



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

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.

Lima, veintitrés de enero
de dos mil veinte.-

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA: vista la causa número cuatro mil doscientos cuarenta y ocho del dos mil dieciocho, en audiencia pública llevada a cabo en la fecha con los señores Jueces Supremos Hurtado Reyes, Ordóñez Alcántara, Salazar Lizárraga, Arriola Espino y Ruidías Farfán; oído el informe oral, producida la votación con arreglo a ley, con lo expuesto en el dictamen de Fiscal Supremo, se emite la siguiente sentencia:

1. MATERIA DEL RECURSO:

Se trata del recurso de casación de fecha trece de julio de dos mil dieciocho, interpuesto a fojas trescientos cuarenta y cuatro, por Miguel Ángel Zarzosa Rosas, contra la sentencia de vista de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, obrante a fojas trescientos veintiuno, que revocó la resolución apelada de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho, de fojas noventa, que declaró infundada la oposición e improcedente la



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

demanda, y reformándola declaró fundada la demanda; en consecuencia expídase la autorización de viaje a favor del menor Matteo Alessio Zarzosa Bueno, de ocho años de edad, a fin de que viaje a la ciudad de Madrid - España; debiéndose otorgar la autorización en la nueva fecha de viaje solicitada, del diecinueve de julio de dos mil dieciocho al ocho de agosto de dos mil dieciocho, en virtud de que la fecha primigenia solicitada se encuentra vencida, con lo demás que contiene; en los seguidos por Susan Marleni Bueno Salas, sobre autorización de viaje de menor.

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

Este Supremo Tribunal ha declarado procedente el recurso por resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, obrante a fojas sesenta y nueve del cuaderno de casación, por:

Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, sustentado en que la sentencia de vista transgrede el derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva del demandado recurrente, pues no ha realizado una valoración conjunta de los medios probatorios ofrecidos en su oposición a la solicitud presentada por la demandante, con los que pretendió demostrar que de concederse la autorización de viaje solicitada, se corre el riesgo que el menor no retorne, con lo que se estaría transgrediendo lo establecido por el Décimo Quinto Juzgado de Familia de Lima respecto al régimen de visitas otorgado a favor del recurrente, circunstancia que vulnera además el interés superior del niño. Agrega que en autos ha demostrado que la demandante es renuente a cumplir con las decisiones judiciales, por lo que resulta razonable asumir que no se cumpla con lo dispuesto en la sentencia recurrida o si se efectúa en fecha posterior al ocho de agosto del presente año, se verifique un nuevo incumplimiento al régimen de



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

visitas, lo que vulnera sus derechos porque tiene derecho a ver a su hijo, más aún si se encuentra al día con las obligaciones que como padre le corresponden.

3. ANTECEDENTES:

3.1. Demanda

Susan Marleni Bueno Salas, por escrito de fecha trece de noviembre de dos mil diecisiete (obrante a fojas dieciséis, subsanado a fojas veintiséis), ha interpuesto la presente demanda, por el que solicita autorización de viaje de su menor hijo Matteo Alessio Zarzosa Bueno a España.

Como fundamentos de su demanda sostiene que solicita autorización de viaje de su menor hijo, con la finalidad que pueda viajar a España por motivo de visita turística a la ciudad de Madrid, siendo tan solo un viaje de placer y diversión familiar, empero, que el progenitor de su hijo se niega; señala que ha comprado el pasaje con destino a España el nueve de noviembre del dos mil diecisiete, habiéndose conversado previamente con el demandado, llegando a un acuerdo para que pueda viajar el hijo que tienen en común, con el fin de pasar un momento familiar fuera del país, la salida estaba programada para el primero de febrero de dos mil dieciocho a las veintiún horas con cinco minutos del aeropuerto Jorge Chávez - Lima, con fecha de llegada el dos de febrero del dos mil dieciocho, a las catorce horas con treinta minutos al aeropuerto de Madrid - Barajas, siendo su destino Madrid.

3.2. Oposición

Mediante escrito de fecha diecisiete de enero de dos mil dieciocho (obrante a fojas cuarenta y siete), Miguel Ángel Zarzosa Rosas se opone al pedido de autorización de viaje; señaló que la demandante no prueba lo que indica en su demanda siendo que sus afirmaciones no se ajustan a la verdad, utilizando argumentos falaces e inventados, incurriendo en mala



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

fe procesal. Que la demandante sostiene que tiene la tenencia de su menor hijo, lo cual es cierto, sin embargo no se refiere por completo a los hechos, mostrando una sola parte de la verdad, mas no menciona el expediente número 6751-2016, sobre régimen de visitas, en el cual se demuestra que la demandante no le deja ver a su hijo mostrándose renuente a obedecer la orden judicial.

3.3. Puntos Controvertidos

En audiencia única de fecha veintinueve de enero del dos mil dieciocho (a fojas sesenta y cuatro), se declaró saneado el proceso y se fijó el siguiente punto controvertido:

- Determinar si procede autorizar el viaje del menor Matteo Alessio Zarzosa Bueno al exterior.

3.4. Resolución de Primera Instancia

Tramitada la causa con arreglo a ley, mediante resolución de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho (obrante a fojas noventa), la juez del Décimo Quinto Juzgado de Familia de Lima ha declarado infundada la oposición e improcedente la demanda, por los fundamentos siguientes:

- Que está acreditado que ambos padres no tienen una buena relación y son conflictivos por los procesos que actualmente tienen.
- Que existen denuncias policiales, como son las de fechas diecisiete de marzo de dos mil diecisiete y trece de mayo del mismo año y lo dicho en la audiencia; se aprecia el incumplimiento del régimen de visitas no porque el demandado quiera sino porque la solicitante se opone a que este tenga una relación con el menor, señalando que el demandado tiene una conducta irregular, que su vida sentimental es un desorden, que tiene diferentes parejas e hijos y que nunca va a permitir externar a su hijo, por lo que la demandante es renuente a cumplir con el régimen de visitas.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

- Que el menor manifiesta su deseo de viajar a España para conocer y divertirse.
- Que la autorización de viaje solicitada es para los primeros días de febrero al dos de marzo del dos mil dieciocho, y que en la audiencia de fojas ochenta la demandante señaló que pediría prórroga, lo que no ha hecho; por lo que carece de objeto dar el permiso de viaje por cuanto la fecha ya caducó.

