y mejores condiciones de convivencia.

Resultado I.- Las políticas públicas para ser eficaces deben pasar de la mera declaración a su aplicación, única forma de hacerlas eficaces.

-Cualquier concesorio de tenencia de los hijos menores debe basarse en relaciones de equidad hacia los padres.

- Cuando se rompa la equidad, en la administración de la tenencia de los hijos, debe surgir la justicia para restablecer el equilibrio perdido en tales relaciones.

- La participación equitativa y eficaz de los padres facilita la consecución de los objetivos de una tenencia adecuada en favor de los menores hijos.

- La concesión de una tenencia adecuada a los hijos menores, favorece la construcción favorable de la personalidad y actitudes saludables de aquellos.

- El conceso ríó de una justa tenencia de los hijos menores, hacen que éstos puedan tener una mejor percepción de la vida.

10. La publicidad y el plan de difusión de los derechos tuitivos de la Tenencia de Hijos Menores de Edad, facilitar y facilitación a los padres y a la población vulnerable de los Hijos Menores de Edad.

Resultado J.- La difusión y publicidad tienden a ampliar la base de usuarios del mecanismo tuitivo familiar de la Tenencia de los Hijos Menores de Edad.

- En los casos de tenencia de los hijos menores, los medios de comunicación deben proteger y promocionar los derechos de niños y adolescentes.
- En la tenencia de los hijos menores, la publicidad es responsable de generar contenidos que promuevan el bienestar y desarrollo de los niños y adolescentes.
- En la publicidad de casos de tenencia de los hijos menores, se debe proteger la condición de vulnerabilidad de los niños y adolescentes.
- Casos como la tenencia de hijos menores, restringe la industria audiovisual de radio, televisión y otros servicios de comunicación audiovisual en salvaguarda del interés superior de los niños y adolescentes.
- En casos de tenencia de hijos menores, debe existir un marco de referencia tuitivo que regule la elaboración de mensajes dirigidos a niños y adolescentes.

11. Integrar a los padres y a los Hijos Menores de Edad dentro de Planes Integrales de Proyectos en favor de la convivencia armónica entre ellos.

Resultado K.- La institución de la Tenencia compartida se desprende de la conducta de los Hijos Menores de Edad influidos por ella, favorece el fortalecimiento de los lazos y buenas relaciones familiares de los padres.

- En los Proyectos, todos los niños y adolescentes gozan del derecho de igualdad para ser sujetos de tenencia de parte de sus dos padres.

-En los Planes Integrales, todos los niños y adolescentes tienen derecho a la protección especial en la tenencia de sus padres que les permita crecer física, mental y socialmente sanos y libres.

- En el Proyecto de vida, la tenencia de los hijos menores por su padre es un derecho a la comprensión por parte de las familias y de la sociedad.

- La tenencia de los hijos menores, en los Proyectos de Vida personal debe asegurar que ellos tengan derecho a una educación gratuita, que les permita tener una vida divertida y matizada por el juego.

- En los Planes Integrales del derecho a la vida, la tenencia adecuada por sus padres, los niños y adolescentes tienen como primer derecho a gozar de protección y socorro.

12. La efectiva participación de padres e hijos en el Proyecto de mejorar las condiciones de convivencia familiar entre padres e hijos, mediante instituciones del Estado y también las privadas.

Resultado L.- Esta participación de padres e hijos permite constituir un mejor engranaje, saludable y productivo ambiente familiar.

-Por Convención para la tenencia de los hijos menores es necesario que los padres e hijos tengan el derecho de participación en sus libertades general

-Los padres e hijos menores para una mejor tenencia de los hijos, tienen derecho a buscar informaciones.

-Los padres e hijo previo a una tenencia de hijo menor precisan, tienen derecho de participación para recibir informaciones.

- Previa a la decisión de tenencia de hijo menor, existe el derecho de los padres e hijos a difundir informaciones incluso procesalmente a través del Juez y Fiscal.

- En vías previas a la tenencia de los hijos menores, es necesario emplear el enfoque holístico, que propicie la participación de los niños y adolescentes en la toma de decisiones relativas a sus propias vidas.

CONCLUSIONES

Se formulan las siguientes:

Primera. - El fenómeno socio-jurídico de la Variación de la Tenencia del Hijo Menor de Edad, es una realidad transversal a todo el ámbito nacional e internacional del Derecho Civil, y dentro de éste, se ciñe también tanto al derecho sustantivo como al derecho adjetivo o procesal.

