



DOCTRINA PRÁCTICA

La debida diligencia estatal y el trámite de un expediente judicial en familia

Manuel Bermúdez Tapia*

Universidad Privada San Juan Bautista

Tania Carolina Bocanegra Risco**

Pontificia Universidad Católica del Perú

SUMARIO

1. Introducción. — 2. La obligación del Estado de brindar servicios públicos eficientes a la población. — 3. La falacia del “plazo razonable” en la atención del conflicto familiar. — 4. La construcción del “principio de la debida diligencia”. — 5. El principio de la debida diligencia respecto del factor “tiempo” en el trámite del expediente judicial. — 6. Referencias bibliográficas.

RESUMEN

A nivel judicial no se toma en cuenta el impacto negativo que las decisiones puede provocar en las personas involucradas en un conflicto familiar, especialmente cuando no son partes procesales, por lo que se considera que la noción de “debida diligencia” permite superar un contexto complejo entre las instituciones del Estado en favor de la evaluación del conflicto humano expuesto en el expediente.

ABSTRACT

At the judicial level, the negative impact that decisions can cause on people involved in a family conflict, especially when they are not procedural parties, is not taken into account, so it is considered that the notion of “due diligence” allows overcoming a complex context between the institutions of the State in favor of the evaluation of the human conflict exposed in the file.

* Abogado graduado con la mención de *summa cum laude* por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magíster en Derecho. Doctorado en Derecho por la Pontificia Universidad Católica de Argentina. Profesor investigador de la Universidad Privada San Juan Bautista y profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. RENACYT PO140233, ORCID: <http://orcid.org/0000-0003-1576-9464>.

** Juez supernumeraria del Juzgado Civil Permanente del Porvenir de la Corte Superior de Justicia de la Libertad. Magíster en Derecho Civil y Comercial. Magíster en Gestión Pública y Políticas en la Pontificia Universidad Católica del Perú. Estudios concluidos de Doctorado en la Universidad Nacional de Trujillo. Especialista en Gestión del Potencial Humano en la Universidad ESAN. ORCID <https://orcid.org/0000-0002-6118-331X>.

Palabras clave: Conflicto familiar / Debido proceso / Servicio de justicia / Tutela judicial efectiva

Recibido: 06-01-21

Aprobado: 17-03-21

Publicado en línea: 01-04-21

Keywords: Family conflict / Due process / Justice service / Effective judicial protection

Title: State due diligence and the processing of a family judicial file

1. Introducción

Los Estados deben garantizar a su población la accesibilidad a servicios públicos eficientes y en directa proporción a las necesidades que pudieran surgir, tanto en forma ordinaria como también de modo extraordinario.

Ante la eventualidad de situaciones imprevistas como las registradas a consecuencia de la pandemia provocada por el COVID-19, durante el 2020, el Estado peruano quedó limitado a nivel de operatividad en todos sus niveles y entidades, provocando una situación de calamidad que extendió el margen negativo de los ciudadanos.

El nivel de disfuncionalidad en los servicios públicos se ha identificado en tres niveles: en el ámbito de la provisión de servicios de salud pública, de educación escolar y a nivel de impartición y administración de justicia, generando una crisis social inconmensurable que ha obligado a las instituciones públicas a adaptarse a las nuevas condiciones.

En el ámbito de los servicios de impartición y administración de justicia, la adaptabilidad y empleabilidad de herramientas tecnológicas e instituciones

procesales han permitido superar un límite que eventualmente no hubiera sido posible de desarrollar en contextos ordinarios porque la presión social ha flexibilizado el modo de apreciar el nivel de funcionalidad del sistema jurisdiccional, especialmente cuando se han atendido exigencias de personas en situación de vulnerabilidad.

2. La obligación del Estado de brindar servicios públicos eficientes a la población

Los Estados eficientes tienen como regla general “atender” a su población con servicios públicos que puedan atender sus necesidades básicas y dinamice la estructura económica y social de la comunidad para que las personas sostengan la legitimidad del sistema político que ejecuta las acciones de gobierno sobre el territorio.

Es una regla básica que es cumplida por aquellos Estados que toman en cuenta valores de carácter filosófico-político, establecidos por:

- a) ARISTÓTELES, quien desarrolla elementos que permanecen en el ideario político-constitucional de la actualidad, al establecer parámetros

complementarios entre la “ley natural”, el “bien común”, “la razón”, porque se beneficia a la comunidad como una unidad¹.

- b) Tomás DE AQUINO, quien en la Edad Media revitalizó las enseñanzas de Aristóteles sobre las cuales se adaptó la lógica y moral cristiana respecto de la configuración de lo “legal” y de aquello que era superior (“ley natural”) en una comunidad².
- c) Thomas HOBBS, quien planteó la configuración de un “Estado” como un *Leviatán* y estableció *Los elementos de la ley (The elements of the law)* sobre los cuales se sustenta el concepto de soberanía del Estado respecto de sus ciudadanos, pero que a la misma vez uno depende del otro³.
- d) John LOCKE, al apelar al concepto del “nacionalismo” para que los ciudadanos puedan desarrollar un espíritu patriota, sobre la cual surge el deber natural de protegerla, a través de la tesis del “gentilhombre”⁴, porque así surge de modo directo la

autopreservación⁵, que se complementa con la *legitimidad pública* del Estado⁶.

- e) Immanuel KANT, quien sobre los parámetros de la *teoría contractualista* sustentó la importancia de las acciones del Estado a favor de la comunidad, para que esta pueda actuar bajo un *orden* determinado en términos jurídicos⁷.

Siguiendo estas pautas filosóficas, la mejor referencia para evaluar la *legitimidad* y *funcionalidad* del Estado respecto de su población siempre estará vinculada a la *seguridad jurídica* que ofrece, en particular respecto de la evaluación de conflictos sociales, el control del ejercicio del poder político, el control de situaciones anómalas en el ámbito económico y la protección de bienes jurídicos significativos por parte de sus órganos jurisdiccionales, siguiendo las pautas del sistema jurídico nacional.

Parámetros que no siempre son tomados en cuenta en los países con gobiernos disfuncionales o deficientes, donde la provisión de servicios públicos ofrecidos a sus ciudadanos al ser limitada o deficiente genera el cuestionamiento

1 LI, Chenyang, “Harmony as a guiding principle for governance”, en TAO, Julia; Anthony CHEUNG; Martín PAINTER y Chenyang LI (eds.), *Governance for Harmony in Asia and Beyond*, Londres: Routledge, 2010, p. 50.
2 FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés, *Economía y sociedad: escritos y ensayos*, Madrid: Delta Publicaciones, 2004, p. 234.
3 BAILEY, Andrew, *Values and society*, Ontario: Peterborough Broadview Press, 2004, p. 177.
4 STRAUSS, Leo, *¿Qué es filosofía política?*, Madrid: Guadarrama, 1970, pp. 274 y 275.

5 SEGOVIA, Juan, *La ley natural en la telaraña de la razón: ética, derecho y política*, Madrid: Marcial Pons, 2014, p. 57.
6 CARDONA RESTREPO, Porfirio, “Poder Político, contrato y sociedad civil: de Hobbes a Locke”, en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 38, N.º 108, Medellín: enero-junio del 2008, p. 131.
7 ALTMAN, Matthew, *Kant and applied ethics: the uses and limits of Kant's practical philosophy*, Hoboken: John Wiley & Sons, 2014, p. 82.

de su propia legitimidad⁸, como sucede en el Perú.

Consecuentemente, los periodos de inestabilidad y de zozobra que una sociedad nacional registra puede ser a consecuencia del mismo Estado que no comprende la importancia de mantener su legitimidad ante la población⁹, pese a las evidencias de informalidad y de mejor valuación social de *ejemplos* en el ámbito de la atención de exigencias de impartición de justicia, como las desarrolladas por Rondas Campesinas en determinadas regiones, que cuestionan el “coste de la justicia [formal]”¹⁰.

Punto de reflexión que obliga a modificar la línea de dirección y ejecución de funciones en el Poder Judicial, Ministerio Público y el Tribunal Constitucional, porque el nivel de los servicios públicos que ejecutan no resulta acorde a las exigencias sociales.

La atemporalidad de las intervenciones en la evaluación de conflictos de naturaleza familiar por parte de los órganos jurisdiccionales, confirma la desprotección de derechos de quienes

intervienen en el expediente judicial, provocando una incoherencia entre los parámetros de productividad jurisdiccional y la realidad social¹¹.

3. La falacia del “plazo razonable” en la atención del conflicto familiar

El *plazo razonable* constituye un principio jurídico aplicable al contexto judicial que impone al Estado a proveer de sistemas y procedimientos eficientes en un tiempo prudencialmente breve para así poder limitar cualquier situación negativa que pueda afectar al ciudadano, sin importar su condición procesal. Y por “mecanismos eficientes”, hacemos explícita mención a los criterios de *predictibilidad, economía procesal, tutela inmediata a casos urgentes o extraordinarios, razonabilidad de las decisiones*, entre otros criterios¹².

Sin embargo, la evaluación del trámite judicial no siempre puede ser evaluado en forma uniforme, especialmente porque se deben tener presente algunos elementos que condicionan su evaluación, tales como:

a) El requerimiento de un mayor número de magistrados y despachos judiciales en algunas especialidades, el procedimiento para la evaluación

8 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “Legitimidad de la legislación en el Estado de Derecho”, en MARTÍNEZ LAZCANO, A. J. y A. ISLAS COLÍN (eds.), *Derechos humanos y su interacción en el Estado constitucional*, Bogotá: Nueva Jurídica, 2018, p. 167.

9 GARGARELLA, Roberto, *La derrota del derecho en América Latina*, Buenos Aires: Siglo XXI, 2020, p. 13.

10 PASTOR PRIETO, Santos y VÍCTOR MORENO CATENA (dirs.), *El Coste de la Justicia. Cuadernos de Derecho Judicial*, n.º 15, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2002, p. 5.

11 GERMANO, Zeno, “Mediación de conflictos familiares en ámbito jurídico: estado del arte”, en *Subjetividad y procesos cognitivos*, vol. 19, n.º 2, 2015, p. 74.

12 PODER JUDICIAL DE ESPAÑA, *La justicia dato a dato. Año 2014. Estadística judicial*, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2013, p. 23.

de un expediente judicial, el nivel de complejidad del caso o la sobre carga procesal en los despachos judiciales.

IMPORTANTE

[L]os jueces pueden aplicar elementos del Derecho Convencional para justificar sus decisiones, pero el elevado parámetro normativo procesal puede ser un factor que condicione la acción del magistrado y por ello se requiere una mayor capacitación para superar el valor decimonónico de la normatividad peruana.

En estas situaciones, los órganos de dirección ejecutiva en el Poder Judicial (Consejo Ejecutivo), Ministerio Público (Fiscalía de la Nación) y el Tribunal Constitucional (Pleno del Tribunal Constitucional) pueden ejecutar:

- La creación de nuevos despachos y dependencias especializadas en función de la atención de la carga procesal y especialidad, tanto en el Poder Judicial como en el Ministerio Público.
- La ejecución de procedimientos de simplificación en el trámite del proceso, desde las líneas de dirección institucional a través de directivas o protocolos de atención, en situaciones especiales, como la desarrollada durante la pandemia por el Poder Judicial, con la

Directiva N.° 017-2020, del Consejo Ejecutivo, respecto de los “Procesos simplificados de Desprotección Familiar de Niñas, niños y Adolescentes sin Cuidados Parentales o en Riesgos de Perderlos”.

- La reformulación normativa del *proceso judicial*, toda vez que son los mismos magistrados quienes tienen una experiencia directa en el trámite del proceso judicial.

Sin embargo, la última referencia no ha logrado ser desarrollada diligentemente por las tres entidades del sistema de impartición de justicia, pese a ser una facultad constitucional, conforme se evidencia durante el periodo previo a la pandemia y desde la declaración del estado de emergencia:

- El Tribunal Constitucional no ha propuesto ningún proyecto de ley.
- El Poder Judicial ha planteado dos proyectos de ley, de las cuales solo una se vincula a la mejora de “procesos judiciales”: Proyecto de Ley N.° 05149/2020-PJ.
- El Ministerio Público ha planteado tres proyectos de ley, todos ellos en vinculación a las actividades que ejecutan sus fiscales: N.° 06516/2020-

MP, N.º 05289/2020-MP y N.º 05288/2020-MP¹³.

Datos estadísticos que cuestionan la dirección institucional en cada una de estas tres entidades jurisdiccionales, pese a las urgencias que provocó la pandemia del COVID-19 en el 2020.

