



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

Sumilla: “El inciso 5) del citado artículo 139 [de la Constitución], (...) garantiza que los jueces expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia se haga con sujeción a la Ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables”.

Lima, cinco de junio
de dos mil diecisiete.-

LA SALA CIVIL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA; vista la causa número seiscientos diecinueve - dos mil dieciséis, en audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación de acuerdo a ley, emite la siguiente sentencia: -----

1.- MATERIA DEL RECURSO: -----

Se trata del recurso de casación interpuesto a fojas novecientos cuatro por Emiliano Antonio Medina Martín, contra la resolución de vista de fojas ochocientos sesenta y seis, su fecha diez de setiembre de dos mil quince, expedida por la Segunda Sala Especializada Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que confirmando la apelada de fecha cinco de marzo de dos mil quince, corriente a fojas setecientos noventa y uno, declara infundada la demanda interpuesta por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables. -----

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



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

Mediante resolución de fecha doce de abril de dos mil dieciséis, que corre a fojas cincuenta y cinco del cuaderno de casación, esta Sala Suprema declaró **PROCEDENTE** el recurso de casación sustentado en las siguientes causales: **a) La infracción normativa de los artículos 1 inciso b), 3 inciso a), 4, 5, 12, 13 inciso b) y 14 del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional del Menor**, bajo cuyo cargo se ha señalado que se ha afectado sus derechos, al haberse confirmado la sentencia de primera instancia, amparando el traslado ilícito del menor y por ende se deniega el pedido de restitución internacional. -----

b) La infracción normativa del inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, bajo cuyo cargo se ha alegado que la sentencia de vista incurre en una motivación defectuosa, ya que no ha valorado sus pruebas aportadas y omite cumplir con velar por el respeto del derecho de custodia vigente en cada Estado contratante. -----

3.- CONSIDERANDO: -----

PRIMERO: Conforme al numeral 3) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, constituye uno de los principios y derechos de la función jurisdiccional, la observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional, precepto legal antes anotado que guarda concordancia con el derecho a la motivación escrita de las resoluciones en todas sus instancias a que se contrae el inciso 5) del citado artículo 139, por el que se garantiza que los jueces expresen la argumentación jurídica que los ha llevado a decidir una controversia, asegurando que el ejercicio de la potestad de administrar justicia



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

se haga con sujeción a la ley, pero también con la finalidad de facilitar un adecuado ejercicio del derecho de defensa de los justiciables; criterio que ha sido recogido por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 8125-2005-PHC/TC. -----

SEGUNDO: Por escrito de fojas ciento trece, el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, en representación de Emiliano Antonio Medina Martín de nacionalidad española, interpone demanda efecto de que se ordene la restitución internacional a España de su hijo Hugo Medina Ferrer de 6 años de edad, por ser ese su país de residencia habitual y por haber sido trasladado ilícitamente conforme a lo previsto en el artículo 3 de la Convención de la Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores del año mil novecientos ochenta. -----

TERCERO: Argumenta como sustento de su pretensión, que el treinta de junio de dos mil diez los ex convivientes y padres del menor, Emiliano Medina y Elena Ferrer firmaron un acuerdo extrajudicial a fin de establecer el tiempo que cada uno tendría junto al niño Hugo Medina Ferrer durante las vacaciones de verano; en tal sentido, Elena Ferrer tendría bajo su cuidado al niño desde el veintidós de julio de dos mil diez hasta el uno de setiembre de dos mil diez, habiendo referido Emiliano Medina que cuando llegó la fecha en la cual su hijo debía ser entregado por Elena Ferrer Vega, ésta no lo hizo, motivando a que se dirigiera a la casa de ésta a buscar a su hijo, empero se encontró con la sorpresa de que tanto la mencionada demandada como su hijo no se encontraban en ella; ante tal situación aquél interpuso una denuncia por la desaparición de su hijo y posteriormente le informaron que Elena Ferrer había trasladado al niño al Perú con la intención de residir en este país. -----



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

CUARTO: Acotó que el veintiocho de enero de dos mil once, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número cuatro de Colmenar Viejo resolvió de manera temporal la demanda presentada por Emiliano Medina Martín el dos de junio de dos mil seis, otorgando la guarda y custodia a éste y además, visitas a la madre, asimismo resolvió que la patria potestad sobre el niño la compartirían ambos padres, y que el trece de junio de dos mil once, las medidas provisionales antes mencionadas, fueron declaradas como definitivas por el mismo órgano jurisdiccional antes referido. -----