3.5. Apelación

Mediante escrito de fecha once de mayo de dos mil dieciocho (obrante a fojas doscientos setenta y cinco), Susan Marleni Bueno Salas interpuso recurso de apelación contra la resolución de primera instancia.

Alegó que no se ha considerado la solicitud de variación de la fecha de autorización de viaje presentada el primero de febrero del dos mil dieciocho, donde se señala la fecha de cambio de viaje para los días quince de febrero del dos mil dieciocho (salida) al once de marzo del dos mil dieciocho (retorno). Asimismo, con fecha diecinueve de marzo del dos mil dieciocho presentó un escrito en el que señaló que la fecha programada no será en las fechas indicadas anteriormente, sino a mediados de año, en el periodo de vacaciones escolares; y con fecha seis de abril del dos mil dieciocho, presentó un escrito en el que especifica las fechas de viaje, del dieciséis de julio del dos mil dieciocho hasta el catorce de agosto del dos mil dieciocho.

3.6. Sentencia de vista

Elevados los autos, la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, mediante sentencia de vista de fecha nueve de julio del dos mil dieciocho (a fojas trescientos veintiuno), revocó la sentencia apelada y reformándola, declaró fundada la demanda; en consecuencia, expide la autorización de viaje a favor del menor Matteo



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

Alessio Zarzosa Bueno, de ocho años de edad, a fin de que viaje a la ciudad de Madrid - España; debiéndose otorgar la autorización en la nueva fecha de viaje solicitada, del diecinueve de julio del dos mil dieciocho al ocho de agosto del dos mil dieciocho, en virtud de que la fecha primigenia solicitada se encuentra vencida. Sustentó su decisión en lo siguiente:

- i) Se advierte que si bien don Miguel Ángel Zarzosa Rosas ha señalado que conoce bien a la solicitante y que sabe que no va a retornar a su hijo, no ha presentado medio probatorio que sustente lo alegado; máxime si doña Susan Marleni Bueno Salas ha cumplido con presentar el itinerario del viaje a fojas trescientos uno a trescientos dos, en el que se aprecia que las fechas de los pasajes son el diecinueve de julio del dos mil dieciocho (salida) y ocho de agosto del dos mil dieciocho (retorno), así como la constancia del goce vacacional emitido por la empresa en la que labora, a fojas trescientos cuatro, y la constancia de matrícula del colegio Innova Schools – Surco de fecha veinticuatro de enero del dos mil dieciocho, a fojas setenta y ocho, que certifica que el menor Matteo Alessio Zarzosa Bueno está matriculado en el segundo grado del nivel primario en el presente año, aunado a lo manifestado respecto a que no tiene intenciones de quedarse en Madrid, pues tiene otros hijos mayores de edad que viven con ella en su domicilio, y van a hospedarse en la casa de su sobrina Fiorella Silva Laos en España, y la declaración de su menor hijo, manifestando su deseo de conocer España y divertirse.
- ii) La oposición tendría como sustento básicamente las diferencias entre ambos progenitores a raíz de la separación, existiendo un proceso judicial de alimentos con sentencia, y otros sobre régimen de visitas y divorcio por causal, en trámite; y no con la finalidad de protegerlo de algún tipo de agravio o lesión de sus derechos, sin tener en consideración que corresponde al menor, el derecho a la recreación,



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

al libre desarrollo y bienestar; situación que se refleja en el viaje al país de España que es materia de autos, siendo que éste Superior Colegiado puede advertir que el viaje al exterior resulta beneficioso para el menor, motivo por el cual el pedido de la madre del menor resulta amparable.

4. CUESTIÓN JURÍDICA A DEBATIR:

De la lectura de los fundamentos del recurso de casación, se establece que la materia jurídica en discusión se centra en determinar si la sentencia de vista ha infringido el artículo 139° incisos 3 y 5 de la Constitución Política del Estado.

5. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA:

Primero.- Es menester precisar que el recurso de casación es un medio impugnatorio extraordinario que permite ejercer el control de las decisiones jurisdiccionales, con la finalidad de garantizar la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional por la Corte Suprema de Justicia de la República, así como determinar si en dichas decisiones se ha respetado el debido proceso, traducido en el respeto a los principios que lo integran.

Segundo.- En tal sentido, se debe señalar que el derecho fundamental al debido proceso, reconocido en el artículo 139° numeral 3 de la Constitución Política del Estado, es un derecho continente que comprende un conjunto de derechos fundamentales de orden sustantivo y procesal. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que “su contenido constitucionalmente protegido comprende una serie de garantías, formales y materiales, de muy distinta naturaleza, que en conjunto garantizan que el procedimiento o proceso en el cual se



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

encuentra inmersa una persona, se realiza y concluya con el necesario respeto y protección de todos los derechos que en él puedan encontrarse comprendidos”¹.

Tercero.- Asimismo, “el debido proceso es un derecho humano abierto de naturaleza procesal y alcances generales, que busca resolver de forma justa las controversias que se presentan ante las autoridades judiciales. Este derecho contiene un doble plano, pues además de responder a los elementos formales o procedimentales de un proceso (juez natural, derecho de defensa, plazo razonable, motivación resolutoria, acceso a los recursos, instancia plural, etc.), asegura elementos sustantivos o materiales, lo que supone la preservación de criterios de justicia que sustenten toda decisión (juicio de razonabilidad, juicio de proporcionalidad, etc.)”².

Cuarto.- En su aspecto procesal, el debido proceso comprende también el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales, reconocido en el artículo 139°, numeral 5, de la Norma Fundamental, que tiene como finalidad principal permitir el acceso de los justiciables al razonamiento lógico jurídico empleado por las instancias de mérito para justificar sus decisiones jurisdiccionales y así puedan ejercer adecuadamente su derecho de defensa, cuestionando de ser el caso, el contenido y la decisión asumida. Esta motivación escrita de las resoluciones judiciales constituye un deber para los magistrados, tal como lo establecen los artículos 50° inciso 6, y 122° inciso 3 del Código Procesal Civil; por lo que, dicho deber implica que los juzgadores señalen en forma expresa la ley que aplican con el razonamiento jurídico a la que ésta les ha llevado, así

¹ STC N° 7289-2005-AA/TC, fundamento jurídico 5.

