



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

Lima, tres de mayo de dos mil once.

LA SALA CIVIL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA: vista la causa número mil quinientos cincuenta y nueve guión dos mil diez en la audiencia pública realizada en la fecha y producida la votación correspondiente, emite la siguiente sentencia:

MATERIA DEL RECURSO:

Se trata de los sendos recursos de casación interpuestos por el representante del **Ministerio Público** y por **Ana Marina Santa Cruz Villanueva**, obrantes a fojas doscientos seis y doscientos cuarenta, respectivamente, contra la sentencia emitida en revisión, obrante a fojas ciento setenta y seis, su fecha veintisiete de enero de dos mil diez, expedida por la Sala Mixta de Chincha de la Corte Superior de Justicia de Ica que, revocando la sentencia apelada de primera instancia, la misma que declara fundada la solicitud de colocación familiar formulada por Ana Marina Santa Cruz Villanueva, declara improcedente dicha solicitud.

FUNDAMENTOS POR LOS CUALES SE HAN DECLARADO PROCEDENTES LOS RECURSOS:

Esta Sala Suprema, mediante ambas resoluciones, de fecha ocho de setiembre de dos mil diez, obrantes a fojas sesenta y cinco y fojas



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

sesenta y nueve del respectivo cuaderno, ha declarado procedentes los aludidos recursos de casación por los siguientes fundamentos:

- I. **RECURSO DE CASACIÓN INTERPUESTO POR EL REPRESENTANTE DEL MINISTERIO PÚBLICO:** el Fiscal denuncia la **infracción normativa procesal de los artículos 104° y 105° del Código del Niño y del Adolescente.** Señala que en la sentencia de vista de la Sala Superior no se advierte que, en el presente caso, no se trata de un proceso de adopción sino de un proceso de colocación familiar, trámites que tienen efectos diferentes. En efecto, en el caso de autos, se trata de una medida de protección temporal dictada en beneficio de una menor, para que una persona, familia o institución se haga cargo de la misma; en tanto que en el proceso de adopción la decisión a adoptarse es de carácter definitiva e irrevocable, que establece una relación paterno filial entre personas que no tienen ese tipo de vinculación. Se advierte, asimismo, que la colocación familiar puede ser dispuesta en sede administrativa o judicial, por lo que en esta última corresponde al Juez verificar si se cumplen o no los requisitos establecidos en la ley para una adecuada colocación familiar a favor de la menor y no como erróneamente se sostiene en el texto de la resolución impugnada que es el Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social -MIMDES- al que le corresponde evaluar si la solicitante cumple o no con los requisitos para la colocación familiar. Se expone además que la Sala Superior de origen debió verificar la existencia o no de la afectividad de parte de la menor para con la solicitante de la colocación familiar y que ésta se encuentra dentro del entorno local de la menor.



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

satisfaciendo lo previsto por el artículo 105° del Código de los Niños y Adolescentes.

N. RECURSO DE CASACIÓN PROPUESTO POR ANA MARINA SANTA CRUZ VILLANUEVA: la impugnante denuncia lo siguiente: **i) La infracción normativa procesal de los artículos 104° y 105° del Código de los Niños y Adolescentes.** Señala que la sentencia de vista vulnera lo establecido en los precitados artículos, ya que en ella se exige como requisitos para acceder a la colocación familiar que se cumplan las exigencias previstas para la adopción administrativa, lo que es contrario al ordenamiento jurídico en materia de protección al menor. Expresa la recurrente que la Sala Superior en su decisión prioriza el interés superior de terceros (De las parejas que han sido evaluadas por la Secretaría Nacional de Adopciones), en detrimento del interés superior de la menor, que se patentiza en procurar que ésta tenga una presunta madre e integrarse a una familia. En la resolución impugnada -afirma- se ha analizado el perfil de la presunta adoptante, sin tener en cuenta que en el presente caso no se trata de una adopción administrativa sino de una colocación familiar judicial, figura jurídica a la que no se pueden extender los requisitos y las exigencias de la primera. La Sala Superior -expone la impugnante- al disponer que la menor vuelva al albergue de menores atenta contra los derechos fundamentales de la niña, a la cual trata como un objeto y no como una persona humana sujeta a derechos. **ii) La infracción de los artículos III y X del Título Preliminar del Código del Niño y del Adolescente y el artículo 8° del citado Código.** Argumenta que la menor es tratada por la Sala Superior como un objeto, sin enfocar el caso como un



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

problema humano. Pasa por alto las emociones y sentimientos de la menor, la cual ya está integrada a una familia. Además la Sala Superior ha dispuesto que la menor sea separada de la recurrente y de su entorno familiar sin que exista ningún motivo grave y se ha dispuesto que pase a un albergue en forma indebida sin tener en cuenta que la menor estuvo en el albergue durante un año antes que la impugnante la recibiera en colocación familiar, por lo que considera que es inhumano que vuelva al albergue por razones administrativas.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que, para efectos de determinar si en el caso de autos en concreto se han infringido o no los artículos antes glosados, especialmente los de orden procesal, es necesario establecer las precisiones que a continuación se desarrollan, señalando que ambos recursos se sustentan especialmente en la afirmación de que en el caso de autos se trata de infracciones normativas de orden procesal que han sido objeto de la decisión impugnada.

