

EXPEDIENTE : 2057-2013-0-1601-JR-FC-01

DEMANDANTE : ██████████

DEMANDADO : ██████████

MATERIA : TUTELA LEGAL DE MENORES DE EDAD

JUEZ : SILVIA ZAPATA OBANDO

SECRETARIO : KARIM ELERA FLOREZ

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO: CUARENTA

Trujillo, veintiuno de agosto

Del año dos mil quince.

VISTA; La presente causa signada con el número dos mil cincuenta y siete guión dos mil trece, a folios mil uno (tomo I) y a folios mil setecientos sesenta y cinco (tomo II), seguida ██████████ y ██████████ contra ██████████ y ██████████ sobre **TUTELA LEGAL** de los menores ██████████ ██████████ ██████████ así como la acumulada Causa N° **2787-2013**, seguida ██████████ ██████████ ██████████ ██████████. sobre **TUTELA** de los menores antes mencionados; así como el cuaderno cautelar signado con el número 2057-2013-30, a quinientos veintitrés páginas.

I. PARTE EXPOSITIVA:

Resulta de autos que por escrito de folios 23-29, ██████████ interponen demanda de TUTELA LEGAL de sus menores nietos ██████████ ██████████ la misma que dirige ██████████ abuelos por línea materna de los menores cuya tutela se solicita. **Fundan** su pretensión señalando, entre otros argumentos, que:

- 1) Los solicitantes ██████████ en calidad de abuelos por línea paterna, solicitan la tutela de sus menores nietos ██████████ ██████████ ██████████ ██████████ con el fin de brindarles y prodigarles amor, seguridad, protección, educación en todos los niveles, ya que cuentan con las condiciones morales, económicas para poder cubrir todas sus necesidades básicas para sus nietos.

- 2) Los padres biológicos [REDACTED] han fallecido el día 10 de mayo del 2013 en una forma trágica e inesperada quedando sus nietos en desamparo moral, desprotección patrimonial, desatención, educación, por lo que surge la preocupación y necesidad de solicitar su tutela definitiva.
- 3) Actualmente sus nietos se encuentran en custodia de sus abuelos maternos [REDACTED] quienes son personas de avanzada edad (79 y 69 años de edad, respectivamente) y además [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presenta limitaciones físicas para poder atender y cuidar nuestros nietos al presentar discapacidad física permanente, requiriendo tratamientos y cuidados especiales y específicos, limitándose de ésta forma el poder atender a nuestros nietos, quienes requieren de atención y dedicación exclusiva.
- 4) A esta preocupación se suma que recientemente [REDACTED] [REDACTED] cinco años nueve meses de edad se ha perdido de la casa de sus abuelos, por espacio de dos horas, el día domingo 19 de mayo, lo que los aterra pensar que algo pueda ocurrir con su nieto por no contar con los cuidados y atenciones que corresponde debido a su corta edad, y que por restricciones de salud y avanzada edad de sus abuelos maternos no les pueden brindar.
- 5) Por ello solicitan la tutela legal de sus nietos, solicitando además la conformación del Consejo de Familia con el fin de cuidar y velar por los intereses de los niños y bienes de éstos, siendo que proponen [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED]

Admitida la demanda por resolución número dos, obrante a fojas treinta y ocho, se admite a trámite, tramitándose el proceso en la vía de Proceso no contencioso, dándose por ofrecidos los medios probatorios que se mencionan en la demanda, emplazándose a los demandados por el plazo de ley; con conocimiento del Ministerio Público, señalando fecha para audiencia de Actuación y Declaración Judicial; la misma que se lleva a cabo conforme al acta de fojas 106-107, continuada de folios 1416 a folios 1422 (tomo II), CONFERENCIÁNDOSE con los menores [REDACTED] [REDACTED] recibidos los informes solicitados y teniendo en cuenta además las documentales que obran en el expediente, el presente proceso queda expedito para ser sentenciado.

Resulta de los mismos actuados que por escrito de folios 438-461, [causa acumulada al presente proceso] los demandantes [REDACTED] solicitan la tutela de sus menores [REDACTED] fundando su pretensión entre otros argumentos, que:

1. Los solicitantes [REDACTED] en calidad de abuelos maternos y en virtud de nuestras condiciones económicas y solvencia moral solicitan la tutela de sus



nietos, con el objeto de velar por su cuidado, asistir en su alimentación, brindarles un armonioso desarrollo de su persona, educación, para que tengan un nivel de vida adecuado y digno para su desarrollo físico, psíquico, intelectual, afectivo, ético, espiritual y social.