² LANDA ARROYO, CÉSAR, Colección cuadernos de análisis de la jurisprudencia, Volumen I. El derecho al debido proceso en la jurisprudencia: Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Tribunal Constitucional del Perú, Corte Interamericana de Derechos Humanos. Lima: Academia de la Magistratura, pág. 59.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

como los fundamentos fácticos que sustentan su decisión, respetando los principios de jerarquía de normas y de congruencia.

Quinto.- Sobre la dimensión del derecho a la debida motivación de las resoluciones judiciales se ha afirmado que “no solo es un derecho de toda persona (natural o jurídica) a recibir de los órganos de la jurisdicción una decisión debidamente justificada, sino que constituye al mismo tiempo un principio que define a la función jurisdiccional del Estado y, a su vez, una garantía instrumental para asegurar el cumplimiento de otros principios y derechos fundamentales en el marco de un Estado Democrático”³.

Sexto.- Igualmente, como también lo ha señalado el Tribunal Constitucional, las razones o justificaciones objetivas que llevan a los jueces a tomar una determinada decisión, deben provenir no solo del ordenamiento jurídico vigente y aplicable al caso, sino de los propios hechos debidamente acreditados en el trámite del proceso. Bajo esa visión, el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales “es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que se derivan del caso”⁴. Asimismo, importa destacar que el derecho a la motivación de las resoluciones judiciales no garantiza una determinada extensión de la motivación, por lo que su contenido constitucional se respeta *prima facie*: a) siempre que exista fundamentación jurídica, que no implica la sola mención de las normas a aplicar al caso, sino la explicación de por qué tal caso se encuentra o no dentro de los supuestos que contemplan tales normas; b) siempre que

³ GRÁNDEZ CASTRO, Pedro. El derecho a la motivación de las sentencias y el control constitucional de la actividad judicial. En: El debido proceso. Estudios sobre derechos y garantías procesales. Lima: Gaceta Jurídica, S.A., 2010, pág. 243.

⁴ STC Exp. N.°03433-2013-PA/TC, fundamento jurídico 4.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

exista congruencia entre lo pedido y lo resuelto, que implica la manifestación de los argumentos que expresarán la conformidad entre los pronunciamientos del fallo y las pretensiones formuladas por las partes; y, c) siempre que por sí misma exprese una suficiente justificación de la decisión adoptada, aun si esta es breve o concisa, o se presenta el supuesto de motivación por remisión⁵.

Sétimo.- En la Casación N° 2072-2013-Lima, este Tribunal Supremo ha establecido que: “Es principio de la función jurisdiccional la motivación escrita de las resoluciones en todas las instancias, tal como lo dispone el inciso 5 del artículo 139° de la Carta Magna, concordante con el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, principio que además se encuentra contenido en el inciso 3 del artículo 122° del Código Procesal Civil (...)”. En consecuencia, el derecho a una decisión idóneamente motivada forma parte del derecho constitucional a una tutela procesal efectiva.

Octavo.- Previamente debe precisarse en principio, que esta Suprema Corte es consciente de la evolución que ha sufrido la institución de la familia a lo largo de los años, de modo que ya no se trata de la familia nuclear, formada por el padre, madre e hijos, sino que se ha reconocido la existencia de familias monoparentales, familias ensambladas, familias con nido vacío, entre otras, de modo que los roles de cada miembro de éstas han ido variando, pero que a pesar de ello, en aquellas familias en las que estén presentes tanto la figura materna como la paterna⁶, la función que

⁵ 4 (Cfr. STC N.° 4348-2005-PA, fundamento jurídico segundo).

⁶ Debe precisarse aquí, que cuando se trate de familias monoparentales, en las que existe una situación de mayor riesgo para los menores, será muy importante el bienestar emocional que el padre presente le brinde a los hijos para afrontar dicha situación, de modo que la estructura familiar no influya en la calidad de vida del menor. (Investigación realizada por: Susan Golombok. Modelos de Familia ¿Qué es lo que de verdad cuenta? Barcelona: Graó. 2006.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

éstos desempeñen, sean convivientes o no, debe desarrollarse de la manera más responsable en atención al desarrollo emocional del menor, atendiendo a que *“la familia desempeña una tarea psicológica y existencial que sienta las bases, no solo de todo aquello que se refiere a las funciones de reproducción biológica y de sostén material, sino también, y principalmente, de lo que constituye el espacio afectivo donde el niño experimenta tanto la ternura y el afecto, así como también las primeras frustraciones y límites, constituyéndose en un lugar único para el aprendizaje experiencial, el cuál marcará en gran medida las vivencias futuras en la adultez⁷”*. Es por tan importante función, que el menor requiere mantener una buena comunicación con ambos padres, sean convivientes o no, como así ha sido reconocido en el artículo 9° de la Convención sobre los Derechos del Niño, de modo que no solo es derecho de los padres de comunicarse con su hijo, sino que más bien es derecho del menor de comunicarse con sus padres; sin embargo, en muchas ocasiones ante el divorcio o separación de los padres, dicho derecho se ve frustrado ante situaciones de conflicto entre los padres, ya que *“el menor muchas veces queda entrelazado en una maraña de conflictos, agresiones, disputas y “forcejeos” en medio de sus padres, quienes, en general, se caracterizan por tener un alto grado de inmadurez y conflictiva interna que, al no haber sido resuelta adaptativamente, predispone a una interrelación vincular, en donde el niño es “tomado” y tratado no como un ser independiente, sino más bien como parte del sí mismo⁸”*.

Noveno.- Que, ahora bien, cuando se trate de familias disgregadas, como es el caso de autos, debe tenerse en cuenta además que, debe

⁷ Alberto Arocena, Gustavo. Impedimento de contacto de menores con sus padres no convivientes”. Buenos Aires: Astrea, 2010. pág. 2-3.

⁸ Ibídem. Pág.7.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

establecerse regímenes de tenencia, alimentos y de visitas correspondiente a cada uno de los progenitores en relación al menor, lo que acarrea deberes y derechos para ambos padres. Ello sin dejarse de lado que el menor deberá pasar momentos de esparcimiento y ocio con ambos padres, como lo determina el artículo 31° de la Convención de los Derechos del Niño, de lo cual debe entenderse además que el padre que ostente la tenencia deberá también de disfrutar dichos momentos, y no solo ser recargado con las obligaciones propias de la crianza y educación⁹.