Segunda. – Según la Ley N° 29269, y según se ha podido verificar o constatar también en el Cuerpo y Conclusiones del Expediente Judicial N° 14622-2012-0-1801-JR-FC-14 sobre Variación de Tenencia de Hijo Menor de Edad seguido por el demandante Percy Miguel PACHAS CARCOVICH contra la demandada Sibilla Susana RIVAS RODRÍGUEZ, se concede la tenencia compartida, como un derecho de los padres que se resume en el hecho de que uno de ellos o el padre o la madre, que ejerce la tenencia de su hijo, implica que convive con ellos, relación fáctica que se da entre padres e hijos y que permite el ejercicio de los otros atributos de la patria potestad, de lo que se concluye que, los padres o el padre o la madre, puedan tener al hijo en su compañía, lo que significaría repartir, dividir una cosa con otra, compartir una cantidad con otra persona o afín a ello, para el tema de la convivencia de los padres con el hijo.

Tercera. - En la Tenencia compartida, la doctrina y la jurisprudencia, el interés superior del niño se sostiene que debe ser preferido por los jueces, sobre los demás derechos de los padres y de la familia, esto al momento de decidirse el conflicto que impliquen la tenencia de menores.

Cuarta. – Se puede verificar también que, si bien las opiniones del menor no son vinculantes, sin embargo, es importante que ellos den de los hechos, indicaciones y deseos por lo que son un referente importante para el juez.

Quinta. - La tenencia implica el ejercicio conjunto de la Patria Potestad, en donde los dos padres tienen derecho a tomar decisiones y a distribuir equitativamente según las distintas funciones, sus recursos, posibilidades y características personales, responsabilidades y deberes.

Sexta.- Según la experiencia internacional latinoamericana, en muchos casos sustentada en la jurisprudencia y la constatación procesal como se ha dado en el caso del Expediente Judicial N° 14622-2012-0-1801-JR-FC-14 sobre Variación de Tenencia de Hijo Menor de Edad que ha sido examinado por el Bachiller autor del presente Trabajo de Suficiencia Profesional, generalmente cuando una pareja se divorcia o separa, la tenencia de los hijos, en la mayoría de las veces, le corresponde a la madre, sin tomar en consideración el interés superior del niño, que podría llegar a determinarse a través de una evaluación que proteja a los niños o niñas que se encuentren privados de compartir en igualdad de condiciones con su padre o madre.

Séptima. – La custodia monoparental o la depositada en uno sólo de los padres en situación de crisis familiar no fortalece las relaciones de filiación parental que es opuesto a las del hijo y el padre que no posee la custodia y que la hace desaparecer. Por eso tal vez se propone como una situación más amigable a la Tenencia Compartida.

Octava. - Según la doctrina, jurisprudencia y la común casuística procesal latinoamericana, la aplicación de la custodia o tenencia monoparental vulnera el interés superior de los niños.

Novena. - En la realidad, jurisprudencia y legislación europea –caso de España-, la Tenencia Compartida de hijos menores de edad ha ido ganando fuerza, en los últimos años.

Décima. – En casos especiales, como el que se presenta en Comunidades Autónomas españolas, la Tenencia de los hijos menores es muy necesaria en los casos de ruptura de la convivencia de sus padres.

RECOMENDACIONES.

Consideramos relevantes las siguientes:

Primera. – La magistratura y el criterio conciliatorio judicial y extrajudicial, deberá valorar adecuadamente el valor de la convivencia de cada uno de los padres con el progenitor menor de edad que es sujeto de Tenencia, a menos que el equipo técnico de trabajo multidisciplinario, demuestre lo contrario.

Segunda. - La variación de la Tenencia monoparental de los hijos menores de edad deberá concederse, sólo a condición de existir nueva prueba, que desnaturalice dicho conceso río, que pueda abrir paso a una Tenencia Compartida, por ejemplo.

Tercera. - Preservar el criterio que el hijo menor de tres (03) años debe por razones biológicas y naturales, permanecer con la Tenencia con la madre.

