



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 15 días del mes de enero de 2019, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Blume Fortini, Miranda Canales, Sardón de Taboada y Ledesma Narváez, pronuncia la siguiente sentencia, sin la intervención del exmagistrado Urviola Hani por encontrarse con licencia el día de la audiencia pública; con el abocamiento del magistrado Ramos Núñez, aprobado en la sesión de Pleno del día 19 de enero de 2017 y el voto singular del magistrado Sardón de Taboada que se agrega. Se deja constancia que el magistrado Espinosa-Saldaña Barrera votará en fecha posterior.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por doña Angélica Reynoso Alviño a favor de la menor de edad de iniciales N. I. B. P. contra la resolución de fojas 510, de fecha 13 de agosto de 2014, expedida por la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín, que declaró improcedente la demanda de *habeas corpus* de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 8 de julio de 2014, doña Angélica Reynoso Alviño interpuso demanda de *habeas corpus* a favor de su nieta N. I. B. P. y la dirigió contra la directora de la Unidad de Investigación Tutelar de Junín, Huancayo, doña Zina Yrene Romero Chávez. Solicita que se disponga la libertad de la menor favorecida y le sea entregada a la recurrente, toda vez que se encuentra indebidamente retenida en el albergue del distrito de Jauja desde el 1 de julio de 2014, por disposición de la emplazada y por presunto abandono moral.

Refiere que se hizo cargo de la menor desde que nació y le brindó alimentos, vestido, vivienda, educación y asistencia médica; que en febrero de 2014 vino la madre de la menor (hija de la recurrente) y con ella acordaron que la favorecida viviría alternativamente con una y otra; y que, posteriormente, la Quinta Fiscalía de Familia le entregó a la menor, por cuanto habría sufrido violencia sexual por parte de la pareja de su madre (padrastró), quien a la fecha de los hechos se encontraba internado en el penal para la investigación correspondiente.

Alega que el 1 de julio de 2014, por disposición de la directora emplazada y con auxilio de la policía, la fiscalía extrajo a la favorecida de su escuela, agrediendo a su madre y arguyendo un presunto estado de abandono moral en el cual nunca estuvo la menor, pues asistía normalmente a sus clases y obtenía calificaciones satisfactorias. Precisa que la institución emplazada viene dañando a la menor, ya que, debido a su accionar, no estudia y se encuentra aislada de su familia.

Realizada la investigación sumaria, la demandante señala que la favorecida ha sido arrebatada de la mano de su madre cuando se encontraba en el salón de clases de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

escuela con la finalidad de ser llevada a la aldea El Rosario y, posteriormente, a la aldea de Jauja, donde no permiten verla. Alega que la fiscal le dijo que a ella le daría la tenencia de la menor.

De otro lado, la directora de la Unidad de Investigación Tutelar de Junín señala que, ante el riesgo inminente en el que se encontraba la menor por la presunta violación sexual dentro del seno familiar y, además, por ser víctima de violencia psicológica al verse obligada por su madre y sus tías a retractarse de su manifestación contra su padrastro, la Quinta Fiscalía Provincial Civil y de Familia de Huancayo envió un oficio a efectos de que se abra una investigación tutelar a su favor. Añade que la Fiscalía intervino y extrajo a la menor de la Institución Educativa N.º 30059 Rosa de América con base en la resolución administrativa sobre medida de protección provisional que su dirección había emitido. Agrega que la directora del albergue de Jauja, donde a la fecha se encuentra la menor, ha comunicado que la niña recibe visitas.

Por otra parte, al interior del Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen de Lourdes, ubicado en el distrito y provincia de Jauja, se tomó la manifestación referencial de la menor favorecida, entonces de 11 años de edad, quien señala que al momento de ser intervenida la fiscal le dijo que iba ser llevada a un lugar donde estaría protegida, por lo que fue llevada con dirección al albergue El Rosario y luego al albergue donde ahora se encuentra. Refiere que desde muy pequeña vivía con su abuela materna y desde el 8 de febrero de 2014 vivía con su madre, con quien no quiere estar porque la llevó a la fuerza a vivir con ella. Agrega que quiere vivir con su abuelita, quien la cuida y es responsable, ya que está acostumbrada a estar en su compañía.

A su turno, la directora del Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen de Lourdes, doña Celinda Rocío Salas Huánuco, señaló que la menor ingresó al albergue en horas de la noche del 1 de julio de 2014, a causa de un oficio que adjuntaba la Resolución Administrativa 110-1014, expedida por la Unidad de Investigación Tutelar. Precisa que para su ingreso al albergue se han solicitado los informes psicológico y social, y que vía telefónica se solicitó el cupo indicando que era un caso de agresión sexual, por lo que era necesario que la niña sea separada de su familia, quienes venían manipulando la versión de la menor. Agrega que comunicó que se debían buscar redes familiares para ser reinsertada en su familia; que la niña no estudia, por cuanto existe riesgo de fuga, ya que los centros educativos están fuera del lugar; y que se exige que se agilice el proceso de reinserción familiar.

Con fecha 16 de julio de 2014, el Segundo Juzgado Penal de Huancayo declaró fundada la demanda y ordenó el externamiento y entrega de la menor a su abuela por estimar que la demandante presenta vínculos afectivos estrechos con su nieta y debe continuar con su cuidado. Agrega que la recurrente hizo desarrollar a la menor favorecida



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

desde pequeña, y esta tuvo calificaciones y asistencia regulares en la escuela hasta el mes de julio de 2014, cuando deja de estudiar por motivo de su internamiento en el albergue.

Con fecha 13 de mayo de 2014, la Primera Sala Penal de la Corte Superior de Justicia de Junín revocó la resolución apelada y declaró improcedente la demanda por considerar que para el caso de autos existen vías procedimentales igualmente satisfactorias, como es la vía de tutela y tenencia de menor. Señala que el juez constitucional habría determinado quién es la persona que tiene mejor derecho para ejercer la patria potestad de la menor, pese a que existe la necesidad de que el conflicto de tenencia sea resuelto por el órgano jurisdiccional en la vía idónea.

FUNDAMENTOS

Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda es que en esta sede constitucional se ordene que la menor favorecida sea entregada a doña Angélica Reynoso Alviño (su abuela). Al respecto, se aprecia que dicha pretensión implica dejar sin efecto tanto la Resolución Administrativa 053-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, de fecha 15 de abril de 2014 (de fojas 73), como la Resolución Administrativa 110-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNÍN, de fecha 1 de julio de 2014 (de fojas 17), a través de la cuales la Unidad de Investigación Tutelar de Junín dispuso y ejecutó, respectivamente, la medida de protección provisional de atención integral a favor de la menor beneficiaria N. I. B. P. en el Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen de Lourdes; así como dejar sin efecto todos los actuados administrativos, fiscales y judiciales que habrían derivado de las citadas resoluciones administrativas.