Décimo.- Que, en ese mismo sentido, es que todas las medidas que se tomen en relación al menor deben darse teniendo en cuenta el Principio del Interés Superior del Niño, y que si bien es cierto, es un término muy amplio y que puede tener cierto grado de indeterminación, debe ser aplicado tomando en cuenta las condiciones particulares de cada caso, de modo que no es posible fijar reglas para la aplicación de dicho principio.

Décimo Primero.- Que, siendo ello así, Makianich señala que el Principio del Interés Superior del Niño debe ser analizado comprendiendo tres conceptos¹⁰:

a) Las circunstancias del menor incluyen la apreciación de:

- **Sus requerimientos físicos, mentales, emocionales y educaciones.**
- **Aptitudes, carácter, personalidad y actitudes.**
- Antecedentes lingüísticos, culturales y religiosos.
- **Progreso de su desenvolvimiento y desarrollo.**

⁹ Makianich de Basset, Lidia. Derecho de Visitas. Régimen jurídico del derecho y deber de adecuada comunicación entre padres e hijos. Buenos Aires: Hammurabi. 1997. Pág.34.

¹⁰ Ibídem. Pág.90-91.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

- Sentido de continuidad, incluyendo la necesidad de permanencia que implica el mínimo de cambios.
 - Derecho y necesidad de ser deseado como integrante de una unidad familiar que involucra el rapport hijo-padre.
 - **Preferencias que demuestre el hijo (teniendo en cuenta la edad y madurez).**
- b) La capacidad de sus padres incluye:
- La comprensión de su rol como guardadores.
 - Apreciación de las particulares circunstancias del menor.
 - La historia y relación anterior entre el progenitor y el hijo.
 - La actitud emocional del progenitor hacia el menor.
 - Los planes del padre para con sus hijos.
 - Sus recursos patrimoniales y necesidades.
- c) Las relaciones comprenden:
- La naturaleza, cualidad y extensión de la relación, tanto pasada como presente, entre el actual o propuesto guardador con el menor.
 - La relación entre el menor y los posibles guardadores analizados desde el punto de vista psicológico.
 - **Las relaciones anteriores del menor con otros niños y adultos que compartieron la vida de aquél, si le fuera otorgada la tenencia a determinado progenitor.** (Lo resaltado es nuestro).

Décimo Segundo.- Que, lo mencionado en el considerando anterior no debe ser considerado de ninguna manera como un listado taxativo, sino que, como ya se señaló, deben analizarse las circunstancias particulares en cada caso, y teniendo en cuenta que las experiencias que reciba durante su niñez serán fundamento de su vida adulta. Asimismo, para la aplicación de dicho principio debe dejarse de lado la visión paternalista, que tiene al menor como un sujeto de protección, sino que éste principio debe velar por otorgarle las condiciones necesarias para adquirir



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

progresivamente mayor autonomía e identidad de adulto que le permita ejercer por sí mismo sus derechos y deberes¹¹.

Décimo Tercero.- Que, es en atención a ello, que 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 padres¹². Si bien es cierto, podría resultar confusa la idea de un “menor maduro”, éste debe ser entendido como aquel momento en el que el menor es capaz de acceder al ejercicio de sus derechos fundamentales inherentes a él como persona, siendo capaz de comprender las ventajas y riesgos, de diferencia de lo bueno y lo malo, y a partir de ello decidir lo adecuado sobre el tema que será materia de decisión; por ende, debe realizar un análisis exhaustivo de la conducta del menor a lo largo del proceso que se trate¹³.

Décimo Cuarto.- Que, es por ello que, los padres antes de tomar cualquier decisión que afecte al menor, deberán tener en cuenta que: *“El menor vive en un permanente y creciente proceso de socialización, a través del cual va consolidando vínculos cada vez más amplios con otras personas, incrementando sus actividades sociales, escolares, deportivas, acordes a su edad y desarrollo. Por sí misma, la desunión de los padres le ocasiona una desestabilización que debe procurar neutralizarse tanto*

¹¹ De la Válgoma, María. Padres sin derechos, hijos sin deberes. El laberinto jurídico de la Infancia. Barcelona: Ariel. 2013, pág.71-72.

¹² Cfr. Makianich. Óp. Cit. Pág. 94-96.

¹³ Cfr. De la Válgoma. Óp Cit. Pág. 123-136.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

como sea posible, en el entendimiento de que ello contribuye, en principio, a consolidar y favorecer un proceso evolutivo normal, que posibilitará su mejor inserción en el medio social¹⁴”.

Décimo Quinto.- Que, analizadas las instituciones relevantes para el presente proceso, corresponde ahora emitir pronunciamiento al caso concreto atendiendo a la denuncia casatoria. En principio, y atendiendo a los criterios anteriormente expuestos debe manifestarse que, la Sala Superior ha resuelto autorizar el viaje del menor con la variación de la fecha de viaje respectiva, en atención al Principio del Interés Superior del Niño y Adolescente consagrado en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, desarrollado en los considerandos anteriores, para lo cual ha tomado en cuenta la declaración del menor como se puede observar en el considerando séptimo de la recurrida cuando sostiene: *“En Audiencia de fecha 31 de enero de 2018, se entrevistó al menor Matteo Alessio Zarzosa Bueno de 7 años de edad, quien manifestó que desea viajar a España para conocer y divertirse, que hace días que no ve a su padre, que cree que va a quedarse en un Hotel”.*

Décimo Sexto.- Que, en cuanto a una supuesta vulneración al debido proceso y a la tutela judicial efectiva del recurrente al no valorarse los medios probatorios que ofreció, incidiendo en su recurso que si se da la autorización de viaje se corre el riesgo que el menor no retorne transgrediéndose lo que se estableció por el Décimo Quinto Juzgado de Familia de Lima respecto al régimen de visitas otorgado a su favor, vulnerando además el interés superior del niño. Al respecto, del análisis de la recurrida no se advierte la existencia de vulneración al debido proceso ni al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, pues la Sala Superior ha valorado de manera conjunta todos los medios probatorios