SEGUNDO.- Que, siguiendo el itinerario procesal, se constata lo siguiente:

Mediante solicitud obrante a fojas noventa y nueve, la recurrente Ana Marina Santa Cruz Villanueva solicita al órgano jurisdiccional se le conceda la colocación familiar de la menor **María Soledad Uribe Carranza**, la misma que ha sido declarada judicialmente en estado de abandono moral y material por resolución de fecha treinta y uno de marzo de dos mil nueve, encontrándose albergada en la asociación



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

"Camino a la Solidaridad" de Chincha. Alega la solicitante que su deseo es brindarle apoyo y cariño a dicha niña y que al haberla visitado a la menor en reiteradas oportunidades y al advertir la existencia de afinidad que le permitiría asumir la responsabilidad de adoptarla, en aplicación del artículo 104° del Código del Niño y del Adolescente, con el fin de poder realizar los trámites de adopción respectivos, solicita se le conceda acoger a la menor en colocación familiar para hacerse responsable de su cuidado y atención. Sostiene igualmente que en cuanto a ella se trata de una persona sola y que de autorizarse la colocación familiar alquilaría un departamento adecuado para las necesidades de la menor, ya que tiene solvencia económica y moral para tal efecto, pues labora como Fiscal Superior de la Corte Superior de Justicia de Ica.

TERCERO.- Que, la Juez, mediante resolución obrante a fojas ciento dieciocho, su fecha doce de noviembre de dos mil nueve, declaró fundada la solicitud de colocación familiar, ordenando que la menor sea entregada a la recurrente Ana Marina Santa Cruz Villanueva. La decisión se sustenta en que de las pruebas aportadas al proceso se desprende que la solicitante de la colocación es una profesional que ejerce la magistratura por más de dieciocho años consecutivos y que como producto de su labor percibe una remuneración que le permitiría asumir la obligación de brindar los cuidados y atenciones necesarias a favor de la menor, contando además la solicitante con un perfil adecuado para brindarle protección a la menor. Asimismo, en la resolución, se señala que de los informes obrantes en autos emerge que entre la solicitante de la colocación y la menor viene



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

desarrollándose un grado de empatía y afinidad, al punto de que la menor viene reconociendo a la solicitante de la colocación familiar como su progenitora.

CUARTO.- Que, apelada dicha decisión, la Sala Superior por resolución obrante a fojas ciento setenta y seis, su fecha veintisiete de enero de dos mil diez, la revoca y reformándola declara improcedente dicha solicitud de colocación. En rigor la decisión impugnada en casación señala que la Ley de Procedimiento Administrativo de Adopción de Menores de Edad declarados judicialmente en abandono -Ley N° 26981-, establece requisitos que deben cumplir los adoptantes, entre ellos, que el adoptante sea soltero, la edad de los mismos no debe sobrepasar los cuarenta y cinco años de edad, siendo propuestos con menores de una edad superior a los cinco años, tomando en consideración el interés superior del niño; asimismo señala que el artículo 3° del Decreto Supremo N° 010-2005-MIMDES-, que aprueba el Reglamento de la Ley de Procedimiento Administrativo de Adopción de Menores de Edad declarados judicialmente en abandono, prevé que la Secretaría Nacional de Adopciones es el órgano encargado de proponer, ejecutar y fiscalizar la política de adopciones de menores en estado de abandono y que los interesados en adoptar a un menor deben inscribirse asistiendo a las charlas informativas y talleres interactivos que se programen, dándose inicio así al proceso de preparación que comprende las entrevistas personales, visitas domiciliarias y aplicación de las pruebas psicológicas correspondientes, todo lo que se ha obviado en el presente caso, bajo el esquema de la futura adopción por excepción. Que para conceder esta medida



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

provisoria se deben aplicar las mismas exigencias administrativas, pues, de lo contrario, la vía excepcional de la adopción judicial será escogida en forma cotidiana, dejándose de lado los legítimos intereses de otras familias con interés en adoptar. Respecto al perfil de la solicitante de la colocación la Sala Superior considera que existe desproporción entre la edad de la solicitante con la edad de la menor, con una diferencia de cincuenta años entre ambas, siendo este un factor preponderante en el desarrollo de la menor, situación que resulta desfavorable a la solicitante, máxime si se tiene en cuenta su condición de soltera y que no tiene otros hijos menores de edad.