Consideración previa

2. De la tramitación del presente *habeas corpus* se aprecia que el Segundo Juzgado Penal de Huancayo, mediante resolución de fecha 16 de julio de 2014, ordenó el externamiento y entrega de la menor a la recurrente (su abuela). Se aprecia, asimismo, que al 4 de agosto de 2014 la referida medida ordenada por el mencionado órgano judicial continuaba vigente, conforme se advierte de la copia certificada del Acta de Constatación de Tenencia de la beneficiaria N. I. B. P. levantada por la juez de paz letrado de Pucará, en la cual se deja constancia de que la menor favorecida se encuentra en el domicilio y bajo la tenencia de la demandante Angélica Reynoso Alviño (fojas 525).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

3. No obstante haberse cumplido con el mandato dispuesto en la sentencia de primera instancia y haber retornado la niña al cuidado de su abuela— lo que, entre otros documentos, es corroborado con las muestras fotográficas acompañadas al recurso de agravio constitucional que obran de fojas 526 a 532 del expediente, en las que aparece la menor bajo el cuidado de su abuela— corresponde en última y definitiva instancia emitir un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia con el fin de determinar si el accionar de la parte emplazada ha vulnerado los derechos fundamentales de la menor favorecida.
4. Al respecto, cabe recordar que, en tanto los derechos de los menores se encuentren sometidos a una controversia constitucional, toca a la justicia constitucional compatibilizarlos con el interés superior del niño como vértice de su interpretación (cfr. Sentencia 02079-2009-PHC/TC). Tal justicia, que por su naturaleza es tuitiva, finalista y antiformalista, resulta competente para dilucidar controversias relacionadas con menores de edad cuando se vean afectados o amenazados sus derechos fundamentales. Por lo tanto, la vía del habeas corpus resulta ser una vía idónea en el presente caso.
5. Ya ha establecido además este Tribunal como doctrina jurisprudencial que el principio del interés superior del niño comprende, entre otras cosas, una actuación tuitiva por parte de los operadores jurisdiccionales, a quienes corresponde la adecuación y flexibilización de las normas y la interpretación que de ellas se realice, a fin de lograr la aplicación más favorable con el fin de dar solución a la controversia reclamada, siendo de especial importancia este principio toda vez que se trata de niños, niñas y adolescentes que necesitan especial cuidado y tienen prelación de sus intereses frente al Estado (cfr. Sentencia 4058 2012-PA/TC).
6. La sentencia de segunda instancia, que ha declarado improcedente la demanda, se aparta de esta directriz al considerar que para el caso de autos existen vías procedimentales igualmente satisfactorias, como la vía de tutela y tenencia de menor. Este Colegiado discrepa de esta postura pues no existe la necesidad ni la obligación de que el conflicto sea resuelto por la judicatura ordinaria en tanto y en cuanto se vea afectado el interés superior del niño por actuaciones que se imputan como arbitrarias, siendo el presente proceso la vía adecuada para resolver la discusión, máxime si el artículo 5, numeral 2, del Código Procesal Constitucional, señala que no proceden los procesos constitucionales cuando existan vías procedimentales específicas, igualmente satisfactorias, para la protección del derecho constitucional amenazado o vulnerado, “salvo cuando se trate del proceso de hábeas corpus.”; excepción que no ha sido tomada en cuenta por la segunda instancia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

Análisis del caso

7. En la presente causa se cuestiona que mediante diversos actos se habrían vulnerado los derechos fundamentales de la menor favorecida, que en la época de los hechos contaba con solo 11 años de edad. La presencia de una menor plantea que el análisis de los actos que se cuestionan deba realizarse teniendo en consideración las exigencias que se derivan del artículo 4 de la Constitución, que ordena tanto al Estado como a la comunidad una “protección especial” o lo que es lo mismo, preferente del niño.

8. Ya ha sostenido este Colegiado, que la protección especial que la Constitución asegura a los menores plantea una serie de exigencias a todos los poderes públicos, en especial, cada vez que tengan que decidir sobre cuestiones que puedan afectarlos directa o indirectamente. Estas cargas se materializan en la obligación de guardar particular celo en que dichas medidas sean adoptadas teniendo en consideración el interés superior del niño.

El interés superior del niño

9. En la Sentencia 02132-2008-PA/TC, este Tribunal declaró que era implícito a este deber especial de protección del menor previsto constitucionalmente, el principio de protección del interés superior de los niños, que se encuentra reconocido en la Convención sobre los Derechos del Niño, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, y ratificada por el Estado Peruano mediante Resolución Legislativa 25278, cuyo artículo 3 establece expresamente:

En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

10. El principio del interés superior del niño se caracteriza por irradiar sus efectos de manera transversal, debiéndose considerar sus alcances cada vez que se adopten decisiones que los tengan como destinatarios; deber que comprende a toda institución privada o pública. Además, exige de todos ellos una actuación “garantista”, de acuerdo con la cual cualquier decisión que involucre a un menor se adopte considerando al menor como un sujeto de derecho al que es preciso garantizar la satisfacción integral de sus derechos (cfr. Sentencia 01665-2014-HC/TC).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

El interés superior del niño al decidirse sobre el desarrollo de su personalidad

11. La actuación garantista de los involucrados tiene lugar y, muy especialmente, cuando se trata de decidir sobre el ambiente en que se desarrollará el niño que, por circunstancias excepcionales, tenga que ser alejado de sus padres. Estos casos demandan una atención especial y prioritaria en la elección sobre el cuidado del menor, atención que debe estar siempre dirigida a que el niño crezca con afecto, comprensión y felicidad, y en un ambiente de seguridad y responsabilidad, que sea adecuado para su desenvolvimiento y el desarrollo de su personalidad. Tal es la postura que asume nuestra normativa y jurisprudencia, que es concordante con diversos instrumentos internacionales.

12. Sobre el particular, la Declaración de los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1959 señala como un sexto principio fundamental lo siguiente:

El niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, necesita amor y comprensión. Siempre que sea posible, deberá crecer al amparo y bajo la responsabilidad de sus padres y, en todo caso, en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material [...]

13. Por su parte, la antes referida Convención sobre los Derechos del Niño, reconociendo el derecho del niño a vivir en un ambiente familiar adecuado, acota en su preámbulo lo siguiente:

[...] 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 [...]

14. Dicho instrumento internacional contempla también el ya referido principio del interés superior del niño en su artículo 3, que estipula lo siguiente:

Los Estados Partes respetarán el derecho del niño que esté separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al *interés superior del niño* [...]

15. A nivel interno, y en correlación con la especial protección del niño prevista en el precitado artículo 4 de la Constitución, el artículo 11 del Código de los Niños y Adolescentes enuncia:

En toda medida concerniente al niño y adolescente que adopte el Estado a través del Poder Ejecutivo, Legislativo y Judicial, Ministerio Público, Gobiernos Regionales,



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el interés superior del niño y adolescente y el respeto a sus derechos [...]

16. Por lo demás, el fundamento constitucional de la protección del niño y del adolescente reposa en la especial situación en que dichos menores de edad se encuentran, es decir, en plena etapa de formación integral, en tanto personas en desarrollo (cfr. Sentencia 02079-2009-PHC/TC); etapa en la que es fundamental el cobijo de una familia estable y segura, que otorgue un ambiente de tranquilidad y felicidad.
17. De otro lado, este Tribunal se ha pronunciado 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 Política del Perú. Asimismo, ha reconocido que el disfrute mutuo de la convivencia entre padres e hijos constituye una manifestación del derecho del niño a tener una familia y no ser separado de ella, salvo que en el caso en concreto no exista un ambiente familiar de estabilidad y bienestar (cfr. Sentencia 07326-2013-PHC/TC).
18. Tal es el caso de la menor favorecida, quien, debido a un entorno familiar que no brindaba las garantías del caso, y, por lo tanto, era inadecuado para su seguridad y crecimiento, fue apartada de su progenitora y de la nueva familia que esta había constituido.
19. Sin embargo, esta decisión, que es de *ultima ratio*, encuentra una justificación en la medida en que se tome sin entorpecer el crecimiento de la menor ni suprimir sus vínculos emocionales o afectivos, necesarios para su desarrollo integral. En tal sentido, el alcance del escrutinio de las medidas adoptadas por la parte emplazada debe hacerse a la luz del interés superior del niño, que implica en puridad un accionar respetuoso de los principios de razonabilidad, proporcionalidad e interdicción de la arbitrariedad, que informan en todo momento el accionar de la Administración Pública.