¹⁴ Makianich. Óp. Cit. Pág. 98-99.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

aportados tanto por la demandante como por el demandado recurrente, basado en ello y a su apreciación razonada ha llegado a determinar en los considerandos octavo y noveno de la impugnada lo siguiente: “8. *De lo expuesto se advierte que si bien don Miguel Ángel Zarzosa Rosas ha señalado que conoce bien a la solicitante y que sabe que no va a retornar a su hijo, no ha presentado medio probatorio que sustente lo alegado; máxime si doña Susan Marlene Bueno Salas ha cumplido con presentar el itinerario del viaje a fojas 301/302, en el que se aprecia que las fechas de los pasajes son el 19 de julio de 2018 (salida) y 08 de agosto de 2018 (retorno), así como la constancia del goce vacacional emitido por la empresa en la que labora, a fojas 304, y la constancia de Matrícula del Colegio Innova Schools – Surco de fecha 24 de enero de 2018, a fojas 78, que certifica que el menor Matteo Alessio Zarzosa Bueno está matriculado en el segundo grado del Nivel Primario en el presente año, aunado a lo manifestado respecto a que no tiene intenciones de quedarse en Madrid, pues tiene otros hijos mayores de edad que viven con ella en su domicilio, y van a hospedarse en la casa de su sobrina Fiorella Silva Laos en España, y la declaración de su menor hijo, manifestando su deseo de conocer España y divertirse. 9. Que, la oposición tendría como sustento básicamente las diferencias entre ambos progenitores a raíz de la separación, existiendo un proceso judicial de alimentos con sentencia, y otros sobre régimen de visitas y divorcio por causal en trámite; y no con la finalidad de protegerlo de algún tipo de agravio o lesión de sus derechos, sin tener en consideración que corresponde al menor, el derecho a la recreación, al libre desarrollo y bienestar; situación que se refleja en el viaje al país de España que es materia de autos, siendo que éste Superior Colegiado puede advertir que el viaje al exterior resulta beneficioso para el menor, motivo por el cual el pedido de la madre del menor resulta amparable.” (sic), conclusión que este Supremo Colegiado comparte, no observándose contravención a la obligación estatal de protección al*



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

menor y del Principio del Interés Superior del Niño y Adolescente; más bien, es en virtud de ello que la instancia inferior ha resuelto a favor de autorizar el viaje del menor, así como la variación de la fecha del viaje, tomando en cuenta que éste ha declarado su voluntad de realizarlo; habiéndose priorizado lo que más le beneficia en aras de lograr su desarrollo emocional, no pudiendo afectarse el derecho que tiene a recrearse y aprovechar su tiempo libre; no encontrando este Supremo Tribunal razón suficiente para desestimar la autorización solicitada, pues lo argumentado por el recurrente respecto al régimen de visitas que menciona no produce convicción, ya que su negativa a permitir el viaje del menor no está en razón a su bienestar, sino a problemas que tiene con la demandante por los diversos procesos judiciales incoados mutuamente, razón por la cual se reitera que la Sala de mérito ha resuelto correctamente tomando en cuenta los artículos IX del Título Preliminar y 112° del Código de los Niños y Adolescentes y 31° de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño.

Décimo Sétimo.- En consecuencia, esta Sala Suprema debe desestimar el recurso de casación, al no apreciar que con tal fundamentación se haya infringido la norma que denuncia el impugnante, debiendo precisarse que en ejecución de sentencia deberá señalarse el periodo en que se realizará el viaje, y las condiciones de éste. En suma, el *ad quem* ha resuelto la litis controvertida en mérito a lo actuado y con sujeción al derecho, pronunciándose respecto a cada una de las pretensiones postuladas por las partes y conforme a los puntos controvertidos fijados en autos; asimismo, ha valorado la prueba actuada con la facultad que le confiere el artículo 197° del Código Procesal Civil, habiendo expresado en la resolución final las valoraciones esenciales y determinantes que sustentaron su decisión, y motivando su decisión de amparar la



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

pretensión de autorización de viaje de menor, con arreglo a lo dispuesto en los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado.

6. DECISIÓN:

Por tales consideraciones, de conformidad con el 397° del Código Procesal Civil:

- a) Declararon **INFUNDADO** el recurso de casación de fecha trece de julio del dos mil dieciocho, interpuesto a fojas trescientos cuarenta y cuatro, por Miguel Ángel Zarzosa Rosas; y, en consecuencia, **NO CASAR** la sentencia de vista de fecha nueve de julio del dos mil dieciocho, obrante a fojas trescientos veintiuno.
- b) **MANDARON** publicar la resolución en el diario oficial “El Peruano”, bajo responsabilidad; en los seguidos por Susan Marleni Bueno Salas, sobre autorización de viaje de menor; y los devolvieron. Interviene el Juez Supremo Ruidías Farfán por licencia del Juez Supremo Távara Córdova. Intervino como ponente el Juez Supremo señor **Ordóñez Alcántara**.-

SS.

HURTADO REYES

SALAZAR LIZÁRRAGA

ORDÓÑEZ ALCÁNTARA

RUIDÍAS FARFÁN

Jrs/jd



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

Lima, veintitrés de enero
de dos mil veinte.-

**EL VOTO DE LA SEÑORA JUEZA SUPREMA ARRIOLA ESPINO ES
COMO SIGUE:** vista la causa número cuatro mil doscientos cuarenta y
ocho guion dos mil dieciocho - Lima, en audiencia pública llevada a
cabo en la fecha y producida la votación con arreglo a Ley; de
conformidad con el dictamen fiscal supremo, emite la siguiente
sentencia:

I. ASUNTO

II.

En el presente proceso, **Miguel Ángel Zarzosa Rosas**, interpone
recurso de casación mediante escrito obrante a fojas trescientos
cuarenta y cuatro, contra la resolución de vista de fecha nueve de julio
de dos mil dieciocho, que revocó la resolución de primera instancia de
fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho¹⁵ que declaró
improcedente la demanda subsanada¹⁶, sobre autorización de permiso
de viaje; reformándola, declaró fundada la demanda presentada por
Susan Marleni Bueno Salas; en consecuencia, expídase la autorización
de viaje a favor del menor de iniciales M.A.Z.B, de ocho años de edad,

¹⁵ Fojas 90.

¹⁶ F. 16-19, 26-27.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

a fin que viaje a la ciudad de Madrid-España; debiéndose otorgar la autorización en la nueva fecha de viaje solicitada, del diecinueve de julio de dos mil dieciocho al ocho de agosto de dos mil dieciocho, en virtud de que la fecha primigenia solicitada se encuentra vencida.