Cuarta. – Debe preservarse también que, de no prosperar la Variación de la Tenencia Monoparental a otra de Tenencia Compartida, se debe respetar de manera escrupulosa tanto dentro del proceso judicial como en la aplicación del criterio extrajudicial, la vigencia de un Régimen de Visitas formal al padre a quien se le hubiese negado tal Tenencia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.

ACOSTA LUZURIAGA, E. L. (2017). "EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO Y LA

CUSTODIA COMPARTIDA". Ambato - Ecuador: El autor.

AGUILAR LLANOS, B. (2009). La Tenencia como atributo de la Patria Potestad y

Tenencia compartida <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoysociedad/article/download/17425/17705/0>. *Derecho & Sociedad de la PUCP*, 191 - 197.

Anónimo. (10 de Agosto de 2022). *Ciencia*. Obtenido de Método empírico ¿Qué

es el método empírico?: <https://www.significados.com/metodo-empirico/>

BAYARRI MARTÍ, M. L. (9 de Septiembre de 2014). *Noticias Jurídicas* -

CONOCIMIENTOS ARTÍCULOS DOCTRINALES. Obtenido de El

régimen de guarda y custodia en España. Derecho Común y

Comunidades Autónomas con Derecho Civil propio.:

<https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4927->

[el-regimen-de-guarda-y-custodia-en-espana-derecho-comun-y-](https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/4927-el-regimen-de-guarda-y-custodia-en-espana-derecho-comun-y-)

comunidades-autonomas-con-derecho-civil-
propio/#:~:text=En%20su%

20art.,por%20uno%20solo%20de%20ellos.

Blog Conceptos Jurídicos, c. (10 de Agosto de 2022). *Derecho de Familia.*

Obtenido de Conceptos varios sin categorías:
<https://www.conceptosjuridicos.com/pe/categorias/familia/>

CANALES TORRES, C. (2014). Patria Potestad y Tenencia, nuevos criterios. En G. J.

CIVIL, *PATRIA POTESTAD, TENENCIA Y ALIMENTOS* (pág. 115). Lima -

Perú: EL AUTOR .

GUTIÉRREZ DE LA CRUZ, J. K., & CUIPA PINEDO, A. (2014). ¿En interés superior

de quién? La alienación parental como riesgo en los procesos de tenencia.

En G. C. CIVIL, *PATRIA POTESTAD, TENENCIA Y ALIMENTOS* (pág.

143). Lima - Perú: GACETA JURÍDICA S.A.

JURISTA EDITORES E.I.R.L. (2019). *Código de Niños y Adolescentes.* Lima - Perú:

EL AUTOR.

PÉREZ, A. (1 de Febrero de 2016). *OBS Business School*. Obtenido de Etapas

del plan de gestión del tiempo en un proyecto:

<https://www.obsbusiness.school/blog/etapas-del-plan-de-gestion-del-tiempo-en-un-proyecto>

SABINO, C. (12 de Agosto de 2022). *Tesis y Másters*. Obtenido de Definición del

Marco Teórico: https://tesisymasters.com.ar/marco-teorico-definicion/?_gl=1*17orf7m*_ga*MTcwMTEwODk4OS4xNjYwMzk0

[MTQx*_ga_0V7WYHB7MP*MTY2MDM5NDE0MS4xLjAuMTY2MDM](https://tesisymasters.com.ar/marco-teorico-definicion/?_gl=1*17orf7m*_ga*MTcwMTEwODk4OS4xNjYwMzk0)

[5NDE0MS4w*_ga_404WV7BQBQ*MTY2MDM5NDE0MS4xLjAuMTY](https://tesisymasters.com.ar/marco-teorico-definicion/?_gl=1*17orf7m*_ga*MTcwMTEwODk4OS4xNjYwMzk0)

[2MDM5NDE0MS4w*_ga_EW2CYFT9J3*MTY2MDM5NDE0MS4x](https://tesisymasters.com.ar/marco-teorico-definicion/?_gl=1*17orf7m*_ga*MTcwMTEwODk4OS4xNjYwMzk0)

[LjAuMTY2MDM5NDE0MS](https://tesisymasters.com.ar/marco-teorico-definicion/?_gl=1*17orf7m*_ga*MTcwMTEwODk4OS4xNjYwMzk0)

SÁENZ AGUILAR, O. M. (2021). *"LA INFLUENCIA DEL DERECHO DE LA TENENCIA DE LOS HIJOS EN EL INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO*

EN LA LEGISLACIÓN PERUANA EN EL AÑO 2019". Pimente-

Lambayeque-Perú: La autora.