2. Con fecha 10 de mayo del 2013, fallecieron de una forma trágica los padres biológicos [REDACTED] nuestros nietos [REDACTED] [REDACTED] quedando huérfanos de padre y madre en plena etapa escolar, niñez y adolescencia, por lo que naturalmente se generó, además de lo antes mencionado una incertidumbre sobre los bienes muebles e inmuebles, lo cual los tiene fuertemente preocupados, por lo que es necesario solicitar su tutela definitiva.
3. Desde el 13 de Mayo del 2013, hasta la fecha nuestros nietos [REDACTED] [REDACTED], se encuentran bajo su custodia y protección, conforme queda corroborado con el acta notarial de constatación de los hechos, de fecha 17 de mayo del 2013 a horas 17:15 p.m en su domicilio real [REDACTED] [REDACTED] donde les otorgamos todas las incondicionales facilidades de supervivencia para que puedan salir adelante y así garantizarles las más óptimas condiciones de vida que sean necesarias para desarrollo mental, psicológico, físico, moral y económico.
4. Con fecha 15 de mayo del 2013, los solicitantes se reunieron con los abuelos paternos [REDACTED] en efecto celebramos un acuerdo verbal por el cual convenimos respetar libérrima decisión de nuestros tres nietos, que finalmente decidieron que los accionantes asumamos directamente su cuidado, tutoría y protección en nuestro domicilio antes descrito y que se materializó con la comunicación expresada correspondiente.

Con fecha 17 de mayo del 2013, los solicitantes con la presencia del notario público Guillermo Guerra Salas realizamos a horas 17:5 p.m un acta notarial de constatación de hechos con el fin de que dicho notario público de Trujillo, verifique, de fé que nuestros tres menores nietos están bajo nuestro cuidado y se encuentran en nuestro domicilio y están viviendo con nosotros.

5. Con fecha 28 de Mayo del 2013, los abuelos paternos [REDACTED] [REDACTED] interpusieron solicitud de tutela legal de menores y nombramiento de Consejo de Familia proceso éste que se tramita en el

Expediente N° 2057-2013, ante el Primer Juzgado de Familia, secretaria doctora Karim Elera Florez.

6. Que, tal hecho les sorprendió fuertemente pese a que previamente los tres menores ya habían manifestado personalmente ante ■■■ su voluntad de quedarse a vivir y ser cuidados definitivamente por nosotros los solicitantes, lo cual se corrobora con su propia declaración de nuestros nietos ante la asistenta social quien visitó nuestro domicilio, como se dejó anotado en el acta de notarial de constatación de hechos y del informe social practicado.
7. Señalan que como lo han manifestado sus nietos desean definitivamente vivir con los recurrentes, quienes están bajo su cuidado y protección moral, emocional, su salud, su educación y conservemos su patrimonio, debido a que con los solicitantes siempre ha existido una relación de confianza, no así con los abuelos paternos, porque con éstos últimos nunca antes ha existido una relación estrecha y cercana entre los niños y sus abuelos paternos, lo que ha motivado el rechazo rotundo por parte de los menores.

Admitida la demanda de **TUTELA** por resolución número dos, obrante a fojas cuatrocientos setenta y tres, se admite a trámite la demanda del expediente N° 2787-2013; dándose por ofrecidos los medios probatorios que se mencionan en la demanda, tramitándose el proceso en la vía de Proceso no contencioso, emplazando a los demandados; con conocimiento del Ministerio Público. La misma que quedó acumulada al Expediente 2057-2013 por resolución número siete del 30 de septiembre del 2013, dictada en el Expediente 2787-2013, obrante a folios 967 del presente proceso – Tomo I.

I. PARTE CONSIDERATIVA:

Primero: Tutela jurisdiccional efectiva

Toda persona tiene derecho a la *tutela jurisdiccional efectiva* para el ejercicio o defensa de sus derechos o intereses con sujeción a un debido proceso, tal como lo determina el Artículo I del título preliminar del Código Procesal Civil; con dicho objeto, las partes deberán cumplir con todos los presupuestos procesales que la ley sustantiva y adjetivan determina, conforme a la naturaleza del proceso y pretensión. Es así que, de conformidad con el primer párrafo del artículo III del Título Preliminar del Código Procesal Civil, se 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 efectivos los derechos sustanciales y que su finalidad abstracta es lograr la paz social en justicia.