- b) La evaluación de la *participación procesal de las partes procesales*, que puede ser muy amplia, compleja, atemporal, disfuncional e incoherente con la evaluación y tutela de derechos, tanto propios como de los representado¹⁴, de ser el caso.

En este sentido, es posible identificar comportamientos que configuran extremos¹⁵:

- i. Procrastinación, que se registran en los mismos fundamentos de hecho en las demandas o denuncias interpuestas por personas que “registran” elementos temporalmente ajenos a la realidad procesal actual.
- ii. Desidia, en particular porque se ejecutan actos procesales sin tener un objetivo predetermi-

nado, que al final puede provocar la conclusión del proceso, a pesar de que se pueda tratar de *derechos de un menor de edad*, como sucede en las audiencias en las cuales no concurren ambas partes, conforme el artículo 203 del Código Procesal Civil, que es aplicable a los *procesos únicos* regulados en el Código del Niño y Adolescente.

- iii. Abandono procesal a consecuencia de padecer *Burnout* o desarrollar comportamientos *Doppelgänger* en varios procesos judiciales, siendo en unos “agresor” y en otros “víctima”, generando acciones de malicia o temeridad procesal¹⁶.
- iv. Acciones procesales sin la participación de una asesoría legal especializada, situación que se acredita cuando se incumplen sentencias judiciales pese a que estas fueron ejecutadas en procesos válidos y legítimos, pero sin tener el “alcance material suficiente” respecto de la parte procesal afectada o vinculada a ejecutar una acción.
- v. Omisión en el cumplimiento de obligaciones impuestas judicialmente, que permite observar casos que van desde la inacción ante una *carga pro-*

13 CONGRESO DE LA REPÚBLICA, *Proyectos de ley. Proponente*, Lima: 2020. Recuperado de <<https://bit.ly/2Q74hoZ>>.

14 GALINDO VACHA, Juan, *Lecciones de derecho procesal administrativo*, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2008, p. 123.

15 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *Derecho procesal de familia. Aproximación crítica no convencional a los procesos de familia*, Lima: San Marcos, 2012, p. 51.

16 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *Elementos procesales y probatorios en el derecho de familia*, Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2019, p. 199.

*cesal*¹⁷ hasta la rebeldía procesal respecto del cumplimiento de una sentencia judicial.

Estos factores amplían temporalmente la evaluación del *proceso judicial* y generan una incidencia negativa en el conflicto familiar que se amplía (respecto de otras personas) o se agudiza (respecto de la intensidad de la violencia), como sucede en los casos de violencia doméstica que reporta víctimas de feminicidio.

4. La construcción del “principio de la debida diligencia”

Sobre la base de la aplicabilidad de todos los principios y garantías procesales y constitucionales que pueden desarrollarse en el trámite de un proceso judicial, corresponde detallar que algunos de estos principios ofrecen un valor positivo para una parte procesal generando una condición relativa a la contraparte.

En este sentido, la condición positiva solo es relativa a una parte y ello porque el proceso judicial no ha finalizado al no existir una sentencia firme (cosa juzgada). En el caso del principio de la “doble instancia”, obsérvese que este derecho puede limitar los derechos de quien ha resultado favorecido en una primera instancia, pero no se genera

17 Cuando no se acude al órgano jurisdiccional en el plazo respectivo para aceptar la ejecución de una prueba científica biológica para acreditar/desacreditar una paternidad/filiación, en el caso sea un demandado.

un “daño” porque el proceso no ha finalizado.

En todo caso, los efectos serían totalmente distintos si quien fue “desfavorecido” en la primera instancia accede una segunda instancia a través de actos maliciosos, temerarios o de dilación indebida¹⁸, solo a efectos de ampliar la vigencia de sus pretensiones a expensas de los derechos afectados de la contraparte.

Como esta referencia no es la común, corresponde detallar que todos los principios y garantías deben aplicarse en forma orgánica y complementaria, con lo cual el contenido material del *debido proceso* y la *tutela judicial efectiva* surgen como los principios más referenciales de todo el sistema judicial en un Estado de derecho¹⁹, que detalla de forma indirecta la necesaria evaluación de un caso en particular en una única instancia.

Sin embargo, ambos principios en el ámbito del trámite de *conflictos familiares* registran elementos negativos que el *tiempo* y las condiciones propias del contexto humano, social y familiar de las partes en contradicción pueden agudizar y, eventualmente, generar una condición nefasta, tal como sucede en

18 PICÓ I JUNOY, Joan, *Principios y garantías procesales: liber amicorum en homenaje a la profesora Ma. Victoria Berzosa Francos*, Barcelona: Bosch, 2013, p. 56.

19 CASAL, Jesús y Mariana ZERPA (coords.), *Tendencias actuales del derecho procesal: constitución y proceso. Jornadas de derecho procesal*, Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2006, p. 23.

situaciones de violencia extrema o en casos de *desprotección familiar*, que han permitido la ejecución de importantes reformas judiciales en países como Francia, Inglaterra o Alemania hace más de veinte años²⁰.

IMPORTANTE

La complementación de los principios de fundamentación de las decisiones judiciales, el criterio de exhaustividad en la investigación y trámite del proceso judicial permitirán la ejecución de un procedimiento en una única oportunidad, limitando la extensión del conflicto familiar en el tiempo.

Ante estas circunstancias, es que surge el *principio de la debida diligencia* que debe tener el Estado en la evaluación y trámite de un expediente judicial en la especialidad del derecho de familia y otras especialidades en las cuales se involucren individuos que conforman una relación familiar.

En este sentido, este *nuevo principio* se desarrolla a través de los siguientes parámetros:

- a) Respecto de las obligaciones estatales relacionadas con la evaluación de un conflicto familiar.

En este punto, se debe detallar que es obligación del Estado, atender las necesidades de las familias en

20 MACLEAN, Mavis; John EEKELAAR y Benoit BASTARD, *Delivering family justice in the 21st century*, Oxford: Hart Publishing, 2015, p. 4.

crisis o de las personas que están involucradas en una realidad familiar disfuncional, en tres momentos diferenciados entre sí, porque la *naturaleza* del conflicto es diferente en cada etapa.

- Etapa previa al trámite judicial, especialmente cuando se involucra la Administración Pública en trámites administrativos, policiales o prejudiciales, donde el trabajo cooperativo y de interdependencia debe seguir los parámetros establecidos en el Decreto Supremo N.º 083-2011-PCM, que detalla la *Plataforma Nacional de Interoperatividad*²¹.
- Etapa del juzgamiento, en la cual se registran tres subetapas específicas que obligan a los órganos jurisdiccionales a desarrollar acciones diligentes²² en la tutela de los derechos de las partes procesales:
 - Etapa de la evaluación de una denuncia o demanda, según sea el caso, en la cual la *relativización* de los elementos formales debe estar vinculado al *princi-*

21 GOBIERNO PERUANO, *Plataforma Nacional de Interoperatividad*, 2011. Recuperado de <<https://bit.ly/3qWKjKm>>.

22 SOLÉ FELIU, Josep, “Mecanismos de flexibilización de la prueba de la culpa y del nexo causal en la responsabilidad civil médico-sanitaria”, en *Revista de Derecho Civil*, vol. v, n.º 1, Madrid: enero-marzo del 2018, p. 72.

pio de elasticidad procesal, conforme detalla el Tercer Pleno Casatorio Civil de la Corte Suprema en la Casación N.º 4664-2010-Puno²³, complementado con el alcance del *principio de elasticidad procesal constitucional* detallado en el Código Procesal Constitucional²⁴.

- Etapa probatoria, en la cual se debe tener presente el contexto humano y familiar en evaluación, conforme lo detallado por la Ley N.º 30364, modificado por el Decreto Legislativo N.º 1386, respecto de las *interpretaciones* a las medidas de protección, que no son ni *medidas cautelares* ni *medidas autosatisfactivas* al tener una *naturaleza jurídica sui generis de tutela urgente y diferenciada*.
- Etapa de intervención tutelar, en función de la temporalidad de la medida judicial que pudiera establecerse a favor de una

persona en situación de vulnerabilidad, que de lo contrario podría derivar en una condición fatal para la víctima, como sucede por ejemplo en denuncias de feminicidio en grado de tentativa que en el trámite del proceso finaliza en dicha condición por parte del agresor que no fue detenido en su oportunidad.

- Etapa posterior a la emisión de la sentencia judicial, en particular para hacer el seguimiento de lo decidido, pese al contexto procesal civil, el *impulso procesal* es una facultad discrecional de las partes procesales.

En la evaluación de este punto, es necesario detallar que las obligaciones detalladas en este acápite superan al ámbito jurisdiccional del Poder Judicial, porque involucran a todas las entidades que están relacionadas con la evaluación de un *conflicto familiar*, y que pueden ser tanto de naturaleza jurisdiccional (Ministerio Público, Defensoría del Pueblo, Ministerio del Interior-Policía Nacional del Perú, Ministerio de Justicia-Defensa Pública y el Tribunal Constitucional) como de naturaleza administrativa (Ministerio de la Mujer, Ministerio de Economía, Ministerio de Justicia).

23 TERCER PLENO CASATORIO, *Casación N.º 4664-2010 Puno*, Lima: 18 de marzo del 2011. Recuperado de <<https://bit.ly/3vz4Bxe>>.

24 CASTILLO, Luis, Los principios procesales en el Código Procesal Constitucional, en *Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces*, t. 141, 2005, p. 141.

- b) La obligación del Estado de garantizar la condición de *sujeto de derechos* a todas las personas involucradas en el *conflicto familiar* por cuanto no todas ellas pueden ser parte procesal²⁵.

Un parámetro de referencia que exige la aplicación de los principios de inmediatez judicial, de economía procesal y de celeridad en la evaluación de un proceso judicial, porque el *tiempo* es un elemento negativo que no es valorado diligentemente en el ámbito judicial por el elevado formalísimo que se aplica en la evaluación del expediente judicial.

- c) La complementación de ejecutar un proceso judicial sobre la base de valores, principios, parámetros e instituciones procesales, como²⁶:

- La oficiosidad del trámite, por parte de los magistrados que pudieran intervenir, para así evitar la recurrencia a medios impugnatorios dilatorios o temerarios.

En este sentido, esta condición evitaría que los *derechos* de personas en situación de vulnerabilidad que no son parte procesal puedan “atenderse” en forma excepcional y diligente en el trámite del proceso, para

así evitar una condición negativa imposible de reparar en el futuro.

- La oportunidad en la evaluación del *conflicto familiar*, en particular cuando participan niños y adolescentes en el trámite de un expediente judicial provocado por sus progenitores, donde una inacción judicial puede provocar casos de *alienación parental* o de *obstrucción de vínculo*.
- Criterios de competencia flexibles y vinculantes, para así evitar el trámite de procesos judiciales *paralelos, complementarios, derivados, secuenciales* o *secundarios* que permite una alta discrecionalidad de las partes procesales de ampliar negativamente el conflicto familiar.

En este ámbito, los jueces pueden aplicar elementos del derecho convencional para justificar sus decisiones²⁷, pero el elevado parámetro normativo procesal puede ser un factor que condicione la acción del magistrado y por ello se requiere una mayor capacitación para

25 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *La evaluación constitucional de derechos en el derecho de familia*, Lima: Gaceta Jurídica, 2019, p. 11

26 CEPEJ, *European Judicial systems. Efficiency and quality of justice*, Strasborug: Council of Europe, 2012, p. 6.

27 SIERRA ZAMORA, Paola Alexandra; Jaime CUBIDES CÁRDENAS y Hugo CARRASCO SOULÉ, *El control de convencionalidad: fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2016, p. 11.

superar el valor decimonónico de la normatividad peruana.

- La complementación de valores y principios como el de *independencia, imparcialidad* y *autonomía* en el ejercicio de la función de la magistratura respecto de la atención de los conflictos familiares en un número mínimo de acciones jurisdiccionales y en un plazo de tiempo relativamente breve, que puede ser ejecutado sobre la base de los criterios de *oralización del proceso judicial*²⁸.
- La complementación de los principios de *fundamentación de las decisiones judiciales*, el criterio de *exhaustividad* en la investigación y el trámite del proceso judicial permitirán la ejecución de un procedimiento en una única oportunidad, limitando la extensión del conflicto familiar en el tiempo.
- La identificación, accesibilidad, actuación y contradicción de los elementos probatorios debe ser un factor esencial en el trámite del proceso, tanto para garantizar su legitimidad respecto de la decisión final que pudiera generarse como también respecto del contexto

28 CAPPELLETTI, MAURO, *La oralidad y las pruebas en el proceso civil. Proceso oral y proceso escrito*, Santiago de Chile: Olejnik, 2020, p. 105.

sociofamiliar evaluado, el cual puede resultar complejo de determinar sin la evaluación y participación interdisciplinaria correspondiente por parte de la acción de peritos y personal especializado en el ámbito psicológico, psiquiátrico, de la asistencia social o del ámbito médico²⁹.