II. ANTECEDENTES

1. Demanda

La señora Susan Marleni Bueno Salas, solicita autorización de viaje para su menor hijo de iniciales M.A.Z.B, de siete años de edad, a la ciudad de Madrid-España con motivos turísticos, del uno de febrero de dos mil dieciocho al dos de marzo del dos mil dieciocho. La petición la plantea al negarse el padre del menor, Miguel Ángel Zarzosa Rosas, a que viaje con ella. Ello al amparo del artículo 112° del Código de los Niños y Adolescentes.

2. Oposición a la autorización de viaje de menor de edad

Por escrito de fecha diecisiete de enero de dos mil dieciocho, Miguel Ángel Zarzosa Rosas, formula oposición al pedido presentado por Susan Marleni Bueno Salas, sobre autorización de viaje de su menor hijo de iniciales M.A.Z.B. Expresa los siguientes fundamentos:

-España no es un atractivo turístico idóneo para un niño de siete años de edad, más aun considerando su actual situación, con problemas en



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

Cataluña, último atentado terrorista y amenazas continuas del autodenominado “Estado Islámico” (ISIS). Precisa que *“el lugar escogido como destino turístico” por la madre del menor, sería una decisión irresponsable y que demuestra no haber sido coordinada con el padre del menor*”.

-Si bien la peticionante tiene la tenencia y custodia de su menor hijo (Expediente N° 05941-2015), él tiene un régimen de visitas (Expediente N° 06751-2016) que no se cumple porque no le permite ver al niño; además, enseña al hijo mayor de ambos a que le cierre la puerta para no ver a su menor hijo, es *“renuente en su actitud de desobedecer la orden judicial, utilizando artimañas como cambiar de colegio a mi menor hijo a fin de imposibilitarme verlo*”.

-Refiere que existen indicios de que la peticionante ha estado realizando preparativos para quedarse en España, país en el que no tienen familiares que los puedan hospedar. Además, es irrazonable que Susan Bueno Salas viaje a España, cuando ha iniciado un proceso de alimentos argumentando no tener dinero y, ahora tenga el suficiente para realizar viaje de placer por un mes.

3. Resolución de primera instancia

Mediante resolución número siete de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho, la Juez del Décimo Quinto Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, declaró infundada la oposición e



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

improcedente la demanda, por cuanto la fecha caducó. Expresó los siguientes fundamentos:

-De autos se aprecia que ambas partes se mantienen en sus dichos y, la solicitante es renuente a cumplir con el régimen de visitas concedido al demandado, por lo que a tenor de lo dispuesto en los artículos 85° del Código de los Niños y Adolescentes y, 12° de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, la juez deberá tener en cuenta la opinión del menor cuya autorización de viaje se solicita.

-El menor de iniciales M.A.Z.B, manifiesta su deseo de viajar a España para conocer y divertirse. Advirtiéndose que se solicita permiso de viaje para el referido niño, entre los días primero de febrero al dos de marzo de dos mil dieciocho, reiterado en la audiencia cuya acta obra a fojas ochenta, en la que la peticionante manifestó que pedirá prórroga, la que no realizó, carece de objeto otorgar permiso de viaje por cuanto la fecha ya caducó.

4. Resolución de segunda instancia

Mediante resolución número cinco de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, revocó la resolución número siete de fecha veintisiete de abril de dos mil dieciocho, en el extremo que resolvió declarar improcedente la demanda subsanada, sobre autorización de permiso de viaje, por cuanto la fecha caducó;



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

reformándola, declararon fundada la demanda subsanada, presentada por Susan Marleni Bueno Salas, en consecuencia, expídase la autorización de viaje a favor del menor de iniciales M.A.Z.B, de ocho años de edad, a fin de que viaje a la ciudad de Madrid-España, debiéndose otorgar la autorización en la nueva fecha de viaje solicitada del diecinueve de julio de dos mil dieciocho al ocho de agosto de dos mil dieciocho, en virtud de que la fecha primigenia solicitada se encuentra vencida. Expresó los siguientes fundamentos:

-El artículo 112° del Código de los Niños y Adolescentes concede al juez la facultad de decidir sobre la autorización de viaje del niño al extranjero, resultando necesario que el viaje proyectado sea debidamente justificado. El viaje de vacaciones en un contexto de normalidad, resultaría saludable y no requeriría de mayor justificación; no obstante ello, en el presente caso, resulta necesario contar con garantías del retorno del niño al país a fin de no vulnerar su derecho a mantener relaciones frecuentes con su padre, así como la posibilidad de ejercer efectivamente los derechos de la patria potestad que le asiste, de conformidad con lo previsto en el artículo 74° del Código de los Niños y Adolescentes.

-Se considera el itinerario de viaje de fojas trescientos uno a trescientos dos, que prevé el diecinueve de julio de dos mil dieciocho (salida) y el ocho de agosto de dos mil dieciocho (retorno); la constancia de goce vacacional correspondiente para efectuar el viaje, emitido por la



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

empresa en donde labora la peticionante; la constancia de matrícula en el Colegio Innova Schools-Surco de fecha veinticuatro de enero de dos mil dieciocho, que certifica que el menor de iniciales M.A.Z.B. está matriculado en el segundo grado del nivel primario en el dos mil dieciocho; aunado a lo manifestado por la madre del menor de no tener intenciones de quedarse en Madrid, pues tiene otros dos hijos mayores de edad que viven con ella en su domicilio y van a hospedarse con su sobrina Fiorella Silva Laos y, la declaración del menor en la audiencia del veintinueve de enero del dos mil dieciocho respecto a su deseo de conocer España y divertirse.

-La oposición tendría como sustento las diferencias entre ambos progenitores a raíz de la separación, existiendo un proceso judicial de alimentos con sentencia y, otros sobre régimen de visitas y divorcio por causal en trámite, no con la finalidad de protegerlo de algún tipo de agravio o lesión a sus derechos, sin tener en consideración que corresponde al menor el derecho a la recreación, el libre desarrollo y bienestar; situación que se refleja en el viaje a España, por lo que el Colegiado Superior considera que resulta beneficioso para el menor, por lo que el pedido resulta amparable.