Segundo: El derecho a la prueba y naturaleza jurídica

El derecho a la prueba es un verdadero derecho subjetivo de contenido procesal y de rango fundamental, sin perjuicio que luego se trate de un derecho de configuración legal y la titularidad del mismo corresponde a todas las partes del proceso¹. Además, conforme lo dispone el artículo 196° del Código Procesal Civil, la carga de probar corresponde a quien afirma hechos que configuran su pretensión o a quien los contradice alegando nuevos hechos, de tal forma que el Juez al momento de expedir sentencia puede considerar que, respecto de él y de su certeza, cada uno de los hechos afirmados por las partes se encuentra en una de estas posibles situaciones: i) El hecho afirmado por la parte existió; ii) El hecho afirmado por la parte no existió; y iii) El hecho afirmado no ha llegado a ser probado, es decir no se ha producido certeza sobre el mismo ni positiva ni negativamente. Asimismo, todos los medios probatorios son valorados por el Juez en forma conjunta, utilizando su apreciación razonada; sin embargo, en la resolución sólo serán expresadas las valoraciones esenciales y determinantes que sustentan su decisión, de conformidad a lo establecido por el artículo 197° del Código adjetivo.

Tercero: Pretensión postulada

Que, la acción interpuesta [REDACTED] está dirigida a que se declare judicialmente a los accionantes en mención como tutores legales [REDACTED] acción que la dirigen contra los abuelos maternos, toda vez que los padres, [REDACTED] fallecieron el 10 de mayo del 2013, tal como se aprecia de las actas de folios 05 y 06; en tanto, también los abuelos maternos [REDACTED]. pretenden se les reconozca judicialmente la tutela de los menores antes mencionados; no obstante, es de anotar que con fecha 06 de octubre del 2014, la codemandante [REDACTED] murió –según lo alegado por su cónyuge demandante- como consecuencia de un paro cardíaco como resultado de su diabetes; deceso que queda acreditado con el acta de defunción de folios 1522; debiendo la causa debe ser archivada respecto de ella.

Cuarto: Vínculo familiar

En el caso concreto, [REDACTED] así [REDACTED] [REDACTED], los abuelos paternos y maternos [REDACTED] quienes son hijos [REDACTED] hijos extintos de los accionantes conforme aparece de las actas de defunción de folios 05 y 06, y de las actas de nacimiento de folios 07-09.

Quinto: Derecho del niño a vivir en familia y no ser separado de ella

Que, en primer lugar, no puede perderse de vista que, conforme lo ha establecido el Tribunal Constitucional², *todo niño tiene derecho a tener familia y a no ser separado de*

¹MONTERO AROCA, Juan; *La Prueba en el Proceso Civil*; Editorial Civitas; Madrid España, año 2005, pgs. 99-100

²EXP. N.º 01817-2009-PHC/TC, de fecha 07 de octubre del año 2009.

ella, en consecuencia, tal separación sólo ocurrirá en casos excepcionales, en los cuales esté en peligro la integridad física y moral del niño. En este orden de ideas, señala el Supremo Tribunal que el derecho del niño a tener una familia se encuentra implícitamente consagrado en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, que reconoce 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*”, así como en su artículo 9.1, que establece que “*los Estados Partes velarán por que el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos*”.

En contrapartida a dicho reconocimiento implícito, tenemos que precisar que en nuestro ordenamiento jurídico este derecho se encuentra explícitamente reconocido en el artículo 8º del Código de los Niños y Adolescentes, al señalar que “*el niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia*”. Así, el derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella es un derecho fundamental implícito que encuentra sustento en el principio-derecho de dignidad de la persona humana y en los derechos a la vida, a la identidad, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y al bienestar reconocidos en los artículos 1º y 2º inciso 1) de la Constitución, quedando entendido que el niño tiene derecho a tener una familia y a vivir con ella, a fin de satisfacer sus necesidades materiales, afectivas y psicológicas, debido a que ésta es el instituto básico, natural y fundamental de la sociedad, para el desenvolvimiento y bienestar de todos sus miembros, especialmente los niños.