Los principios de razonabilidad y proporcionalidad en el accionar de la Administración Pública

20. Ciertamente, la protección especial del menor implica mirar siempre las cosas desde un punto de vista constitucional. Conlleva, por tanto, reconocer y cumplir los valores, principios y garantías que parten desde la Constitución y vinculan a todo el ordenamiento jurídico y evitar, en la medida de lo posible, el desamparo del menor de edad, su abandono moral, la afectación de su dignidad, de su derecho a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

vivir en un ambiente afectivo adecuado, a tener una familia o de otros derechos fundamentales que coadyuvan a su desenvolvimiento.

21. En ese orden de ideas, las autoridades públicas se encuentran obligadas a actuar en función de los principios de razonabilidad y proporcionalidad; elementos que deben aplicarse en todos los casos sin excepción ni condicionamiento alguno, como requisitos indispensables para la validez constitucional de las decisiones que se adopten, pues ignorarlos habilita que la decisión o decisiones sean revisadas y finalmente corregidas por el Tribunal Constitucional, pues, medidas irrazonables y desproporcionadas siempre generan la competencia para resolver de este órgano constitucional.

22. Según el principio de razonabilidad, las decisiones de los órganos del Estado deben tener por base la justicia y el sentido común. Para ello tiene que haber una correspondencia entre los actos del sujeto de derecho de que se trate y la decisión que tome quien decide sobre tal conducta. La razonabilidad es tanto más exigible en las decisiones de la autoridad que de una u otra manera restringen derechos o aplican sanciones como ya lo ha advertido este Tribunal:

Este principio adquiere mayor relevancia en el caso de aquellos supuestos referidos a restringir derechos o, para fines del caso, despojar de las prerrogativas que actúan como garantías funcionales para determinados funcionarios públicos [...] (cfr. Sentencia 0006-2003-AI/TC, fundamento 9).

23. Por su parte, el principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, este se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe solo al análisis del acto restrictivo de un derecho en un estado de excepción, pues, como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no (cfr. Sentencia 0010-2002-AI/TC).

24. Por lo demás, el principio de proporcionalidad es un elemento indispensable del Estado Constitucional, en tanto permite determinar el grado o nivel de afectación de un derecho fundamental y, por tanto, excluir aquellas que resultan injustificadas por excesivas.

25. En el presente caso y frente al escenario producido, el haber actuado sin tener en cuenta el interés superior de la menor en lo concerniente a su desarrollo integral configuraría un accionar reñido completamente con los principios citados y, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

consiguiente, con los postulados constitucionales. En suma, contrario al imperativo constitucional de tener como premisa de acción el interés superior del niño al momento de decidir sobre su futuro.

Los hechos relevantes del presente caso

26. De autos se aprecia lo siguiente:

- El día 3 de abril de 2014, doña Reyna María Girón Salazar, profesora de la Institución Educativa Rosa de América, denunció que la menor N. I. B. P., favorecida en este proceso, habría sido víctima de violación sexual por parte de Pedro Cóndor Caraczuma, nueva pareja de su madre. Refiere que la profesora Berta Sánchez Sulca, asesora del aula, se acercó a su oficina comunicándole que la niña agraviada estaba llorando y manifestó que había sido víctima de agresión sexual.

Mediante Resolución Administrativa de la Unidad de Investigación Tutelar de Junín N. 053-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, de fecha 15 de abril de 2014 (fojas 73), la Dirección de Investigación Tutelar de Junín dispuso abrir investigación tutelar a favor de la niña N. I. B. P., por presunto estado de abandono moral y material, y tomó como medida de protección provisional la atención integral en un centro de atención residencial, el que se designará una vez sea ubicada la niña tutelada y puesta a disposición de dicha unidad, y suspender la ejecución de la medida de protección provisional hasta que la niña fuera puesta a disposición física de dicha unidad.

- Mediante Resolución Administrativa de la Unidad de Investigación Tutelar de Junín N.º 110-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, de fecha 1 de julio de 2014 (fojas 22), la Dirección de Investigación Tutelar de Junín dispuso ejecutar la precitada Resolución Administrativa N.º 053-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, de fecha 15 de abril de 2014; y tomó como medida de protección provisional de la niña la atención integral en el Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen Lourdes, del distrito y provincia de Jauja, hasta resolver su situación, y designar a la abogada Gina Analí Quispe Solange, a la trabajadora social Deyssi Gaspar Ñaña y al psicólogo Yuri Manuel Torres Gutiérrez como los profesionales responsables de conducir físicamente a la adolescente tutelada al Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen de Lourdes del distrito y provincia de Jauja.

- En ejecución de dicho mandato, el día 2 de julio de 2014 irrumpieron abruptamente en el colegio de la menor favorecida, ubicado en la ciudad de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

Huancayo, con la finalidad de trasladarla a un albergue de menores de dicha ciudad para posteriormente trasladarla a la ciudad de Jauja. A fojas 19, la propia menor relata así los hechos:

[...] el día dos de julio me encontraba estudiando en mi escuela Rosa de América, cuando estaba en mi salón de clases de comunicación, el director me hizo bajar de mi salón de clases habiéndome mandado a llamar con el portero de la escuela y una señorita estaba en la Sub Dirección luego vino mi profesor y llamó a mi mamá de nombre Elizabeth Paucar chuco, luego vino mi mamá y me dice una señorita que se identificó como fiscal, me dijo te voy a llevar a un lugar donde vas a estar protegida, yo no quería la profesora le llamó a mi mamá y la fiscal le estaba jalando de mis brazos (sic) para que me lleve, y m(e) subieron en el auto y me llevaron al albergue El Rosario, luego me estaban haciendo preguntas la señorita de quien no recuerdo su nombre y como no quería responder la señorita me llevó a un doctor, luego el doctor me dijo bájate el buzo para ver si estas maltratada y luego me dijo estas bien y me regresaron al albergue Rosario y cuando llegó la noche me trajeron aquí [...]

La niña fue internada a las diez de la noche en el albergue denominado Centro de Atención Residencial Transitorio Virgen de Lourdes, ubicado en la ciudad de Jauja, a cargo de la directora Celinda Rocío Salas Huánuco (fojas 31), quien el ante el *a quo* declaró lo siguiente:

[...] durante estos días la niña ha estado tranquila se le ha (d)ado las necesidades básica (sic), se le ha explicado las normas para que este tranquila, pero si los dos primeros días se ponía triste y le caía las lágrimas, refería que extrañaba mucho a su abuelita y que quisiera vivir con ella saliendo de acá [...]

Actualmente, la menor N.I.B.P se encuentra bajo las atenciones de su abuela en virtud de la ejecución inmediata del mandato contenido en la sentencia de primera instancia, su fecha 16 de julio de 2014, emitida por el Segundo Juzgado Penal de Huancayo; mandato que ordenó el externamiento y entrega de la menor a su abuela por estimar que la demandante presenta vínculos afectivos estrechos con su nieta y debe continuar con su cuidado.