III. RECURSO DE CASACIÓN

Miguel Ángel Zarzosa Rosas, interpone recurso de casación mediante escrito obrante a fojas trescientos cuarenta y cuatro, contra la



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

resolución de vista de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho; el que fue declarado procedente por este Supremo Tribunal, mediante la resolución de fecha quince de mayo de dos mil diecinueve, por: 1. **Infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado**, afirmando que la sentencia de vista transgrede su derecho al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, pues no ha realizado valoración conjunta de los medios probatorios ofrecidos en su oposición a la solicitud presentada por la demandante, con los que pretendió demostrar que de concederse la autorización de viaje solicitada, se corre el riesgo que el menor no retorne con lo que se estaría transgrediendo lo establecido por el Décimo Quinto Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima respecto al régimen de visitas otorgado a favor del recurrente, circunstancia que además vulnera el interés superior del niño. Agrega que, en autos ha demostrado que la demandante es renuente a cumplir con las decisiones judiciales, por lo que resulta razonable asumir que no se cumpla con lo dispuesto en la sentencia recurrida o se verifique un nuevo incumplimiento al régimen de visitas.

Dictamen Fiscal Supremo

Mediante dictamen de fecha veinticinco de noviembre de dos mil diecinueve, el Fiscal Supremo de la Fiscalía Suprema en lo Civil, opina que se declare fundado el recurso de casación interpuesto contra la



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

resolución de vista de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, nula la recurrida, debiéndose emitir nuevo fallo.

IV. CUESTIÓN JURÍDICA EN DEBATE

La cuestión jurídica en debate consiste en determinar si al emitirse la resolución impugnada, se ha transgredido o no el debido proceso en su faz derecho a la prueba y a la motivación de la resolución judicial.

V. FUNDAMENTOS DE ESTA SALA SUPREMA

PRIMERO.- El recurso de casación tiene como fines la correcta aplicación e interpretación del derecho objetivo y la unificación de la jurisprudencia nacional, como se advierte del artículo 384° del Código Procesal Civil. Además, tiene como fin el dikelógico, hacer justicia.

SEGUNDO.- En ese sentido, es del caso indicar que, el debido proceso, previsto en el inciso 3 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, está referido al conjunto de derechos y principios que se deben observar en el transcurso del proceso, de ahí que se considere su dos dimensiones, el formal o adjetivo y el material o sustantivo; *“por la primera, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa, la motivación; por la segunda, se relaciona con los estándares de justicia, como son la*



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer¹⁷.

TERCERO.- En cuanto al derecho a la motivación de las resoluciones, que no solo forma parte del debido proceso formal sino también está consagrado como derecho fundamental y garantía de la administración de justicia, en el inciso 5 del artículo 139° de la Carta fundamental, concordante con el artículo 12° de la Ley Orgánica del Poder Judicial, el inciso 6 del artículo 50° y los incisos 3 y 4 del artículo 122° del Código Procesal Civil, *“es una garantía del justiciable frente a la arbitrariedad judicial y garantiza que las resoluciones no se encuentren justificadas en el mero capricho de los magistrados, sino en datos objetivos que proporciona el ordenamiento jurídico o los que derivan del caso”*¹⁸; de ahí que los jueces de los distintos órganos jurisdiccionales tienen la obligación de expresar las razones fácticas y jurídicas en que sustentan su decisión, las que deben guardar coherencia con lo que es materia de controversia.

CUARTO.- Tratándose del derecho a la prueba, forma parte del contenido constitucionalmente protegido al debido proceso y a la tutela judicial efectiva, por lo tanto implícitamente está comprendido en el inciso 3 del artículo 139° de la Carta Magna. Las partes procesales

¹⁷ Sentencia emitida en el expediente N° 9518-2005-PHC/TC, de fecha seis de enero de dos mil seis, f.j.3. Ver además Expediente N° 04509-2011-AA, de fecha once de julio de dos mil doce, f.j. 3,4.

¹⁸ Sentencia emitida en el expediente N° 03433-2013-PA/TC, de fecha dieciocho de marzo de dos mil catorce, f.j. 3.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

tienen derecho a probar y, por lo tanto, defender sus posiciones con medios probatorios acordes a los hechos que invocan; estos medios, luego de admitidos deben ser valorados por el juzgador conforme al artículo 197° del Código Procesal Civil, de manera conjunta y razonada, con debida motivación.

QUINTO.- Es innegable la estrecha vinculación entre los derechos a la prueba y el derecho a la motivación de las resoluciones y, es que el justiciable merece obtener, cualquiera que fuera el fallo final, una decisión con razones claras, objetivas y congruentes, al amparo del ordenamiento jurídico nacional. Precisamente, entre las disposiciones normativas que se deben considerar en un asunto que vincula a un menor de edad, está la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁹, de la cual formamos parte y cuyo artículo 3° primer párrafo establece: *“En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño”*.

SEXTO.- En cumplimiento de nuestras obligaciones convencionales, el Código de los Niños y Adolescentes tiene incorporado en el artículo IX de su Título Preliminar, el interés superior del niño y del adolescente y,

¹⁹ Aprobada el veinte de noviembre de mil novecientos ochenta y nueve, por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Suscrita por el Perú el veintiséis de enero de mil novecientos noventa. Aprobada por Resolución Legislativa N° 25278 de fecha tres de agosto de mil novecientos noventa; instrumento de ratificación de fecha catorce de agosto de mil novecientos noventa.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

la Ley N° 30466, Ley que establece parámetros y garantías procesales para la consideración primordial del interés superior del niño, establece en su artículo 2 que: *“El interés superior del niño es un derecho, un principio y una norma de procedimiento que otorga al niño el derecho a que se considere de manera primordial su interés superior en todas las medidas que afecten directa o indirectamente a los niños y adolescentes, garantizando sus derechos”.*

SÉTIMO.- Como se señala en la Observación 14 del Comité de los Derechos del Niño²⁰, el interés superior del niño se vincula con otros derechos del menor y, en su evaluación y determinación se debe tener en cuenta determinados elementos como son: a) La opinión del niño; b) La identidad del niño; c) La preservación del entorno familiar y mantenimiento de las relaciones. En relación a este último elemento, el *“prevenir la separación familiar y preservar la unidad familiar son elementos importantes del régimen de protección del niño, y se basan en el derecho recogido en el artículo 9, párrafo 1, que exige “que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, excepto cuando [...] tal separación es necesaria en el interés superior del niño”.* Asimismo, el niño que esté separado de uno o de ambos padres tiene derecho “a mantener relaciones personales y contacto directo con

²⁰ Naciones Unidas. CRC/C/GC/14. Comité de los Derechos del Niño. Observación General N°14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). Aprobada por el Comité en su 62° período de sesiones (catorce de enero a uno de febrero de dos mil trece).