De ahí que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye un elemento fundamental en la vida de familia y una manifestación del derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella, que aun cuando los padres estén separados de sus hijos impone que la convivencia familiar deba estar garantizada, salvo que no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar.

En este orden de ideas, resulta válido concluir que la familia debe ser la primera en proporcionar la mejor protección a los niños contra el abuso, el descuido y la explotación, así como en adoptar y ejecutar directamente medidas dirigidas a favorecer, de la manera más amplia, el desarrollo y bienestar del niño. Por ello, cualquier decisión familiar que involucre alguna limitación al ejercicio de cualquier derecho, debe tomar en cuenta el interés superior del niño. Y es que la autoridad que se le reconoce a la familia no implica que ésta pueda ejercer un control arbitrario sobre el niño, que pudiera generar un daño para su bienestar, desarrollo, estabilidad, integridad y salud.

Sexto: Análisis del caso en concreto

Que, en primer lugar, debe indicarse que, tal como lo prescribe el artículo 502 del Código Civil, *al menor que no se encuentre bajo la patria potestad se le nombrará tutor que cuide de su persona y bienes* y según el artículo 527° del mismo Código, el tutor representa al menor en todos los actos civiles, excepto en aquellos que por disposición de la ley, éste pueda ejercitarlo por sí solo.

Que, siendo así y partiendo del derecho a vivir en familia de todo niño y no ser separado de su ésta, se advierte en primer lugar que, tanto los abuelos paternos como maternos, a través de la presente acción [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] actualmente con 08, 14 y 15 años de edad.

Para ello, han alegado que, [REDACTED] fallecieron con fecha 13 de mayo del 2013, de una forma trágica e inesperada, quedando sus nietos en desamparo moral, desprotección patrimonial, desatención en educación, por lo que surge la preocupación y necesidad de solicitar su tutela.

**De las declaraciones recibidas en Audiencia:*

Que, siendo así, de las declaraciones [REDACTED] [REDACTED], en el acto de continuación de audiencia de folios 1416-1422, en ausencia de los co demandantes [abuelos paternos], han manifestado que *se ratifican en el contenido de su pretensión, que sus nietos cuentan con bienes propios, no tienen pensión por el momento, no cuentan con seguro, saben que tienen un seguro ante pacífico, pero no puede precisarlo porque no tienen acceso al no tener mandato judicial.* [REDACTED]

[REDACTED] *en casa de los menores, sobre la manutención los declarantes y su familia asumen todos los gastos, los ingresos que perciben una parte de su pensión de jubilación y con la ayuda de sus hijos, tíos maternos, quienes viven en el extranjero y les mandan con eso sustentan los gastos, que sus nietos además de ellos viven con su [REDACTED] de treinta años de edad, soltero, sin hijos, quien trabaja como asesor inmobiliario, quien también contribuye, está pendiente de sus sobrinos y es miembro del Consejo de Familia, así mismo con la empleada F.J. con quienes vivían los niños antes de morir sus padres. Que, son ellos quienes controlan desde que amanece hasta que anochece a los menores en sus tareas y en todo, tienen su profesor particular como matemáticas que nosotros al no estar actualizados no les podemos ayudar, tienen diferentes horarios, el declarante es quien conduce una de las unidades vehiculares de los menores para transportarlos en todas sus actividades del colegio y extracurriculares. Respecto a su casa que los declarantes tenían en Monserrate señala que la vendieron para con eso solventar los gastos de los menores, para pagar en parte las deudas dejadas por los difuntos.*