QUINTO.- Que, en cuanto a los recursos de casación, se aprecia que ambos medios impugnatorios señalan esencialmente como infracción normativa procesal la vulneración de los artículos 104° y 105° del Código del Niño y del Adolescente.

SEXTO.- Que, es necesario precisar que el artículo 4° de la Constitución Política del Estado otorga una protección especial al niño y al adolescente. En tal contexto constitucional, el artículo II del Título Preliminar del Código del Niño y del Adolescente -Ley N° 27233- establece que el niño y el adolescente son sujetos de derechos, libertades y de protección específica. Así, el artículo 4° del mencionado Código, señala que el niño y el adolescente tienen derecho a que se respete su integridad moral, psíquica y física, así como su libre desarrollo y bienestar, no pudiendo ser sometido a tortura ni a trato cruel o degradante. Asimismo, el artículo 8° del mismo Código estipula que el niño y el adolescente tienen derecho a vivir, crecer y



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

desarrollarse en el seno de su familia. Precisando que el niño que carezca de familia natural tiene derecho a vivir en un ambiente familiar adecuado.

SÉTIMO.- Que, los derechos antes mencionados deben ser aplicados en armonía con el principio del interés superior del niño, contemplado en el artículo IX del Título Preliminar del Código del Niño y del Adolescente, el mismo que privilegia la protección del menor ante intereses en conflicto mediante el razonamiento lógico jurídico que otorgue certidumbre en resguardo de sus derechos, esto es, que ante cualquier discusión los derechos de los niños deben primar sobre los intereses de terceros. Este principio vincula a todos los poderes del Estado y demás instituciones, debiendo tenerse presente en toda decisión que afecte al niño o al adolescente.

OCTAVO.- Que, la colocación familiar está prevista en el artículo 104° del acotado Código. El precitado artículo señala que: *“Mediante la Colocación Familiar el niño o adolescente es acogido por una persona, familia o institución que se hace responsable de él transitoriamente. Esta medida puede ser dispuesta por la instancia administrativa o judicial y puede ser remunerada o gratuita. En el proceso de adopciones se aplica como medida de aclimatamiento y de protección al niño o adolescente cuando el lugar donde vive pone en peligro su integridad física o mental. En este último supuesto, la medida es dispuesta por el PROMUDEH o la institución autorizada”*. Asimismo, el artículo 105° estipula que *“El PROMUDEH o las instituciones autorizadas por éste podrán decidir la colocación del niño y*



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

adolescente. Para este efecto deben considerar el grado de parentesco y, necesariamente, la relación de afinidad o afectividad con la persona, familia o institución que pretende asumir su cuidado, dándose preferencia a quienes se encuentren ubicados en su entorno social".

NOVENO.- Que, acorde con las antes citadas normas, se tiene que mediante la colocación familiar el niño o adolescente es acogido por una persona, familia o institución que se hace responsable de él transitoriamente, la cual puede ser dictada administrativa o judicialmente, labor que puede ser remunerada o gratuita.

DÉCIMO.- Que, asimismo, la colocación también se aplica en el proceso de adopciones como medida de aclimatamiento y de protección al niño o adolescente cuando el lugar donde vive pone en peligro su integridad física o mental. En cuanto a la adopción, el artículo 115° del Código del Niño y del Adolescente, establece que aquella es una medida de protección al niño y al adolescente, por la cual, bajo la vigilancia del Estado, se establece de manera irrevocable la relación paterno filial entre personas que no la tienen por naturaleza, adquiriendo el adoptado la calidad de hijo del adoptante y deja de pertenecer a su familia consanguínea. Asimismo, se requiere para la adopción la declaración del estado de abandono del niño o del adolescente, sin perjuicio del cumplimiento de los requisitos señalados en el artículo 378° del Código Civil. Así, el artículo 11°, inciso 1, de la Ley N° 26981 -Ley del Procedimiento Administrativo de Adopción de Menores de Edad Declarados Judicialmente en Abandono- establece que realizado el externamiento, la Oficina de Adopciones dispone



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

mediante resolución administrativa la colocación familiar por el término de siete días naturales, finalizado el cual el personal especializado de la misma emitirá el informe correspondiente.

UNDÉCIMO.- Que, en tal virtud, el ordenamiento jurídico prevé dos medidas para proteger al niño y al adolescente, esto es, a través de la colocación familiar y la adopción. Ahora bien, dichas figuras tienen algunas semejanzas, sin embargo, de lo expuesto se advierten diferencias entre ellas, pues, la primera, importa una decisión transitoria o provisional que puede ser objeto de remoción en cualquier momento por la autoridad judicial o administrativa, mientras que la segunda implica la decisión de crear una relación paterno filial permanente con el menor abandonado.