- d) La evaluación del contexto sociofamiliar en crisis, lo que permite:
- La evaluación de los elementos referenciales al “contexto familiar en crisis”, en una etapa previa al proceso judicial, como sucede en el ámbito de las intervenciones del Ministerio de la Mujer a través del Centro Emergencia Mujer o del propio Ministerio Público, en situaciones especiales.
- Igualmente, durante el trámite del proceso y en una etapa posterior a la emisión de la sentencia, porque el *conflicto familiar* evoluciona, cambia o establece nuevos ámbitos de referencialidad.
- La evaluación de las condiciones alimentarias, económicas, laborales, sociofamiliares de las personas involucradas en el conflicto familiar, por cuanto la omisión de algunos elementos

29 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *La constitucionalización del derecho de familia*, Lima: Caballero Bustamante, 2011, p. 13.

puede provocar el detrimento o perjuicio en los derechos de otra parte.

- El contexto de la tutela de derechos autónomo a cada *sujeto de derechos* por cuanto los sujetos procesales no siempre procuran la tutela de los derechos e intereses de sus representantes procesales, como ocurre en el trámite de procesos de patria potestad, alimentos, tenencia o régimen de visitas.
- La participación plena, directa e inmediata de los sujetos involucrados en el conflicto familiar en la etapa de intervención del juez y del fiscal, por cuanto la opinión directa y corroborada en función de las pericias podría permitir evaluar de modo más diligente el contexto legal expuesto en el expediente judicial.

5. El principio de la debida diligencia respecto del factor “tiempo” en el trámite del expediente judicial

Tomando en cuenta que los contextos familiares en crisis son muy complejos y que no involucran el mismo *elemento temporal* que se desarrolla en el trámite de un proceso judicial, es necesario detallar que el Estado debe tener una comprensión mucho más objetiva de esta situación, porque de lo contrario mantiene una condición negativa en cuanto a los servicios vinculados al ám-

bito de la impartición y administración de justicia, como hasta ahora³⁰.

Por ello, la autonomía del *principio de la debida diligencia* supera el contexto procesal y judicial, porque se amplía a una etapa preliminar y posterior al trámite de un expediente judicial y reduce el contexto negativo que puede afectar los derechos de todas las personas involucradas en el conflicto familiar, a través del empleo de mecanismos e instituciones procesales que pueden simplificar el proceso con el empleo de herramientas virtuales³¹.

Una acción que evaluaría aspectos complementarios y vinculados entre sí, como el contexto personal que se observa en:

- a) Las partes procesales, las cuales debaten el alcance de sus intereses y derechos, a veces excluyendo los derechos e intereses de sus propios hijos o de sus familiares.
- b) Los niños y adolescentes involucrados en el conflicto familiar, por cuanto su *participación procesal* es limitada y sujeta a los criterios que impongan sus progenitores, con lo cual la accesibilidad a garantizar sus

30 PROYECTO AGENDA URUGUAY, *Servicios públicos: aportes hacia una política de Estado*, Montevideo: Ediciones Trilce, 2001, p. 69.

31 BOCANEGRA RISCO, Tania Carolina, “Entre lo virtual y lo real”, en *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, vol. 12, n.º 14, Lima: 2020, pp. 387-413. Recuperado de <<https://bit.ly/3ln8pgn>>.

derechos e intereses no siempre es garantizada, en el ámbito judicial.

c) Terceras personas que pueden tener *interés para obrar* en el trámite de un proceso judicial en la cual no tengan *legitimidad para obrar*, porque el contexto familiar permite detallar diferentes situaciones en las cuales puedan participar:

- Hijos de una segunda relación familiar que planteen derechos alimentarios equivalentes a los otorgados a los hijos de una primera relación familiar.

En este punto, corresponde detallar que los hijos de una segunda relación familiar para “tener” los mismos derechos de sus hermanos mayores, deberán esperar:

- El trámite de un proceso de reducción de alimentos.
- El trámite de un proceso de “reconocimiento” de derechos alimentarios.
- La generación de un segundo proceso judicial ante los hijos de la primera relación familiar para así guardar coherencia económica en la determinación de la cuota alimentaria.

Bajo estos alcances, el alcance del “interés superior del niño” queda desnaturalizado por el contexto procesal y procedimental y por ello es que se requiere una visión mucho más

flexible en la empleabilidad de estos principios³².

- Las segundas parejas, derivadas de una familia ensamblada, secuencial o paralela, en particular cuando se trata del reconocimiento de derechos de naturaleza económica o patrimonial; por ejemplo, en la disposición de un patrimonio de parte de quien ha provocado varios contextos familiares.
- Los derechos de los abuelos y parientes colaterales de niños y adolescentes sobre quienes no se tiene derecho a visitas o contacto, el cual reduce el margen de las condiciones relativas al *vínculo familiar*, conforme la legislación nacional.

IMPORTANTE

[E]l análisis temporal del trámite de un proceso judicial en casos de contextos socio familiares disfuncionales o en crisis exige una atención diligente y diferenciada del resto de especialidades en el ámbito judicial, con lo cual se garantiza la autonomía del derecho procesal de familia.

32 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “El bloque de convencionalidad en el desarrollo del ISN que evalúa derechos de orden multidimensional e interdependientes a favor de niños y adolescentes”, en *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, vol. 11, n.º 13, Lima: 2020, pp. 117-138.

Sobre estos puntos, es necesario observar que el contexto del conflicto familiar es totalmente diferente al “conflicto civil puro” que solo analiza “derechos e intereses” en un trámite formal que puede excluir de derechos a *personas*, en particular respecto de la aplicabilidad de principios como *economía procesal, celeridad, justicia y equidad* y, especialmente, el *principio y derecho a la defensa procesal*³³.

Ante estas referencias, el análisis *temporal* del trámite de un proceso judicial en casos de contextos sociofamiliares disfuncionales o en crisis exige una atención diligente y diferenciada del resto de especialidades en el ámbito judicial, con lo cual se garantiza la autonomía del derecho procesal de familia³⁴, conforme las pautas que determinan la configuración del principio de *debida diligencia estatal*. 

6. Referencias bibliográficas

ALTMAN, Matthew, *Kant and applied ethics: the uses and limits of Kant's practical philosophy*, Hoboken: John Wiley & Sons, 2014.

BAILEY, Andrew, *Values and society*, Ontario: Peterborough Broadview Press, 2004.

33 GUARÍN ARIZA, Alfonso, *Teórica visión constitucional del derecho procesal y de reforma procedimental: críticas a la ley 1395 de 2020 y al proyecto reformativo de la Constitución Política en asuntos relacionados con la justicia*, Bogotá: Universidad del Rosario, 2012, p. 154.

34 BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “La autonomía del derecho procesal de familia en función a la atención de los conflictos familiares judicializados”, en TORRES CARRASCO, Manuel (dir.), *Derecho Procesal de Familia*. Lima: Gaceta Jurídica, 2019, pp. 389-436.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “El bloque de convencionalidad en el desarrollo del ISN que evalúa derechos de orden multidimensional e interdependientes a favor de niños y adolescentes”, en *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, vol. 11, n.º 13, Lima: 2020.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “La autonomía del derecho procesal de familia en función a la atención de los conflictos familiares judicializados”, en TORRES CARRASCO, Manuel (dir.), *Derecho procesal de familia*. Lima: Gaceta Jurídica, 2019.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *Elementos procesales y probatorios en el derecho de familia*, Bogotá: Ediciones Nueva Jurídica, 2019.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *La evaluación constitucional de derechos en el derecho de familia*, Lima: Gaceta Jurídica, 2019.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, “Legitimidad de la legislación en el Estado de Derecho”, en MARTÍNEZ LAZCANO, A. J. y A. ISLAS COLÍN (eds.), *Derechos humanos y su interacción en el Estado constitucional*, Bogotá: Nueva Jurídica, 2018.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *Derecho procesal de familia. Aproximación crítica no convencional a los procesos de familia*, Lima: San Marcos, 2012.

BERMÚDEZ TAPIA, Manuel, *La constitucionalización del derecho de familia*, Lima: Caballero Bustamante, 2011.

BOCANEGRA RISCO, Tania Carolina, “Entre lo virtual y lo real”, en *Revista Oficial del Poder Judicial. Órgano de Investigación de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú*, vol. 12, n.º 14, Lima: 2020, pp. 387-413. Recuperado de <<https://bit.ly/3ln8pgn>>.

CAPPELLETTI, MAURO, *La oralidad y las pruebas en el proceso civil. Proceso oral y proceso escrito*, Santiago de Chile: Olejnik, 2020.

CARDONA RESTREPO, Porfirio, “Poder Político, contrato y sociedad civil: de Hobbes a Locke”, en *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, vol. 38, n.º 108, Medellín: enero-junio del 2008.

- CASAL, Jesús y Mariana ZERPA (coords.), *Tendencias actuales del derecho procesal: constitución y proceso. Jornadas de derecho procesal*, Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2006.
- CASTILLO, Luis, Los principios procesales en el Código Procesal Constitucional, en *Actualidad Jurídica: información especializada para abogados y jueces*, t. 141, 2005.
- CEPEJ, *European Judicial systems. Efficiency and quality of justice*, Strasborug: Council of Europe, 2012.
- FERNÁNDEZ DÍAZ, Andrés, *Economía y sociedad: escritos y ensayos*, Madrid: Delta Publicaciones, 2004.
- GALINDO VÁCHA, Juan, *Lecciones de derecho procesal administrativo*, Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2008.
- GARGARELLA, Roberto, *La derrota del derecho en América Latina*, Buenos Aires: Siglo XXI, 2020.
- GERMANO, Zeno, “Mediación de conflictos familiares en ámbito jurídico: estado del arte”, en *Subjetividad y procesos cognitivos*, vol. 19, n.º 2, 2015.
- GOBIERNO PERUANO, *Plataforma Nacional de Interoperatividad*, 2011. Recuperado de <<https://bit.ly/3qWKjKm>>.
- GUARÍN ARIZA, Alfonso, *Teórica visión constitucional del derecho procesal y de reforma procedimental: críticas a la ley 1395 de 2020 y al proyecto reformatorio de la Constitución Política en asuntos relacionados con la justicia*, Bogotá: Universidad del Rosario, 2012.
- LI, Chenyang, “Harmony as a guiding principle for governance”, en TAO, Julia; Anthony CHEUNG; Martín PAINTER y Chenyang LI (eds.), *Governance for Harmony in Asia and Beyond*, Londres: Routledge, 2010.
- MACLEAN, Mavis; John EEKELAAR y Benoit BASTARD, *Delivering family justice in the 21st century*, Oxford: Hart Publishing, 2015.
- PASTOR PRIETO, Santos y Víctor MORENO CATENA (dirs.), *El Coste de la Justicia. Cuadernos de Derecho Judicial*, n.º 15, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2002.
- PICÓ I JUNOY, Joan, *Principios y garantías procesales: liber amicorum en homenaje a la profesora Ma. Victoria Berzosa Francos*, Barcelona: Bosch, 2013.
- PODER JUDICIAL DE ESPAÑA, *La justicia dato a dato. Año 2014. Estadística Judicial*, Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2013.
- PROYECTO AGENDA URUGUAY, *Servicios públicos: aportes hacia una política de Estado*, Montevideo: Trilce, 2001.
- SEGOVIA, Juan, *La ley natural en la telaraña de la razón: ética, derecho y política*, Madrid: Marcial Pons, 2014.
- SIERRA ZAMORA, Paola Alexandra; Jaime Cubides Cárdenas y Hugo Carrasco Soulé, *El control de convencionalidad: fundamentación e implementación desde el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*, Bogotá: Universidad Católica de Colombia, 2016.
- SOLÉ FELIU, Josep, “Mecanismos de flexibilización de la prueba de la culpa y del nexo causal en la responsabilidad civil médico-sanitaria”, en *Revista de Derecho Civil*, vol. v, n.º 1, Madrid: enero-marzo del 2018.
- STRAUSS, Leo, *¿Qué es filosofía política?*, Madrid: Guadarrama, 1970.