QUINTO: El Colegiado de la Segunda Sala Especializada en lo Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad al declarar infundada la demanda, concluyó sobre la base de la prueba actuada que el niño se encuentra perfectamente integrado en su nuevo ambiente familiar conformado básicamente por su madre, sus abuelos maternos y el hermano de su madre, quienes contribuyen de manera efectiva a su desarrollo emocional, tal como aparece del informe social de la demandada corriente a fojas seiscientos sesenta y siete, donde el niño mismo ha referido que se siente querido por los miembros de la familia, relatando que sale a jugar fútbol con su abuelito materno así como con su tío Marco, y que su abuelito le afianza en matemáticas, reconociendo que por ello mantiene altas calificaciones en el colegio, también afirma que recibe el afianzamiento de su abuelita en la materia de geociencia y que le gusta compartir con su madre saliendo a pesar, al cine y a comer pizza. -----

SEXTO: Agregó el referido órgano jurisdiccional que no se ha acreditado que la madre del niño tenga un nuevo compromiso de pareja y que si bien a través del informe social de Emiliano Medina se puede colegir que está capacitado y apto para ejercer como padre custodio de su hijo, cierto es también que éste presenta una nueva situación familiar, cual es la convivencia con su nueva



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

pareja de nombre Eridania Martir Rodríguez con quien convive desde hace tres años y medio, junto al hijo de una anterior relación de ella, de 6 años, al que según declara ha acogido como hijo, pero sin lugar a dudas, esta situación implicaría muchos cambios drásticos en la vida del niño, por cuanto requerirá de una aceptación personal de la nueva situación familiar de su padre y entorno, para a partir de allí, intentar construir una posterior adaptación, con el consiguiente, desarraigo del ambiente familiar de su madre y de sus abuelos y tío materno, lo que a criterio del Colegiado podría ocasionar problemas psicológicos en el niño, por lo que si bien se ha producido un traslado ilícito del niño Hugo Medina Ferrer hacia el Perú, lo cierto es que habiéndose comprobado que se ha integrado adecuadamente dentro del seno familiar de su madre, corresponde la aplicación de la excepción prevista en el numeral 2) del artículo 12 de la Convención de la Haya. -----

SÉPTIMO: El referido artículo 12 del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores, que forma parte del ordenamiento jurídico nacional por aplicación de lo dispuesto en el artículo 55 de la Constitución Política del Perú y 2047 del Código Civil, prevé que *“Cuando un menor haya sido trasladado o retenido ilícitamente en el sentido previsto en el artículo 3 y, en la fecha de la iniciación del procedimiento ante la autoridad judicial o administrativa del Estado contratante donde se halle el menor, hubiera transcurrido un periodo inferior a un año desde el momento en que se produjo el traslado o retención ilícitos, la autoridad competente ordenará la restitución inmediata del menor. La autoridad judicial o administrativa, aún en el caso de que se hubieren iniciado los procedimientos después de la expiración del plazo de un año a que se hace referencia en el párrafo precedente, ordenará asimismo la restitución del menor salvo que quede demostrado que el menor ha quedado integrado en su nuevo ambiente (...).”* -----



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

OCTAVO: Del texto de la norma en mención se puede establecer con meridiana claridad que la regla general para que la autoridad competente disponga la restitución inmediata del menor en armonía al citado convenio, que propugna velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados Contratantes se respeten en los demás conforme al inciso b) del artículo 1, y aplicable a todo menor que tuviera residencia habitual en un Estado contratante inmediatamente antes de la infracción de los derechos de custodia o de visita conforme a sus artículos 4 y 5, en caso de traslado o retención ilícita de éste como lo prevé su artículo 3, es que entre éste acontecimiento y la fecha de inicio del procedimiento respectivo ante la autoridad administrativa o judicial no haya transcurrido un periodo inferior a un año, siendo la excepción a esta regla, que se hubiera iniciado los trámites después de operado el plazo antes referido, lapso de tiempo en que también podría ordenarse la restitución del menor, empero cuanto éste no haya quedado integrado en su nuevo ambiente. -----