27. Descritos estos hechos, corresponde pronunciarnos a continuación sobre la acreditación de los vínculos afectivos entre la menor favorecida y su abuela materna.

El vínculo afectivo entre la menor N. I. B. P. y su abuela

28. Según se desprende de los actuados, la menor favorecida ha sido asistida por su abuela materna desde su nacimiento, quien le brindó todos los cuidados y atenciones hasta que cumplió los 11 años de edad, pues, luego de cumplir esa edad, madre y abuela de la niña llegaron a un acuerdo para que esta viviera con la primera, su



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

padraastro y sus hermanas. Empero, a pesar del alejamiento entre la abuela y su menor nieta, dicho factor no hizo que se perdieran los vínculos afectivos entre ambas, y existe en el expediente abundante prueba documentaria que acredita el fuerte lazo emocional que las une.

29. Así, a fojas 14 del expediente aparece la declaración de la propia menor que, ante las preguntas formuladas por el *a quo* para que diga con quién vivía hasta antes que la trasladen al albergue y si acudía a su centro de estudios, contestó:

[...] antes que me trasladen a este albergue yo vivía con mi mamá desde el ocho de febrero de este año y antes de esa fecha vivía con mi abuelita desde que era muy pequeña, además refiere que no quería vivir con su mamá por que yo estaba acostumbrada a vivir con mi abuelita, y mi mamá es quien me llevo a vivir a la fuerza, YO QUIERO ir a vivir con mi abuelita por que desde chiquita estoy acostumbrada a vivir con ella y que ella es responsable con migo y me cuida (sic) [...] no estoy llendo a estudiar (sic) [...]

30. A fojas 18 obra el Informe Psicológico N.º 170-2014-MIMP-DGNNA-UIT-JUNIN, en el que la menor manifiesta querer vivir con su abuelita Angélica Reynoso porque siempre estuvo al lado de ella y la quiere mucho. Asimismo, el resultado de la evaluación concluye lo siguiente:

[...] Presenta características de introversión, se muestra reservada ante personas desconocidas, dependencia emocional, deseo de complacer a los demás, sentimientos hostiles hacia la figura materna, se identifica afectivamente con su abuela materna [...]

31. A fojas 20, obra el Informe Social N.º 114-2014-MIMP-DGNNA-UIT-DGÑ, de fecha 1 de julio de 2014, en el que se señala:

[...] La niña manifiesta querer vivir con su abuelita porque ella la trata bien y ya se acostumbró con ella y su mama le prometió que si su tío (padraastro) sale de la cárcel [...] se iría a vivir con su abuelita y si hasta ahora no se ha ido a vivir con su abuelita es porque su mama le dijo que tenía que ayudarle en la vidriería, en el cuidado de sus hermanitos y también tiene que ayudarle a que tu tío (padraastro) salga de la cárcel [...]

32. A fojas 28, consta la declaración indagatoria de doña Angélica Reynoso Alviño, abuela materna de la menor y recurrente de este proceso, en la cual manifiesta que la menor vivió con ella desde su nacimiento, pues su hija se encontraba enferma. Refiere, además, que ante el pedido de su hija de que viva con ella, su nieta le manifestó que no quería irse de su lado. Sin embargo, accediendo a dicha solicitud, permitió que la menor viva con su madre de lunes a jueves y con ella los fines de semana. Agrega en su declaración:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

[...] no me quieren entregar a mi niña, ya que ella del salón le han arrebatado cuando estaba estudiando en el Rosa de América, le han arrebatado de su mano a mi hija, porque ella había ido a la escuela porque le habían llamado, de allí le han doblado su mano y se han llevado a mi nieta a la Aldea el Rosario, al siguiente día yo he ido a reclamar y ya no estaba mi niña, la habían pasado a las diez de la noche para la Aldea de Jauja, de allí no me dejan ver, tanta exigencia y lágrimas me ha hecho pasar una señora al ver su ropita, de allí ahora ya no sé nada, yo quiero que mi niña vuelva a mi lado porque ella nunca ha estado abandonada [...] Yo he ido dos veces, porque no quieren dejarme entrar, incluso les he rogado. [...] yo necesito a mi criatura para que estudia (sic), ya que desde el primero de este mes no estudia, y mi niña llora mucho, a las cuatro de la mañana le levantan para que lave en el frío, me ha referido que no quiere estar allí, o me escapo, yo le he dicho que voy a hacer lo posible para sacarte [...]

33. A fojas 103, aparece la entrevista única a la menor de iniciales N. I. B. P, en la que respondió, entre otras interrogantes, las siguientes:

[...] ¿Actualmente con quien te encuentras viviendo y si estás estudiando? (...) con mi Mamá Elizabeth Lucinda Paucarchuco Reynoso (...) yo le dije yo quiero estar con mi abuelita y ella insistió en que me fuera con ella, y para que mi Mamá no se peleara con mi abuelita decidí hacerle caso a mi Mamá e irme a su casa en Pucara (...) ¿Cómo te sientes de estar viviendo con tu Mamá Sra. Elizabeth Lucinda Paucarchuco Reynoso (28)? (...) yo no estoy tranquila porque quiero vivir con mi abuelita (...) ¿Con quién te gustaría vivir? Con mi abuelita Angélica Reynoso Albino, porque ella es muy tranquila en mi casa [...]

34. A fojas 129, obra la declaración de la madre de la menor, Elizabeth Lucinda Paucarchuco Reynoso, en la que reconoce los fuertes lazos entre abuela y nieta, y manifiesta lo siguiente:

[H]icimos un documento con el Abogado de mi Mamá por medio del cual mi Madre me hacía entrega de mi hija, a fines de abril no recordando la fecha exacta, preciso que mi madre no estaba de acuerdo porque quería que mi hija se quede con ella, pero ante mi insistencia cedió y me la entregó (...) Mi hija (...) se sintió un poco incómoda y triste no quería irse conmigo (...) no respondió y se puso a llorar [...]

35. De fojas 526 a 532 obran las fotografías acompañadas al escrito que contiene el recurso de agravio constitucional, en las que, entre otros aspectos, se aprecia a la menor en la habitación que le han proporcionado sus abuelos maternos y la menor bajo el cuidado de su abuela. Asimismo, en cuanto a los ingresos económicos de dichas personas, a fojas 118 del expediente se consigna la declaración del abuelo de la menor, Serafín Hulpiano Paucarchuco López, en la que indica que tanto él como la abuela trabajan y tienen la capacidad económica y moral para solventar los estudios de su nieta, su vestido, educación y salud.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

36. A juicio de este Tribunal, es claro que los lazos afectivos entre la recurrente y su nieta son firmes y se mantienen, encontrándose también acreditado que la menor de iniciales N. I. B. P, desde que nació hasta que cumplió los once años de edad, vivió bajo la tutela de sus abuelos en un ambiente de armonía, afecto y estabilidad, con las condiciones necesarias para desarrollarse a cabalidad. Por ello, frente a la denuncia de violación efectuada contra su padrastro, que justificó la medida de apartamiento de la niña de su progenitora, correspondía razonablemente que se ponderen las relaciones afectivas que la menor ya había interiorizado.