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
 JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE EL PORVENIR**

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA LA LIBERTAD - Sistema de Notificaciones Electrónicas SINOE

SEDE CISAJ - EL PORVENIR, Secretario: AYESTA ARROYO Carlos Fernando FAU 20159981216 soft
 Fecha: 26/12/2020 11:46:09, Razón: RESOLUCIÓN JUDICIAL, D. Judicial: LA LIBERTAD / EL PORVENIR, FIRMA DIGITAL

EDIENTE : 00319-2020-0-1619-JR-FC-01

TERIA : TENENCIA

Z : TANIA CAROLINA BOCANEGRA RISCO

ESPECIALISTA : CARLOS AYESTA ARROYO

DEMANDADO : DENIS YOBER AVILA SAAVEDRA

DEMANDANTE : LUZ CLEVER ALAYO BLAS

MINISTERIO P. : FIS.PROV.BLADIMIR MARILUZ RAMIREZ- FMC- EL PORVENIR

La presente audiencia se realiza de manera excepcional por la naturaleza del caso concreto, las condiciones de vulnerabilidad que subyacen en las partes procesales, cuya realización fue posible gracias a la cooperación institucional (interinstitucional e intrainstitucional) de todas las entidades que conforman el sistema de administración de justicia (Ministerio Público, Centro de Emergencia Mujer, Colegio de Abogados de La Libertad, Juzgado Mixto de Julcan, Juzgado Civil de El Porvenir), y en aplicación del principio de concentración de actos procesales, principio unidad, principio de flexibilización de las normas procesales en materia de derecho de familia, para lo cual, el Juez en su condición de director del proceso y como actor con poder de decisión, a través de la emisión de sus resoluciones judiciales, permite el despliegue y la suma de esfuerzos de todos los integrantes del Sector Justicia para materializar un real acceso, en aplicación de un metaprincipio que involucra su operativización.

Contenido

I. INTRODUCCIÓN: 2

II. INFORME DE ACTOS PREVIOS A LA INTERPOSICIÓN VIRTUAL DE LA DEMANDA ORAL: 3

III. FORMULACIÓN ORALIZADA DE LA DEMANDA DE TENENCIA: 3

IV. REGISTRO DE LA DEMANDA ORAL EN EL SISTEMA INTEGRADO JUDICIAL: 5

V. EMISIÓN DEL AUTO ADMISORIO DE DEMANDA ORAL DE TENENCIA..... 5

VI. COOPERACIÓN INTERISTITUCIONAL E INTRAINSTITUCIONAL. 7

VII. ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA DE FORMA ORAL. 8

VIII. AUTO DE ADMISIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y SANEAMIENTO PROCESAL 9

IX. DICTAMEN FISCAL ORALIZADO Y ALEGATOS FINALES DE FORMA ORAL 10

X. EMISIÓN INMEDIATA, ORALIZADA Y VIRTUAL DE LA SENTENCIA..... 11

XI. EMISIÓN ORALIZADA DEL AUTO DE CONSENTIMIENTO Y ARCHIVO DEL PROCESO: 27

ACTA DE REGISTRO DE TRAMITACIÓN ORAL Y VIRTUAL DE PROCESO (Demanda.

Absolución, actuación probatoria y sentencia)

HORA DE INICIO: 13.25 hrs.

I. INTRODUCCIÓN:

[Minuto 00:01 - 02:34]

En el distrito de El Porvenir, siendo las 13 horas y 25 minutos del día veintidós de diciembre del año 2020, en la Plataforma virtual de videoconferencia *Google Hangouts Meet* aperturada desde el correo institucional salacivilcisaj@pj.gob.pe, la cual funge como **Sala de Audiencias del Juzgado Civil Permanente del Porvenir de la Corte Superior de Justicia de La Libertad**¹, quien está a cargo de este juzgado es la señorita Juez Dra **Tania Carolina Bocanegra Risco**, por lo que vista, la solicitud de interposición de **demanda oral** de tenencia, formulada por la señora Luz Clever Alayo Blas; estando a la naturaleza Tutelar del presente proceso, en aplicación de la Convención de los Derechos del Niño y en razón del Principio de Flexibilización de las formas, el principio de Informalismo, así como de las garantías procesales para la consideración primordial del **Interés Superior del Niño establecidos en la Ley N° 30466** y su reglamento, teniendo en cuenta además el protocolo de participación judicial del niño, niña y adolescente aprobado mediante Resolución Administrativa N° 228-2016-CE-PJ, en el Marco de la regla N° 02 y 10 de las Cien Reglas de Brasilia cuya actualización ha sido aprobada por la Asamblea Plenaria de la XIX edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana, abril de 2018, Quito-Ecuador y en pro de mantener la vigencia de la regla 3.f y 46º de la Resolución N° 01-2020 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Declaración de la Corte Interamericana de Derechos Humanos 1/20, del 9 de Abril De 2020;

Esta juzgadora haciendo uso de las facultades que se le ha otorgado conforme 51º inc. 3 del Código Procesal Civil, dispone la realización de la presente audiencia en el marco de **oralización y flexibilización del proceso**, a efectos de que la parte recurrente señora Luz Clever Alayo Blas, a través de su defensa técnica ejercida por la letrada **Marlene Del Pilar Malpartida Plasencia**, en su calidad de representante del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, pueda **ORALIZAR** la demanda

¹ Se deja constancia que el medio utilizado para la realización de dicho acto procesal (audiencia) ha sido autorizado por el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial a través de la Resolución Administrativa N° 000123- 2020-CE/PJ.

sobre tenencia, cuya formulación debo precisar ha sido solicitado a través de los canales de atención brindados por la administradora de este módulo judicial a cargo de la administradora Carla Muro Saavedra.

Teniendo en cuenta que en este caso recae en una niña de 10 años de edad, este Juzgado dispone como medida procesal de protección a su intimidad por contener datos sensibles, suprimir en la presente sentencia el nombre de la menor; consecuentemente para efectos de individualizarse y para mejor comprensión de los hechos que dan lugar al presente proceso, es que se ha procedido a «anonimizar su identidad», conforme lo establece la Ley 29733- Ley de protección de datos 2.

II. INFORME DE ACTOS PREVIOS A LA INTERPOSICIÓN VIRTUAL DE LA DEMANDA ORAL:

[Minuto 02:35 - 04:05]

En este acto la magistrada concede el uso la palabra al secretario de la causa el abogado Carlos Ayesta Arroyo, quien informa la secuencia de los siguientes hechos:

Señora Juez, comunicó que el día de la fecha a horas 10 am, recibí la llamada de la abogada del Centro Emergencia Mujer El Porvenir, la Doctora Marlene Malpartida Plasencia, para comunicarme la urgencia de interponer la demanda de tenencia de forma oral de la niña de iniciales E.M.A.A a favor de su tía doña Luz Alayo Blas, lo que procedí a dar cuenta a usted quien me indicó generar el enlace google meet, a efectos de recepcionar de manera oral la demanda, habiendo cumplido con lo encomendado, tal es así que la abogada se encuentra conectada así como su patrocinada Luz Alayo Blas.

Así mismo, tal como me indicó se envió el enlace google meet a la encargada de mesa de partes mesa de partes del CISAJ EL PORVENIR a efectos de que al momento que se indique se genere una numeración de expediente ante la demanda oral interpuesta. También refiero que se encuentra conectada la señora demandante desde la secretaria del Juzgado Mixto de Julcán, con la finalidad de no generar barreras que impidan el acceso real a la justicia.

III. FORMULACIÓN ORALIZADA DE LA DEMANDA DE TENENCIA:

[Minuto 05:00 - 11:15]

² Extracto de la sentencia recaída en el expediente N°1214-2020, sobre Desprotección Familiar, tramitado en el Juzgado Civil de La Esperanza. Juez a cargo Dr. Félix Ramírez Sánchez, quien implementó en la Corte de La Libertad la oralización del proceso de amparo. <https://lpderecho.pe/audiencia-virtual-amparo-juzgado-dicto-medida-cautelar-hospital-atienda-mujer-pobre-no-identificada-diagnosticada-covid-19-exp-ediente-01214-2020/>

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE EL PORVENIR**

Siendo ello así y a efectos de mantener el orden y la logicidad de la demanda que se pretende interponer en la presente diligencia la magistrada en su calidad de directora del proceso procederá a identificar de manera plena la concurrencia de los requisitos de la demanda previstos en el artículo 424° y 425° del Código Procesal civil, para lo cual formula las siguientes interrogantes:

Identificación de la parte demandante y su defensa técnica:

Demandante: **LUZ CLEVER ALAYO BLAS**

DNI. 19088760

Defensa técnica: **MARLENE DEL PILAR MALPARTIDA PLASENCIA**

REGISTRO CALL. 4381

CASILLA ELECTRÓNICA 41664 NUMERO DE

CELULAR. 969936556

Identificación de la parte demandada:

Nombre completo: **DENIS YOBER AVILA SAAVEDRA**

DNI. 47751509

Dirección real: CARR. HUAMANMARCA S/N CASERIO Teléfono de
contacto: 912214358

Petitorio concreto de la demanda:

La defensa técnica de la recurrente expresó que, a través de la presente demanda solicitó que su despacho otorgue la tenencia de la tenencia de la niña de iniciales E.M.A.A, a favor de su tía materna Luz Alayo Blas, por cuanto luego del fallecimiento de su madre, es dicha señora quien encuentra a cargo de su cuidado y protección.

Fundamentos del petitorio:

Al respecto, la parte demandante manifestó que su pretensión se sustenta en los siguientes fundamentos:

- Que, recurre a este Órgano Jurisdiccional a fin de interponer la demanda de TENENCIA en favor de la menor de iniciales **E.M.A.A**, de 10 años de edad, para que judicialmente se le otorgue la misma a la señora Luz Clever Alayo Blas, en relación al vínculo familiar que mantienen (tía –sobrina),
- Que, la urgencia de que dicha demanda sea amparada, surge de que en la actualidad, la niña de iniciales **E.M.A.A**, quien quedó en orfandad materna, a consecuencia del feminicidio del que fue víctima su madre, y que pese a que

la relación con su padre don **Denis Avila Saavedra**, se mantiene activa, la menor se encuentra al cuidado de su tía Luz Alayo Blas, quien incluso con anterioridad al fenecimiento de la madre de la menor, ya le prodigaba las atenciones y cuidados desde los 5 años de edad, lo cual tiene en conocimiento el demandado, quien en todo momento, al conocer las dificultades y problemáticas por las que atraviesa su menor hija; asintió que la menor quede al cuidado de su tía y de los abuelos paternos, que son quienes viven con ella.

- Que, en aras de dar una respuesta oportuna para satisfacer las necesidades de la menor y en razón del interés superior del niño, niña o adolescente, solicita sea incorporado al proceso el Informe N°52-2020-E.S-E.M/JF-CSJLL, de fecha 10 de noviembre del presente año, emitido por el Equipo Multidisciplinario de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, así como el Acta de Audiencia de Esclarecimiento de hechos de fecha 18 de setiembre del presente año, ambos insertos en el Expediente 176-2020, tramitado en este Juzgado, sobre Desprotección Familiar de la menor de iniciales E.M.A.A.
- Que, la pretensión formulada tiene la finalidad de evitar dilaciones y actuaciones innecesarias, dada la existencia de un estipendio económico que corresponde sea cobrado en beneficio de la menor, en razón de las víctimas de violencia contra la mujer y el grupo familiar.
- Que, a su vez solicita que a su patrocinada se le otorgue la gratuidad del proceso, dado que su especial condición de vulnerabilidad no le permite costear el proceso, cuya naturaleza civil implica necesariamente el pago de aranceles judiciales.

IV. REGISTRO DE LA DEMANDA ORAL EN EL SISTEMA INTEGRADO JUDICIAL:

[Minuto 11:16 - 12:25]

Siendo ello así, en este acto se solicitó a la señorita encargada de mesa de partes del CISAJ EL PORVENIR, registre la demanda y nos indique el número aleatorio que le asigna el Sistema Integrado Judicial, quien nos informó que el número de expediente solicitado es el **00319-2020-0-1619-JR-FC-01**.

V. EMISIÓN DEL AUTO ADMISORIO DE DEMANDA ORAL DE TENENCIA

[Minuto 12:37 - 15:24]

Se procede a emitir la siguiente resolución:

RESOLUCIÓN NÚMERO UNO. -

AUTOS Y VISTOS; dado cuenta con la demanda oralizada formulada en la presente diligencia; **y,**
CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, para que la demanda pueda ser admitida es necesario que concurren los presupuestos procesales y los requisitos para un pronunciamiento válido sobre el fondo del asunto;

SEGUNDO.- Que, del examen del postulatorio que se califica, se advierte que la demanda reúne los requisitos de admisibilidad, y no se encuentra incurso en los supuestos generales y especiales de improcedencia previstos en los artículo 427º del Código Procesal Civil, por lo que la demanda debe ser admitida.

TERCERO.- Que, no obstante ello, dada la naturaleza de la pretensión postulada y la modalidad virtual en la que es tramitada dispone incorporar al proceso al representante del Ministerio Público, a efectos de que garantice la legalidad del proceso mismo.