NOVENO: Nótese que la regla general y la excepcional que propone la norma en comento para que prospere la referida orden de restitución del menor, tiene como basamento el hecho que éste no se encuentre integrado a un nuevo ambiente familiar, pues como ser en formación y en aras de tutelar sus intereses no puede verse expuesto a cambios repentinos de su entorno que indudablemente podrían en riesgo su aspecto psicológico y social, es por ello que la norma prevé en un primer escenario que no se haya producido el transcurso de 1 año, así como en aras de dar cumplimiento a la finalidad del Convenio del cual este Estado es parte, esto es, velar por que los derechos de custodia y de visita se respeten, ha propuesto una excepción a la regla, empero cuidado en todo momento que el menor no se haya integrado a un nuevo ambiente familiar, ya que de ser así, no procedería ordenar la restitución de éste. -----



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

DÉCIMO: Así las cosas, es de verse que el Colegiado Superior ha centrado el debate en torno a establecer si el menor Hugo Medina Ferrer ha quedado integrado en un nuevo ambiente o no, pues a partir de ahí recién procedería, en el caso concreto, la restitución del menor al país de nacimiento, conforme a lo dispuesto por el artículo 12 del Convenio sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional de Menores. -----

DÉCIMO PRIMERO: A partir de tal premisa, los jueces de instancia compulsando todo el caudal probatorio incorporado al proceso, a la luz del principio de unidad de la prueba por el que se valoran todos los medios de prueba aportados como un todo, determinó en atención a la versión del propio menor quien manifestó que se siente a gusto en el hogar que habita con su madre y abuelos maternos y tío, los que no solo lo estimulan con el ámbito educativo sino también de recreación, que la decisión de declarar infundada la pretensión demandada, obedece al espíritu del dispositivo legal bajo análisis, el mismo que armoniza con el principio de interés superior del niño contenido en la Convención sobre los Derechos del Niño y en el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes que preceptúa que en toda medida concerniente al niño y al adolescente que adopte el Estado a través de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, del Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos, por lo que las decisiones que se adopten por parte de la administración de justicia tiene que estar sustentado en dicho interés superior. -----

DÉCIMO SEGUNDO: Por consiguiente, no se advierte que el razonamiento del Colegiado Superior infrinja lo dispuesto en los artículos 1 inciso b), 3 inciso a),



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

4, 5 y 12 del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional del Menor, por el contrario se ciñe a la garantía de la motivación adecuada contenida en el inciso 5) del artículo 139 de la Constitución Política del Perú, ya que además de estar sustentado en el principio de unidad de la prueba, emana de una interpretación sistemática de los dispositivos del referido Convenio, no pudiéndose destacar únicamente lo previsto en el inciso b) de su artículo 1, que prevé que la finalidad está circunscrita a velar por que los derechos de custodia y de visita vigentes en uno de los Estados contratantes se respeten en los demás Estados contratantes, tal y conforme lo propone el recurrente, ya que su aplicación debe ser subsumida en caso concreto que se presente; de ahí la razón por la que los demás dispositivos contengan una serie de presupuestos que deben tenerse en cuenta al momento de acogerse o desestimar una petición de restitución de menor. -----

DÉCIMO TERCERO: En consecuencia, es evidente que el razonamiento de la Sala Revisora antes esbozado, no va a ser alterado por lo dispuesto en los artículos 13 literal b) y 14 del Convenio de La Haya sobre los Aspectos Civiles de la Sustracción Internacional del Menor, que regula la no obligación por parte de la autoridad judicial o administrativa del Estado de ordenar la restitución del menor en caso exista un grave riesgo físico y psíquico en su perjuicio, así como las herramientas jurídicas que podrían acogerse para determinar la existencia de un traslado o retención ilícita. -----

-----Por las consideraciones expuestas y a tenor de lo establecido en el Artículo 397 del Código Procesal Civil declararon: **INFUNDADO** el recurso de casación interpuesto a fojas novecientos cuatro por Emiliano Antonio Medina Martín; **NO CASARON** la Sentencia de Vista contenida en la resolución número cuarenta y cuatro de fecha diez de setiembre de dos mil quince obrante a fojas ochocientos sesenta y seis expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de La Libertad; **DISPUSIERON** la publicación de la



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

**CASACIÓN 619-2016
LA LIBERTAD
RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENOR**

presente resolución en el Diario Oficial “El Peruano” bajo responsabilidad; en los seguidos por Emiliano Antonio Medina Martín contra Elena Fiorella Ferrer Vega, sobre Restitución Internacional de Menor; y los devolvieron. Ponente Señora Cabello Matamala, Jueza Suprema.-

S.S.

ROMERO DÍAZ

CABELLO MATAMALA

MIRANDA MOLINA

DE LA BARRA BARRERA

CÉSPEDES CABALA