37. En tal sentido, en el caso *sub litis*, la especial protección de la niña obligaba a que, ante la imposibilidad de quedar al amparo y responsabilidad de su madre, creciera en todo caso en un ambiente de afecto y de seguridad moral y material, que procurase respeto por su dignidad, su bienestar y el libre desarrollo de su personalidad. Este ambiente, dadas las circunstancias, era y es el ofrecido por sus abuelos maternos, y redunda en ello la propia declaración de la niña, efectuada ante el juez de paz (fojas 525) luego del retorno al cuidado de los primeros en virtud a la ejecución anticipada de la sentencia de primera instancia:

[...] se encontró que la menor (...) se encuentra viviendo con su abuela DOÑA ANGELICA REYNOSO ALVIÑO, con todas las comodidades que requiera encontrándole feliz y muy alegre, donde declaró que está de vacaciones, donde se encuentra estudiando en la INSTITUCIÓN EDUCATIVA ROSA DE AMÉRICA, donde va Cursando (sic) el quinto grado de Educación Primaria, Se deja constancia que dicha menor viene viviendo desde el momento que nació donde declara la mencionada que sus padres le entregaron cuando nació y desde ese momento se hizo cargo tanto en su, alimentación, vestimenta, vivienda y educación (sic), entre otras necesidades que requiera a diario tanto en la Institución Educativa y su domicilio, mas declara dicha menor que se encuentra muy tranquila con todo el apoyo que tiene de su abuela materna que no le hace falta (...) nada donde se preocupa cuando se siente delicada de salud, le incentiva para que estudie sin dificultades donde se siente a gusto y muy feliz, donde declara la mencionada que el padre biológico de dicha menor le dijo que está de acuerdo que siga en la potestad de la mencionada [...]

38. Aquí acotamos que el derecho del niño a crecer en un entorno adecuado, lleno de afecto y seguridad moral y material, ha sido reconocido por el Tribunal Constitucional en la Sentencia 1821-2013-PHC/TC, y también conlleva la obligación de la familia de cuidar, asistir y proteger al niño para procurar que tenga un nivel de vida adecuado y digno para su desarrollo físico, psíquico, afectivo, intelectual, ético, espiritual y social (fundamento 15). Tal obligación, a pesar de no ser parte de la familia nuclear, fue asumida en los hechos por los abuelos maternos de la niña favorecida.

39. Sin embargo, las decisiones tomadas por la Unidad de Investigación Tutelar de Junín, parte emplazada en este proceso, alejaron a la niña de sus abuelos y, por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

tanto, de ese ambiente conveniente para su crecimiento. De este modo, a través de sus resoluciones administrativas, la parte recurrida tomó medidas inadecuadas y excesivas que no tuvieron en cuenta el interés superior de la niña ni los deseos ni la opinión de la menor.

40. Recuérdese que el artículo 12 de la precitada Convención Sobre los Derechos del Niño, dispone:

1. Los Estados Partes garantizarán al niño que esté en condiciones de formarse un juicio propio el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afectan al niño, teniéndose debidamente en cuenta las opiniones del niño, en función de la edad y madurez del niño.

2. Con tal fin, se dará en particular al niño oportunidad de ser escuchado, en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño, ya sea directamente o por medio de un representante o de un órgano apropiado, en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional.

Empero, esto no ocurrió si se revisa la motivación de la decisión cuestionada o los actos posteriores de la emplazada. Por el contrario, tal decisión adolece de evidentes vicios de motivación que se detallan a continuación.

Análisis de la decisión cuestionada

41. De acuerdo con el cuarto considerando de su Resolución Administrativa 032-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, se presumía una situación en la cual dicha menor se encontraría en calidad de agraviada, señalándose expresamente en este que “Tanto la madre como sus tías le han agredido psicológicamente, diciéndole mentirosa, mala, por qué mientes, si nada pasó, que se desista de su manifestación, le estuvieron grabando, la madre antes de apoyar a su hija está contra de ella atentando contra la integridad física y emocional de la menor” (ver fojas 74). Vale decir, que tanto la progenitora como las tías de la niña habían ejercido violencia psicológica para que desista de su manifestación.

42. Agrega la citada resolución administrativa que los hechos constituían causal de abandono de acuerdo a lo previsto en el artículo 248, inciso “b”, del Código de los Niños y Adolescentes, el cual señala literalmente:

El Juez especializado podrá declarar en estado de abandono a un niño o adolescente cuando:
(...)

Carezca, en forma definitiva, de las personas que conforme a la ley tienen el cuidado personal de su crianza, educación o, si los hubiera, incumplan las obligaciones o



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

deberes correspondientes; o carecieran de las calidades morales o mentales necesarias para asegurar la correcta formación; [...]

43. Ahora bien, dicha resolución incluye a la abuela materna como responsable de ejercer violencia psicológica contra la menor, pues señala de forma expresa en su sétimo considerando lo siguiente:

[...] de los hechos señalados en el considerando precedente, result(a) necesario salvaguardar la integridad física y psicológica de la niña N.I.B.P., de 11 años de edad; más aun si está sufriendo de violencia psicológica por parte de su progenitora, su **abuela materna** y de sus tías [...]

44. Si bien las medidas de protección a favor del menor de edad tienen base normativa (D. S. 011-2005-MIMDES) y son dispuestas con el fin de garantizar el derecho del niño a desarrollarse integralmente en el seno de su familia biológica y, en su defecto, en un ambiente familiar adecuado, tales medidas deben ser tomadas de forma excepcional, teniendo en cuenta el interés superior del niño como norte ineludible y con la debida motivación que la sustente. De lo contrario, se corre el riesgo de cometerse decisiones irrazonables o desproporcionadas.

45. Ya ha sostenido este Tribunal que “[E]l derecho a la motivación de las resoluciones administrativas es de especial relevancia. Consiste en el derecho a la certeza, el cual supone la garantía de todo administrado a que las (resoluciones) estén motivadas, es decir, que exista un razonamiento jurídico explícito entre los hechos y las leyes que se aplican. [...]”; Añadiendo que el tema de la motivación del acto administrativo es una cuestión clave en el ordenamiento jurídico-administrativo, y es objeto central de control integral por el juez constitucional (cfr. Sentencia 03549-2011-PA/TC).

46. Constituye, entonces, una exigencia o condición impuesta para la vigencia efectiva de los principios que informan el Estado constitucional. Por ello, es indiscutible que la exigencia de motivación suficiente de los actos administrativos es una garantía de razonabilidad y no arbitrariedad de la decisión administrativa. En esa medida, este Tribunal debe enfatizar una vez más que la falta de motivación o su insuficiencia constituye una arbitrariedad e ilegalidad, en la medida en que es una condición impuesta desarrollada por la Ley 27444 (Sentencia 00091-2005-PA/TC, fundamento 9, párrafos 3, 5 a 8, criterio reiterado en Sentencias 294-2005-PA/TC, 5514-2005-PA/TC, entre otras).

47. Adicionalmente, se ha determinado en la Sentencia 8495-2006-PA/TC lo siguiente:

[U]n acto administrativo dictado al amparo de una potestad discrecional legalmente establecida resulta arbitrario cuando sólo expresa la apreciación individual de quien



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

ejerce la competencia administrativa, o cuando el órgano administrativo, al adoptar la decisión, no motiva o expresa las razones que lo han conducido a adoptar tal decisión. De modo que, motivar una decisión no sólo significa expresar únicamente bajo qué norma legal se expide el acto administrativo, sino, fundamentalmente, exponer en forma sucinta —pero suficiente— las razones de hecho y el sustento jurídico que justifican la decisión tomada.