CUARTO.- Que, en igual sentido este Juzgado accediendo a lo peticionado por la parte recurrente y en aplicación del principio de gratuidad de la administración de justicia previsto en el artículo 139º inc. 16 de la Constitución Política del Perú, dispone que el presente proceso sea llevado de manera gratuita, puesto que las aparentes condiciones de vulnerabilidad de las partes así lo exigen, ello sin la realización del trámite previsto en el artículo 179º y siguientes del Código Procesal Civil, dado que ello generaría retardo en el proceso y crearía barreras burocráticas de acceso a la justicia.

Por lo expuesto y a tenor de lo prescrito en el artículo 81 º y siguiente del Código de Niños y Adolescentes, **SE RESUELVE:**

1. **ADMITIR** la demanda de **TENENCIA**, formulada por la señora **LUZ CLEVER ALAYO BLAS**, contra **DENIS YOBER AVILA SAAVEDRA**
2. Tener por **OFRECIDOS** los medios probatorios que se indican,
3. **INCORPORAR** al proceso al representante del Ministerio Público.
4. Disponer que el proceso se deba llevar a cabo de manera gratuita.

VI. COOPERACIÓN INTERISTITUCIONAL E INTRAINSTITUCIONAL.

Ministerio Público, Colegio de Abogados de La Libertad, Centro de Emergencia Mujer y secretaria del Juzgado Mixto de Julcán de la Corte Superior de Justicia de La Libertad.

[Minuto 15:25 - 31:50]

Habiéndose admitido la demanda, e incorporado al proceso al representante del Ministerio Público como garante de la legalidad del presente proceso, se dispuso que el secretario cursor realice las gestiones necesarias para hacer contacto inmediato tanto con el **representante del Ministerio Público de turno**, debiendo precisar, que en razón del trabajo conjunto entre el Ministerio Público y la Corte de La Libertad, en este Centro Integrado de Administración de Justicia (CISA) EL PORVENIR, se establecieron canales directos antes situaciones urgentes.

Respecto a la parte demandada, se indicó al secretario cursor realice el contacto telefónico a efectos de la realización del emplazamiento correspondiente, indicando al demandado que tiene derecho a ejercer su defensa a través del abogado de su elección y que de ser necesario este despacho a través de su secretaría se deberá contactar con el **Consultorio Gratuito del Colegio de Abogados de La Libertad**³, quien a través del apoyo interinstitucional a la Corte Superior de Justicia de La Libertad, ante casos que involucren personas vulnerables, asume la defensa técnica de la parte demandada, a efectos de no quedar en indefensión en el caso que no contase con abogado y con la finalidad de continuar con el desarrollo del proceso oral.

Respecto a la parte demandante, la señora Luz Clever Alayo Blas, al no contar con los recursos tecnológicos para interponer su demanda de manera oral, en razón de la cooperación entre el **Centro de Emergencia Mujer y el Juzgado Mixto de Julcán**, se habilitó el libre acceso para lograr la conexión de la demandante, a través de la utilización de un dispositivo móvil a cargo del Secretario José Luis Cuadra Terrones, con la finalidad de no generar “*barreras modernas*”⁴ que impidan el acceso real a la justicia.

³ El apoyo interinstitucional es materializado a través del Decano del Colegio de Abogados de La Libertad, **Dr Marco Moreno Galvez**, con quien la Corte de La Libertad ha implementado diversos proyectos tales como el *Observatorio de Violencia Familiar y el Proyecto Rectificate al Toque*, entre otros.

⁴ Esta Juzgadora, Dra Tania Carolina Bocanegra Risco, implementó en el Juzgado Civil Transitorio de San Pedro de LLoc, la “Sala Virtual de Libre acceso”, reconocido por la R.A. N° 215-2020-P-CSJLL-PJ, de fecha 03 de setiembre del año 2020, con la finalidad de que aquellos usuarios judiciales y/o abogados que no tengan

CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE EL PORVENIR

Para la realización de dichas gestiones necesarias para la continuación de la audiencia, se procede a **suspender** el audio a efectos de que la parte demandada, así como el representante del Ministerio Público examinen los términos de la demanda.

Siendo las **13 horas y 54 minutos**, se apertura el audio y video, a efectos de continuar con la audiencia, y se concede el uso de la palabra al secretario cursor a efectos de que informe lo correspondiente, quien expuso lo siguiente:

-Señora Juez informo a usted que se realizaron las comunicaciones con la parte demandada, quien nos indicó que no tiene abogado, por lo que se procedió a comunicarse con el Consultorio Jurídico Gratuito del Colegio de Abogados de La Libertad, aceptando el doctor Luis Fernando Alcántara Castañeda asumir la defensa gratuita del señor Denis Yober Avila Saavedra, así mismo, se logró comunicarse con el representante del Ministerio Público de turno; por lo que procedí a enviar por whatsapp la transcripción de la demanda oralizada, así como los medios probatorios ofrecidos.

VII. ABSOLUCIÓN DE LA DEMANDA DE FORMA ORAL.

[Minuto 34:21 - 40:00]

Estando a lo informado por el secretario y siendo que se encuentran presente en esta sala de audiencias virtual tanto el demandado como el representante del Ministerio Público, se concede el uso de la palabra a las partes emplazadas, quienes absuelven la demanda en los siguientes términos:

Abogado de la parte demandada, **Luis Fernando Alcántara Castañeda**, con Número de CALL 3427 casilla 1738, manifestó que: *Teniendo en cuenta las circunstancias y en razón de que la menor viene recibiendo los cuidados de su tía a lo largo de los años, no nos oponemos a que se le conceda la tenencia de la menor a doña **LUZ CLEVER ALAYO BLAS**, quien es su tía materna.*

Parte demandada, **Denis Yober Avila Saavedra**, manifestó que: *Tengo una buena relación con mi menor hija quien está a los cuidados de su tía materna.*

los elementos necesarios (ubicación geográfica, dispositivo móvil e internet) y otros que por su condición de **vulnerabilidad** en razón de edad, recursos tecnológicos, económicos y otros no puedan acceder a través de los medios virtuales a las audiencias programadas por los distintos órganos jurisdiccionales, puedan concurrir al órgano jurisdiccional con las medidas sanitarias debidas, logrando así la conexión virtual a su audiencia y permitiendo eliminar las nuevas barreras modernas que surgen ante la pandemia generada por COVID 19. link :

<https://cortedelalibertad.pe/wp-content/uploads/2020/10/515-2020.pdf>

Representante del Ministerio Público: manifestó que: *en razón de la urgencia debe ser resuelta evitando dilaciones innecesarias la demanda de tenencia respecto a la de la menor E.M.A.A, que ha sido oralizada.*

VIII. AUTO DE ADMISIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE DEMANDA Y SANEAMIENTO PROCESAL

[Minuto 40:01 - 40:00]

Con todo ello, se emitió la resolución N° 02, según los siguientes términos:

RESOLUCIÓN NÚMERO DOS.- AUTOS Y VISTOS; dado cuenta con la contestación de demanda oralizada formulada por el señor Denis Yober Avila Saavedra a través de su abogado Luis Fernando Alcántara Castañeda; y, **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Que, se advierte que la contestación de demanda, presentada por la emplazados, reúnen los requisitos de admisibilidad que prescribe los artículos 130º, 442º y 444º del Código Procesal Civil;

SEGUNDO: Que, asimismo los citados emplazados han cumplido con absolver de manera oral el traslado de la demanda, en mérito a los considerandos antes descritas y de conformidad con lo prescrito en el artículo antes glosado, se resuelve: **TÉNGASE** por contestada la demanda de **TENENCIA**, en los términos que se expresan, por **INCORPORADO** en el presente proceso a al demandado y **al representante del Ministerio Público**, y de conformidad con lo previsto en los artículos número 465º, inciso 1, y número 468º del Código Procesal Civil: declárese la existencia de una **RELACIÓN JURÍDICA PROCESAL VÁLIDA y SANEADO**.

Acto seguido las parte de este proceso, refiere en su conjunto que al tratarse de un proceso de tutela urgente la determinación de los puntos controvertidos debe ser fijada por la Juez. Por lo que procede al desarrollo de los siguientes actos procesales:

A.- FIJACIÓN DE PUNTOS CONTROVERTIDOS:

Se fija como punto controvertido los siguientes:

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE EL PORVENIR**

1.- Determinar si corresponde o no otorgar la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A**, a favor de la señora **Luz Clever Alayo Blas**, en su calidad de tía materna de la referida niña.

2.- Determinar si corresponde conceder el régimen de visitas al demandado Denis Yober Avila Saavedra.

B.- ADMISIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

Por la parte demandante: Se admiten las documentales consistentes en

- i) Informe N°52-2020-E.S-E.M/JF-CSJLL, de fecha 10 de noviembre del presente año, emitido por el Equipo Multidisciplinario de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, que obra en el Expediente 176-2020, tramitado en este Juzgado
- ii) Acta de Audiencia de Esclarecimiento de hechos de fecha 18 de setiembre del presente año inserta en el Expediente 176-2020, tramitado en este Juzgado.

Por la parte demandada: En aplicación del principio de comunidad de la prueba se admiten los mismos medios probatorios admitidos a la parte demandante.

C.- ACTUACIÓN DE MEDIOS PROBATORIOS:

Se actúan los medios probatorios admitidos en el acápite anterior, por lo que a efectos de incorporarlos inmediatamente, este Juzgado dispone su extracción del Sistema Integrado Judicial, puesto que los medios probatorios admitidos se encuentran digitalizados en su plenitud.

Así mismo, debe prescindirse de la conferencia con la niña de iniciales **E.M.A.A**, puesto que la misma puede ser perjudicial para su salud psicológica y sobre todo porque la misma ha sido perennizar en soporte digital ONE DRIVE, y está a disponibilidad tanto de esta Juzgadora como de las partes procesales, siendo esta decisión concordante con lo establecido en el artículo 16.3° del protocolo de participación judicial del niño, niña y adolescente aprobado mediante Resolución Administrativa N° 228-2016-CE-PJ, en cuanto establece la **prohibición** de prácticas o procedimientos que conduzcan a la **revictimización** de los niñas y adolescentes que participen en procesos judiciales.

IX. DICTAMEN FISCAL ORALIZADO Y ALEGATOS FINALES DE FORMA ORAL

[Minuto 46:23 - 50:50]

Estando el estado del proceso, se cede el uso de la palabra al representante del Ministerio Público a efectos de que emita el **Dictamen** correspondiente de **forma oral**, quien manifestó lo siguiente:

Según los medios probatorios que han sido admitidos y actuados, la menor se encuentra recibiendo lo cuidados de su tía materna con quien vive actualmente, así mismo en el acta de esclarecimiento de hechos se expresó la voluntad de la menor de continuar bajo los cuidados de la tía quien garantiza dichos cuidados y su crianza de manera integral. Por lo tanto es de la opinión que se declare fundada la demanda de tenencia a favor de la tía materna y considera que en razón del entroncamiento familiar se fije un régimen de visitas a favor de la parte demandada.

Escuchado el dictamen emitido por el representante del Ministerio Público, se corre traslado del mismo para que las partes realicen los **alegatos** que consideren pertinentes, los mismos que se realizaron del siguiente modo:

Abogada de la parte demandante: *Que se declare fundada la demanda en razón que la tía materna de la menor de iniciales E.M.A.A se encuentra al cuidado de la menor y el padre se encuentra de acuerdo con que continúe*

Abogada de la parte demandada: *Considera que en razón del beneficio de la hija de su patrocinado, debe corresponderle un régimen de visitas.*

X. EMISIÓN INMEDIATA, ORALIZADA Y VIRTUAL DE LA SENTENCIA.

[Minuto 50:01 – 52:37]

Recepcionado los alegatos esbozados por las partes de este proceso y no existiendo actuación procesal pendiente se procede a emitir la siguiente resolución sentencial:

SENTENCIA

RESOLUCIÓN NÚMERO TRES. - ASUNTO:

Determinar la fundabilidad o no de la pretensión de tenencia formulada por la señora Luz Clever Alayo Blas, quien procura obtener jurisdiccionalmente la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A**, de 10 años de edad.