**De los informes sociales*



La trabajadora social señala en ***el Informe Social de los esposos*** [REDACTED] [REDACTED] obrante de páginas 75-77, de fecha 18 de junio del 2013, que los visitados manifiestan tener 44 años de feliz matrimonio, de cuya unión han procreado a sus cinco hijos, 03 mujeres y 02 varones, a la fecha de la visita sólo viven con ellos la menor de sus hijos, refiere que uno de sus hijos varones y el mayor de ellos, el señor R., murió junto a su esposa en la madrugada del día viernes 10 de mayo del presente año, suceso que ha conmocionado a toda la familia, una tragedia que ha afectado a sus nietos, situación que los tiene muy preocupados, ya que consideran que las adolescentes y el niño deben tener el apoyo psicológico y la orientación adecuada para su desarrollo integral. La señora I. manifiesta que le duele mucho la pérdida de su hijo, pues ha criado con esmero y dedicación a cada uno de ellos, inculcándoles valores como el amor, el respeto, la honestidad, la sinceridad, siendo una madre con carácter, hasta lograr que sean personas de bien y buenos profesionales. [REDACTED] manifiestan que sus nietos han mantenido buenas relaciones con ellos, pues cuando su hijo y su esposa estaban vivos en varias oportunidades les solicitaron apoyo para el cuidado de sus nietos por diversas circunstancias, [REDACTED] ha cuidado. Los señores manifiestan que sus niños les llaman de cariño [REDACTED] [REDACTED]

En el aspecto ECONOMICO, los demandantes manifiestan tener una pequeña bodega en su domicilio, que les genera ingresos mensuales de 500 nuevos soles, el señor P. refiere ser jubilado de la policía Nacional del Perú como técnico de III recibe una pensión de 1500 nuevos soles, además cuenta con propiedades que le generan S/ 40,000.00 nuevos soles, dinero que es repartido entre él y sus cuatro hermanos, también cuenta con ganado. La señora I. manifiesta que también reciben de sus hijos todos los meses una pensión.

En el aspecto VIVIENDA, manifiestan que la casa donde viven con su hija I. es de su propiedad, la vivienda es de dos pisos, más una azotea, la misma que consta en el primer piso de sala, comedor, el ambiente donde funciona la bodega, medio baño, cocina comedor de diario baño, sala de estudio, cuarto usado como almacén, lavandería. El segundo piso de la casa consta de 04 dormitorios, un baño y otra sala comedor. [REDACTED]

[REDACTED] uno de los dormitorios lo usa él y su esposa, un segundo cuarto lo [REDACTED] en ambos ambientes se observan los muebles necesarios, orden y limpieza en cada ambiente. El tercer y cuarto dormitorio del segundo piso, según el señor P. por el momento no están siendo usados, en cada dormitorio se observa una cama y colchones adicionales apoyados sobre la pared. Indica el señor P. que los dormitorios del segundo piso, si sus nietos vienen a vivir con ellos serán acondicionados para que vivan con comodidad.



Los demandantes manifiestan que sus nietos se encuentran viviendo en la casa de los abuelos maternos, ellos están muy preocupados por el estado emocional [REDACTED] y las situaciones que estarán viviendo día días, en la casa de los abuelos maternos, cuya familia está formada por los señores [REDACTED]

**A folios 824-827, obra el *informe social de los esposos* [REDACTED] haber quedado viudo hace seis meses ante el fallecimiento de su esposa [REDACTED] [acta de defunción que en copia legalizada obra de folios 1522], quien murió como consecuencia de un paro cardíaco como resultado de su diabetes, a [REDACTED] se encuentran viviendo bajo su cuidado y protección, desde el 12 de mayo del 2013, fecha en la que perdieron trágicamente a sus padres [REDACTED] como consecuencia de un atentado, señala que existe empatía entre los niños y ellos, que sus nietos se mudaron a la casa ubicada en la urbanización Monserrate la cual es de propiedad del demandante y su esposa [fallecida].

En el aspecto ECONOMICO, los ingresos del señor G. ascienden a S/ 600.00 nuevos soles por su jubilación, y cuentan con otros ingresos de aproximadamente S/ 500 nuevos soles, los cuales provienen del alquiler de un local. Así mismo reciben el apoyo económico de sus tres hijos antes mencionados, quienes trabajan en cruceros, [REDACTED] quien trabaja independientemente en eventos sociales y también tiene negocios en la ciudad de Piura. Mencionó también que sus tres nietos se encuentran becados, pues el colegio se ha solidarizado con su situación, y es participe de que ellos prosigan con sus estudios, siendo el compromiso que mantengan buenas calificaciones.