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño” (art. 9, párr.3)”²¹.

OCTAVO.- Si bien este es un proceso no contencioso, que en principio no debe generar conflicto, desde que se formula oposición a lo solicitado, como lo hizo el ahora recurrente, se debe realizar valoración conjunta y razonada del caudal probatorio, conforme a lo dispuesto por el artículo 197° del Código Procesal Civil. Como bien señala Devis Echeandía: “(...) cuando se habla de apreciación o valoración de la prueba se comprende su estudio crítico de conjunto, tanto de los varios medios aportados por una parte para tratar de demostrar sus alegaciones de hecho, como de los que la otra adujo para desvirtuarlas u oponer otros hechos y los que el juez decretó oficiosamente²²”.

NOVENO.- En este sentido y, en relación a la petición presentada por Susán Marleni Bueno Salas, sobre autorización de viaje para su menor hijo, con quien pretende viajar a España con fines turísticos, en ejercicio al derecho al descanso y al recreo previsto en el artículo 31° de la Convención sobre los Derechos del Niño, no debe ser un medio para lograr un posible alejamiento del niño de su padre Miguel Ángel Zarzosa Rosas y, sobre todo correr el riesgo de una probable retención ilegal en el exterior como lo plantea el recurrente en base a hechos y

²¹ Ver párr.60 de la Observación General N°14 del Comité de los Niños.

²² Devis Echeandía, Hernando. Teoría General de la Prueba. T I, Ed. Temis, Bogotá, 2002, pág. 273.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

disposiciones judiciales que el Colegiado Superior no ha considerado; como son:

-Denuncias policiales de fojas cuarenta, cuarenta y uno y cuarenta y dos, de las que se advierte que se le impide al recurrente visitar o ver a su menor hijo de iniciales M.A.Z.B, existiendo proceso de régimen de visitas.

- Resoluciones judiciales de fojas cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco, emitidas en el expediente N°06751-2016-0-1801-JR-FC -15, seguido ante el Décimo Quinto Juzgado de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, sobre régimen de visitas, seguido por Miguel Ángel Zarzosa Rosas contra Susan Marleni Bueno Salas; ambas autorizan al recurrente a externar a su menor hijo de iniciales M.A.Z.B, especificando día y hora.

-En la audiencia de pruebas se admitió el expediente N° 06751-2016, seguido ante el Décimo Quinto Juzgado de Familia, sobre régimen de visitas; sin embargo, no obra como acompañado ni copia certificadas de piezas pertinentes.

-Situación de conflicto entre las partes, como se tiene de las copias simples que dan cuenta de la existencia de denuncias penales por delito contra el patrimonio de fojas noventa y nueve y por faltas contra la persona-lesiones dolosas de fojas ciento diecinueve, así como de proceso de alimentos de fojas ciento treinta y cinco. Igualmente, se



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

debe considerar el Acta de Conciliación N°227-2015-IUP de fecha veintiuno de mayo de dos mil quince, promovida por Miguel Ángel Zarzosa Rosas a fin de conciliar con Susan Marleni Bueno respecto de la tenencia, régimen de visitas y alimentos a favor de su menor hijo de iniciales M.A.Z.B; que registra la inasistencia de la invitada a ambas sesiones.

DÉCIMO.- Es más, la resolución de vista no expresa sustento relacionado con el interés superior del niño, para decidir por la revocación de la resolución de primera instancia que contiene fallo inhibitorio. Este derecho y principio primordial en la resolución de casos que involucran a menores de edad, no solo debe considerarse para resolver el caso en concreto como una autorización de viaje al exterior de un menor de edad, al amparo del artículo 112° del Código de los Niños y Adolescentes, sino también para evitar posibles conflictos con derechos reconocidos a los menores en la Convención o en otros instrumentos internacionales sobre la materia. En concreto, al solicitarse judicialmente autorización de viaje al exterior de un menor de edad, el juzgador debe evaluar y decidir de manera motivada lo pertinente en cautela de los derechos subjetivos del menor de iniciales M.A.Z.B, sin perder de vista que el interés superior del niño es la *“consideración primordial que ha de valorarse y a la que debe atribuirse la importancia adecuada en cualquier medida que se tome”*²³, como en este caso la autorización de viaje, debiéndose tener en cuenta los

²³ Ver párr.36 de la Observación General N°14 del Comité de los Niños.



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

elementos referidos en el considerando sétimo de esta resolución y previstos por la Observación General N° 14 del Comité de los Derechos del Niño.

DÉCIMO PRIMERO.- Al no haberse valorado en forma debida y motivada los medios probatorios obrantes en autos y no haberse considerado disposiciones normativas como el artículo 3° párrafo 1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, la motivación de la resolución impugnada es aparente, lo que agravia al debido proceso y específicamente al derecho a la prueba y al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la motivación de la resoluciones judiciales.

DÉCIMO SEGUNDO.- En consecuencia, verifico la infracción normativa de los incisos 3 y 5 del artículo 139° de la Constitución Política del Estado, por lo que se debe declarar fundado el recurso de casación interpuesto y, en virtud del artículo 396° del Código Procesal Civil, corresponde declarar la nulidad de la resolución de vista, debiendo el Colegiado Superior emitir nueva resolución debidamente motivada y, en atención a lo expuesto.

Por las consideraciones expuestas y en aplicación del artículo 396° del Código Procesal Civil: **Mi voto** es porque se declare **FUNDADO** el recurso de casación de fecha trece de julio de dos mil dieciocho,



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

**SENTENCIA
CASACIÓN N° 4248-2018
LIMA**

Autorización de Viaje de Menor

interpuesto por **Miguel Ángel Zarzosa Rosas**, a fojas trescientos cuarenta y cuatro; en consecuencia **NULA** la resolución de vista de fecha nueve de julio de dos mil dieciocho, expedida por la Primera Sala Especializada de Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, obrante a fojas trescientos veintiuno; **ORDENO** que la Sala Superior emita nueva resolución teniendo en cuenta las consideraciones expuestas en la presente sentencia; en los seguidos por Susan Marleni Bueno Salas contra Miguel Ángel Zarzosa Rosas, sobre autorización de viaje de menor.

S.

ARRIOLA ESPINO