ANTECEDENTES:

a) DEMANDA.-

Con fecha 22 de diciembre del 2020, a horas 01.00 de la tarde, la letrada **Marlene Del Pilar Malpartida Plasencia** en representación del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, asumiendo la defensa técnica de la señora Luz Clever Alayo Blas, se comunicó vía telefónica con la administradora del Centro Integral de Administración de Justicia (CISAJ) – El Porvenir, solicitando que le otorgue los canales de atención correspondiente a efectos de que pueda interponer de modo inmediato una demanda de tenencia a favor de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, que se encontraría en presunto estado de vulnerabilidad. En seguida la Administradora hizo contacto telefónico con el secretario que suscribe, quien habiendo recepcionado la solicitud de tutela jurisdiccional urgente procedió a dar cuenta a la Magistrada, quien inmediatamente ordenó que a través de la solución empresarial *Google Hangouts Meet*, se programe una diligencia virtual, a efectos de que la recepción de la demanda se realice de modo oral. Así pues siendo la 01.00 de la tarde del día de la fecha, a través de la plataforma de google meet, formuló demanda de tenencia contra el señor a efectos de que de que se declara la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, a favor de la señora Luz Clever Alayo Blas, para ello expresó los siguientes fundamentos:

- Que, recurre a este Órgano Jurisdiccional a fin de interponer la demanda de **TENENCIA** en favor de la menor de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, para que judicialmente se le otorgue la misma a la señora Luz Clever Alayo Blas, en relación al vínculo familiar que mantienen (tía –sobrina),
- Que, la urgencia de que dicha demanda sea amparada, surge de que en la actualidad, la niña de iniciales **E.M.A.A.**, quien quedó en orfandad materna, a consecuencia del feminicidio del que fue víctima su madre, y que pese a que la relación con su padre don **Denis Yober Avila Saavedra**, se mantiene activa, la menor se encuentra al cuidado de su tía Luz Clever Alayo Blas, quien incluso con anterioridad al fenecimiento de la madre de la menor, ya le prodigaba las atenciones y cuidados desde los 5 años de edad, lo cual tiene en conocimiento el demandado, quien en todo momento, al conocer las dificultades y problemáticas por las que atraviesa su menor hija; asintió que la menor quede al cuidado de su tía y de los abuelos paternos, que son quienes viven con ella.
- Que, en aras de dar una respuesta oportuna para satisfacer las necesidades de la menor y en razón del interés superior del niño, niña o adolescente, solicita sea

incorporado al proceso el **Informe N°52-2020-E.S-E.M/JF-CSJLL**, de fecha 10 de noviembre del presente año, emitido por el Equipo Multidisciplinario de la Corte Superior de Justicia de La Libertad, así como el **Acta de Audiencia de Esclarecimiento de hechos** de fecha 18 de setiembre del presente año, ambos insertos en el Expediente 176-2020, tramitado en este Juzgado, sobre Desprotección Familiar de la menor de iniciales E.M.A.A.

- Que, la pretensión formulada tiene la finalidad de evitar dilaciones y actuaciones innecesarias, dada la existencia de un estipendio económico que corresponde sea cobrado en beneficio de la menor, en razón de las víctimas de violencia contra la mujer y el grupo familiar.
- Que, a su vez solicita que a su patrocinada se le otorgue la gratuidad del proceso, dado que su especial condición de vulnerabilidad no le permite costear el proceso, cuya naturaleza civil implica necesariamente el pago de aranceles judiciales.

b) Trámite Procesal.-

Habiéndose recepcionado la demanda oralizada por parte de la señora Luz Clever Alayo Blas, este Juzgado de manera inmediata se comunicó con la parte demandada, a efectos de que pueda concurrir a la diligencia virtual que se venía llevando a cabo a través de la solución *Google Hangouts Meet* aperturada desde el correo institucional salacivilcisaj@pj.gob.pe, siendo que previa aceptación del acto de emplazamiento, el señor Denis Ávila Saavedra, ejerció su derecho de defensa a través de su abogado defensor letrado Luis Fernando Alcántara Castañeda, quien de manera oral fundamentó su defensa técnica.

Cabe resaltar que, a efectos de mantener la legalidad del presente proceso, este Juzgado dispuso la intervención procesal del representante del Ministerio Público, motivo por el cual se hizo contacto con el Fiscal de Turno del del Centro Integral de Administración de Justicia (CISAJ) – El Porvenir, quien habiendo intervenido en todas las etapas procesales de la presente litis, emitió de manera oral el Dictamen Fiscal que se ha registrado en los minutos 46´ a 48´ de la diligencia virtual cuyo soporte virtual obra en el enlace de google drive y que será compactado en un CD Room.

CUESTIONES PREVIAS:

1.- ACCESO A LA JUSTICIA DE LAS PERSONAS EN SITUACIÓN DE VULNERABILIDAD Y LA OBLIGACIÓN CONVENCIONAL DE OTORGARLES TUTELA JURISDICCIONAL URGENTE

PRIMERO.- El sistema de administración de justicia es un servicio público que brinda el Estado a la ciudadanía a través de sus diferentes órganos jurisdiccionales de manera descentralizada. La prestación efectiva de este servicio implica que deba darse dentro de márgenes de eficiencia, calidad y atendiendo a criterios de razonabilidad en cada caso; En lo que se refiere a la calidad del servicio, se hace remembranza entre otros aspectos a la atención rápida y oportuna de las materias litigiosas que se ponen a conocimiento de los jueces, pues en determinados casos será la celeridad la que decida los grados de satisfacción de las partes y por ende la protección efectiva de los derechos humanos en juego. Por su lado la razonabilidad hace alusión al criterio y coherencia que debe tener el órgano jurisdiccional al momento de resolver, ya que al estar vinculada esta labor con la protección de derechos fundamentales, no es poca la responsabilidad que se tiene que afrontar al momento de dar cuenta de los actos procesales realizados en el trámite de cada causa.

SEGUNDO.- Ahora bien, la necesidad de atención célere, pronta, eficaz y razonable de las causas conocidas por el órgano jurisdiccional de justicia se acrecienta en mayor medida cuando median circunstancias de vulnerabilidad de sus actores, pues en estas situaciones la necesidad de respuesta y tutela jurisdiccional efectiva dan pie a la elaboración de un andamiaje tuitivo por parte del Estado destinado a cautelar los intereses de las partes, sopesando con ello la condición de vulnerabilidad en la que se encuentran inmersos, pues en estos casos el órgano jurisdiccional debe enarbolar la bandera de la defensa efectiva de los derechos fundamentales de las personas vulnerables, puesto que de no hacerse así, el estado constitucional de derecho cuyo fin supremo es la defensa de la dignidad de la personas de manera retrograda decaería en la vieja teoría de los derechos constitucionales liricos, pues no tendría sentido el reconocimiento constitucional de derechos si el ejercicio efectivo de los mismos se encontrara vetado para quienes no se encuentran en condiciones de acceder a los organismos y medios para su efectivización y protección tales como las personas en condiciones de vulnerabilidad, así lo ha reconocido la Asamblea Plenaria de la XIX edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana, abril de 2018, Quito-Ecuador, que en la

exposición de motivos de la actualización de las 100 reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad señalo que:

“El sistema judicial se debe configurar, y se está configurando, como un instrumento para la defensa efectiva de los derechos de las personas en condición de vulnerabilidad. Poca utilidad tiene que el Estado reconozca formalmente un derecho si su titular no puede acceder de forma efectiva al sistema de justicia para obtener la tutela de dicho derecho. Si bien, la dificultad de garantizar la eficacia de los derechos afecta con carácter general a todos los ámbitos de la política pública, es aún mayor cuando se trata de personas en condición de vulnerabilidad dado que éstas encuentran obstáculos mayores para su ejercicio. Por ello, se deberá llevar a cabo una actuación más intensa para vencer, eliminar o mitigar dichas limitaciones. **De esta manera, el propio sistema de justicia puede contribuir de forma importante a la reducción de las desigualdades sociales, favoreciendo la cohesión social”.**
(El subrayado nos pertenece)

TERCERO.- De ello se diluye que la condición de vulnerabilidad de una persona puede en gran medida influenciar el servicio de administración de justicia, por cuanto en estos casos la necesidad de tutela jurisdiccional efectiva se intensifica, debido a que la escases de elementos con los que cuentan las personas para acceder de manera oportuna y eficaz al órgano jurisdiccional puede constituirse *per se* un elemento que impida el ejercicio pleno del derecho al acceso a la justicia y por ende generar vulneración de derechos fundamentales que podría haberse evitado con la puesta en marcha del servicio de administración de justicia de manera óptima.

CUARTO.- Siendo ello así, en el caso concreto resulta imperioso determinar si existe o no una circunstancia alguna que fundamente la condición de vulnerabilidad alegada por la parte demandante, para lo cual en aras de materializar lo establecido en la regla N° 03 de las 100 reglas de Brasilia, sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad actualizadas en abril del año 2018 por la Asamblea Plenaria de la XIX edición de la Cumbre Judicial Iberoamericana celebrada en Quito-Ecuador, que sobre la condición de vulnerabilidad señalo:

“(3) Una persona o grupo de personas se encuentran en condición de vulnerabilidad, cuando su capacidad para prevenir, resistir o sobreponerse a un

impacto que les sitúe en situación de riesgo, no está desarrollada o se encuentra limitada por circunstancias diversas, para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”.

QUINTO.- Bajo este marco conceptual, se tiene que el caso materia de autos versa sobre una solicitud de tutela jurisdiccional urgente, por la cual se solicita que este órgano jurisdiccional otorgue la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, solicitud que debe ser atendida, por cuanto conforme al Informe Social N° 2020-TS-EM/PJ-ALE, de fecha 28 de septiembre del 2020, que obran de folios de folios 22 a 24 del Expediente N° 00176-2020-FT, la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, se encuentra en alto grado de vulnerabilidad, por la concurrencia de las siguientes condiciones.-

- a) Víctima.-** De lo actuado en el presente proceso y conforme al Informe Social N° 2020-TS-EM/PJ-ALE, se verifica nítidamente que la niña de iniciales **E.M.A.A.**, se encuentra en condición de vulnerabilidad por ser víctima, por cuanto producto del ilícito penal que ha sufrido su madre – feminicidio –, se encuentra impedida de gozar de los derechos que la Constitución y el Estado le conceden y más aún sus derechos a la vida, a la salud y el libre desarrollo de la personalidad reconocidos en el artículo 2º, inc. 1 de la Constitución Política del Estado, se encuentran en peligro y en riesgo permanente, pues al no contar con el manto protector que le ofrecía la madre (afectiva y económica), no existe persona obligada directamente a proveerle todo lo necesario para la conservación de sus derechos fundamentales.
- b) Pobreza.-** Tal como lo ha precisado la asistente social en el Informe Social N° 2020-TS-EM/PJ-ALE, la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, se encuentra bajo el cuidado y protección de su tía Luz Clever Alayo Blas, quien la sustenta económicamente con el apoyo de sus hermanos y los ingresos que percibe por las labores agrícola que realiza en el campo, situación que revela una condición de vulnerabilidad por pobreza, dado que tanto la mencionada niña y su familia no cuentan con ingresos suficientes para costear un proceso judicial civil, que conforme a la tratativa que se le viene dando resulta ser lato y costoso para las partes.
- c) Edad.-** resulta indiscutible que la edad de la niña de iniciales **E.M.A.A – 10 años de edad** -, constituye en sí misma una condición de vulnerabilidad, dado que conforme al artículo 43 del código civil, su capacidad de ejercicio se encuentra restringida absolutamente, por lo que resulta imperioso subsanar

su situación legal a efectos de pueda ejercer de manera plena todos sus derechos.

SEXTO.- De lo reseñado en las líneas anteriores, se concluye que este órgano se encuentra en el deber de otorgar tutela jurisdiccional efectiva de manera urgente a la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad, ello como consecuencia de su alta grave condición de vulnerabilidad, por cuanto se ha detectado que en el caso concreto concurren dichas circunstancias de vulnerabilidad por cuestión de **edad, condición de víctima y pobreza**, razón por lo cual este juzgado en fiel cumplimiento del compromiso asumido por el estado a través de los diferentes tratados internacionales, Convención del Niño, Decreto Legislativo N° 1297, el Protocolo de participación judicial del niño, niña y adolescente aprobado mediante Resolución Administrativa N° 228-2016-CE-PJ, publicada en el diario oficial El Peruano el 30 de noviembre de 2016 y flexibilizando las formas procede a emitir la presente resolución como consecuencia del trámite virtual oralizado que se le ha dado a la causa materia de este proceso.