DUODÉCIMO.- Que, en el presente caso, se colige de lo expuesto precedentemente que la Sala Superior al declarar improcedente la solicitud de colocación familiar se sustenta en una interpretación errónea de los artículos 104° y 105° del Código del Niño y del Adolescente, pues confunde la figura de la colocación familiar dictada judicialmente con aquella prevista para los procesos de adopciones, pues conforme se ha establecido no está en discusión la solicitud de adopción de la recurrente Ana Marina Santa Cruz Villanueva, sino el pedido de colocación familiar, tanto más que el artículo 105° establece los criterios para otorgar la colocación familiar de un menor o adolescente, los mismos que fueron observados por la Juez de Familia al otorgar dicha solicitud. En otros términos, en el presente caso, la Sala Superior ha incurrido en error al calificar jurídicamente los hechos, error



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

que lo ha conducido a aplicar las normas relativas a la adopción, aplicación que importa una infracción normativa de orden procesal que impone la estimación del recurso de casación propuesto por ambos impugnantes, siendo, por tanto, de observancia la regla contenida en el primer párrafo, parte in fine, del numeral 396° del Código Procesal Civil, modificado por la Ley N° 29364.

DÉCIMO TERCERO.- Que, además, se advierte que la Sala Superior no ha observado la aplicación del principio del interés superior del niño a fin de privilegiar la protección de la menor, pese a que de autos se aprecia que la menor María Soledad Uribe Carranza se ha adaptado adecuadamente al entorno de la solicitante, a quien incluso reconoce como su madre, conforme aparece de las instrumentales obrantes a fojas ciento siete, situación que resulta mas favorable a dicha menor frente a la permanencia en un albergue, que evidencia una posición desfavorable para aquella, pues se estaría prefiriendo la institucionalización de la menor, situación que no se compara con la relación íntima, familiar, continúa y sostenedora que brinda el calor de una madre y un hogar.

DÉCIMO CUARTO.- Que, asimismo, apoya lo antes expuesto lo preceptuado en los artículos III y X del Título Preliminar del Código del Niño y del Adolescente, pues el primero de ellos establece que para la interpretación y aplicación del Código del Niño y del Adolescente se deberá considerar la igualdad de oportunidades y la no discriminación a que tiene derecho todo niño y adolescente, sin distinción de sexo. Asimismo, el segundo garantiza un sistema de administración de



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

justicia especializada para los niños y adolescentes, siendo que los casos sujetos a resolución judicial o administrativa en los que estén involucrados niños o adolescentes serán tratados como problemas humanos.

DÉCIMO QUINTO.- Que, en consecuencia, esta Sala Suprema considera que merecen ampararse los recursos de casación propuestos al configurarse la infracción normativa procesal de los artículos 104° y 105° del Código del Niño y Adolescente, por lo que en aplicación de lo dispuesto en el artículo 396°, primer párrafo, parte in fine, del Código Procesal Civil, debe revocarse la decisión impugnada al constituir las infracciones normativas procesales objeto de aquella.

DECISION:

Por tales razones, de conformidad con el Dictamen del Fiscal Supremo en lo Civil obrante a fojas setenta y seis del Cuaderno de Casación: declararon **FUNDADOS** los recursos de casación interpuestos por el **representante del Ministerio Público y Ana Marina Santa Cruz Villanueva**, obrantes a fojas doscientos seis y doscientos cuarenta, respectivamente; en consecuencia, **CASARON** la resolución de vista obrante a fojas ciento setenta y seis, dictada por la Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Ica, su fecha veintisiete de enero de dos mil diez, y **ACTUANDO EN SEDE DE INSTANCIA: CONFIRMARON** la resolución apelada obrante a fojas ciento dieciocho, que declara **fundada** la solicitud de colocación familiar formulada por Ana Marina Santa Cruz Villanueva, con lo demás que contiene; **DISPUSIERON** la



CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPUBLICA
SALA CIVIL PERMANENTE

CAS. N° 1559-2010

ICA

publicación de la presente resolución en el Diario Oficial "El Peruano"; en los seguidos con la Secretaría Nacional de Adopciones del Ministerio de la Mujer y Desarrollo Social –MIMDES, sobre solicitud de colocación familiar. Interviene como ponente el señor Juez Supremo Almenara Bryson.

SS.

ALMENARA BRYSON
DE VALDIVIA CANO
WALDE JAUREGUI
VINATEA MEDINA
CASTAÑEDA SERRANO

ncd

SE PUBLICO CONFORME A LEY

Almenara Bryson
Juez Supremo
Sala Civil Permanente
Corte Suprema de Justicia de la República

68 AGO 2010