En el aspecto VIVIENDA, se señala que [REDACTED] de propiedad de los padres fallecidos y consta de tres pisos. En el primero se encuentra la cochera, un pequeño jardín, luego la sala de star, sala principal, jardín interior, comedor, cocina, patio, dos baños y patio interior. El segundo piso consta de cuatro dormitorios donde [REDACTED] y sus nietos, dos baños y una sala de estudio. En el tercer piso se encuentran tres dormitorios y dos baños. En la azotea se cuenta con dos cuartos que son utilizados como depósito, donde también se encuentra la lavandería. Esta vivienda cuenta con todos los servicios básicos, así como tv por cable, internet y teléfono fijo; así como piso de mayólica y de parquet (segundo y tercer piso).

Se destaca que cada nieto cuenta con una habitación propia, las cuales tienen todas las comodidades, así mismo dentro de cada una de ellas; según la persona que lo ocupe tienen su toque personal. Es importante mencionar que cada ambiente cuenta con todas las comodidades en buen estado de conservación, limpia y ventilada; observándose la fina decoración y el lujo en algunos de ellos.

Séptimo: Derecho del niño a ser oído

Según lo garantiza el artículo 12º de la Convención sobre los Derechos del Niño, ***el niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio podrá expresar su opinión libremente en todos los asuntos que le afecten, la misma que se tendrá en cuenta en función a su edad y su madurez.*** Principio que es recogido por el artículo 85º del Código de los Niños y Adolescentes, que puntualiza la importancia de escuchar la opinión del niño y tomar en cuenta la opinión del adolescente, cuando está por decidir sobre la persona de los padres que deberá cuidarlos personalmente; en este caso, ante la ausencia de los padres, estando los abuelos maternos y paternos solicitando se les brinde la tutela de sus menores nietos, corresponde escuchar a menores involucrados.

Así, respecto a las declaraciones de los menores, éstas se recibieron por la suscrita en la continuación de Audiencia de Actuación y Declaración Judicial celebrada con fecha ocho de julio del 2014 [Parte pertinente de folios 1420-1421], de las cuales se tiene que:

- a) *El menor R.A.V.G., refiere que "se siente bien solo con un poco de sueño porque se fue de su casa a la casa de su prima A. en California con sus hermanas, hasta las nueve de la noche, porque sus abuelos estaban en el doctor y lo recogieron de allí sus abuelos y que ahora está con un poco de sueño porque se ha levantado temprano que se saca de notas AD, en su colegio está en primero C del colegio Claretiano, que vive en el golf con sus abuelitos, sus hermanas, la empleada y la persona que hace todo en su casa, dijo que **no se acuerda de su abuelito P., yo siempre he querido vivir en mi casa donde estoy viviendo; señalando que está bien con su abuelito V. y Rosa**"*

- b) *██████████ dijo tener trece años de edad, que estudia en el colegio Claretiano, le lleva y le trae del colegio ██████████ vive en su casa con Francisca que es su empleada ██████████ vive con sus hermanos y abuelitos maternos, que le va muy bien en el colegio, se complica con las matemáticas pero tiene un profesor a quien le pagan sus abuelos maternos, **se siente bien con sus abuelos maternos no es que tenga algo con sus abuelos paternos, pero le ha molestado mucho que ellos hablen mal de su mamá;** eso le ha hecho que se distancien le extraña que no la llamen por teléfono para preguntar por ellos ni saludan por su cumpleaños, ese es el motivo por el cual se han distanciado de ellos, en este momento ella prefiere que papá Pepe y abuelita Isa [abuelos paternos] se tranquilicen para poder visitarlos. Lo único que desea es que todo termine porque los problemas y conflictos que se han suscitado la molestan.*

- c) *Finalmente, ██████████ dice, tener catorce años de edad, estudia en el colegio Claretiano, vive con su tío, sus hermanos, su empleada y sus*

abuelos maternos, yo solo realizo mis tareas solo tengo un profesor de matemáticas, porque tengo problemas, mis tíos y mis abuelos me ayudan en todo; respecto a mis abuelos paternos a raíz de la muerte de mis padres, ellos y mis tíos empezaron a hablar mal de mi mamá y eso no me parece, yo pienso que si nos quisieran estarían cerca de nosotros nos llamarían pero no sabemos de ellos, que respecto al proceso de tutela sabe algo, y como se ha criado con sus abuelos maternos está de acuerdo que ellos los sigan cuidando.