48. El acto administrativo en cuestión, que es del que parten las demás actuaciones de la emplazada, muestra una evidente insuficiencia, ya que no expresa las razones de hecho que han llevado a considerar que la abuela materna de la menor favorecida también la ha agredido psicológicamente. En efecto, tal resolución no expone en forma sucinta y esclarecedora por qué se le imputa este hecho a la abuela recurrente, lo que finalmente ha llevado a concluir que existe un presunto abandono de la menor por encontrarse en situación de total desamparo por parte de su familia. Es decir, se parte de una premisa errada: que la niña carecía de personas que se ocupen del cuidado personal de su crianza para asegurarle una correcta formación, que ha conllevado a que se cometan actos desproporcionados e irrazonables.
49. Como está dicho, el tantas veces mencionado interés superior del niño obligaba en este caso a ponderar los vínculos afectivos de la menor con su abuela materna, los que quedaron de lado por una decisión tan drástica como internar por abandono a la menor en un albergue alejado de la segunda; proceder que, en consideración de este Tribunal, es injustificado y al mismo tiempo arbitrario, y, por consiguiente, se aleja completamente de los principios de proporcionalidad y razonabilidad desarrollados anteriormente.
50. En ese orden de ideas, el haber actuado sin tener en cuenta el interés superior de la menor en lo concerniente a su cabal desarrollo personal, ha configurado una afectación de sus derechos fundamentales a su dignidad, bienestar, educación, a tener una familia y a desarrollarse en un ambiente familiar adecuado.
51. La abuela materna, quien actualmente cría a la niña según se desprende del “acta de entrega” de fecha 17 de julio de 2014, que corre a fojas 359, no ha hecho sino actuar en función al deber de especial protección del menor, que, en esencia, radica en la necesidad de defender los derechos de quien no puede ejercerlos a plenitud por sí mismo y de quien, por la etapa de desarrollo en que se encuentra, no puede oponer resistencia o responder ante un agravio de sus derechos. (cfr. Sentencia 2079-2009-HC/TC). Lo mismo ocurrió con el juez de primera instancia, quien advirtió esta irregular situación y corrigió los errores cometidos.
52. Por todo lo expuesto, esta judicatura constitucional, apreciando la idoneidad del ambiente en el cual la niña debe desenvolverse, que, reiteramos, debe ser propicio



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

para el desarrollo de su personalidad y autoestima, considera que deben dejarse sin efectos las resoluciones cuestionadas, así como las actuaciones que han motivado, y disponerse que la menor favorecida, de iniciales N. I. B. P., permanezca, por corresponder al interés superior de la niña, bajo el cuidado, la crianza y las atenciones de su abuela materna, doña Angélica Reynoso Alviño, recurrente en este proceso, así como el cuidado, la crianza y las atenciones de su esposo y abuelo de la niña, don Serafín Hurlpiano Paucarchuco López, quienes probadamente han proveído las condiciones adecuadas para tal propósito.

Sobre la situación de violencia familiar suscitada contra la abuela materna

53. Finalmente, a fojas 40 del expediente aparece el Informe Social N° 080-2014-MIMP/PNCVFS-CEM-HYO/TC-DORP, que da cuenta que la abuela de la menor favorecida ha sufrido gritos y amenazas por parte de sus hijas, y recomienda, entre otros aspectos, que se realice una investigación por violencia familiar ejercida en su contra.
54. De manera complementaria, a fojas 497, obra el Informe N° 007-2014-MIMP-DGMNA-DIT-UIT-JUNIN-ED01, en el que se señala que los abuelos en la línea materna calificarían para asumir el cuidado de su nieta, sin embargo se recomienda que ambos fortalezcan sus habilidades en comunicación asertiva a efectos de que puedan afrontar las presiones familiares que la misma abuela refiere haber sufrido.
55. Al respecto, ha sostenido este Tribunal en anterior oportunidad, que el trato preferente a favor de las personas adultas mayores es una situación que merece ser garantizada tanto por el Estado como por los particulares, en tanto se trata de un grupo social vulnerable (cfr. Sentencia 0895-2001-AA/TC, fundamento 5; y Sentencia 08156-2013-PA/TC, fundamento 23 y siguientes).
56. En tal sentido, el Tribunal Constitucional ha determinado los alcances mínimos de tutela que el Estado y los particulares deben accionar a fin de brindar un trato preferente a favor de los adultos mayores, el cual se proyecta como una garantía vinculante o derecho implícito, directamente, desde los incisos 3 y 4 del artículo 139 de la Constitución.
57. Uno de estos alcances implica que las decisiones adoptadas por las autoridades competentes con el objeto de poner fin a la controversia de la que forman parte no solo estén fundadas en Derecho, sino que, con el propósito de que el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva queden plenamente garantizados, prevean las consecuencias que se pueden suscitar con su pronunciamiento a la luz de los derechos fundamentales, deberes constitucionales y políticas públicas adoptadas por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

el Estado a favor de las personas adultas mayores (cfr. Sentencia 08156-2013-PA/TC, fundamento 25).

58. Aunado a esto, cabe mencionar que el 21 de julio de 2016 se dictó la Ley 30490, Ley de la Persona Adulta Mayor, con el propósito de otorgar —como advierte su artículo 1— un marco normativo que garantice el ejercicio de los derechos de la persona adulta mayor, a fin de mejorar su calidad de vida y propiciar su plena integración al desarrollo social, económico, político y cultural de la Nación. En virtud del mencionado objetivo, se precisó en el artículo 2 que una persona adulta mayor es toda aquella que tiene sesenta (60) o más años de edad. Asimismo, en el artículo 5 de la citada ley, se ha manifestado, entre otros tópicos, que, en su calidad de titular de derechos humanos y libertades fundamentales, ejercen, entre otros, el derecho a “Una vida sin ningún tipo de violencia.”

59. Este, el más alto Tribunal de la Nación en materia constitucional, comparte estos objetivos y reafirma su compromiso social con las personas adultas mayores, a fin de que sean tratadas con dignidad, vivan sin violencia y gocen efectivamente todos los derechos que la Constitución reconoce y protege. En el caso concreto, en aras de que se cumplan estas garantías y se protejan los derechos de la abuela de la favorecida, dispone que el juez de ejecución ordene que se brinden todas las garantías necesarias para que pueda cuidar a la menor de iniciales N.I.B.P, favorecida de este proceso, en un ambiente de sosiego y tranquilidad, libre de amenazas y violencia. En suma, en un ambiente adecuado para el desarrollo de una menor de edad.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

HA RESUELTO

Declarar **FUNDADA** la demanda de *habeas corpus*; en consecuencia:

1. Dejar sin efecto tanto la Resolución Administrativa 053-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNIN, de fecha 15 de abril de 2014, como la Resolución Administrativa 110-2014-MIMP-DGNNA-DIT-UIT-JUNÍN, de fecha 1 de julio de 2014, a través de la cuales la emplazada dispuso y ejecutó la medida de protección provisional de atención integral a favor de la menor N. I. B. P. en el Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen de Lourdes, así como las actuaciones que han motivado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR
ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

2. En atención al interés superior de la menor favorecida, disponer que esta permanezca bajo el cuidado de sus abuelos maternos, doña Angélica Reynoso Alviño y don Serafín Hurpiano Paucarchuco López.
3. Ordenar que el *A quo*, en ejecución, brinde todas las garantías necesarias y se le otorgue el apoyo psicológico a doña Angélica Reynoso Alviño y a su cónyuge, para que puedan cuidar a la menor de iniciales N.I.B.P, favorecida de este proceso, en un ambiente de sosiego y tranquilidad, libre de amenazas y de violencia.
4. Ordenar el pago de costos a la emplezada.