ZÁRATE DEL PINO, J. B. (2014). *El problema de los disensos sobre el ejercicio*

de la patria potestad y la tenencia. En G. J. S.A., PATRIA

POTESTAD, TENENCIA Y ALIMENTOS (pág. 371). Lima -

Perú: El

Autor.

ANEXOS**ANEXO 1. Evidencia de Similitud Digital**

TSP VARIACIÓN DE TENENCIA DE MENOR

por Benjamín Barrios Chávez

Fecha de entrega: 10-mar-2022 03:41p.m. (UTC-0500)

Identificador de la entrega: 1781354161

Nombre del archivo: VARIACI_N_TENENCIA_DE_MENOR.docx (57.43M)

Total de palabras: 17676

Total de caracteres: 93547

TSP VARIACIÓN DE TENENCIA DE MENOR

INFORME DE ORIGINALIDAD


7%	6%	0%	2%
INDICE DE SIMILITUD	FUENTES DE INTERNET	PUBLICACIONES	TRABAJOS DEL ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1	repositorio.upci.edu.pe Fuente de Internet	1%
2	qdoc.tips Fuente de Internet	1%
3	www.scribd.com Fuente de Internet	1%
4	Submitted to Universidad Catolica Los Angeles de Chimbote Trabajo del estudiante	1%
5	idoc.pub Fuente de Internet	<1%
6	gaceta laboral.com Fuente de Internet	<1%
7	img.lpderecho.pe Fuente de Internet	<1%
8	pt.scribd.com Fuente de Internet	<1%
9	historico.pj.gob.pe Fuente de Internet	

		<1 %
10	dspace.unitru.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
11	www.ceif.galeon.com Fuente de Internet	<1 %
12	busquedas.elperuano.pe Fuente de Internet	<1 %
13	jurisprudenciacivil.com Fuente de Internet	<1 %
14	www.lexsoluciones.com Fuente de Internet	<1 %
15	tesis.ucsm.edu.pe Fuente de Internet	<1 %
16	doczz.es Fuente de Internet	<1 %
17	static.legis.pe Fuente de Internet	<1 %
18	legis.pe Fuente de Internet	<1 %
19	repositorio.ucv.edu.pe Fuente de Internet	<1 %

ANEXO 2. Autorización de Publicación en Repositorio



**UNIVERSIDAD
PERUANA DE
CIENCIAS E
INFORMÁTICA**
La Universidad del futuro, hoy

FORMULARIO DE AUTORIZACIÓN PARA LA PUBLICACIÓN DE TRABAJO DE INVESTIGACIÓN O TESIS EN EL REPOSITORIO INSTITUCIONAL UPCI

1.- DATOS DEL AUTOR

Apellidos y Nombres: Barrios Chavez, Benjamin

DNI: 15352387 Correo electrónico: Barrio_BS@hotmail.

Domicilio: Au 9 de Diciembre 385. San Vicente - Cañete - Lima

Teléfono fijo: — Teléfono celular: 994532165

2.- IDENTIFICACIÓN DEL TRABAJO Ó TESIS

Facultad/Escuela: FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

Tipo: Trabajo de Investigación Bachiller () Tesis (x) -TSP

Título del Trabajo de Investigación / Tesis:
"VARIACIÓN DE TENENCIA DE MENOR"

3.- OBTENER:


Bachiller () Título (x) Mg. () Dr. () PhD. ()

4. AUTORIZACIÓN DE PUBLICACIÓN EN VERSIÓN ELECTRÓNICA


Por la presente declaro que el documento indicado en el ítem 2 es de mi autoría y exclusiva titularidad, ante tal razón autorizo a la Universidad Peruana Ciencias e Informática para publicar la versión electrónica en su Repositorio Institucional (<http://repositorio.upci.edu.pe>), según lo estipulado en el Decreto Legislativo 822, Ley sobre Derecho de Autor, Art23 y Art.33.

Autorizo la publicación de mi tesis (marque con una X):
 Sí, autorizo el depósito y publicación total.
 No, autorizo el depósito ni su publicación.

Como constancia firmo el presente documento en la ciudad de Lima, a los
09 días del mes de Junio de 2022



 Firma


 Huella Digital