2.- EN CUANTO A LA NECESIDAD DE UTILIZAR LA VIRTUALIDAD COMO MEDIO CONCRETIZADOR DE LA ORALIDAD EN EL PRESENTE PROCESO CIVIL.-

SEPTIMO.- La oralidad como herramienta de tramitación para todo proceso tiene un doble significado o fundamento: por un lado permite la celeridad, brevedad, informalidad, inmediación y concentración de los actos; y por el otro, pretende buscar la eficiencia en la solución de la postura de intereses contenciosos y no contenciosos, y más aun tratándose de este proceso *sui generis* de tenencia solicitada a favor de un familiar distinto a los padres, donde la urgencia de tutela de bienes jurídicos en peligro representa para el estado una obligación de intervención inmediata y oportuna; es por ello que se requiere de un desarrollo dinámico, que refleje un proceso vivencial, adaptado a una metodología empírica – inductiva en procura de los hechos y la valoración de los elementos probatorios por parte del Juez, quién de manera efectiva asume su rol de director activo del proceso, pasando a ser un regente de la argumentación jurídica del asunto, dinámico y controlador de los actos procesales (agente tuitivo de los derechos fundamentales de los niños y receloso vigilante de la protección adecuada de los mismos). La oralidad en el proceso significa, una sustanciación oral de la causa en audiencias preliminares, especiales y probatorias de manera que se garantice el derecho a un plazo razonable, bajo las ventajas de la **inmediación de la relación**

entre el juez y los elementos de prueba. La decisión arribada dentro de un proceso llevado a través de la oralidad no es una simple discusión oral versada en cuestiones de derecho, por el contrario es el alegato fundamentado –técnico corroborado por la prueba en su principal centro de análisis – obtenida casi siempre sobre intercambios, audiovisuales, documentales, indiciarios y presunciones legales-, aun sea de forma preparatoria o sin dispuesta procesal, orientado de ese modo la sana crítica del Juez para activar la fuerza de la mediación, porque permite la discusión oral, valoración objetiva, crítica y decisiones humanizadas.

OCTAVO.- De ello se colige claramente que la utilización del método oral en todo proceso busca dotar a la ciudadanía de una justicia más rápida donde el Juez se encuentra obligado por el principio de inmediación a estar en todo el proceso en contraste con los hechos expuestos por las partes y con las pruebas, pues debe obtener una impresión más cercana de los hechos y del conflicto mismo, actuando de manera activa, ya que puede hablar durante todo el proceso con las partes y terceros, teniendo la posibilidad de darse cuenta – como lo dice Adolfo Ciudad Reunaud- de la falsedad y sofismas, de inmediato, exigir las aclaraciones y precisiones pertinentes. El Juez dispone la facultad de interrogar a las partes y sus abogados respecto de sus fundamentos y posiciones respecto a la materia controvertida o sobre las pruebas que se actúan en presencia de él, lo cual a su vez permite alargar el *radio tuitivo* de los derechos humanos que debe otorgar el Estado a través de sus órganos jurisdiccionales.

NOVENO.- Bajo ese contexto se tiene que la materia objeto del presente proceso es una de **tenencia**, por lo que su trámite se ciñe estrictamente por lo normado en el Código Procesal Civil en concordancia con el Código de niños y adolescentes, esto es, que debe darse en los plazos y bajo las formas que dicha norma ha previsto, las cuales sustancialmente se deberían dar mediante un proceso mixto – oralidad y escrituralidad; sin embargo, teniendo en cuenta que las circunstancias particulares del caso concreto y en especial a las causales de vulnerabilidad de rodean a la niña de iniciales **E.M.A.A**, de 10 años de edad, este despacho ha considerado hacer uso de la oralidad de manera plena, pues esta misma permitirá que el órgano jurisdiccional cumpla estrictamente con su rol de protector de los derechos, ello en aplicación supletoria del artículo 51º in. 3 del Código Procesal Civil y artículo 4º literal a) de del Decreto Legislativo N° 1297, por cuanto son estas normas las que nos permiten viabilizar e uso de la oralidad e inmediación del juez con las partes.

DÉCIMO.- Habiendo develado la necesidad de la implementación y aplicación de la oralidad como mecanismo idóneo para la atención de la solicitud de tutela jurisdiccional urgente solicitada por la señora Luz Clever Alayo Blas, resulta imperativo también la aplicación de la virtualidad, pues esta misma resulta necesaria para poder concretar los fines que la oralidad persigue, dado que encontrándonos en un estado de distanciamiento social obligatorio – consecuencia de la pandemia Covid19 -, la virtualidad y la cooperación institucional, es la única forma segura de que se pueda tramitar la pretensión materia de litis, ya que a través de la misma se disminuyó los riesgos de contagio del feroz virus Covid19 y se redujo al máximo los gastos que deba realizar la parte demandante, puesto que, la conexión a la sala *Google Hangouts Meet*, se realizó desde la Secretaria del Juzgado Mixto de Julcan, a cargo del especialista legal José Luis Cuadra Terrones, quien permitió a través de su equipo celular la conexión de la parte demandante doña Luz Clever Alayo Blas, en aras de eliminar barreras digitales en la zona en la actualmente reside.

DÉCIMO PRIMERO.- Cabe resaltar que la legalidad de la actuación oralizada digital que se ha llevado a cabo en el presente proceso tiene su sustento en la regla primera del precedente vinculante establecido por la Corte Suprema en su Casación N° 464-2010-PUNO, que estableció la obligación jurisdiccional del Juez de Familia de aplicar cuando corresponda la flexibilización de diversas instituciones y normas procesales, regla de precedente que para mayor entendimiento nos permitiremos reproducir a la letra:

1. En los procesos de familia, como en los de alimentos, divorcio, filiación, violencia familiar, entre otros, el Juez tiene facultades tuitivas y, en consecuencia, se debe flexibilizar algunos principios y normas procesales como los de iniciativa de parte, congruencia, formalidad, eventualidad, preclusión, acumulación de pretensiones, en atención a la naturaleza de los conflictos que debe solucionar, derivados de las relaciones familiares y personales, ofreciendo protección a la parte perjudicada, ello de conformidad con lo dispuesto en los artículos 4 y 43 de la Constitución Política del Estado que reconoce, respectivamente, la protección especial a: el niño, la madre, el anciano, la familia y el matrimonio, así como la fórmula política del Estado democrático y social de Derecho.

3.- EN CUANTO A LA GRATUIDAD DE LOS PROCESOS DE FAMILIA.-

DÉCIMO SEGUNDO.- Tal como se observa de la pretensión demandada, la parte recurrente solicitó a este Juzgado que se le otorgará la gratuidad del proceso, puesto que no cuenta con los ingresos económicos suficientes para poder costear el pago de los aranceles que todo proceso civil y de familia requiere. Ante ello este Juzgado debe precisar que dicha solicitud fue atendida sin trámite administrativo y o judicial alguno, por cuanto así lo exige la aplicación efectiva del principio de gratuidad de la administración de justicia previsto en el artículo 139° inc. 16 de la Constitución Política del Perú, que en el caso concreto debe primar sobre la normatividad arancelaria y de auxilio judicial prevista en el título en el artículo 179° y siguientes del Código Procesal Civil, puesto que de no hacer así, se estaría creando una barrera burocrática – económica de acceso a la justicia, que a su vez representaría la agudización judicial de la condición de vulnerabilidad por pobreza que rodea a la parte demandante.

FUNDAMENTOS:

1.- DETERMINACIÓN DE LA CONTROVERSIA.-

DECIMO TERCERO.- A fin de resolver la pretensión de tutela jurisdiccional efectiva urgente solicitada por el demandante señora Luz Clever Alayo Blas, es preciso determinar cuál es la ***materia controvertida***, a resolver por este Juzgado, las cuales detallamos a continuación:

1.- Determinar si corresponde o no otorgar la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A**, a favor de la señora Luz Clever Alayo Blas, en su calidad de tía materna de la referida niña.

Para el desarrollo de los puntos controvertidos resulta imperativo revisar algunas instituciones aplicables a este proceso.

2.- EL DERECHO FUNDAMENTAL Y CONVENCIONAL A CONFORMAR UNA FAMILIA Y LA GENERACIÓN DEL ESTADO DE FAMILIA

DECIMO CUARTO.- La familia es la institución nuclear de la sociedad, puesto que *ab origine* es la institución primera que se encarga del cobijo, cuidado y formación de los ciudadanos que posteriormente integraran formalmente la sociedad civil, por ende resulta primordial que los Estados a través de sus diferentes entidades y estamentos la protejan y aseguren su supervivencia. Esta protección debe darse en dos niveles: i) a nivel grupal, dado que es necesario que la conformación de familias

**CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD
JUZGADO CIVIL PERMANENTE DE EL PORVENIR**

sea promovida y protegida; y, ii) a nivel individual, por cuanto la persona (indistintamente del ciclo de vida en el que se encuentre) requieren individualmente que el Estado les ofrezca las garantías necesarias para integrarse de modo adecuado a una familia. Esta obligación tiene fundamenta constitucional y convencional, por cuanto así lo ha determinado el artículo 17° de la Convención Americana de Derechos Humanos, que a línea de renglón ha señalado:

Artículo 17.- La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

DECIMO QUINTO.- Siendo ello así, y por ser necesario para la presente causa, nos avocaremos al estudio del derecho a conformar una familia y la obligación estatal de asegurar la vigencia efectiva de tal derecho, para ello nos remitirnos al Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "PROTOCOLO DE SAN SALVADOR", pues este instrumento internacional en su artículo 15° inc. 2, ha establecido que *"toda persona tiene derecho a constituir familia, el que ejercerá de acuerdo con las disposiciones de la correspondiente legislación interna"*, esto es, la persona tiene derecho a conformar de acuerdo a sus intereses fraterno – afectivos y su libre voluntad a constituir una familia, para lo cual debe contar con todas las garantías que dicho derecho requiera, pues conforme a la interpretación del Tribunal Constitucional el derecho a tener una familia constituye un derecho fundamental implícito que se disgrega del preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño y encuentra sustento constitucional en el artículo 1° y 2° inc. 1) de la Constitución Política del Perú, en cuanto es parte integrante del principio – derecho de dignidad humana y concreta los derechos fundamentales a la vida, a la identidad, a la integridad personal, al libre desarrollo de la personalidad y al bienestar, así se lee del considerando quinto de su sentencia emitida en el Expediente N° 02892-2010-PHC/TC, que prescribe:

Este Tribunal Constitucional ya ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre el derecho del niño a tener una familia como un derecho constitucional 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 consagrados en los artículos 1° y 2°, inciso 1) de la Constitución. Se trata de un derecho reconocido implícitamente en el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, según el cual *"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 estos”, derecho reconocido también expresa en el artículo 8º del Código de los Niños y Adolescentes, que señala que “el niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y desarrollarse en el seno de su familia”.

DECIMO SEXTO.- Siendo ello así, y habiéndose determinado la existencia y el sustento del derecho fundamental y convencional a tener y conformar una familia, debemos precisar que, si bien es cierto, este derecho primordialmente atañe a un proceso de formación en el que participan personas unidas por un vínculo biológico sanguíneo directo –padres e hijos-, también es cierto que dicho derecho no se constriñe a dichas personas, pues en realidad no es el vínculo sanguíneo o la procreación la que determina la existencia de una familia, sino que es la relación familiar misma la que dirección a su conformación, tal es el caso de las familias ensambladas y/o reconstituidas. En ese entendido, no existe un modelo único y predeterminado de familia, sino por el contrario, esta institución tiene por así decirlo un molde adaptable a las diferentes formas que las personas elijan para conformarla.

Ahora bien, y no obstante lo señalado anteriormente no toda forma de agrupación de personas puede llamarse familia, sino que es necesario que estas mismas compartan vínculos de confraternidad, deberes, derechos y cohabiten en un mismo hogar familiar, pues esto, les dotará de un estado socio-jurídico de familia que ampara su agrupación misma y por ende hará exigible la protección estatal que necesite para mantenerse.

DECIMO SEPTIMO.- En otros términos es necesario que las personas que pretendan conformar una familia -distinta a la integrada por miembros unidos por vínculos paternos filiales directos-, hayan obtenido entre si un estado de familia, pues este mismo será el que sustente y haga exigible su conformación y reconocimiento estatal, al amparo del derecho fundamental y convencional a tener y conformar una familia.

3.- EL PROCESO DE TENENCIA COMO MECANISMO JURISDICCIONAL DE PROTECCIÓN DEL DERECHO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL A TENER Y CONFORMAR UNA FAMILIA.-

DECIMO OCTAVO.- La tenencia como figura jurídico-familiar, implica la permanencia física de un niño con el padre que la ostenta, y que se encuentra regulada en los artículos 81° a 87 del Código de Niños y Adolescentes, cuya narrativa literal aparentemente establece parámetros cerrados para su determinación, pues solamente ha previsto requisitos y elementos a cumplir por los padres biológicos del niño cuya tenencia pueda ser discutida, creando de esta manera una suerte de presunción de que la tenencia solo puede ser ostentada por los padres; sin embargo, dentro de cánones constitucionales y convencionales ello no es así, puesto que esto implicarían que la relación paterno filial biológica sea la única directriz para el establecimiento de la permanencia de un niño dentro de una familia, lo cual conforme a lo desarrollado en el acápite anterior resulta contrario al derecho fundamental a tener y conformar una familia, dado que se estaría constriñendo a que esta misma sea conformada solamente por padres e hijos, desconociendo la posibilidad de otras formas de dar origen a una familia, pues materialmente el niño podría permanecer bajo el cobijo legal de ninguna otra persona distinta a su padre o madre.