Publíquese y notifíquese.

SS.

BLUME FORTINI
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ

PONENTE BLUME FORTINI

Lo que certifico:


Sergio Ramos Llanos
Secretario Relator (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N.I.B.P., representada por ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Discrepo de la decisión adoptada por mis colegas en el Expediente 04937-2014-PHC/TC, por las siguientes razones:

1. Doña Angélica Reynoso Alviño pretende vía este proceso de *habeas corpus*, que la menor favorecida, quien es su nieta, le sea entregada por la emplazada, directora de la Unidad de Investigación Tutelar de Junín (UIT), por considerar que se encuentra indebidamente retenida en el albergue del distrito de Jauja.
2. La dirección de la UIT de Junín, dispuso el 15 de abril de 2014, abrir una investigación tutelar a favor de la menor favorecida, por presunto estado de abandono moral y material y tomó como medida de protección provisional que sea atendida en el Centro de Atención Residencial Hogar Transitorio Virgen Lourdes de Jauja, toda vez que la menor habría sido agredida sexualmente por la nueva pareja de su madre.
3. La sentencia en mayoría, declara fundada la demanda y ordena la entrega de la favorecida a la demandante, sin tener en consideración que:
 - a. Aunque desde pequeña la menor vivió con la demandante, su abuela, el 8 de febrero de 2014, fue retirada por su madre, quien se la llevó a vivir con ella.
 - b. La presunta violación sexual de la menor, habría ocurrido el 3 de abril de 2014, cuando aquella se encontraba viviendo con su madre. El presunto autor sería la nueva pareja de ésta. En la misma fecha, la menor fue entregada nuevamente a su abuela por disposición del Fiscal de la Quinta Fiscalía Provincial Civil y de Familia de Huancayo (fojas 169).
 - c. En el Informe Social de 9 de abril de 2014, presentado por la trabajadora social, licenciada Donna Otilia Rosas Peña (fojas 40), consta que el día 5, la menor fue increpada por sus padres y otros familiares por la denuncia contra su padrastro. En ese momento, una de sus tías refirió que "... porque le habían entregado a mi mamá a la Nayeli, si cuando yo era niña me violó mi hermano RAUL, mi mamá sabía y nunca hizo nada, de igual manera le ha violado a ella y a ella (señalando a la madre de la niña y a su otra hermana cuyos nombres se desconoce) mi mamá nunca hizo nada, así le puede hacer algo a la N. (...)"
 - d. En el mismo informe consta que el día 6 de abril, la menor fue nuevamente agredida psicológicamente en la casa de su abuela, donde fue tildada de mentirosa y se le decía que debía cambiar su versión. La menor esa noche



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N.I.B.P., representada por ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

durmió con su abuela, pero su madre se la llevó al día siguiente. Por todo ello, se recomendó la variación de la custodia de la niña, la que podría recaer en su madrina.

- e. Posteriormente, la demandante renuncia a la tenencia provisional de la menor, alegando que no se le leyó el acta correspondiente ni fue instruida de las obligaciones que derivan de ello (escrito de fojas 278, fechado el 15 de abril de 2014). Añade que es persona analfabeta, que apenas sabe firmar y que, por su edad avanzada, no puede cumplir lo encomendado.
 - f. El 8 de julio de 2014 (fojas 1), se presentó la demanda de autos.
 - g. En el Informe N° 007-2014MIMP-DGNN-DITUIT-JUNIN-ED01 (fojas 497), los funcionarios de la UIT del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables a cargo de la investigación tutelar a favor de la menor agraviada, recomendaron que debía continuarse con la búsqueda de referentes familiares que califiquen para el cuidado y protección de la niña tutelada; que los abuelos maternos reciban tratamiento psicológico para que adquieran habilidades adecuadas para la crianza de la niña; y, que a la fecha, no es conveniente entregar a la niña a la demandante, pues aquella la entregó por propia voluntad a su madre, sin ningún mandato judicial o fiscal, pese a que la menor en el hogar de su progenitora no cuenta con la debida protección.
 - h. El 21 de julio de 2014, la Fiscal Adjunta Provincial de la Quinta Fiscalía Civil y de Familia de Huancayo, informa al juez del proceso de *habeas corpus*, que el 17 del mismo mes se dispuso la entrega de la menor a su abuela, como consecuencia de su sentencia dictada en dicho proceso, y que, a pesar de las citaciones cursadas a la demandante, esta no ha concurrido al despacho fiscal.
 - i. Durante el 25 de julio y el 1 de agosto de 2014, los funcionarios de la UIT del Ministerio de la Mujer y Poblaciones vulnerables, quisieron contactar a la abuela de la menor, la que, en la segunda oportunidad, criticó el trabajo que aquellos desarrollaban y que pese a su compromiso de apersonarse a las oficinas de la UIT de Junín, expuso que no lo hacía por recomendación de su abogado, que todo lo resolvería en el Poder Judicial y que no la sigan molestando (fojas 507 y 508).
4. A ello, cabe agregar, en relación al presunto delito cometido en agravio de la menor, que el 9 de junio de 2014, ésta declaró ante el Juez de Paz de Pucará, que su padrastro nunca la tocó indebidamente, que no tuvo relaciones sexuales con ella, y que tampoco la había violado (fojas 485).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N.I.B.P., representada por ANGÉLICA
REYNOSO ALVIÑO

5. De todo lo expuesto, se advierte que el comportamiento de la abuela de la menor, no genera convicción sobre su idoneidad para hacerse responsable de la integridad personal y psicológica de la misma.
6. También queda claro que este es un asunto que compete sea dilucidado por las autoridades ordinarias, las que cuentan con mayores herramientas para evaluar y determinar lo pertinente para la protección de la menor favorecida, pues se requiere de un proceso que cuente con etapa probatoria —artículo 9 del Código Procesal Constitucional—, a efectos de determinar que medidas de protección son las más adecuadas para proteger a la menor.
7. Finalmente, la actuación de la emplazada no ha sido arbitraria o irrazonable. Por el contrario, se advierte que todas sus actuaciones, así como las de los representantes del Ministerio Público, y la de los funcionarios de la UIT del Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, han tenido por objeto la protección de la integridad personal y psicológica de la menor.

Por ello, considero que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Sergio Ramos Llanos
Secretario Relator (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC
JUNÍN
N. I. B. P., REPRESENTADA POR ANGÉLICA
REYNOSO ALVIÑO

Lima, 28 de enero de 2019

VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincido con el voto de la mayoría en tanto que la presente demanda debe ser declarada **FUNDADA**, en mérito a las razones que se presentan en la ponencia.