Antes, con el informe social que se practicó en el domicilio de los abuelos maternos [REDACTED] el 18 de junio del 2013 por la asistente social adscrita al Juzgado Licenciada Margarita García León que obra de folios 79-82, se consigna en el rubro VIII-SITUACION ACTUAL DE LAS ADOLESCENTES Y DEL NIÑO, [REDACTED] [REDACTED] "quiere continuar en la casa de sus abuelos maternos"; la adolescente [REDACTED] que a los 04 o 5 días de la muerte de sus padres, llegaron a vivir a la casa de sus abuelos maternos porque sus cuatro abuelitos se reunieron con ellos para preguntarles dónde quieren vivir y ellos eligieron ir [REDACTED] y su Mimí, (...) agrega que (...) en la casa de sus abuelos se siente bien y están a gusto con el traro que les dan (...) solo que tiene más confianza en la casa [REDACTED] además ella de pequeña ha vivido con ellos unos años, refiere tener mucha pena por lo ocurrido y lo sienten más cuando de manera inconsciente quieren contar algo y dice mamá y ella ya no está; eso se siente feo; en tanto, [REDACTED] manifiesta que: "vive con sus abuelos maternos desde que fallecieron sus padres, durante su relato ella se quiebra y llora. Refiere que se siente cómoda, más que en la casa del golf donde tenía todas las comodidades. Además dice haber tenido más confianza con su mamá, porque cuando vivían en su casa su papá trabajaba en Santiago de Chuco y no les atendía mucho, aunque ya estaba cambiando (...). (...) que si tuviera que ir a la casa de sus abuelos paternos tampoco estaría cómoda".

Advirtiéndose que de la nueva visita al domicilio de los esposos [REDACTED] [Ver folios 1755-1758], el 20 de abril del 2015, que la trabajadora social ha dejado constar que los menores refieren que tienen buena relación con su abuelo por línea materna, quien además les infunde seguridad y ánimo, lamentando que con el fallecimiento de sus padres, sus abuelos paternos hayan demostrado una mala actitud, pues no han permanecido más unidos; deseando que su abuelo materno obtenga la tutela.

Octavo:

Así en este orden de ideas, debe tenerse claro el verdadero significado que implica declarar la tutela de un niño o adolescente a favor de una tercera persona, que en el caso concreto, es peticionada por los abuelos paternos y

maternos, y de autos, se advierte claramente, en el caso concreto, los siguientes fundamentos:

1) De los medios probatorios presentados por los accionantes, [ambas partes solicitantes] se ha demostrado con prueba fehaciente, el fallecimiento de los padres de los menores [REDACTED] acaecido de manera inesperada y trágica el 10 de mayo del 2013 [ver actas de defunción, folios 05 y 06]; -----

2) Conforme al escrito de folios 124, el emplazado [REDACTED] -sin formular oposición alguna a la demanda interpuesta por don [REDACTED] adjunta la copia legalizada del Acta de constatación de hechos de fecha 17 de mayo del 2013, realizada por el notario Guillermo Guerra Salas, en el domicilio ubicado en la X X, manzana X, lote X, de la urbanización Monserrate de esta ciudad, con el cual se acredita que los menores [REDACTED] se encuentran al cuidado de sus abuelos maternos don [REDACTED] luego del fallecimiento de los padres de los menores, tal como se advierte de folios 216-220, corroborado con los informes sociales de folios 79-82 y 1755-1758 así como las declaraciones y referenciales aquí descritas; -----

3) Que, de las declaraciones [REDACTED]; [obrantes de folios 1420-1421] se evidencia que los tres menores refieren continuar viviendo con sus abuelos por línea materna en su domicilio ubicado en la tercera etapa, manzana G, lote 08, de la urbanización Monserrate de esta ciudad; lo cual también ha sido corroborado con la constatación notarial realizada por el notario Guillermo Guerra Salas de folios 216, antes mencionada, así como de las referenciales de los menores recibidas en la continuación de audiencia de folios 1416 y el informe social actualizado de folios 1755;-

4) Que, del informe social [**emitido en el proceso acumulado**] de folios 824-827, efectuado al domicilio [REDACTED] y donde los menores nietos viven, los menores han señalado sentirse bien junto a sus abuelos maternos, pues sienten más cercanía, señalando que muchas veces quedaron a su cuidado, por voluntad de su madre y consentimiento de su padre, razón por la que sustentan su identificación con éstos, sin que ello implique que no amen a sus familiares paternos, además refieren que ante el fallecimiento de sus padres sus abuelos paternos le han pedido que elijan con quien quieren vivir, ellos han elegido a sus abuelos maternos y al parecer éstos se han incomodado, desde entonces no han vuelto a visitarlos ni se han comunicado telefónicamente para indagar sobre su bienestar, expresando su requerimiento de visitas, comunicación y afecto; estado actual que ha quedado corroborado con el informe social dispuesto por este Juzgado obrante de folios 1755-1758, emitido por la trabajadora social Guadalupe Del Socorro Avalo Mogollón, en el

domicilio [REDACTED] deja constar que los tres menores mantienen buena relación con sus abuelos maternos, refiriendo las [REDACTED] que es su deseo obtenga su abuelito la tutela de los tres y puedan terminar con todo este problema, vivir en paz, poder viajar porque ahora no lo pueden hacer; e incluso poder disfrutar de todos los bienes que por ahora mantienen en poder de sus abuelos paternos [ver parte pertinente: folios 1757];-----

5) Que, además con las tomas fotográficas de folios 292 a 377, se establece que los menores han convivido con sus abuelos maternos en forma armoniosa y de modo frecuente, hecho del cual los abuelos paternos en forma tácita han admitido al aceptar que el niño y las adolescentes se mantengan bajo el cuidado directo de los abuelos maternos, tal como lo afirman -sin cuestionamiento alguno- no sólo el abuelo materno sino también sus nietos ante la trabajadora social con motivo de la visita del 09 de septiembre del 2013 [ver parte pertinente a folios 826]; y, que permite en su conjunto concluir que es [REDACTED] condiciones respecto de sus nietos para asumir la tutela legal de los mismos; con lo que la solicitud contenida en el acumulado Expediente 2787-2013, resulta amparable más sino se ha acreditado que tenga antecedentes policiales ni penales, tal como se desprende de folios 378 y 380, ni incurra en alguno de los impedimentos descritos en el artículo 515° del Código civil.

Octavo: Sobre las obligaciones del tutor – consejo de familia

Conforme lo dispone el artículo 526° del Código Civil, son funciones del tutor *alimentar y educar al menor de acuerdo a la condición de éste y proteger y defender su persona, deberes que se rigen por las disposiciones relativas a la patria potestad, bajo la vigilancia del consejo de familia*; por lo que, deberá tenerse en cuenta la extensión y límites de la tutela que son fijados por ley, debiendo el consejo de familia conformado en audiencia de folios 1421, [REDACTED], cuidar del cumplimiento de los deberes y obligaciones del tutor, bajo responsabilidad civil y penal que corresponda, sin perjuicio de lo previsto por el artículo 530° del citado Código.

III. PARTE RESOLUTIVA:

Por las consideraciones expuestas, por los dispositivos legales antes glosados y con las facultades conferidas en los artículos 12 y 53 del Texto Único Ordenado de La Ley Orgánica del Poder Judicial y artículos 139, inciso tercero de la Constitución Política del estado, y, Administrando Justicia a Nombre de la Nación: **FALLO:** Declarando **FUNDADA** la demanda interpuesta por los abuelos maternos [REDACTED] sobre **TUTELA;** en consecuencia:



- **NOMBRE** a [REDACTED] como **TUTOR** de sus nietos menores de edad [REDACTED] quien velará por su cuidado y protección personal y de sus bienes, previo **DISCERNIMIENTO DEL CARGO**.
- **INFORMESE** que al Consejo de Familia integrado [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] que le corresponde velar por los bienes y salud de los tutelados, debiendo concurrir al Juzgado las veces que sea citado y dar cuenta del incumplimiento de las funciones del tutor, bajo responsabilidad civil y penal.
- **INFUNDADA** la demanda de **TUTELA** interpuesta por los abuelos paternos [REDACTED]
- **DISPONIÉNDOSE** el **ARCHIVO DEFINITIVO** del proceso en el extremo de la co demandante [REDACTED] ante su fallecimiento durante el trámite de la presente causa.

De conformidad con el artículo 408° numeral 1 del Código procesal civil: **ELÉVESE** en consulta a la Primera Sala Civil previsorá con la debida nota de atención, en caso de no ser apelada; y aprobada o ejecutoriada que sea la presente resolución: **ARCHIVASE** los autos en su oportunidad. **NOTIFIQUESE** conforme a Ley.