DECIMO NOVENO.- Esta situación no es reciente, sino que ha sido varias veces discutida por diferentes órganos jurisdiccionales, que se han preguntado si la tenencia puede ser demandada por persona distinta a los padres, tal es el caso del Pleno Jurisdiccional Distrital en materia de Familia celebrado el 17 de noviembre del 2017 en el Distrito Judicial de Lima Este, que acordó mayoría que:

Se indica que, de conformidad con el artículo VI del título preliminar del Código Civil, para ejercitar o contestar una acción, es necesario tener legítimo interés económico o moral. El interés moral autoriza la acción sólo cuando se refiere directamente al agente o a su familia, salvo disposición expresa de la ley; por lo que, teniendo en cuenta que ante el hecho de determinar la guarda y cuidado de los niños, los abuelos como miembros de la familia están legitimados moralmente para poder accionar la tenencia; toda vez, que el artículo 89° del Código de los Niños y Adolescente no lo prohíbe; es más, lo advierte al señalar que: “cuando resulte perjudicial para él (niño, niña) la tenencia la resolverá el Juez Especializado”, por lo que resulta evidente que, en aplicación del interés superior del niño, los abuelos están facultados para accionar la custodia de sus nietos.

Criterio que ha sido reiterado por la Segunda Sala Especializada en Familia de la Corte Superior de Justicia de Lima, que reconociendo el derecho a tener la tenencia de un abuelo respecto a su nieto, en su sentencia contenida en la Resolución N° 07 del proceso tramitado en el Expediente N° 1432-2009, señaló de modo expreso que:

OCTAVO: Que, el artículo 84 del Código de los Niños y Adolescentes establece en su inciso a), que en caso de no existir acuerdo sobre la tenencia, el juez resolverá teniendo en cuenta lo siguiente: *“El hijo deberá permanecer con el progenitor con quien convivió mayor tiempo, siempre que le sea favorable”*, norma que resulta de aplicación extensiva para el caso de los abuelos que solicitan la custodia de su nieto, en razón a las circunstancias particulares del presente caso. Debiéndose acotar que el mismo artículo en su inciso c) señala que *“para el que no obtenga la tenencia o custodia del niño o adolescentes debe señalarse un Régimen de Visitas”*, derecho que tiene por finalidad afianzarlos lazos paterno-filiales a efectos de procurar un óptimo desarrollo integral del menor, así como que las visitas no solo es un **derecho de los padres**, sino también de los hijos.

VIGÉSIMO.- En ese sentido, podemos concluir que la normativa del Código de Niños y Adolescentes, enuncia un conflicto y/o restricción aparente respecto a quienes pueden ejercer la tenencia de un niño, que debe ser superada por una interpretación conforme a la Constitución Política del Perú, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención Sobre los Derechos de los Niños; pues en estos casos prima el derecho constitucional y convencional del niño a tener y conformar una familia sobre la literalidad de la norma legal, es por ello que la tenencia de un niño puede ser ostentada por cualquier otro familiar (abuelos, tíos, etc), siempre y cuando estos hayan generado entre si un estado de familia, en el que hayan asumido libre y voluntariamente lazos filiales, deberes, derechos y obligaciones. Así lo ha entendido la Corte Interamericana de Derechos Humanos que en el fundamento N° 272 de su Opinión Consultiva N° OC-21/14, respecto al derecho a hacer vida familiar estableció que:

272.- (...), la Corte recuerda que no existe un modelo único de familia. Por ello, la definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues **también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales.** Además, en muchas familias la(s) persona(s) a cargo

de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos. (El resaltado nos pertenece)

VIGÉSIMO PRIMERO.- De lo argumentado hasta ahora se colige claramente que, la tenencia lejos de ser una institución infranqueable que se limita en su otorgamiento sólo a los padres, es un mecanismo de tutela jurisdiccional efectiva por el cual el Juzgador puede y debe asegurar el derecho fundamental de los niños para tener y conformar una familia, indistintamente de la relación biológica paterno filial, debiendo primar de ser el caso el estado de familia que subyacen entre el niño y el familiar que solicita su tenencia, estado que no debe ser tomado a la ligera, sino que debe ser examinado con extremo cuidado por el órgano jurisdiccional para evitar cualquier tipo de vulneración de derechos fundamentales.

4.- ANÁLISIS DEL CASO CONCRETO.-

VIGÉSIMO SEGUNDO.- De la demanda formulada de modo oral en la diligencia virtual celebrada a horas 13:00 del día 22 de agosto del 2020, se verifica que la señora Luz Clever Alayo Blas, pretende que a través de este proceso el órgano jurisdiccional le otorgue la tenencia de su sobrina de iniciales **E.M.A.A**, de 10 años de edad, por cuanto esta se encuentra bajo su cuidado y protección desde los 05 años de edad, su madre ha fallecido y su padre se hace cargo esporádicamente tan solo de algunas de sus necesidades básicas, siendo la recurrente quien asume los deberes y obligaciones que la edad de su sobrina requiere.

VIGÉSIMO TERCERO.- Siendo ello así y estando a lo desarrollado en la parte considerativa de la presente resolución, se debe proceder en primer orden a evaluar si es que la niña de iniciales **E.M.A.A**, de 10 años de edad y la recurrente han adquirido o no el estado de familia que se requiere para otorgar a esta última la tenencia solicitada. Al respecto debe valorarse el **Informe Social N° 2020-T-S- EM/PJ-ALE**, que sobre la situación socio-familiar de la niña señala que:

“la niña **E.M.A.A**, de diez años de edad, actualmente viene formando parte del grupo familiar materno, familia compuesta, cuya interrelación filiar se reconoce como armoniosa y solidaria, siendo este el contexto intrafamiliar en el que la niña ha sido incorporada desde los cinco años de edad.

El grupo familiar de la menor está constituido actualmente por los abuelitos maternos y tía Luz Clever, quien en su condición de soltera asume los cuidados de sus ancianos padres y sobrina **E.M.A.A**, asumiendo en consecuencia el rol materno

sobre la menor a quien procura bienestar, afecto y educación, asumiendo diligentemente su crianza. La entrevistada y abuelos muestran sólidos lazos filiales, identificación, confianza y respeto, facilitando de esta manera a un hogar favorable a la integración y desarrollo de la niña.

VIGÉSIMO CUARTO.- De ello se colige que, en efecto tanto la recurrente como su sobrina ostentan entre sí un estado de familia que requiere ser protegido por el órgano jurisdiccional, toda vez que la recurrente es quien desde los 05 años de edad de la niña **E.M.A.A.**, de diez años de edad, ha asumido los derechos, deberes y obligaciones que le corresponden incluso a la madre -a la fecha se encuentra fallecida víctima de un delito de feminicidio- conviviendo en su hogar ubicado en la provincia de Julcán del departamento de La Libertad, siendo este hecho reconocido por el padre demandado, quien en esta audiencia ha señalado estar de acuerdo con el petitorio demandado, toda vez que es la recurrente quien se ha hecho cargo de su hija.

VIGÉSIMO QUINTO.- En este contexto, debe declararse fundada la demanda y otorgar la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad a favor de la señora Luz Clever Alayo Blas, pues a través de esta decisión se garantiza el derecho a tener y conformar una familia tanto de la recurrente como de su sobrina y se otorga vigencia real al interés superior del niño, puesto que los lazos familiares que ostentan entre sí son suficientes para vencer cualquier tipo de obstáculo legal que impida que ambas personas se reúnen y formen una familia, más aún si este es el deseo expreso de la niña iniciales **E.M.A.A.**, quien en la conferencia practicada en la audiencia de continuación de los hechos llevada a cabo con fecha 18 de septiembre del 2020 en el proceso tramitado en el expediente N° 00176-2020-FT, manifestó su deseo de querer vivir con la recurrente y sus abuelos.

VIGÉSIMO QUINTO.- En la línea de lo decidido anteriormente, debe dejarse en claro que el otorgamiento de la tenencia de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, a favor de la señora Luz Clever Alayo Blas, le otorga representación plena para que pueda acudir a cualquier institución administrativa o judicial en procura de sus intereses, bienestar y desarrollo de su personalidad.

VIGÉSIMO SEXTO.- No obstante la decisión arribada, esta Juzgadora sin rebasar el principio de congruencia procesal que implica que las causas objetos de litis judiciales sean resueltas con el mayor apego a las pretensiones planteadas en la demanda y/o reconvención (en caso de existir), a efectos de asegurar los derechos

fundamentales a la familia en cuanto a la figura paterna de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, considera necesario otorgar un **régimen de visitas abierto** a favor del padre demandado, para que pueda intimar con su hija, ello en razón de que conforme se observa del Informe Social N° 2020-T-S-EM/PJ-ALE, aunque este no se hace cargo de manera permanente de su hija, si ostenta el estado padre e incluso la apoya económicamente, pues ello obedece a una cabal comprensión del verdadero significado del Principio del Interés Superior del Niño, el derecho a la familia y el derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Por estas consideraciones, de conformidad con la opinión de la representante del Ministerio Público emitida en la diligencia que antecede, las normas ya glosadas y los artículos I, II, V, IX y X del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes, y en uso de las facultades conferidas por la Ley Orgánica del Poder Judicial, la señorita Juez del Juzgado Civil Permanente de El Porvenir, Administrando Justicia en nombre de la Nación: **RESUELVE:** Declarando **FUNDADA** la demanda, interpuesta por **LUZ CLEVER ALAYO BLAS** contra **DENNIS YOYER AVILA SAAVEDRA** sobre **TENENCIA** de la niña de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad; en consecuencia:

- 1. SE OTORGA** a la demandante **LUZ CLEVER ALAYO BLAS** la **TENENCIA** de su sobrina de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad; y, **ORDENÓ** que la niña permanezca bajo su cuidado directo, brindándole amor y encargándose de su cuidado y protección directa así como de su formación integral, para lo cual podrá hacer uso de las facultades de representación descritas en la presente resolución.
- 2. OTORGUESE** al demandado un **REGIMEN DE VISITAS ABIERTO**, respecto a su hija de iniciales **E.M.A.A.**, de 10 años de edad.

Habiéndose leído el fallo de la sentencia que precede, la señorita Juez conminó a las partes procesales a que expresen su conformidad o en su defecto su deseo de apelar la misma; ante lo cual se obtuvo las siguientes respuestas:

Parte Demandante: Conforme señora Juez Parte

Demandada: Conforme señora Juez

Representante del Ministerio Público: Conforme señora Juez

XI. EMISIÓN ORALIZADA DEL AUTO DE CONSENTIMIENTO Y ARCHIVO DEL PROCESO:

[Minuto 53:16 - 56:56]

Habiendo recepcionado la conformidad de las partes procesales, la señorita Juez emite la siguiente resolución:

RESOLUCIÓN NÚMERO CUATRO. -

AUTOS Y VISTOS; dado cuenta con lo expresado por las partes respecto al consentimiento de la sentencia contenida en la Resolución N° 03 que antecede; y, **CONSIDERANDO:**

PRIMERO: Que, desde las 13:00 horas hasta las 14 horas y 19 minutos de la tarde del día 22 de agosto del 2020, a través de la plataforma de audiencia virtual aperturada desde la solución Empresarial de Google Meet, se tramitó la demanda oral de tenencia formulada por la señora Luz Clever Alayo Blas, trámite que ha contado con la participación plena de todas las partes procesales e incluso ha contado con la participación del representante del Ministerio Público, como garante de la legalidad del proceso mismo.

SEGUNDO: Que, habiéndose emitido la sentencia correspondiente y leído el fallo en audiencia pública, las partes del proceso manifestaron su consentimiento inequívoco con la misma, por lo que en aplicación del artículo 123 inc. 2 del Código Procesal Civil, las partes han renunciado a su derecho de apelación.

POR ESTAS CONSIDERACIONES, y de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 123° del Código Procesal Civil, **SE RESUELVE:**

DECLARAR CONSENTIDA la Sentencia contenida en la resolución número **TRES;**

En consecuencia archívese el presente proceso del modo y forma de Ley.-

HORA DE TÉRMINO: 14:22 hrs