Ahora bien, y sin perjuicio de ello, me permito realizar las siguientes observaciones::

1. En función de los hechos del presente caso, considero necesario referirme al derecho-principio de interés superior de los niños, niñas y adolescentes. A estos efectos, quiero empezar recordando al trato que este Tribunal Constitucional les brinda, tanto al referirse a ellos, como a la protección que se les debe.
2. Así, lo primero es precisar que la protección especial que merecen niños, niñas y adolescentes no significa que les pueda considerar como meros *objetos de protección*; sino, por el contrario, que deben ser entendidos como auténticos *sujetos de derechos*. En este sentido, la tutela que se les brinda no debe partir tan solo de su situación de debilidad o vulnerabilidad, y, menos aun, tenérseles por incapaces o “menores en situación irregular” (como lo sugiere la doctrina de la “minoridad” o de la “situación irregular”). Por el contrario, su debida protección exige reconocerlas como las personas que son, y se encuentra encaminada a la construcción y al fortalecimiento progresivo de su autonomía, así como a la asunción de responsabilidades como futuro ciudadano (conforme a la doctrina de la “protección integral”).
3. De este modo, la protección especial a favor de niñas, niños y adolescentes debe considerarse como encaminada a fortalecer y permitir que ellos desplieguen sus capacidades, así como a promover su bienestar; y nunca a su anulación o subordinación. A esto, por cierto, no ayuda el uso del término “menor”—que desafortunadamente este mismo Tribunal ha utilizado de manera frecuente— para hacer referencia a niñas, niños y adolescentes. Considero entonces, en este sentido, que la expresión “menor” debe ser en el futuro erradicada de las decisiones de este órgano colegiado.
4. En cuanto al *principio de interés superior del niño*¹, conviene anotar que este se encuentra reconocido por el artículo 3.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño y el artículo IX del Título Preliminar del Código de los Niños y Adolescentes. En este último artículo se señala que “toda medida concerniente al niño y al

¹ Solo por economía del lenguaje, cuando nos refiramos en adelante al “interés superior del niño” estaremos aludiendo en realidad al interés superior de la niña, el niño y los adolescentes.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

adolescente que adopte el Estado a través de entidades como el Congreso, el Gobierno, la judicatura ordinaria o Poder Judicial, el Ministerio Público, los Gobiernos Regionales, Gobiernos Locales y sus demás instituciones, así como en la acción de la sociedad, se considerará el Principio del Interés Superior del Niño y del Adolescente y el respeto a sus derechos”. Es más, la ratificación del valor de la protección y la deferencia interpretativa a favor de niños, niñas y adolescentes ha sido una constante en numerosos pronunciamientos de este mismo Tribunal Constitucional sobre el particular (por ejemplo, en STC Exp. n.º 1817-2009-HC, STC Exp. n.º 4058-2012-PA, STC Exp. n.º 01821-2013-HC y STC Exp. n.º 4430-2012-HC).

5. Asimismo, el Comité de los Derechos del Niño ha indicado, acertadamente, que el interés superior del niño puede concebirse como un derecho, como un principio interpretativo y como una norma de procedimiento². Efectivamente, ha señalado que es un concepto triple, pudiendo ser:

“a) Un derecho: el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial que se evalúe y tenga en cuenta al sopesar distintos intereses para tomar una decisión sobre una cuestión debatida, y la garantía de que ese derecho se pondrá en práctica siempre que se tenga que adoptar una decisión que afecte a un niño, a un grupo de niños concreto o genérico o a los niños en general. El artículo 3, párrafo 1, establece una obligación intrínseca para los Estados, es de aplicación directa (aplicabilidad inmediata) y puede invocarse ante los tribunales.

b) Un principio jurídico interpretativo fundamental: si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño. Los derechos consagrados en la Convención y sus Protocolos facultativos establecen el marco interpretativo.

c) Una norma de procedimiento: siempre que se tenga que tomar una decisión que afecte a un niño en concreto, a un grupo de niños concreto o a los niños en general, el proceso de adopción de decisiones deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones (positivas o negativas) de la decisión en el niño o los niños interesados. La evaluación y determinación del interés superior del niño requieren garantías procesales. Además, la

² Comité de los Derechos del Niño. Observación general N° 14 (2013) sobre el derecho del niño a que su interés superior sea una consideración primordial (artículo 3, párrafo 1). CRC/C/GC/14, párr. 6.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR ANGÉLICA REYNOSO ALVIÑO

justificación de las decisiones debe dejar patente que se ha tenido en cuenta explícitamente ese derecho. En este sentido, los Estados partes deberán explicar cómo se ha respetado este derecho en la decisión, es decir, qué se ha considerado que atendía al interés superior del niño, en qué criterios se ha basado la decisión y cómo se han ponderado los intereses del niño frente a otras consideraciones, ya se trate de cuestiones normativas generales o de casos concretos.”

6. De este modo, de la noción de interés superior del niño se desprende una pretensión directamente invocable y exigible, relacionada con la preferencia o prevalencia jurídica e interpretativa a favor de los intereses de las niñas, los niños y los adolescentes. Ello incluso se impone o debe imponer sobre los derechos de los adultos u otros bienes constitucionales valiosos³.
7. En este sentido, como ha tenido ocasión de señalar recientemente este Tribunal, este principio “predispone al juzgador, *prima facie*, la obligación de brindar prevalencia a los derechos e intereses de los menores (sic), a no ser que existan razones poderosísimas y absolutamente necesarias en una sociedad democrática, que justifiquen el establecimiento de una regla de precedencia en sentido inverso” (STC Exp. N.º 01665-2014-HC, f. j. 21).
8. En este mismo orden de ideas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Campo Algodonero vs. México (sentencia sobre excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas del 16 de noviembre de 2009), señaló que:
“[L]os niños y niñas tienen derechos especiales a los que corresponden deberes específicos por parte de la familia, la sociedad y el Estado. Además, su condición exige una protección especial que debe ser entendida como un derecho adicional y complementario a los demás derechos que la Convención reconoce a toda persona. La prevalencia del interés superior del niño debe ser entendida como la necesidad de satisfacción de todos los derechos de la infancia y la adolescencia, que obliga al Estado e irradia efectos en la interpretación de todos los demás derechos de la Convención cuando el caso se refiera a menores de edad. Asimismo, el Estado debe prestar especial atención a las necesidades y los derechos de las presuntas víctimas en consideración a su condición de niñas, como mujeres que pertenecen a un grupo en una situación vulnerable” (Cfr. fundamento 408)

³ Vide STC Exp. N.º 02132-2008-AA, f. j. 10; STC Exp. N.º 2079-2009-HC, f. j. 13; STC Exp. N.º 02132-2008-AA, f. j. 10.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 04937-2014-PHC/TC

JUNÍN

N. I. B. P., REPRESENTADA POR ANGÉLICA
REYNOSO ALVIÑO

9. En este sentido, resulta claro que resulta pertinente y perfectamente justificado para los niños y niñas que se propenda a la defensa y protección de sus derechos fundamentales. En el caso *sub examine*, aquello se encuentra relacionado a buscar que la niña de iniciales N.I.B.P. pueda crecer en un entorno adecuado, rodeada de afecto y seguridad para procurar no solo un nivel de vida adecuado y digno, sino también óptimo para su desarrollo físico, psíquico, afectivo, intelectual, ético, espiritual y social (Cfr. STC 01821-2013-PHC/TC). Esto, bien como puede apreciarse del estudio de los presentes actuados, no se ha conseguido con las decisiones adoptadas por la Unidad de Investigación Tutelar de Junín.

S.

ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

Sergio Ramos Llanos
Secretario Relator (e)
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL