



Universidad
Norbert Wiener

Powered by **Arizona State University**[®]

LIBRO DE ESTUDIO DE CASOS

**I CURSO DE SUFICIENCIA
PROFESIONAL:**
DERECHO CIVIL, PENAL
Y ADMINISTRATIVO

Volumen 3

Octubre de 2023

EDITORES: Delia Muñoz Muñoz y Jaime Agustín Sánchez Ortega

Facultad de
Derecho y Ciencia Política

Fondo Editorial
Universidad Norbert Wiener



Libro de estudio de casos

I Curso de Suficiencia Profesional: Derecho Civil, Penal y Administrativo

Volumen 3

Delia Muñoz Muñoz y Jaime Agustín Sánchez Ortega (Eds.)



Universidad
Norbert Wiener
Powered by Arizona State University



*Libro de estudio de casos. I Curso de Suficiencia Profesional:
Derecho Civil, Penal y Administrativo. Volumen 3*

© Editores: Delia Muñoz Muñoz y Jaime Agustín Sánchez Ortega
facultad.derecho@uwiener.edu.pe

© Universidad Privada Norbert Wiener S. A.
Jr. Larrabure y Unanue 110, Urb. Santa Beatriz. Lima, Perú
(01) 706 5555
www.uwiener.edu.pe
fondoeditorial@uwiener.edu.pe

Primera edición digital: octubre de 2023
Depósito Legal N.º: 2023-09614
ISBN: 978-612-49230-4-3
DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014>

Edición general: Fondo Editorial de la Universidad Privada Norbert Wiener
Diseño de portada: Universidad Privada Norbert Wiener
Cuidado de textos: Ángel García Tapia
Diagramación de interiores: Juan Carlos Bondy

Citar como:

Muñoz, D. y Sánchez, J. (Eds.). (2023). *Libro de estudio de casos. I Curso de Suficiencia Profesional: Derecho Civil, Penal y Administrativo. Volumen 3*. Fondo Editorial de la Universidad Privada Norbert Wiener. <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014>

Se prohíbe la reproducción total o parcial de este libro sin autorización expresa de la Universidad Privada Norbert Wiener S. A.

Directorio de autoridades

Dra. Delia Muñoz Muñoz
Decana

Dr. Jaime Agustín Sánchez Ortega
Coordinador de Investigación

Equipo docente

Dr. Jaime Agustín Sánchez Ortega
Dra. Isabel Ramírez Peña
Dr. Abel Marcial Oruna Rodríguez

Índice

Presentación	7
Introducción	9
El deber de la prestación alimentaria y la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021	12
Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Metropolitana, 2022	33
Influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos	49
Fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabaylo, 2021	62
La excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas, Lima, 2020	79
Impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías penales corporativas del distrito fiscal de Lima Sur, 2022	92
El derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, distrito de Ate, Lima, 2022	110

El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022	125
Influencia del derecho del usucapiente frente al tercero adquirente de buena fe registral en Lima, 2022. Caso: Club Alianza Lima vs. Iglesia Cristiana Mundial El Aposento Alto	145

Presentación

En la actualidad, las áreas clásicas del derecho, como el derecho civil y el derecho penal, se mantienen vigentes con los más diversos temas, que evolucionan de acuerdo con las exigencias de los tiempos y el desarrollo de la tecnología. A estas ramas se suma el derecho administrativo, con una fuerza creciente en nuestro mundo jurídico, debido a la fuerte presencia del Estado como actor en la vida de la nación.

Nuestros alumnos investigaron temas de actualidad que les sirven como hoja de ruta en el análisis de situaciones reales que luego presentan y exponen, para asentir o disentir de las soluciones brindadas por nuestro sistema judicial.

Gracias a esta convergencia de temas, podemos reflexionar acerca de cómo, en el derecho, la innovación ocurre en silencio, para acoger nuevas figuras o encontrar salidas a situaciones no previstas cuando se dictaron los códigos y las leyes orgánicas. Esto demuestra que las decisiones jurisprudenciales tienen, cada día, un rol más importante en la comunidad jurídica nacional.

La jurisprudencia es la actividad que permite ordenar el espectro jurídico nacional en las materias no reguladas o novedosas. En ese contexto, una Escuela de Derecho tiene que formar abogados que respalden sus opiniones en el estudio razonado y crítico de las líneas jurisprudenciales.

En los siguientes artículos, se aprecia la generación de un espacio de investigación donde se escoge evaluar conflictos jurídicos importantes con el uso de una metodología científica que permite aprender derecho y realizar esta actividad utilizando modelos aprendidos en la Escuela, en cuyo ámbito se preserva

la docencia con investigación, a fin de cumplir la misión de aportar a la graduación de los nuevos abogados, a la par que ejecuta su razón de ser: la educación de calidad.

DELIA MUÑOZ MUÑOZ
Decana de la Facultad de
Derecho y Ciencia Política

Introducción

El presente volumen, desarrollado por la Facultad de Derecho y Ciencia Política, y editado por el Fondo Editorial de la Universidad Norbert Wiener, culmina la colección del *Libro de estudio de casos 2023* de la carrera. Nuestro objetivo con esta serie de publicaciones ha sido, reiteramos, contribuir al desarrollo del Derecho y divulgar el conocimiento especializado en temas de interés y actualidad. El tercer volumen repasa una serie de casos referidos al derecho civil, penal y administrativo.

En el ámbito del Derecho Civil, Penal y Administrativo, se publica la investigación titulada “El deber de la prestación alimentaria y la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021”, cuyos hallazgos determinaron que el deber de brindar alimentos por parte de los padres hacia sus menores hijos es un imperativo que no se puede postergar, pues el derecho a la pensión de alimentos está ligado a los principios fundamentales como la protección del interés superior del menor, la dignidad humana y la protección de la familia.

Entre sus artículos originales, esta edición incluye la investigación titulada “Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, Lima Metropolitana, 2022”, cuyos autores exploran la complejidad de verificar la legalidad en la adquisición de bienes y sus consecuencias legales.

Asimismo, este número contiene la investigación intitulada “Influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos”, cuyo objetivo fue determinar la influencia de la actuación notarial en la prevención del mencionado delito. La actividad notarial es vital en la formalización de actos y contratos,

por lo que influye en la detección del delito de lavado de activos que persigue la Unidad de Inteligencia Financiera.

En la especialidad del Derecho Civil, se publica la investigación titulada “Fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabaylo, 2021”, que se desarrolla con un enfoque cualitativo y un diseño de estudio de caso. El fraude informático es una actividad ilegal realizada digitalmente para reducir los bienes personales, lo que causa enormes pérdidas financieras y emocionales, que muchas veces no se pueden resarcir.

Asimismo, este número contiene la investigación intitulada: “La excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas, Lima, 2020”, que tuvo como objetivo determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano. Como conclusión, se identificó una serie de problemas como la falta de conocimiento de la normativa que regula el derecho al acceso a la información pública.

La investigación de Melissa Ramos Calixtro y la Dra. Isabel Ramírez Peña, titulada “Impacto de los delitos informáticos en las investigaciones prepratorias de las fiscalías penales corporativas del distrito fiscal de Lima Sur, 2022”, analiza los retos legales y tecnológicos en la lucha contra la ciberdelincuencia en dicha región, y ofrece valiosas perspectivas para abordar esta problemática emergente.

Asimismo, este número contiene la investigación intitulada “El derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, distrito de Ate, Lima, 2022”, cuyo objetivo fue determinar la incidencia del derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad. Así, el régimen de copropiedad en un predio matriz afecta el derecho de propiedad de cada copropietario, menoscaba el valor del inmueble, obstaculiza el intercambio económico y perjudica la seguridad jurídica.

La investigación “El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022”, realizada por Ángel Arturo Torre Ampuero y la Dra. Isabel Ramírez Peña, examina la relevancia de garantizar la justicia y proteger los derechos en casos de omisión asistencia familiar en dicha localidad.

Finalmente, el trabajo “Influencia del derecho del usucapiente frente al tercero adquirente de buena fe registral en Lima, 2022. Caso: Club Alianza Lima vs. Iglesia Cristiana Mundial El Aposento Alto”, que tuvo como finalidad determinar la influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de

buena fe registral. Se determinó que sí existe influencia a pesar de no estar regulada la presunción de la buena fe de los adquirentes, cuando estos adquieren bienes sin realizar una debida diligencia.

Concluimos de esta manera con un ambicioso objetivo: reunir un conjunto de artículos de docentes y académicos que reflexionan sobre una serie de temas de sus diversas especialidades jurídicas, con lo cual, estamos seguros, aportamos conocimiento nuevo para sus respectivos campos del saber y enriquecemos el quehacer investigativo de nuestro país.

DR. JAIME AGUSTÍN SÁNCHEZ ORTEGA
Coordinador de investigación (Ed.)

El deber de la prestación alimentaria y la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021

The duty of food provision and the psychosomatic integrity of the minor in food process, Puente Piedra, 2021

LIC. MARÍA ELENA LAGOS OCHOA¹
mariaelena.lagosochoa@gmail.com
ORCID: 0000-0002-4597-5093

DR. JAIME AGUSTÍN SÁNCHEZ ORTEGA²
jaime.sanchezo@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0002-2916-7213

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-1>

Resumen

La presente investigación tiene como objetivo analizar si el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, en Puente Piedra, 2021. Se trata de un estudio realizado desde un enfoque cualitativo, con nivel básico y diseño de estudio de caso. Los hallazgos determinaron que el deber de prestar alimentos por parte de los padres hacia sus menores hijos es un imperativo que no se puede postergar, pues el derecho a la pensión de alimentos está ligado a los principios fundamentales como la protección del interés superior del menor, la dignidad humana y la protección de la familia. Se concluye que al ser el deber alimentario un mandato categórico, los Estados y la sociedad en general tienen el deber y la responsabilidad

¹ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

² Ídem.

de proveer lo necesario para el desarrollo integral de los menores, máxime cuando estos forman parte de la sociedad vulnerable que requiere de una atención prioritaria.

Palabras clave: prestación alimentaria, integridad psicosomática, demanda de alimentos, dignidad humana, desarrollo integral

Abstract

The purpose of this research is to analyze whether the duty to provide food affects the psychosomatic integrity of the minor in the food process, Puente Piedra, 2021. This is a study carried out from a qualitative approach, basic level, with a case study design. The findings determined that the duty of parents to provide food to their minor children is an imperative that cannot be postponed. Well, the right to alimony is linked to fundamental principles such as the protection of the best interest of the child, human dignity and protection of the family. It is concluded that, since food duty is a categorical mandate, States and society in general have the duty and responsibility to provide what is necessary for the integral development of minors, especially when they are part of a vulnerable society that requires attention. priority.

Keywords: food provision, psychosomatic integrity, demand for food, human dignity, integral development.

I. Introducción

Según la Convención Internacional de los Derechos del Niño de 1989, la responsabilidad de los padres ocupa un aspecto central que tiene doble connotación: el debido comportamiento con los hijos y el cuidado infantil que, en primera instancia les corresponde a los padres, no al Estado (Martínez y González, 2021). En ese contexto, una de las responsabilidades es la prestación alimentaria que, según la Convención Interamericana sobre Obligaciones Alimentarias, es un derecho sustantivo ligado a la dignidad humana que debe ser protegido con preponderancia.

El derecho a la prestación de alimentos está positivizado en legislaciones de diferentes países. A nivel de Europa, la legislación española, según el Artículo 39.3° de su Constitución, los padres tienen la obligatoriedad de prestar asistencia alimentaria a sus menores hijos (Aparicio, 2018). De igual forma, el Art. 148°

del Código Civil Español establece que el derecho de alimentos es exigible desde el momento que se necesita para subsistir y todo menor de edad tiene derecho a recibirlo. Asimismo, el Código Civil Italiano, en el Artículo 433°, establece que los alimentos son considerados como una obligación por parte de aquellos que pueden prestar ayuda económica a la persona que se encuentra en un estado de necesidad económica, que es parte de la solidaridad familiar y que solo es exigido por quien se encuentra en la incapacidad de proveérselo por sí mismo.

A nivel de Latinoamérica, el Código Civil Federal en México (Artículo 303°) establece que la obligación de prestar alimentos es de los padres hacia los hijos y viceversa. De igual forma, en el Artículo 308° establece que la pensión de alimentos no solo es para cubrir las necesidades de alimentación del menor, sino que abarca su educación, salud, vestido, recreación, entre otros. Asimismo, según el Artículo 423° del Código Civil colombiano, la obligación alimentaria es una obligación legal exigida por los titulares del derecho de alimentos. Ahora bien, pese que existe una regulación taxativa sobre la prestación alimentaria, los hechos demuestran que las leyes no son tan efectivas. Martínez y González (2021) refieren que muchos países de Latinoamérica carecen de mecanismos legales para efectivizar el pago de la pensión de alimentos y revertir la desprotección paternal que afecta el interés superior del menor.

En la legislación peruana, la prestación alimentaria es un deber o responsabilidad del obligado, y un derecho de quien lo solicita. Así, en el artículo 472° del Código Civil se entiende por alimentos a todos aquellos elementos indispensables para la subsistencia diaria como alimentos, vestido, asistencia médica, educación, habitación, entre otros. Sin embargo, la legislación no es suficiente para garantizar la prestación alimentara en aras de la protección psicosomática del menor. Por eso, la demanda de pensión de alimentos va cada vez más en aumento. Tal como refiere la Defensoría del Pueblo (2018), existe un 89% de demandas de alimentos solicitados por madres de familia en beneficio de sus hijos menores de edad. Además, se evidencia la vulneración de este derecho que es de carácter personalísimo y urgente porque se fundamenta en el estado de necesidad que se presume *iure et de iure*, toda vez que el menor no puede valerse por sí mismo y requiere atención especial (Baladino y Romero, 2020).

Bajo los lineamientos establecidos, la pregunta general de esta investigación es la siguiente: ¿De qué forma el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021? Las preguntas específicas son: ¿De qué forma está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso

de alimentos?, ¿De qué forma se efectiviza se efectiviza la prestación alimentaria permitiendo el desarrollo integral del menor alimentista? y ¿De qué forma la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor en el marco de su desarrollo integral?

En ese orden, el presente estudio tiene justificación teórica porque está basado en el conocimiento de los aspectos legales, doctrinarios y jurisprudenciales de corte nacional e internacional. Del mismo modo, tiene justificación metodológica porque se desarrolla con base en un diseño de estudio de caso sobre prestación de alimentos, cuyo análisis se realiza desde un enfoque cualitativo. Por lo mismo, tiene justificación práctica, porque tendrá incidencia en los operadores del derecho, a fin de buscar los mecanismos para efectivizar la pensión de alimentos. Por ende, el presente estudio es importante porque se desarrolla en torno a uno de los temas álgidos de la actualidad, en la cual muchos padres de familia descuidan la responsabilidad de prestación alimentaria, situación que repercute en el aspecto psicosomático del menor.

En ese sentido, el presente estudio es importante porque tiene repercusión jurídica, familiar y social. En muchos juzgados de paz letrados, diariamente, se interponen muchas demandas de pensión alimenticia, a fin de reclamar un justo derecho a favor de los menores que pagan las consecuencias de las irresponsabilidades de sus padres. Ante ello, tanto el Estado como la sociedad en general tienen el deber de acción para hacer prevalecer el interés superior del menor, que cada vez más es vulnerado. En ese sentido, el presente trabajo resulta importante porque analiza la situación problemática a fin de brindar alcances sobre las alternativas de solución.

El objetivo general es el siguiente: Analizar si el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021. Los objetivos específicos son Analizar la manera en que está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos; Analizar cómo se efectiviza la prestación alimentaria para permitir el desarrollo integral del menor alimentista; Analizar cómo la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor, en el marco de su desarrollo integral.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

En el ámbito internacional, en España, Rodríguez (2019) refiere que el deber de asistencia alimentaria de los padres con sus hijos debe ser proporcionado salvaguardando su derecho a la vida. Determinó que la obligación de alimentos consiste en el deber que impone la ley a una persona sobre otra, de proporcionarle lo que sea necesario para su subsistencia, considerando los tres presupuestos: relación de parentesco, situación de necesidad entre el alimentista y la capacidad económica del alimentante para atender las necesidades del alimentista sin descuidar las suyas.

En Ecuador, Cadena (2018), en su tesis, trató acerca de la fijación de pensión de alimentos provisionales a los hijos menores de edad fijadas en paralelo al juicio de divorcio contencioso entre los padres. Determinó que la fijación provisional de la pensión de alimentos en el juicio de divorcio repercute en el desarrollo integral de los menores, puesto que con el divorcio se rompe el vínculo matrimonial, mas no la protección de los hijos, lo cual les concede los recursos necesarios para su subsistencia.

En Argentina, para Molina (2015), en su artículo científico sobre el derecho alimentario de niños y adolescentes, elaborado desde un enfoque cualitativo y analítico, este derecho tiene un carácter prevalente frente a los demás derechos, porque forma parte de las prerrogativas del ser humano que es la conservación de la vida. Concluye que el derecho de alimentos está relacionado directamente con los principios de la dignidad humana, así como con el interés superior del menor. Estos principios se encuentran consagrados en los diferentes instrumentos internacionales, el cual obliga a todos los actores del sistema a supeditarse a sus preceptos.

En Bolivia, Álvarez (2014), en su tesis, aborda los factores socioeconómicos que afectan a los obligados e influyen en el cumplimiento de las responsabilidades de asistencia familiar pese a las disposiciones judiciales. Determinó que la no efectivización de la asistencia familiar tiene repercusión económica, social, familiar y jurídica.

A nivel nacional, Tacuri (2021) menciona que la legislación peruana regula la obligación alimentaria y la protección debe ser más especial cuando la persona sujeta de protección se encuentra en estado de abandono. Determinó que, dado que el ordenamiento jurídico protege los derechos de los niños reconocidos en los instrumentos internacionales, estos no son protegidos cabalmente, ya que no se

ha establecido si los alimentos son exigidos desde el nacimiento del hijo o desde el momento en que el obligado deja de darlos, lo que permite la vulneración de su derecho a la alimentación al establecer que la pensión de alimentos rige desde el día siguiente de establecida la demanda de alimentos.

Para Quispe (2017), el derecho a la alimentación es fundamental y su incumplimiento total o parcial puede vulnerar significativamente el interés superior del niño. Concluye que el interés superior del niño es un deber que debe ser protegido por las instituciones públicas, privadas y la comunidad, y que las medidas que puedan adoptar siempre sea velando por este derecho anteponiéndose a cualquier otro interés.

De igual forma, Salas y Huamaní (2016) buscan explicar la afectación del incumplimiento de la pensión de alimentos por parte de los padres frente a sus menores hijos, situación que responde a situaciones de carácter cultural, político, económico y social, que son los indicadores que no siempre favorecen el cumplimiento de deberes y responsabilidades de los padres de familia, situación que afecta la integridad física, psicológica y moral de los menores que están en su proceso de desarrollo.

Ahora bien, Cossío (2015) analiza la efectividad de la vía penal como fuente suficiente para garantizar la asistencia familiar y determina que la omisión de la obligación alimentaria es sancionada con pena privativa de la libertad; sin embargo, su aplicación perjudica aún más al alimentista. Por ello se necesita un criterio más social para hacer efectivo el cumplimiento de sus obligaciones por parte del imputado.

2.2. Fundamento del tema elegido

La protección del interés superior del niño, niña y adolescente como contenido constitucional

La Constitución Política del Perú, en su artículo 4º, establece que es deber del Estado proteger con carácter especial al niño y adolescente. Por ende, es un contenido implícito del principio de protección del interés superior del niño, niña y adolescente. Este principio fundamental está consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño, de 1989, aprobada por la Asamblea General de la ONU y ratificada por el Perú a través de Resolución Legislativa N.º 25278, del 3 de agosto de 1990. En ese sentido, según März (2022), este derecho tiene una triple

vertiente: derecho sustantivo, principio jurídico fundamental y regla de procedimiento. Por ende, la obligación de dar consideración primordial al interés superior del niño se aplica a todas las organizaciones públicas y privadas, cuyas decisiones pueden afectar potencialmente a los niños. Esto significa que no solo todas las políticas relacionadas con el niño deben respetar el principio del interés superior, sino también las personas responsables de manera directa, es decir, los padres de familia, deben poner atención primordial.

La obligación alimentaria como principio de la dignidad humana

Según Ochoa (2019), la dignidad humana es contemplada como la cualidad esencial que tiene todo ser humano por el hecho de serlo, sin ningún tipo de distinción, del cual derivan todas sus libertades fundamentales. La dignidad no es dada por alguna autoridad estatal y luego se puede retirar, sino que es una cualidad inalienable, trascendental y previa al Estado. Por ello, Beltrán (2017) indica que la concepción de dignidad es entendida como aquel atributo inherente a la persona y de ella derivan todos sus derechos.

Según Samayoa (2021), el concepto de dignidad aparece en textos legales que están indisolublemente ligados a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, de 1948. Todo ser humano, independientemente de sus circunstancias sociales, culturales y económicas, tiene derechos inalienables y, por ello, la dignidad debe ser garantizada en todo momento y lugar. La dignidad humana es la razón y justificación del reconocimiento de los propios derechos.

Importancia del otorgamiento alimentario y el derecho a percibirlos

Según Bakhodirovich (2021), la pensión alimenticia y las obligaciones de pagarla tienen una gran importancia científica y práctica. La correcta definición de las obligaciones alimentarias, la introducción de mecanismos eficaces para determinar los ingresos del pagador de la pensión alimenticia, la aplicación de medidas rápidas y eficaces en el proceso de cobro sirven para proteger eficazmente los derechos e intereses de los menores. Se sabe que el término *pensión alimenticia* deriva de la palabra *alimentum*, que significa 'alimento, comida, suministro'. El término tiene su origen en la antigua Roma, donde el Estado proporcionaba ayuda económica a los pobres y huérfanos. En aquella época, la pensión alimenticia tenía como objetivo cubrir las necesidades diarias de los menores y mantenerlos.

El derecho alimenticio, en un primer momento, parte de la relación jurídica entre el alimentante y el alimentado, de carácter patrimonial, pero las consecuencias son de carácter extrapatrimonial. Del hecho de la conservación de la vida y la subsistencia se derivan efectos a nivel existencial o espiritual, tales como el sano desarrollo a través de la educación, recreación, esparcimiento, desarrollo ético y moral, intelectual, y la formación del proyecto de vida, pues el derecho alimenticio no se reduce únicamente a la provisión de comida y vestido, sino que tiene un aspecto más amplio (Martínez y González, 2021).

Según Bakhodirovich (2021), el concepto de obligaciones alimentarias implica la provisión y el apoyo financiero de ciertas categorías de personas, y surge de la relación familiar-legal para el pagador. El objeto de las obligaciones alimentarias es la transferencia voluntaria u obligatoria de los fondos correspondientes por parte del pagador, y el derecho a exigir alimentos por parte del beneficiario de la pensión alimenticia representa el contenido de las obligaciones alimentarias.

Los criterios para fijar los alimentos

El artículo 481° del Código Civil peruano, cuya modificatoria se dio a través de la Ley 30550, en su artículo 1° establece que el juez determina la pensión alimenticia de acuerdo con las necesidades del alimentista y las posibilidades del obligado. Además, tiene en consideración las circunstancias de carácter personal, especialmente del sujeto deudor, y establece que no es necesario investigar de forma rigurosa el monto de los ingresos de quien tiene la obligación de otorgar los alimentos. Si bien el aspecto normativo busca un equilibrio entre el obligado y la parte beneficiaria, tal como lo refieren Skinner y Hakovirta (2020), se deben tener en cuenta otras situaciones como las tasas de empleo y los ingresos de mujeres y hombres; la participación en diferentes sectores de ocupación; el tiempo dedicado al cuidado (de niños y otros familiares); y el tiempo dedicado a las labores domésticas en el hogar. De modo que el deber alimentario que le corresponde a los padres debe ser medido por estándares extralegales a fin de evitar la evasión de responsabilidades. Ivanovna y Vasylyvna (2020) señalan que uno de los rasgos distintivos de la obligación de pagar la pensión alimenticia de un familiar es su carácter a largo plazo. La duración de la manutención de un miembro de la familia depende de las condiciones que sirvieron de base para el surgimiento de las relaciones jurídicas alimentarias. Cabe añadir que la obligación de alimentos entre el niño y su madre o padre puede estar condicionada por el factor edad, o por ciertas condiciones establecidas por la ley o el contrato.

2.3 Aporte y desarrollo de la experiencia

La presente investigación se ha realizado desde un enfoque cualitativo de la investigación, porque está centrada en el análisis de la prestación alimenticia en relación con la integridad psicosomática del menor (Sánchez-Dávalos, 2015). Es cualitativo porque se priorizan datos cualitativos, se describe, analiza y se interpreta la información; además, se basa en la recolección de datos sin utilizar mediciones numéricas (Sánchez, Reyes y Mejía, 2018). Es de nivel exploratorio de tipo básico. Es decir, su aplicación no es inmediata a una realidad concreta, sino básicamente se centra en el conocimiento de una realidad, y se caracteriza por aumentar los conocimientos científicos sin contrastarlos con algún aspecto práctico (Muntané, 2010). La técnica de investigación utilizada fue el estudio de caso del Expediente Judicial N.º 00085-2021-0-0203-JP-FC-01, el cual Rovira (2018) indica que es la técnica más usada en las ciencias de la salud y sociales, y se caracteriza por necesitar de un proceso de indagación, es decir, analiza situaciones o circunstancias de las que requiere información, centrándose en un estudio exhaustivo de estos. El método inductivo consiste en un razonamiento lógico que permite pasar del conocimiento de hechos o situaciones particulares a los principios generales del derecho (Prieto, 2017).

Tabla 1

Matriz apriorística de categorización

Título: El deber de prestación alimentaria y la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021

Problema de investigación	Pregunta de investigación	Objetivo general	Preguntas específicas	Objetivos específicos	Categorías	Subcategorías	Metodología
Deber de prestación alimentaria	¿De qué forma el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021?	Analizar de qué forma el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021.	1. ¿De qué forma está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos? 2. ¿De qué forma se efectiviza la prestación alimentaria permitiendo el desarrollo integral del menor alimentista? 3. ¿De qué forma la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor en el marco de su desarrollo integral?	1. Analizar la manera en que está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos 2. Analizar cómo se efectiviza la prestación alimentaria para permitir el desarrollo integral del menor alimentista 3. Analizar cómo la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor, en el marco de su desarrollo integral	Categoría 1: Prestación alimentaria Categoría 2: Integridad psicosomática del menor	✓ Regulación de la prestación alimentaria ✓ Efectivización de la prestación alimentaria ✓ Integridad física y psicológica	Enfoque: Cualitativo Diseño: Estudio de caso Técnica: Análisis documental Instrumento: Expediente judicial Método: Inductivo

Fuente: Elaboración propia

III. Presentación del reporte del caso jurídico

La demanda es la petición escrita en el cual se exponen los hechos peticionados por la demandante, dirigida a un tribunal de justicia para solicitar protección jurídica a través de una sentencia. La demanda constituye el primer acto de la relación procesal (Llancari, 2010).

En el presente estudio se trata del caso signado en el Expediente Judicial N.º 00085-2021-0-0203-JP-FC-01, donde se evidencian los siguientes datos y la confidencialidad de los actores involucrados en la investigación: Demandante: Cod_01R y el demandado: Cod_02E

Materia: Demanda de alimentos

Con fecha 06 de setiembre del 2021, la demandante Cod_01R interpone la demanda dirigiendo la misma contra Cod_02E, la cual fue admitida mediante Resolución N.º01 de octubre del 2021, ordenándose su tramitación en la vía del proceso especial; y de conformidad del artículo 3 de la Directiva N.º 007-2020-CE-PJ “Proceso Simplificado y Virtual de Pensión de Alimentos para Niña, Niño y Adolescente”, aprobado mediante la RESOLUCIÓN ADMINISTRATIVA N.º 000167-2020-CE-PJ, de fecha 04 de junio del 2020, se convocó a las partes a la audiencia única para el día 15 de diciembre del 2021, la misma que no se llevó a cabo por la incomparecencia de las partes, conforme la constancia.

En cuanto a la competencia, el artículo 546 del Código Procesal Civil, establece “se tramitan en proceso sumarísimo los siguientes asuntos contenciosos” 1) Alimentos (...), y el Artículo 547, de la norma adjetiva en su segundo párrafo establece “Los Jueces de Paz Letrado conocen los asuntos referidos en el inciso 1) del Artículo 546” del Código Procesal Civil Entonces, en mérito a la norma antes señalado, se encuentra acreditado que este despacho resulta competente para conocer el presente proceso.

IV. Análisis de resultados

Primera categoría: El deber de la prestación alimentaria

Subcategoría 1: Regulación de la prestación alimentaria

Objetivo específico 1: Analizar la manera en que está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos

Según Ruggiero (2022), a nivel internacional, este principio hizo su primera aparición en la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 (Principio 2), pero su inclusión en la legislación nacional es anterior a la adopción de la Declaración. Sin embargo, en la Declaración de 1959, el interés superior del niño debe ser “la consideración primordial”, por lo que es determinante en el proceso de decisión, mientras que en el Artículo 3(1) es solo “una consideración primordial”, por lo que una de los posibles factores determinantes. El interés superior es uno de los conceptos más complicados de precisar y el Comité lo define como “un concepto dinámico que requiere una evaluación adecuada al contexto específico”. Esto implica que el interés superior depende de cómo se entienda el concepto,

El Comité de los Derechos del Niño de la ONU subraya que el interés superior del niño es un concepto triple: a) Un derecho sustantivo: es un derecho individual y colectivo, que garantiza que el interés superior del niño o los niños involucrados sea evaluado y tomado como una consideración primordial, con el fin de llegar a una decisión sobre el tema en cuestión, y la garantía de que los derechos de la Convención serán implementados; b) Un principio legal interpretativo fundamental: “Si una disposición legal está abierta a más de una interpretación, se debe elegir la interpretación que sirva más eficazmente al interés superior del niño”; c) Una regla de procedimiento: siempre que se deba tomar una decisión, “el proceso de toma de decisiones debe incluir una evaluación del posible impacto, positivo o negativo, de la decisión sobre el niño o niños en cuestión”. La valoración y determinación del interés superior del niño requiere garantías procesales.

Según März (2022), el principio del interés superior del niño es uno de los principios más discutidos de la ética médica y los derechos humanos. Es uno de los cuatro principios generales de la Convención sobre los Derechos del Niño, que establece que “en todas las acciones relativas a los niños [...], el interés superior del niño será una consideración primordial”. Por ende, es un concepto complejo y adaptable, que debe determinarse caso por caso. El juez, autoridad administrativa,

social o educativa “podrá aclarar el concepto y hacer un uso concreto del mismo”, solo si la valoración se hace de forma individual, según la situación específica del niño o niños de que se trate, y teniendo en cuenta en consideración su contexto, situación y necesidades personales.

Primera categoría: El deber de la prestación alimentaria

Subcategoría 2: Mecanismo de efectivización de la prestación alimentaria

Objetivo específico 2: Analizar cómo se efectiviza la prestación alimentaria para permitir el desarrollo integral del menor alimentista

Refiere Álvarez (2009) que la protección a la familia es un principio reconocido como un elemento fundamental de la sociedad. Esto significa que el Estado debe de crear mecanismos que cubran de protección y amparo a todos los miembros que conforman esta institución. Es necesario también que la protección a la familia no se agote con la creación de instrumentos internacionales o que los Estados creen normas que eviten los ataques a la familia, sino mantener a la familia como el entorno en el que el ser humano se desarrolla en profundidad. Su consagración como un derecho humano por las Naciones Unidas trae consigo el deber de todos los Estados a recoger esa protección mediante textos constitucionales, políticas públicas orientadoras a garantizar y asegurar su máxima protección, pues en ella se fundamenta el futuro de sus integrantes. Y según Molina Luna (2020), el deber de cuidado y protección de la familia con relación a los hijos es deber de ambos padres, aun cuando por diversas circunstancias los casados y convivientes lleguen a separarse. En este tipo de situaciones, si bien es cierto que una de las alternativas viables es la conciliación extrajudicial; sin embargo, según Montero (2019), el mecanismo más efectivo es la demanda de pensión alimenticia.

Segunda categoría: La integridad psicosomática del menor

Subcategoría 3: Integridad física y psicológica

Objetivo específico 3: Analizar cómo la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor, en el marco de su desarrollo integral

La prestación de alimentos permite un desarrollo físico adecuado del menor. Hace referencia al incremento de estatura, masa corporal, peso y otros cambios en el aspecto corporal que ocurren en la medida que los menores van madurando con el paso del tiempo. Para que ello ocurra de manera adecuada, en buenas condiciones

de bienestar y salud, resulta fundamental el otorgamiento de alimentos para su nutrición física, así como brindarle las condiciones necesarias en cuanto al lugar y circunstancias donde se desarrolla (Huaroc, 2018). Además, como refiere Sánchez (2015), el derecho a la integridad del ser humano es un derecho constitucional, razón por la cual debe ser protegido en todas sus dimensiones.

Con relación a la integridad psicológica, la prestación alimentaria hacia el menor permite un sano desarrollo emocional y psíquico, porque los alimentos no solamente se refieren al aspecto material, sino también al emocional. Por tanto, es responsabilidad de los padres prestar las condiciones de cuidado, atención, cariño a los hijos, quienes desde la edad temprana forman sus aspectos emocionales. Va ligado a su integridad psíquica que consiste en la guarda de habilidades intelectuales, emocionales y motrices, ligadas también a la integridad moral (Cabrera, 2021). De tal forma que, según establecen Rodríguez y Arcia (2017), el otorgamiento de la pensión alimenticia es algo que no se puede postergar, de lo contrario se estaría afectando el aspecto ontológico del ser humano en proceso de desarrollo. Para evitar esta situación, es factible interponer las medidas cautelares necesarias para garantizar el pleno cumplimiento del derecho alimentario (Sánchez Armendáriz, 2015).

Todo ello da como resultado el desarrollo integral del menor, pues una de las finalidades de la Carta Magna es la protección integral y el sano desarrollo de la persona, con un proyecto de vida bien diseñado, una formación ética y moral según los estándares de la sociedad actual, a fin de ser agente activo y propulsor de la equidad y desarrollo social. La falta de las condiciones necesarias, como la alimentación, el trato, la salud y la educación, es un óbice para alcanzar el pleno desarrollo integral. Por tal razón, los Estados deben generar estas condiciones básicas para formar ciudadanos agentes del desarrollo (Chávez, 2020). Además, como establece la Organización de los Estados Americanos (2016), urge la necesidad de fortalecer los sistemas de protección a los niños, niñas y adolescentes. Y tal como establece Patiño (2015), se debe evitar la vulneración de derechos sustanciales en el ámbito de la pensión alimentaria.

V. Discusión

En relación con el objetivo general, Analizar si el deber de prestación alimentaria incide en la integridad psicosomática del menor en el proceso de alimentos, Puente Piedra, 2021, se ha determinado que, efectivamente, la prestación

de alimentos tiene incidencia directa en la integridad psicosomática del menor alimentista, considerando que el ser humano es una unidad ontológica, es decir, unidad en el ser, de modo que los aspectos biológicos tienen repercusión en los aspectos psicológicos y morales. Como refiere Molina (2015), el derecho de alimentos está relacionado directamente con los principios del derecho a la vida y la dignidad humana, así como al interés superior del menor.

En ese sentido, Cadena (2018) remarca que, ante cualquier situación de separación de la relación matrimonial, debe prevalecer la protección integral del menor, proporcionando los recursos necesarios para su subsistencia, considerando no solamente lo establecido en el artículo 481° del Código Civil peruano. Asimismo, como refieren Skinner y Hakovirta (2020), se deben tener en cuenta otras situaciones tales como las tasas de empleo e ingresos de mujeres y hombres, la participación en diferentes sectores de ocupación, el tiempo dedicado al cuidado y el tiempo dedicado a las labores domésticas en el hogar. De modo que el deber alimentario que le corresponde a los padres debe ser medido por estándares extralegales a fin de evitar la evasión de responsabilidades.

Con relación al primer objetivo específico, Analizar la manera en que está regulada la prestación alimentaria con relación a la integridad psicosomática del menor en proceso de alimentos, se ha determinado que, efectivamente, la regulación con respecto al otorgamiento de alimentos ha tenido desarrollo considerable en los últimos años, máxime en el contexto de la pandemia, cuando fue necesario viabilizar los mecanismos jurídicos para hacer cumplir el mencionado derecho. Al respecto, Cossío (2015) determinó que la omisión de la obligación alimentaria es sancionada con pena privativa de la libertad; sin embargo, su aplicación perjudica aún más al alimentista porque muchas veces las sentencias judiciales sobre el otorgamiento de la pensión de alimentos no se ejecutan, lo que va en desmedro de la integridad del menor. Tal como refiere Ruggiero (2022), se da la afectación en el aspecto sustantivo, el principio de legalidad como derecho fundamental y las reglas de procedimiento para hacer prevalecer el interés superior del menor.

Con respecto al segundo objetivo específico, Analizar cómo se efectiviza la prestación alimentaria para permitir el desarrollo integral del menor alimentista, se determinó que la efectivización del derecho mencionado se realiza a través de la demanda de alimentos. Si bien existe la vía alterna de conciliación extrajudicial; sin embargo, la misma no siempre es efectiva para hacer cumplir el otorgamiento de la pensión de alimentos toda vez que también existe la paternidad irresponsable. Muestra de ello es la demanda de alimentos que se ha analizado, en la cual se evidencia que la parte demandada se encamina por otorgar un monto mínimo

de la pensión para tres hijos, lo cual no conlleva a un desarrollo adecuado de los menores. Por eso, como refiere Quispe (2017), el interés superior del niño es un deber que debe ser protegido tanto por las instituciones públicas y privadas, y la comunidad, y que las medidas por adoptar siempre deben velar por este derecho y anteponerse a cualquier otro interés. Tal como establecen Salas y Huamani (2016), si bien existen factores externos como la situación económica y social, se deben buscar los mecanismos necesarios para cumplir con el deber moral de prestar alimentos, en el marco de la protección de la familia, el interés superior del menor y la dignidad humana, a fin de evitar la vulneración del sano desarrollo de niños y adolescentes, quienes, por formar parte de una población vulnerable, requieren una atención prioritaria.

Con relación al tercer objetivo específico, Analizar cómo la prestación alimentaria repercute en la integridad física y psicológica del menor, en el marco de su desarrollo integral, se determinó que, efectivamente, el otorgamiento de la pensión de alimentos no solamente favorece el sano crecimiento del menor en el aspecto físico, sino también en el aspecto emocional y psicológico. Tal como refiere Huaroc (2018), para que un menor se desarrolle de manera adecuada, en buenas condiciones de bienestar y salud, resulta fundamental el otorgamiento de alimentos para su nutrición física, así como brindarle las condiciones necesarias en cuanto al lugar y circunstancias donde se desarrolla. Como refieren Martínez y González (2021), el derecho alimenticio tiene carácter extrapatrimonial. La conservación de la vida y la subsistencia se derivan efectos a nivel existencial o espiritual, como el sano desarrollo a través de la educación, la recreación, el esparcimiento, el desarrollo ético y moral, el intelectual y la formación del proyecto de vida del menor, que se forja con el paso del tiempo en el marco del libre desarrollo de la personalidad.

VI. Conclusiones

Primera. Respecto del objetivo general, se concluye que existe incidencia directa entre el deber de prestación alimentaria de los padres a sus hijos, con la integridad psicosomática del menor. Vale decir que el otorgamiento de dicho derecho al menor le permite un crecimiento físico, psicológico, emocional, intelectual y moral que genera un desarrollo integral, en aras del cumplimiento de su proyecto de vida. Por tanto, se recomienda a las instituciones encargadas de

velar por los intereses de los menores que hagan cumplir el interés superior, a fin de evitar la vulneración de sus derechos fundamentales de acceso a una vida digna a través de una pensión acorde a sus necesidades.

Segunda. Con referencia al primer objetivo específico, se determinó que la legislación nacional e internacional ha tenido cierto avance con respecto a la protección del derecho alimenticio del menor, al hacer prevalecer el interés superior por considerarse la condición de población vulnerable que debe ser protegido por el Estado y la sociedad. La adecuada alimentación, vestido, educación y formación darán como resultado un ciudadano de bien, que tenga el sentido humanista y pueda ser actor esencial en el desarrollo de su entorno. Por ello, se recomienda a las jueces de familia que al momento de conocer las demandas de alimentos hagan prevalecer no solamente el desarrollo físico del menor, sino su formación integral.

Tercera. Con respecto al tercer objetivo específico, la efectivización de la pensión de alimentos se puede realizar mediante la vía conciliatoria o la demanda de alimentos. Ambas alternativas son apropiadas para solicitar la pensión de alimentos, aunque en la práctica no siempre se realiza, lo cual vulnera el interés superior del menor. En la práctica, muchos procesos judiciales sobre demanda de alimentos quedan en letra muerta, porque también existe la irresponsabilidad de los obligados para rehuir su deber de cuidado, atención y manutención de sus hijos. Por esto, las autoridades correspondientes deben establecer reglas drásticas a fin de evitar la vulneración de los derechos esenciales de los menores, reglas que debe abarcar el aspecto administrativo con sanciones pecuniarias, además de las reglas penales que deben ser más drásticas y menos dilatorias y burocráticas.

Cuarta. Con relación al segundo objetivo específico, efectivamente, el otorgamiento de la pensión alimentaria no solo favorece el crecimiento y desarrollo físico del menor, sino también permite un buen desarrollo emocional, psicológico, moral e intelectual, razón por la cual debe ser priorizado, tal como establecen los instrumentos jurídicos internacionales que el aspecto subjetivo, el fuero interno de la persona, debe ser puesta en consideración. Ahora más que nunca es apremiante el cuidado y la atención a la salud mental de los menores, porque constantemente son atacados por agentes externos de diverso índole, por lo que las autoridades civiles e instituciones gubernamentales deben considerarlo como aspecto prioritario.

La presente investigación tiene limitaciones en cuanto a la obtención de información. Es decir, si bien existen diversos estudios que desarrollan el tema de prestación alimentaria y la integridad psicosomática del menor en proceso de

alimentos; no obstante, el acceso no siempre es permitido, sobre todo en lo referente los estudios en inglés implica un previo pago para acceder a dicha información. Otra de las limitaciones es la extensión del trabajo, pues, tratándose de un estudio básico, de nivel exploratorio, no se puede realizar un estudio profundo del tema; ello implicaría ocupar una mayor cantidad de páginas, hecho que no está permitido por la institución. Por ello, se propone seguir investigando y profundizando en el tema elegido a fin de aportar al conocimiento jurídico sobre la importancia de la prestación alimentaria, por ser un tema de actualidad, relevancia y con repercusión de carácter social.

Referencias bibliográficas

- Álvarez Mendoza, N. (2014). *Análisis De los factores socioeconómicos que limitan la efectivización de la asistencia familiar* [Tesis de grado]. Universidad Mayor de San Andrés. <https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/13600/T4468.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Álvarez Vélez, I. (2009). La influencia de la Declaración Universal de Derechos Humanos en la protección a la familia en los textos constitucionales de la Unión Europea. *Miscelánea Comillas*, 67(130), 119-137. <https://shorturl.at/ijosI>
- Aparicio Carol, I. (2018). *Análisis práctico de la pensión alimenticia de los hijos en el actual código civil español: posibles soluciones para los pleitos de familia* [Tesis de doctorado]. Universidad Complutense de Madrid. <https://eprints.ucm.es/id/eprint/48049/1/T40030.pdf>
- Bakhodirovich, M. A. (2021). The concept, content, specifics of alimony and some issues of liability for non-performance of alimony obligations. *The American Journal of Political Science Law and Criminology*, 3(03), 35-42. <https://doi.org/10.37547/tajpslc/Volume03Issue03-06>
- Baladino, M. N. y Romero, B. D. (2020). La pensión de alimentos en la normativa peruana: una visión desde el análisis económico del derecho. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 12(14). <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/download/81/415/>
- Beltrán. E. (2017) La dignidad humana: entre el derecho y la moral. *DOXA, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, edición especial, 73-78. DOI: 10.14198/DOXA2017.esp.10. <https://core.ac.uk/download/pdf/85208227.pdf>
- Cabrera Ruiz, G. C. (2021). *Impacto en la integridad psicosomática del infante en los centros penitenciarios de mujeres* [Tesis de posgrado]. Universidad Nacional

de Trujillo. http://dspace.unitru.edu.pe/bitstream/handle/UNITRU/18338/D%C3%ADazGuevara_E.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Cadena Cocha, L. F. (2018) *La fijación de pensiones alimenticias provisionales en el trámite de divorcio contencioso y su incidencia en el desarrollo integral del menor en los juicios emitidos por la Unidad Judicial Familia, Mujer Niñez y Adolescencia con sede en El Cantón Riobamba, durante el período de mayo a diciembre del 2016* [Tesis de grado]. Universidad Nacional de Chimborazo. <http://dspace.unach.edu.ec/bitstream/51000/4575/1/UNACH-EC-FCP-DER-2018-0005.pdf>
- Chávez-Castillo, J. E. (2020). Incidencia de los principios constitucionales de desarrollo integral del menor en condición de custodia compartida. *Dominio de las Ciencias*, 6(3), 84-99. <https://www.dominiodelasciencias.com/ojs/index.php/es/article/view/1386>
- Cossío Otivo, C. (2015). *La vía penal y los procedimientos de los magistrados del Módulo Básico de Justicia de Jauja para garantizar el cumplimiento de la obligación alimentaria* [Tesis de grado]. Universidad Peruana del Centro. <https://shorturl.at/twABR>
- Defensoría del Pueblo. (2018). Serie Informe de Adjuntía – Informe N.º 001-2018-DP/AAC. El proceso de alimentos en el Perú: avances, dificultades y retos. <https://shorturl.at/kluv6>
- Huaroc-Alva, I. (2018). Derecho a la integridad moral, psíquica y física y al libre desarrollo y bienestar de la persona humana artículo 2 de la Constitución Política del Perú de 1993. *Revista Latinoamericana de Derecho*. <https://shorturl.at/aAVW5>
- Ivanovna, B. V. y Vasylyvna, K. L. (2020). Alimony obligations of family members in the Family Law of Ukraine: problematic issues of theory and practice. *Journal of the National Academy of Legal Sciences of Ukraine*, 27(3), 28-47. <http://visnyk.kh.ua/en/article/alimentni-zobov-yazannya-chleniv-sim-yi-v-simeynomu-pravi-ukrayini-problemni-pitannya-teoriyi-ta-praktiki>
- LLancari Illanes, S. M. (2010). Derecho procesal civil: la demanda y sus efectos jurídicos. *Docentia et Investigatio*, 12(1), 113-126. <https://revistasinvestigacion.unmsm.edu.pe/index.php/derecho/article/view/10259>
- Martínez Franzoni, J. y González Hidalgo, C. (2021). Pensiones alimentarias y protección social ante la pandemia en América Latina durante 2020: oportunidades para superar la desconexión. Apuntes. *Revista de Ciencias Sociales*, 48(89). <https://doi.org/https://doi.org/10.21678/apuntes.89.1512>

- März, J. W. (2022). What does the best interest's principle of the convention on the rights of the child mean for paediatric healthcare? *Eur J Pediatr*, 181, 3805-3816. <https://doi.org/10.1007/s00431-022-04609-2>
- Molina de Juan, Mariel F. (2015) El derecho alimentario de niños y adolescentes: La perspectiva de la corte federal argentina y su impacto en el nuevo Código Civil y Comercial. *Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho*, (20), 76-99. http://www.scielo.org.bo/pdf/rbd/n20/n20_a04.pdf
- Molina Luna, R. A. (2020). *Regulación normativa de la obligación alimentaria recíproca en la unión de hecho propia en el Perú (propuesta legislativa)* [Tesis de grado]. Universidad Nacional San Antonio de Abad del Cusco. http://repositorio.unsaac.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12918/5733/253T20200379_TC.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Montero Zúñiga, F. (2019). *Mecanismos para efectivizar el proceso de alimentos en menores y la subsidiariedad de la omisión a la asistencia familiar* [Tesis de grado]. Universidad Católica Santo Toribio de Mogrovejo. https://tesis.usat.edu.pe/bitstream/20.500.12423/2615/1/TL_MonteroZunigaFanny.pdf
- Muntané Relat, J. (2010) Introducción a la Investigación Básica. *RAPD Online*, 33(3). <https://www.sapd.es/revista/2010/33/3/03>
- Ochoa-Ruiz, N. (2019). La dignidad humana como fundamento de la identidad europea: la labor del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en la delimitación de la noción de dignidad humana. *Cuadernos Europeos de Deusto*, Núm. Especial 02, 203-224. <https://ced.revistas.deusto.es/article/view/1556/2437>
- Organización de los Estados Americanos. (28 de noviembre de 2016). CIDH: Urge a fortalecer sistemas nacionales de protección de niños, niñas y adolescentes. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2016/176.asp>
- Patiño Becerra, N. C. (2015). El delito de inasistencia alimentaria en el ámbito legal colombiano. Universidad Militar Nueva Granada. <https://rb.gy/0de6p>
- Quispe Silva, J. L. (2017). *El interés superior del niño frente al incumplimiento de la obligación alimentaria* [Tesis de grado]. Universidad Científica del Perú. <http://repositorio.ucp.edu.pe/bitstream/handle/UCP/226/QUISPE-Q-Trabajo-El%20inter%20inter%20a9s.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Rodríguez Martín, L. y Arcia Giraud, Y. (2017). Generalidades sobre la obligación de dar alimentos. *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*. <https://www.eumed.net/rev/caribe/2017/08/obligacion-alimentos.html>

- Rodríguez Rodríguez, M. (2019). *El deber de prestar alimentos de los padres a sus hijos en el Derecho civil común* [Trabajo de fin de grado]. Universidad Pontificia Comillas. <https://repositorio.comillas.edu/xmlui/handle/11531/29415>
- Rovira Salvador, I. (2018). Estudio de caso: características, objetivos y metodología. *Psicología y Mente*. <https://psicologiymente.com/psicologia/estudio-de-caso>
- Ruggiero, R. (2022). Article 3: The Best Interest of the Child. En Vaghri, Z., Zermatten, J., Lansdown, G., Ruggiero, R. (Eds.), *Monitoring State Compliance with the UN Convention on the Rights of the Child. An Analysis of Attributes*. Springer. https://doi.org/10.1007/978-3-030-84647-3_3
- Salas, G. C. y Huamaní, C. E. (2016). *Pensión alimenticia y su influencia en las condiciones de vida familiar de los niños y niñas registrados en la Demuna de la Municipalidad de Rio Grande, Condesuyos, Arequipa, 2016* [Tesis de grado]. Universidad Nacional San Agustín de Arequipa. <https://rb.gy/ozihj>
- Samayoa Monroy, A. (2021). Dignidad humana: una mirada desde un enfoque filosófico. *Revista Latinoamericana de Derechos Humanos*, 32(1). <https://doi.org/10.15359/rldh.32-1.4>
- Sánchez Armendáriz, A. (2015). *Las medidas cautelares en el caso de incumplimiento de pago de la pensión alimenticia fijada a favor de los niños y adolescentes en el marco del Derecho Constitucional Garantista* [Tesis de grado]. Universidad de los Hemisferios. <http://dspace.uhemisferios.edu.ec:8080/xmlui/handle/123456789/271>
- Skinner, C. y Hakovirta, M. (2020). Separated families and child support policies in times of social change: a comparative analysis. En Nieuwenhuis, R. y Van Lancker, W. (Eds.), *The Palgrave Handbook of Family Policy*. Palgrave Macmillan. https://doi.org/10.1007/978-3-030-54618-2_12
- Tacuri Chávez, J. (2021). *Regulación de la institución jurídica de los alimentos y el respeto a los derechos fundamentales de los niños y adolescentes en el Perú* [Tesis de posgrado]. Universidad Católica de Santa María. <https://repositorio.ucsm.edu.pe/handle/20.500.12920/9622>

Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Metropolitana, 2022

Property right of the third party in good faith against seizure, in the courts of Lima Center, 2022

LIC. JOHN ERICK GARCÍA ESPINOZA³
A2006100191@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-3009-0441

DRA. ISABEL RAMÍREZ PEÑA⁴
isabel.ramirez@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-3248-6837

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-2>

Resumen

Introducción: El presente trabajo está enfocado en la vulneración del derecho de propiedad de un tercero de buena fe mediante la incautación solicitado por la Fiscalía. **Objetivo:** Analizar cómo impacta el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro 2022. **Metodología:** Enfoque cualitativo, de tipo básico, estudio fenomenológico y hermenéutico, porque requirió realizar un análisis de estudio y se utilizó técnica revisión de documentos basado en estudio de caso. **Resultado:** Se obtuvo que la medida de incautación debe aplicarse siempre y cuando no haya una medida menos gravosa para afectar el derecho de propiedad del tercero de buena fe, en los juzgados de Lima Centro, 2022. **Conclusión:** Se analizó cómo impacta la posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022. Lo más importante fue determinar que la Fiscalía excede en sus atribuciones,

³ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

⁴ Ídem.

lo que más ayudó al análisis fue la información doctrinaria obtenida. Cabe mencionar que la dificultad del presente trabajo fue el corto tiempo del que se dispuso.

Palabras clave: derecho de propiedad, sentencia judicial, legislación, justicia

Abstract

Introduction: This paper is focused on the violation of the property right of a third party in good faith through the seizure requested by the Prosecutor's Office. Objective to analyze how the property right of the third party in good faith impacts against the seizure, in the courts of Lima Centro 2022. A qualitative approach, of a basic type, a phenomenological and hermeneutic study was used as **Methodology:** because it required carrying out a study analysis and it was used a document review technique based on a case study. **Result:** it was obtained that the seizure measure should be applied as long as there is no less onerous measure to affect the property right of the third party in good faith, in the courts of central Lima 2022. **Conclusion:** it was analyzed how the possession of the thing of the owner impacts third party in good faith against the seizure, in the courts of central Lima 2022. The most important thing was to determine that the Prosecutor's Office exceeds its powers, what most helped the analysis was the doctrinal information obtained, it is worth mentioning that the difficulty of this work was the short time with which it was available.

Keywords: property rights, court ruling, legislation, justice

I. Introducción

Este trabajo de suficiencia profesional se centra en analizar la vulneración del derecho de propiedad de una persona que actuó de buena fe, a raíz de una incautación solicitada por la Fiscalía.

En Venezuela, Morles y Quintero (2018), acerca de la realidad problemática, establecen que los terceros que no están comprometidos con tales delitos podrían verse afectados y requerir la mediación de la justicia para restablecer el derecho desestimado. En Colombia, Cárdenas y Sánchez (2020) señalan la medida de incautación y su vinculación inmediata con los bienes en posesión, ya que ha sido sentenciada y ejecutada. Su diseño se convierte en realidad y así existe una evidente limitación del derecho de propiedad. En el caso ecuatoriano, Flores Villavicencio (2022) menciona que el comiso se aplica a partícipes del delito.

A nivel nacional, el profesor García Cavero (2018) señala que, dado que la incautación puede afectar a terceros, se debe tener en cuenta que cualquier afectado por esta regla se deberá solicitar al titular del Ministerio Público la devolución de la propiedad cuando se demuestre que fue adquirida por buena fe y no tiene nada que ver con el delito investigado. Por otra parte, si no es devuelta, el derechohabiente puede presentar un nuevo examen de la medida de incautación al juzgado para que decida sobre la solicitud en el plazo de tres días. El estudio realizado radica en la necesidad de analizar la figura de incautación de bienes frente a la compra de los terceros de buena fe, un tema controversial que debe ser justificado para determinar que la compra del bien fue lícita y no involucró hechos delictivos. Para ello, nos formulamos como problema general el siguiente: ¿Cómo impacta el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022? Los problemas específicos se detallan en el anexo 1.

Como diagnóstico, se evaluará si las compras de bienes fueron lícitas y si se respetaron los derechos de propiedad de los terceros involucrados. Esto es importante porque determina si las incautaciones judiciales respetaron el derecho de propiedad de terceros de buena fe, asegurando equidad y justicia en el sistema legal. El trabajo de suficiencia profesional se justifica en el aspecto teórico, realizándose la búsqueda de artículos, doctrinas y tesis (Bernal, 2010) para abundar en conocimiento social. Con la finalidad de comprender el problema que necesita estudio, se presentan aportes a modo de solución. Conforme Vera Lucía (2010), el método cualitativo está basado en la observación que se transforma en una unidad, recogiendo y utilizando información para tener un mejor campo del objeto de estudio en toda su extensión, aportando a trabajos de características parecidas por experiencia. Como objetivo principal tenemos Analizar cómo impacta la posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022. Los objetivos específicos se detallan en el anexo 1.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

En el plano internacional, se tiene el caso colombiano, en la tesis de Castaño Franco (2020), quien habla acerca de las diligencias cautelares y su motivación en la figura de la incautación, la cual es una medida excepcional. Obtiene como

resultado que debe realizarse la implementación del debido control judicial y arriba a la conclusión de que las medidas cautelares deben ser proporcionales a la afectación de lo que se persigue.

En Costa Rica, Vargas (s. f.) señala que la pérdida de dominio mediante la incautación puede afectar derechos como el de los terceros de buena fe. Hallaron que el Estado puede aplicar la incautación para afectar bienes ligados al delito siempre y cuando se haya demostrado judicialmente, y llegaron a la conclusión de que la extinción de dominio facilita al Estado hacerse de un bien proveniente de origen ilegal o sirva como fachada para una organización criminal.

A nivel nacional, Capcha Quispe (2021) obtuvo como resultado que la incautación afecta al derecho de propiedad del tercero de buena fe y concluye que la extinción de dominio afecta al propietario de buena fe, por cuanto le despoja de su derecho real.

Asimismo, Gamarra Vásquez (2020) desarrolla la incautación de bienes mediante resolución judicial y obtiene como resultado que la incautación es una medida extraordinaria patrimonial y que afecta el derecho de propiedad. Por ello, concluye que la incautación es una medida cautelar que tiene como consecuencia inmediata el decomiso, el cual debería estar ligado al delito.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para explicar la primera categoría, denominada Derecho de propiedad, de acuerdo con la teoría hegeliana de la propiedad, tal como lo refiere Solari (2021), la voluntad es libre en sí y para esta, así como la manifestación legal abstracta como el derecho de propiedad, la pena, el delito y el contrato, además de la expresión de la propiedad como una muestra externa para su libertad y que una cosa externa otorga realidad. Respecto de la primera subcategoría, Posesión de la cosa, Varsi (2019) menciona que el adquirente toma posesión del bien sin contar con el consentimiento de su original poseedor. Por su parte, Trujillo (2021) menciona que el ordenamiento jurídico presume que el poseedor de la cosa es su titular. Con referencia a la segunda subcategoría, Enajenación de la cosa, Varsi (2019) señala que esto recae sobre la libertad de una persona respecto de lo que tiene y tomar la decisión sobre su futuro, mientras que Pérez Vallejos (2020) menciona que la enajenación es un derecho para disponer el bien.

Acerca de la tercera subcategoría sobre el uso de la cosa, como lo refiere Albaladejo (1982), es una atribución de usar y recibir los frutos de una cosa ajena;

el derecho de uso es conocido como usufructo limitado. Da Silva Pereira (2014) menciona que el uso radica en poner la cosa para que el titular sea quien disfrute de esta. Acerca de la segunda categoría, sobre la Incautación, Gonzales Lázaro (2019) refiere que es una medida extraordinaria mediante la cual la propiedad pasa a ser del Estado, así como los objetos del delito. Cuando el delito es intencional, los objetos del delito y productos son decomisados; cuando no lo es, los bienes pasan al Estado. Evidentemente, tratándose de bienes de naturaleza delictiva, la incautación se llevará a cabo de forma directa, sin que sea fundamental y concebible retenerlos con antelación (Ramos, 2017). El particular pierde bienes y pasan a dominio del Estado debido a la realización de una conducta ilícita. Martínez, citado por Gonzales (2019) menciona que, si el delito no tiene intencionalidad —ausencia de dolo—, el bien se decomisa; cuando no hay dolo, mientras se resuelve la situación jurídica, el bien pasa al Estado.

Acerca de la primera subcategoría, Principio de subsidiaridad, como lo menciona Milanese (2007), este principio consiste en acudir a él como última ratio, al no encontrar un control menos perjudicial. Asimismo, para el profesor Rojas Rodríguez (2021), este principio es complementario al de fragmentariedad, el cual deberá intervenir cuando las otras ramas del derecho no sean suficientes para alcanzar un fin. Con referencia a la segunda subcategoría, Principio de proporcionalidad, Ramos (2017) dice que será idónea por un interés o fin legítimo desde la Constitución, y necesaria porque no existen actos menos perjudiciales o gravosos para afectación de derechos. Por su parte, Castillo-Córdova (2004) la define como una medida que se relaciona con la razonabilidad pretendida.

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

La metodología es de tipo básico, de acuerdo con lo desarrollado por Álvarez Risco (2020), quien menciona que la investigación está orientada a conseguir un conocimiento de modo sistemático y tiene como objetivo aumentar el conocimiento de una determinada realidad. Asimismo, el enfoque del estudio de caso es de orden cualitativo (Hernández Sampieri, 2014) y se desarrollan hipótesis durante la recolección y la verificación de datos, los cuales son útiles para descubrir preguntas y perfeccionarlas y responderlas. Es hermenéutico porque requirió realizar un análisis mediante la revisión de documentación.

La investigación está compuesta por tres fases. La primera consiste en analizar las teorías de varios autores, las cuales fueron introducidas para sustentar la matriz de categorización. En la segunda fase se comparan las teorías y la tercera

contiene las conclusiones. La triangulación se compone de datos, pues, mediante la recolección de información, el autor logró analizar la doctrina; las teorías, análisis de estudio del caso conformado como objeto; metodología, ya que se plasmaron los alcances teóricos priorizando las características de las categorías; investigación, pues se pudo realizar el análisis de todos los datos recopilados. El trabajo cumple con los lineamientos del APA 7.^a edición y fue corroborado por Turnitin.

La experiencia adquirida por el autor está basada en haber realizado la lectura y análisis de los más de 20 tomos del proceso seguido contra la organización criminal Orellana o “Clan Orellana”. Contribuyó a estructurar la defensa legal de la empresa Hispano Peruana de Construcción 2011, que es la agraviada por los actos criminales de la referida organización. La motivación fue analizar el derecho de defensa de una persona jurídica que adquirió un bien inmueble en 2012, cuando se desconocían las operaciones de una red criminal dedicada al tráfico de terrenos. Al momento de la compra, se contó con toda la documentación y el tracto debidamente inscrito en Registros Públicos; por dicha adquisición el Ministerio Público ha solicitado el decomiso, sin que la persona jurídica sea comprendida en el proceso.

En nuestro ordenamiento jurídico está regulada la figura del tercero de buena fe, quien es el adquirente de un inmueble cumpliendo el marco legal, pagando el justiprecio comercial, bancarizando la transacción, respaldada bajo fe notarial y con inscripción en Registros Públicos; por tanto, fue de conocimiento *erga omnes*. El caso materia del presente estudio tiene como fin analizar y cuestionar la labor del Ministerio Público y del Juzgado, toda vez que existe suficiente y abundante material que respalda a la persona Jurídica como tercero de buena fe y, en todo caso, el proceso debe ser tramitado ante entidades especializadas, quienes tienen la facultad de realizar un mejor control de lo que se persigue.

Debemos tener en consideración, sobre el derecho de propiedad, que artículo 2.º de la Constitución establece el derecho a la propiedad. Además, tal como lo refiere Palomino (2021), ello es una garantía protectora del derecho a la propiedad. Asimismo, la Constitución, en el artículo 70.º, establece la seguridad jurídica e inviolabilidad, con la principal excepción por razones de necesidad o seguridad, conforme lo establece el ordenamiento jurídico. Finalmente, el autor se encontró con diversos retos, como la recopilación de información y jurisprudencia, revisión de tesis, revistas y artículos especializados aplicables al tema. En el mismo sentido, se elaboró la matriz como eje del estudio, lo cual permitió la obtención de los resultados a partir de los objetivos.

Tabla 1

Matriz

Título: Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, Lima Metropolitana, 2022

Problema de investigación	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categorías	Subcategorías	Metodología
Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022	¿Cómo impacta el Derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022?	¿Cómo impacta la Posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro 2022?	Analizar el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro 2022	Analizar cómo impacta la Posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro 2022	Derecho de propiedad	Posesión de la cosa Enajenación de la cosa Uso de la cosa	Enfoque: Cualitativo Paradigma: Naturalista Método: Inductivo Nivel: Exploratorio y descriptivo
		¿Cómo impacta la enajenación de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro 2022?		Analizar cómo impacta la enajenación de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022	Incautación	Subsidiaridad Proporcionalidad	Diseño: Estudio de caso Técnica: Análisis documental basado en expediente Instrumento: Guía documental
		¿Cómo impacta el uso de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022?		Analizar cómo impacta el uso de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022.			

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

El caso analizado viene por una medida de incautación requerida por el Ministerio Público en una investigación sobre Rodolfo Orellana Rengifo, quien, mediante actos fraudulentos, estafó a muchas personas a nivel nacional, haciéndoles creer que estaban adquiriendo inmuebles de su propio titular, cuando en realidad operaba bajo el manto de una organización criminal que contaba con apoyo de registradores públicos, notarios, jueces y abogados; siendo estos malos operadores del derecho quienes revestían de legalidad los actos ilícitos realizados por el “Clan Orellana”.

Mediante Disposición N.º 02, de fecha 14 de julio de 2014, y Disposición 12, de fecha 18 de setiembre de 2014, se formalizó investigación preparatoria contra el “Clan Orellana”, como presuntos autores de los delitos de lavado de activos y otros delitos pluriofensivos, disposición que fue ampliada en varias oportunidades. Cabe precisar que no se consideró como procesado a ningún integrante de la empresa Hispano Peruana de Construcción 2011.

Que, el 4.º Juzgado de Investigación Preparatoria emitió la Resolución 01, de fecha 16 de noviembre de 2018, rechazando liminarmente el pedido de reexamen de incautación solicitado por la defensa legal Hispano Peruana de Construcción 2011, alegando que el Estado, al asegurar la inviolabilidad de la propiedad, considera que esta debe ser practicada en conjunto, en beneficio de todos y dentro de los límites de la norma (Gonzales Lázaro, 2019). El reexamen de la incautación tipificado en el literal b) del artículo 319º CPP constituye una medida cautelar real, solicitada por sujetos extraños al hecho presuntamente delictivo cuyos bienes fueron incautados no obstante su condición de propietarios de buena fe. Con su planteamiento y evaluación, el accionante procura la desafectación del bien de la medida de incautación impuesta.

IV. Análisis de resultados

Categoría 1. El derecho de propiedad del tercero de buena fe

Categoría 2. Incautación

Pregunta general:

¿Cómo impacta el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022?

Objetivo general:

Analizar cómo impacta el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022

A través de la Disposición N.º 02, emitida el 14 de julio de 2014, y la Disposición N.º 12, fechada el 18 de septiembre de 2014, se formalizó una investigación preparatoria contra el grupo conocido como el “Clan Orellana”. De acuerdo con el análisis la convergencia de los resultados presentados en los juzgados de Lima Centro durante el año 2022, apunta a la conclusión de que el derecho de propiedad del tercero de buena fe desempeña un papel de suma importancia en la resolución de los casos relacionados con la incautación. Estos resultados ponen de manifiesto que el sistema judicial y el Estado deben sopesar cuidadosamente la protección de este derecho fundamental con la imperante necesidad de cumplir con la legalidad y prevenir la comisión de arbitrariedades en el proceso.

En este sentido, se puede inferir que los jueces en Lima Centro se encuentran en una posición delicada al enfrentar estos casos. Por un lado, deben salvaguardar el derecho de propiedad de los individuos que, de buena fe, han adquirido ciertos bienes, reconociendo que este derecho es uno de los pilares fundamentales de la sociedad y el sistema legal. Por otro lado, tienen la responsabilidad de asegurarse de que las acciones del Estado estén respaldadas por bases legales sólidas, para evitar cualquier abuso o arbitrariedad en el proceso de incautación.

Para lograr este equilibrio, es esencial que los procedimientos judiciales se desarrollen siguiendo un estricto apego a la legalidad y los derechos fundamentales. Esto implica que las autoridades judiciales deben garantizar que las partes involucradas tengan la oportunidad de presentar sus argumentos y pruebas de manera adecuada, y que se respeten sus derechos a la defensa y el debido proceso. Además, los resultados sugieren que el Estado tiene una responsabilidad crucial

en este contexto. Debe velar por la claridad y la transparencia en los procesos de incautación, evitando cualquier actuación que pueda ser considerada como una arbitrariedad. Esto no solo implica la necesidad de contar con leyes y regulaciones bien definidas, sino también con la supervisión y el cumplimiento riguroso de los procedimientos establecidos.

En consecuencia, el derecho de propiedad del tercero de buena fe emerge como un factor determinante en la resolución de casos de incautación. Los jueces y el Estado tienen la responsabilidad de encontrar un equilibrio entre la protección de este derecho y el cumplimiento de la legalidad, lo que exige procedimientos adecuados y el respeto de los derechos de los ciudadanos para garantizar una justicia verdaderamente equitativa en situaciones de incautación.

Categoría 1. El derecho de propiedad del tercero de buena fe

Primer objetivo específico: Analizar cómo impacta la enajenación de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022.

El análisis de los resultados arroja una conclusión fundamental: la enajenación de la propiedad del tercero de buena fe como consecuencia de la incautación en los juzgados de Lima Centro en 2022 tiene un impacto de gran envergadura en el derecho de propiedad. Este impacto no debe subestimarse, ya que la propiedad es uno de los derechos fundamentales en una sociedad democrática y legal. La importancia de la proporcionalidad en el proceso de incautación se destaca como un principio esencial en este contexto. La proporcionalidad exige que las autoridades judiciales y el Estado busquen la vía menos gravosa para los derechos de los ciudadanos al llevar a cabo una incautación. Esto significa que, si bien puede haber situaciones legítimas que justifiquen la incautación de propiedades, esta acción debe llevarse a cabo de manera equitativa y con la menor interferencia posible en los derechos de propiedad de los individuos de buena fe.

Por lo tanto, la toma de decisiones judiciales debe ser un proceso minucioso y reflexivo, que tenga en cuenta el delicado equilibrio entre los intereses del Estado y la protección de los derechos de propiedad de los ciudadanos. La necesidad de salvaguardar los derechos individuales y garantizar la legalidad en el proceso de incautación es una responsabilidad fundamental de los juzgados de Lima Centro en 2022.

De esta forma, se subraya la necesidad de un enfoque cuidadoso y equitativo en la toma de decisiones relacionadas con la enajenación de la propiedad del tercero de buena fe en situaciones de incautación. Esto es esencial para asegurar que los derechos de propiedad de los individuos sean respetados y que se mantenga la confianza en el sistema legal. La protección de los derechos fundamentales es un pilar clave en una sociedad justa y democrática.

Categoría 1. El derecho de propiedad del tercero de buena fe

Segundo objetivo específico: Analizar cómo impacta el uso de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022.

En extracto, los resultados del análisis revelan que el uso de la cosa por parte del tercero de buena fe en el contexto de la incautación en los juzgados de Lima Centro en 2022 plantea cuestiones de gran trascendencia que abarcan aspectos fundamentales de la justicia y el respeto de los derechos individuales.

En primer lugar, se destaca la importancia de la libertad de voluntad como un principio central en la toma de decisiones judiciales. La autonomía de los individuos para determinar cómo utilizan sus propiedades es un pilar en una sociedad democrática y legal. Por lo tanto, cuando la incautación restringe o afecta este derecho, se deben examinar cuidadosamente las razones y la justificación detrás de dicha acción, asegurando que se respete la libertad de voluntad en la medida de lo posible.

En segundo lugar, se enfatiza que el uso de la cosa se considera un derecho constitucional. Esto significa que la Constitución protege el derecho de los ciudadanos a hacer uso de sus propiedades de acuerdo con la ley. Cuando una incautación limita este derecho fundamental, se plantea un conflicto con los principios constitucionales que deben abordarse de manera adecuada y justificada.

Además, se subraya la importancia de la incautación como una herramienta que el Estado puede utilizar en ciertas circunstancias. Sin embargo, su aplicación debe ser proporcional y estar respaldada por razones sólidas. La incautación puede tener un impacto significativo en los derechos de propiedad y, por lo tanto, su justificación y aplicación adecuada son esenciales para garantizar un equilibrio entre los intereses individuales y la legalidad.

V. Discusión

Con respecto al objetivo general, acerca de analizar cómo impacta el derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación en los juzgados de Lima Centro, 2022, referida a la primera categoría, denominada Derecho de propiedad, Varsi (2019) manifiesta que se ve reflejada en la conducta diligente, lo que incide en la segunda categoría, denominada Incautación, sobre la cual Gonzales Lázaro (2019) menciona que el Estado debe garantizar el derecho de propiedad y no proceder con arbitrariedades.

En relación con el primer objetivo, analizar cómo impacta la posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación en los juzgados de Lima Centro, 2022, con relación a la primera categoría, Derecho de propiedad, y la primera subcategoría, Posesión de la cosa, Varsi (2019) sostiene que el adquirente toma la posesión. Trujillo (2021) señala que el poseedor es el titular de la cosa, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido de la afectación realizada por el Estado mediante la Fiscalía. En ese sentido, expresamos que lo desarrollado en el caso derecho de propiedad del tercero de buena fe frente a la incautación, en los juzgados de Lima Centro, 2022, cumple adecuadamente porque afecta la posesión.

Acerca del segundo objetivo, analizar cómo impacta la enajenación de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación en los juzgados de Lima Centro, 2022, la primera categoría, Derecho de propiedad, y la segunda subcategoría, Proporcionalidad, acerca de la incautación, Gonzales Lázaro (2019) refiere que es una medida mediante la cual la propiedad pasa a ser del Estado. Ramos Mollocondo (2017) menciona que por la proporcionalidad se debe acudir a la vía menos gravosa, lo que se corrobora con lo identificado en el caso, por cuanto el Estado no debe afectar derechos mediante la incautación. Expresamos que lo explicado en el caso se da, por lo que la incautación tiene un alto impacto sobre el derecho propiedad.

De acuerdo con el tercer objetivo, analizar cómo impacta el uso de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación en los juzgados de Lima Centro, 2022, la primera categoría, Derecho de propiedad, y en especial la tercera subcategoría, Uso de la cosa, Solari (2021) menciona que la voluntad es libre en sí y para esta, lo que se corrobora porque existe una afectación de la incautación sobre el uso de la cosa. Esto se relaciona con la posición de Palomino (2021), quien menciona que es un derecho constitucional, y la posición de Cárdenas y Sánchez (2020), quienes señalan la importancia de la incautación, por lo que impacta en

la incautación sobre el derecho de propiedad. Por tanto, sugerimos una mejor aplicación de la normativa para no afectar derechos.

Por lo indicado, expresamos que lo desarrollado en el caso sobre cómo impacta la incautación frente al derecho de propiedad del tercero de buena fe en los juzgados de Lima Centro, 2022 se cumple adecuadamente, pues impacta en la desposesión del bien, por lo que sugerimos que el Estado no puede desposeer de un bien a una persona que no participó del delito.

V. Conclusiones

Primera. Hemos determinado el impacto de la posesión de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación, en virtud de que el Ministerio Público violenta el derecho de propiedad mediante el requerimiento de incautación, contrastado con lo dicho por Varsi y la postura de Trujillo, lo que permite cotejar el primer objetivo que se recomienda. Por lo que se recomienda una mejor aplicación normativa.

Segunda. Hemos concluido que existe impacto en la enajenación de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación de un tercero de buena de buena fe, conforme lo establece Varsi, contrastado con Pérez Vallejo, lo que permitió determinar el objetivo general, porque el Ministerio Público violenta el derecho de propiedad mediante el requerimiento de incautación; lo que permite corroborar el segundo objetivo.

Tercera. Determinamos que existe impacto en el uso de la cosa del tercero de buena fe frente a la incautación en los juzgados de Lima Centro, 2022, conforme lo refiere Albaladejo, contrastado con Da Silva, porque el propietario se ve limitado a hacer uso de su propiedad luego de la incautación, lo cual corrobora el tercer objetivo de esta investigación.

Cuarta. Finalmente, se analizó la incidencia de la medida de incautación sobre el derecho de propiedad del tercero de buena fe, Lima, 2022, pese a que el adquirente del bien demostró su posición como tercero de buena fe y que jamás tuvo vinculación con la organización criminal, descartando la posibilidad que el inmueble pueda ser considerado como objeto del delito. Asimismo, el autor recomienda que la Fiscalía analice debidamente los recaudos de la investigación, así como un mejor miramiento del juez de Investigación Preparatoria, para afectar el bien o no. Cabe mencionar que la dificultad del presente trabajo fue el corto tiempo del que se dispuso.

Referencias bibliográficas

- Adame, J. (2019). Interpretación del artículo 22 constitucional sobre la extinción de dominio. Instituto de Investigaciones Jurídicas. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6005/4.pdf>
- Alejo Zea, H. (18 de setiembre de 2020). Análisis del concepto de buena fe con relación a la sentencia del Tribunal constitucional: Caso del tercero de buena fe. *Enfoque Derecho*. <https://shorturl.at/bopz0>
- Aller, R. (2016). *La incautación de vehículos por presunto delito de contrabando y la vulneración del derecho de propiedad* [Tesis de pregrado]. Universidad Andina del Cusco. <http://repositorio.uandina.edu.pe/handle/20.500.12557/632>
- Avendaño, F. (2020). Implicancias de la incautación y el decomiso de un bien afectado en garantía que es objeto de ejecución. *Diálogo con la jurisprudencia*, (263), 27-37. <https://eja.com.pe/wp-content/uploads/2020/09/Implicancias-de-la-incautaci%C3%B3n-1.pdf>
- Capcha, D. (2021). *La ineficacia de la aplicación del decreto legislativo de extinción de dominio frente al derecho de propiedad, zona registral N.º VIII Huancayo – 2020* [Tesis de pregrado]. Universidad Peruana Los Andes. <http://repositorio.upla.edu.pe/handle/20.500.12848/3051>
- Cárdenas, L. y Sánchez, M. (2020). Incautación con fines de comiso e investigación en la Ley 906 de 2004 y su incidencia en los derechos fundamentales a la propiedad, intimidad y acceso a la administración de justicia [Tesis de posgrado]. Universidad Autónoma Latinoamericana.
- Castaño, J. y Cortés, M. (2020). *La necesidad del control judicial posterior en la aprehensión material de mercancías adelantadas por las autoridades aduaneras en Colombia* [Tesis de pregrado]. Universidad Autónoma Latinoamericana. <http://repository.unaula.edu.co:8080/jspui/handle/123456789/1369>
- Falcón, J. (2019). El comiso como instrumento para la recuperación de activos producto del delito de lavado de activos en la legislación penal nicaragüense. *Revista de Derecho de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales*, 1(1), Art. 1. <https://shorturl.at/mAOZ9>
- Flores Villavicencio, J. F. (2022). Comiso penal y vulneración del derecho a la propiedad de terceros no procesados. *USFQ Law Review*, 9(2), Art. 2. <https://doi.org/10.18272/ulr.v9i2.2555>
- Gamarra, A. (2020). *La ejecución de las resoluciones judiciales firmes y la incautación de bienes inmuebles en un proceso penal* [Tesis de pregrado]. Universidad Privada Antenor Orrego. <https://shorturl.at/fEK23>

- García, P. (2018). El decomiso de bienes relacionados con el delito en la legislación penal peruana. *Derecho PUCP*, (81), 113-146. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201802.004>
- Gonzales, J. (2019). *El marco normativo de la figura de pérdida de dominio y la extinción de los derechos y títulos de bienes de procedencia ilícita a favor del estado* [Tesis de posgrado]. Universidad Nacional Hermilio Valdizán. <https://repositorio.unheval.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13080/6703/PCP00223G67.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- González, P. V. (2018). La extinción de dominio: Una aproximación desde los derechos fundamentales. *Revista Digital de Ciencias Penales de Costa Rica*, 10, Art. 10. <https://revistas.ucr.ac.cr/index.php/RDMCP/article/view/33902>
- Hasbún, C. (2018). El comiso penal en la legislación estadounidense como horizonte comparativo frente al Proyecto de Nuevo Código Penal. *Ius et Praxis*, 24(3), 421-452. <https://doi.org/10.4067/S0718-00122018000300421>
- Hernández, N. (2019). *El objeto real de las medidas de aseguramiento en la ley 906 de 2004* [Tesis de pregrado]. Universidad La Gran Colombia. <https://repository.ugc.edu.co/handle/11396/2743>
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. y Baptista Lucio, P. (2016). *Metodología de la investigación*. (6.ª ed.). McGraw-Hill Interamericana.
- Hernández Sampieri, R. y Mendoza Torres, C. P. (2018). *Metodología de la investigación: las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. McGraw-Hill Interamericana.
- Marín, J. (2018). *Condición jurídica del bien mueble incautado en delitos de tráfico ilícito de drogas, cuyo propietario no tenga la condición de investigado* [Tesis de posgrado]. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo. <http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/763>
- Milanese, P. (2005). El moderno derecho penal y la quiebra del principio de mínima intervención. *Derecho Penal Online*. <https://shorturl.at/sDFJ9>
- Morles, R. y Quintero, S. (2018). *Entrega en depósito de los bienes incautados preventivamente en la Ley Orgánica de Drogas (2010)* [Ensayo para optar al título de abogado]. Universidad Valle del Momboy <http://repositorio.uvm.edu.ve/xmlui/handle/123456789/618>
- Navarro, E. y Silva, G. (2022). *Fundamentos jurídicos y fácticos para valorar la prueba de la buena fe de los terceros en la extinción de dominio en el Perú* [Tesis de posgrado]. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo. <http://repositorio.upagu.edu.pe/handle/UPAGU/2461>

- Núñez, J., Palomo, Y. y Untiveros, J. (2020). Lavado de activos y la incautación de bienes como medida cautelar. *Vox Juris*, 38(2), 91-119. <https://www.aulavirtualusmp.pe/ojs/index.php/VJ/article/view/1809/pdf09>
- Palomino, J. (2021). *El derecho fundamental a la propiedad frente a la extinción de dominio* [Tesis de posgrado]. Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/handle/20.500.12404/19033>
- Pérez Vallejos, A. C. (2020). *Proponer la modificación de la figura de la compraventa de bien ajeno para brindar seguridad jurídica a la propiedad en el Código Civil Peruano* [Tesis de pregrado]. Universidad Señor de Sipán. <https://hdl.handle.net/20.500.12802/7716>
- Ramos, C. (2017). *Aplicación del principio de proporcionalidad en las resoluciones judiciales sobre medidas de incautación en la Provincia de Maynas 2013-2016* [Tesis de posgrado]. Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa. <https://repositorio.unsa.edu.pe/items/ff143b65-55b1-4b38-b563-216c86955257>
- Rodríguez, Z. y Brito, R. (2019). La Ley Nacional de Extinción de Dominio desde la perspectiva de los derechos humanos. Capítulo 4. En Narváez Mercado, B. (ed.), *La Ciencia del Derecho: aportes de la investigación jurídica en posgrados Colombia y México*. <https://doi.org/10.21892/9786287515116.4>
- Rodríguez Aguilar, R. (2014). ¿Qué dijo John Locke sobre la propiedad? *Diálogos de Derecho y política*, (12), 39-49. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/derypol/article/view/18275>
- Sánchez Suárez, S. V. (2019). *El derecho de propiedad de bien inmueble y la influencia de la preferencia del titular registral en las sentencias sobre reivindicación y mejor derecho de propiedad expedidas por el Primer al Décimo Juzgado Civil de la Corte Superior de Justicia de Arequipa - Sede Central, años 2009-2017* [Tesis de maestría]. Universidad Católica de Santa María. <https://repositorio.ucsm.edu.pe/handle/20.500.12920/9491>
- Vargas G., P. (s. f.). La extincion de dominio: Una aproximacion desde los derechos fundamentales. *Revista Digital de la Maestría en Ciencias Penales*. <http://www.revistacienciaspenales.ucr.ac.cr/>
- Varsi, E. (2019). Las características del derecho de propiedad. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, (68), 71-79. <https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/7987>

Influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos

Influence of notary action on the prevention of the crime of money laundering

LIC. LUZ RENEÉ SALVADOR BONIFAZ⁵
a2015700077@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-4349-7435

DR. ABEL MARCIAL ORUNA RODRÍGUEZ⁶
abel.oruna@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0001-6380-1014

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-3>

Resumen

La actuación notarial en la detección de operaciones sospechosas resulta clave para detener la inclusión de capitales ilícitos en la economía peruana; por ello, esta investigación tiene como objetivo determinar la influencia de dicha actuación en la prevención del delito de lavado de activos. La metodología del estudio es de enfoque cualitativo con revisión de teorías, normas y el estudio de un caso. El resultado de nuestra investigación del contenido en una escritura pública nos indica que, de acuerdo con el análisis de la teoría, el desarrollo de la actividad notarial es vital como receptora de la inmensa demanda de formalización de actos y contratos en nuestra sociedad actual. Por tanto, se concluye que la actuación notarial sí influye en la detección del delito de lavado de activos, ya que, es una

⁵ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

⁶ Ídem.

de las fuentes más importantes de los reportes de operaciones sospechosas ante la Unidad de Inteligencia Financiera.

Palabras clave: actuación notarial, lavado de activos, Unidad de Inteligencia Financiera, operaciones sospechosas

Abstract

The notarial action in the detection of suspects is key to stop the inclusion of illicit capital in the Peruvian economy; For this reason, this research aims to determine the influence of notarial action in the prevention of the crime of money laundering. The methodology of the study is of a qualitative approach with a review of theories, norms and the study of a result of our investigation contained in a public deed in which, according to the analysis of the theory, it indicates that the development of the notarial activity is vital. as a recipient of the immense demand for the formalization of acts and contracts in our current society; Therefore, it is concluded that the notarial action does influence the detection of the crime of money laundering; since it is one of the most important sources of suspicious transaction reports before the Financial Intelligence Unit.

Keywords: notarial action, asset laundering, Financial Intelligence Unit, suspicious transactions

I. Introducción

La trascendencia que ha adquirido la actuación notarial, así como el delito de lavado de activos en el mundo, sabiendo que este se concreta a través de actos celebrados ante oficios notariales y que las cantidades de dinero que se lavan en el mercado se cuentan por billones, esto nos invita a reflexionar sobre las formas de su prevención y detección (Gutiérrez, 2021). Por ello, a nivel mundial se han instalado unidades especializadas cuya función es prevenir este delito que pretende, a través de operaciones comerciales, hacer pasar como lícitos capitales provenientes de actividades prohibidas por ley (Financial Action Task Force, 2019). En Estados Unidos, la actuación notarial no trasciende en el tema; sin embargo, para prevenir el delito cuentan con una Unidad de Inteligencia denominada Financial Crimes Enforcement Network (FinCEN). Su sofisticada tecnología apoyada en la cooperación de instituciones financieras y de investigación permite la identificación y evaluación inmediata de información potencial (Financial Crimes

Enforcement Network, 2022). España cuenta con dos instituciones importantes, el Órgano Centralizado de Prevención del Blanqueo de Capitales (OCP) y el Órgano de Colaboración Tributaria (OCT), cuya base de datos facilita la labor de los notarios, ya que investiga y comunica a la autoridad competente las operaciones sospechosas (Consejo Nacional del Notariado, 2021). En el continente asiático, China se ha convertido en la plaza elegida por los blanqueadores de capitales latinoamericanos, debido al permanente desinterés del Gobierno en la prevención del delito tratado (Arias, 2018).

En Latinoamérica, las sociedades son muy susceptibles a este delito; por ejemplo, la transnacional Odebrecht implantó un mecanismo de sobornos y compra de funcionarios con los que obtuvo contratos de ejecución de proyectos (Alconada, 2020). Así, en México, Armienta (2015) dice que no existe concertación entre el Gobierno y el notariado, dado que las estrictas sanciones administrativas y penales intimidan la función, mas no la hacen partícipe de la prevención. En Chile, según Toso (2021), los notarios sí expresan un compromiso para combatir este delito; sin embargo, su intervención sería más eficiente si actuaran con otros sujetos obligados a informar. En el caso argentino, los notarios consideran que es una carga el deber de informar, ya que la prevención es responsabilidad del Estado (Benítez, 2016).

Ante este panorama, el Perú, a través del Plan Nacional de la Lucha Contra el Lavado de Activos, busca prevenir y frenar sus nefastas consecuencias económicas. Para ello, se instituye la Unidad de Inteligencia Financiera en 2002, cuyas facultades se describen en el Decreto Legislativo N.º 27693. El artículo 3 establece la lista de sujetos que, en el desarrollo de sus actividades comerciales, están obligados a observar situaciones potencialmente inmersas en este delito, según la Superintendencia de Banca, Seguros y AFP (2022).

En cuanto al caso de estudio, el notario debe determinar, basado en su libertad y autonomía, qué operación resulta sospechosa para reportarla ante la UIF. Para ello, nos apoyamos en la obtención de datos objetivos sobre el origen de los bienes implicados, que generalmente se encuentran en documentos emitidos por municipalidades, contadores públicos o declaraciones juradas realizadas por los propios clientes. Debemos tener en cuenta que, si el cliente cumple con los requisitos, su voluntad se enmarca en la legislación vigente y sufragará los honorarios establecidos, el notario tiene la obligación de atenderlo aun cuando considere que está frente a una operación sospechosa.

Al efectuar el diagnóstico de esta investigación, en mis funciones como empleada de un oficio notarial, he constatado la importancia de la actuación notarial en la

detección del lavado de activos, la cual se apoya en las disposiciones de la UIF. Entre ellas encontramos el control mediante formatos y análisis subjetivos que no resultan suficientes para dicho fin.

Nuestra investigación resulta importante porque aborda un tema que incide agresivamente en el sistema económico del país, pues la inyección de capital ilegal en el mercado puede desestabilizar nuestra economía, además de vulnerar nuestros derechos económicos protegidos por la constitución.

En cuanto a la justificación teórica, metodológica y práctica, según Hernández *et al.* (2014), es imprescindible exponer las razones por las que se efectúa el presente estudio. En función de ello, nuestro trabajo de investigación posee una justificación en bases teóricas y argumentos, con el fin de que, a través de su análisis, se determine la influencia de la actuación notarial en la detección de operaciones sospechosas.

Al respecto, planteamos el siguiente como problema general de investigación: ¿Cómo influye la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos?, y como problemas específicos los siguientes: ¿Cómo influye el *ejercicio libre* de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos? y ¿Cómo influye el *ejercicio independiente* de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos?

Como objetivo general de esta investigación tenemos Determinar la influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos; y como objetivos específicos Determinar la influencia del *ejercicio libre* de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos, y Determinar la influencia del *ejercicio independiente* de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

Como antecedentes internacionales, en Argentina, Gamba (2018) analiza las sanciones establecidas en la prevención del lavado de activos e investiga la eficiencia del sistema con base en el cumplimiento de los deberes de la UIF, y concluye que la forma más eficaz de atacar el delito es la adhesión de la fuerza pública y privada.

Asimismo, en España, Martínez (2017) examina la normalidad que ha adquirido el fenómeno del lavado de activos, y realiza un detallado análisis sobre los elementos constitutivos y las prácticas a través de las cuales se concreta este delito.

Con referencia a los antecedentes nacionales, De la Quintana (2020) aborda la función del notario como garante de la seguridad jurídica, de acuerdo con el mandato del Estado a través de la legislación actual, lo que trasciende a la fe pública como cimiento de su función.

Por su parte, Ortiz (2020) propone modificar la norma a partir de la vulneración del derecho al secreto profesional del notario y su responsabilidad como sujeto obligado a informar.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para sustentar nuestra primera categoría, denominada Actuación notarial, acudimos a la teoría autonomista de Martínez (1961), la cual establece que el notariado se ejercita como profesión libre e independiente. Como agente público, obedece las leyes, y como profesional libre, recoge el encargo de los particulares. Esta teoría ilustra la función notarial desde la potestad otorgada por el Estado para modelar jurídicamente la solicitud de las partes, la voluntad privada, sujeta a las disposiciones estatales, y cuyas características son el ejercicio libre y el ejercicio independiente.

Con relación a la primera subcategoría de la primera categoría, es decir, el Ejercicio libre, debemos indicar que, de acuerdo con Arce y Cervantes (2005), la libertad para la función notarial es una cualidad exigida por el Estado, que se complementa con la fe pública.

Con relación a la segunda subcategoría de la primera categoría, es decir, el Ejercicio independiente, señala Justo (2016) que los deberes éticos serían el elemento esencial de la función notarial, entre los cuales se encuentra la autonomía en su actuar, que se plasma en los documentos que genera su función.

Cárdenas (2018) manifiesta que la actuación del notario es fundamental en el cumplimiento de derechos, porque da forma legal a la solicitud de la ciudadanía. Concede autenticidad jurídica, lo que asegura la confianza en el hecho que valida su fe. Esto lo confirma Ortiz (2020), al reconocer la importancia de esta función como garante de la legalidad a través de la buena fe, la transparencia y la confianza que le otorga a cada acto notarial.

Quinteros (2018) refiere que la función notarial es una actividad insustituible en la sociedad, porque interviene en situaciones jurídicas de índole civil, familiar, penal y comercial, cuya esencia es la buena fe y la certeza jurídica. Asimismo, el delito de lavado de activos amenaza constantemente el patrimonio del país e incide en infinidad de actividades económicas, con el fin de insertarse en los mercados.

Para sustentar nuestra segunda categoría, denominada Delito de lavado de activos, recurrimos a la teoría del funcionalismo moderado, de Roxin (1997), la cual establece que los elementos del delito deben guiarse exclusivamente por la finalidad del derecho penal. Las subcategorías propuestas son tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad.

Con relación a la primera subcategoría de la segunda categoría, es decir, Tipicidad, debemos indicar que, a decir de Peña y Almanza (2010), es la actuación voluntaria del ser humano asimilada a la descripción de un delito contemplado en la legislación penal.

Respecto de la segunda subcategoría de la segunda categoría, es decir, Antijuridicidad, para Plasencia (1998), es la concreción de lo prohibido y sancionado por la ley; por lo tanto, es una característica adjetiva de la acción que atenta contra la norma.

En relación con la tercera subcategoría de la segunda categoría, es decir, Culpabilidad, debemos indicar que es la desaprobación que la sociedad y el Estado recriminan al autor de un acto contrario a la legislación, realizado en uso pleno de sus facultades y libertades (Donna, 1995).

Entendemos, entonces, que el lavado de activos afecta todo el proceso productivo y cualquier actividad que pretenda competir limpiamente contra un capital ilegítimo (Blanco *et al.*, 2014). Por lo indicado, al referido delito se le atribuye la condición de que proviene de actividades ilícitas o de delitos fuente, cuya consecuencia es nefasta y afecta principalmente a comerciantes que con esfuerzo activan una empresa con capital limpio (Gálvez, 2016).

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

La metodología en la que apoyamos nuestra experiencia recae en una investigación cualitativa de revisión bibliográfica y un estudio de caso que consiste en explicar y analizar una determinada situación a través de una teoría (Yin, 1994). Para Muñoz (2018), examinar, interpretar y comprender el caso recurriendo a

las teorías. Asimismo, este enfoque permite analizar fenómenos desde nuestra propia experiencia para interpretarlos y darles un significado (Martínez, 1998; Hernández *et al.*, 2014).

De acuerdo con lo descrito, nuestra labor como colaborador de un oficio notarial es la detección de operaciones sospechosas a través de un sistema de prevención proporcionado por la UIF, conforme a la SBS (2020), y con el cuál adquirimos un compromiso; además de otras medidas de control que el sujeto obligado a informar implementa y va actualizando acorde con los casos que se presentan en el oficio notarial.

Además, existen capacitaciones constantes por parte de la UIF y formatos anejos en los que constan las declaraciones de los clientes; ello permite abordar el tema mejor preparados. De esa forma, procedemos a realizar nuestra función en el área de atención, el cliente solicita el servicio de transferencia de titularidad, para lo cual adjunta los requisitos solicitados, se evalúa los documentos con énfasis en el precio o valorización del bien que establecen las partes. Luego, se realiza el informe al notario, quien decidirá si esa operación resulta sospechosa, para consecuentemente comunicarla al oficial de cumplimiento y reportarla en el sistema de la UIF.

Durante el procedimiento, el oficial de cumplimiento es designado para vigilar y cumplir los procedimientos internos en base a su autonomía de acuerdo con lo establecido en la Ley N.º 27693 (Congreso de la República, 2002). En caso de identificar una operación que no cuente con fundamentos económicos, según los valores monetarios y alguna característica especial, será considerada como sospechosa, tal como lo determina la SBS (2017).

El reto que afrontamos como colaboradores de un oficio notarial, principalmente, es la identificación de operaciones que se adecuen al delito, dado que los clientes no solo manifiestan su voluntad al solicitar el servicio, sino que también expresan el porqué de su decisión. Es entonces cuando nos corresponde diferenciar y decidir si se considera o no una operación sospechosa; para ello, es imprescindible acogernos a los reglamentos otorgados por la UIF, basados en un esquema de identificación, monitoreo y evaluación de las operaciones solicitadas (Rodríguez, 2019).

Tabla 1*Matriz de categorización apriorística*

Ámbito temático	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categoría	Subcategoría	Técnica	Instrumentos
Perú	¿Cómo influye la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos?	¿Cómo influye el ejercicio libre de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos?	Determinar la influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos	Determinar la influencia del ejercicio libre de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos	Actuación notarial	Ejercicio libre	Análisis documental	Fichas electrónicas
		¿Cómo influye el ejercicio independiente de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos?	Determinar la influencia de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos	Determinar el ejercicio independiente de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos		Lavado de activos		
						Tipicidad		
						Antijuricidad		
						Culpabilidad		

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

El caso se identificó un instrumento público notarial que contiene la voluntad de los intervinientes, de vender y comprar la titularidad de una empresa individual de responsabilidad limitada, por la suma de S/ 2,250.00 (dos mil doscientos cincuenta soles), siendo su patrimonio, según el balance general emitido por un contador colegiado, S/491,740.00 (cuatrocientos noventa y un mil setecientos cuarenta soles) entre activos y pasivos. Se procedió a realizar el trámite amparados en la declaración expresa de la voluntad de las partes y cumpliendo los requisitos solicitados, como la copia literal de la empresa, el libro de actas, la ficha RUC, el balance general, los DNI de ambas partes y la minuta debidamente autorizada por un abogado.

En la introducción de la escritura pública, se dejó constancia de la debida identificación de las partes, así como la consignación de los datos generales de ley y la solicitud de elevar a escritura pública la minuta que entregan. En el cuerpo, se transcribió la minuta y se insertaron los anexos: acta de decisión de titular detallada en el libro de actas y balance general firmado por contador colegiado. Finalmente, en la conclusión, el notario dejó constancia de la lectura y conformidad juntamente con las partes, además de haber realizado las acciones mínimas de control sobre el delito de lavado de activos y financiamiento del terrorismo, con base en lo dispuesto por el Decreto Legislativo N.º 1232 (Congreso de la República, 2015).

Acompaña al expediente el anexo 5, Declaración jurada de conocimiento del cliente, proporcionada por la UIF, que contiene información esencial sobre el origen de los activos involucrados en el acto, aquella es proporcionada estrictamente por cada cliente.

IV. Discusión

Con relación al objetivo general de esta investigación la posición de la teoría autonomista de Segovia (2010), referida a la primera categoría, denominada Actuación notarial, determina que el actuar del notario es libre e independiente, enmarcado en la legislación y potestad que le confiere el Estado, por lo que incide en la segunda categoría, denominada Delito de lavado de activos, sostenida en la teoría del funcionalismo moderado de Roxín (1997), por cuanto los elementos

del delito están orientados a la finalidad del derecho penal, que es la sanción del delincuente. Queda demostrado que en el caso se cumple pues en esta situación se activaron las medidas de detección de operaciones sospechosas según el esquema de identificación, monitoreo y evaluación de la operación.

De acuerdo con lo establecido en el primer objetivo específico de esta investigación, en relación a la primera categoría, la Función notarial, y en especial a la primera subcategoría, el Ejercicio libre de la actuación notarial, la posición de Arce y Cervantes (2005) indica que el notario es un experto que cumple una función libre, a la cual se le atribuye la fe pública, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio, en el sentido de que, con base en la libertad con la que actúa, se celebra el contrato. Esto se relaciona con la posición de Ortiz (2020), en el sentido de que el notario le otorga a cada acto una garantía de buena fe y la posición de Quinteros (2018), que los actores del delito de lavado de activos van creando formas para insertar el dinero indebido en el mercado. Por tanto, expresamos que lo analizado en nuestro caso tiene limitaciones, por lo que impacta en el delito de lavado de activos, y en consecuencia sugerimos apoyarnos en análisis objetivos que nos permitan detectar adecuadamente estas operaciones.

Respecto de lo establecido en el segundo objetivo específico de esta investigación, con relación a la primera categoría, Función notarial, y en especial a la segunda subcategoría, Ejercicio independiente de la actuación notarial, la posición de Justo (2016) expone que la función notarial se basa en deberes éticos como la autonomía, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido de que su labor y producción también se enmarcan en cuestiones éticas. Esto se relaciona con la posición de Cárdenas (2018), quien nos sugiere que la legalidad y transparencia de los actos devienen en consecuencias jurídicas lícitas; asimismo, Gutiérrez (2021) señala que la previsión del delito de lavado de activos demanda probidad e integridad por parte del notario. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en nuestro caso se adecúa a lo relatado, por lo que impacta en la prevención del delito de lavado de activos; sin embargo, sugerimos que las capacitaciones por parte de la UIF contemplen, a su vez, los valores éticos propios de nuestra función.

V. Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí influye la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos, en virtud de la teoría autonomista y la posición de Gutiérrez, quien la califica como trascendental para la detección de operaciones sospechosas, debido a la gran producción de actos y contratos que se celebran en un oficio notarial, sabiendo que el delito de lavado de activos es un fenómeno globalizado que busca insertarse en la economía mundial, lo que ha permitido corroborar el primer objetivo de esta investigación.

Segunda. Hemos determinado que sí existe influencia del ejercicio libre de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos, en virtud de la teoría del profesional libre y la posición de Arce y Cervantes, el notario actúa bajo la declaración de las partes dándole forma jurídica a sus requerimientos, lo que ha permitido corroborar el primer objetivo de esta investigación.

Tercera. Hemos determinado que sí existe influencia del ejercicio independiente de la actuación notarial en la prevención del delito de lavado de activos, en virtud de los criterios obtenidos a lo largo de su experiencia, sustentados en la teoría del profesional autónomo y la posición de Luengo y Paravic (2016), quienes señalan que todo ejercicio profesional desarrolla conocimientos que se fundamentan en la experiencia, lo que ha permitido corroborar el primer objetivo de esta investigación. Finalmente, debemos señalar que nuestras subcategorías de la actuación notarial merecen ser analizadas con mayor detenimiento, como es el caso del ejercicio libre e independiente, por cuanto sobre ellas recae la responsabilidad de la detección de operaciones sospechosas. Por ello, esperamos que esta investigación sirva de apoyo para otros investigadores.

Referencias bibliográficas

- Alconada, H. (3 de noviembre de 2020). Caso Odebrecht. *La Nación*. <https://www.lanacion.com.ar/tema/caso-odebrecht-tid60118/>
- Arce y Cervantes, J. (2005). La autonomía del Derecho notarial. *Revista Mexicana de Derecho*, (7). <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-mexicana-derecho/article/view/14036/12525>
- Arias, G. (13 de diciembre de 2018). *Dialogo Digital Military Magazine, Delitos Financieros*. obtenido de <https://www.delitosfinancieros.org>

- Armienta, G. (1 de noviembre de 2015). II. El lavado de dinero y la fe pública notarial. *Vlex Información jurídica inteligente*. <https://international.vlex.com/vid/lavado-dinero-fe-publica-590769034>
- Benítez, R. (16 de octubre de 2016). La función notarial. *Derecho Notarial y Técnicas Notariales*. <https://publicaciones.fder.edu.uy/index.php/me/article/view/38>
- Blanco, I., Fabián, E., Prado, V. y Zaragoza, J. (2014). *Combate al Lavado de Activos desde el Sistema Judicial. Edición especial para el Perú*. Organización de los Estados Americanos.
- Consejo Nacional del Notariado. (febrero de 2021). Prevención del blanqueo de capitales. Consejo Nacional del Notariado. <https://www.notariado.org/portal/prevenci%C3%B3n-del-blanqueo-de-capitales?inheritRedirect=true>
- Decreto legislativo N.º 1232 de 2015. Decreto legislativo que modifica diversos artículos y disposiciones complementarias transitorias y finales del Decreto legislativo N.º 1049, Decreto Legislativo del Notariado. 26 de setiembre de 2015. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/DecretosLegislativos/01049.pdf>
- De la Quintana, A. (2020). Aplicación de la fe pública notarial en el otorgamiento de los documentos y la afectación a la seguridad en la celebración de la escritura pública dentro de los despachos notariales [Tesis de maestría]. Universidad Andina del Cusco. <https://hdl.handle.net/20.500.12557/3889>
- Donna, E. (1995). *Teoría del delito y la pena*. Astrea.
- Gálvez Villegas, T. A. (2016). Autonomía del delito de lavado de activos y la prueba del delito previo. *Diálogo con la Jurisprudencia*, (213), 17-37.
- Gamba, D. (2018). *Análisis económico del sistema de prevención de activos y de la financiación del Terrorismo. Una perspectiva desde el punto de vista de derecho y economía* [Tesis de maestría]. Universidad de Buenos Aires. <http://www.derecho.uba.ar/academica/posgrados/2019-tesis-diego-miguel-gamba.pdf>
- Gutiérrez Brenes, O. M. (2022). Crime doesn't pay: la intervención notarial como medio para prevenir el lavado de activos. *Revista de Derecho*, (31), 32-64. <https://doi.org/10.5377/derecho.v20i31.13204>
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill Interamericana.
- Justo Cosola, S. (Octubre de 2016). Hacia una consolidación de la teoría general del derecho notarial justo. *Dikê*, 10(20), 5-22. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6622322.pdf>

- Ley N.º 27693 de 2002. Ley que crea la Unidad de Inteligencia Financiera-Perú. 12 de abril de 2002. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/27693.pdf>
- Luengo, C. y Paravic, T. (2016). Autonomía profesional: factor clave para el ejercicio de la Enfermería basada en la evidencia. *Index de Enfermería*, 25(1-2). <https://rb.gy/74fhg>
- Martínez, J. C. (2017). *El delito de blanqueo de capitales* [Tesis de doctorado]. Universidad Complutense de Madrid. <https://eprints.ucm.es/41080/1/T38338.pdf>
- Martínez, M. (1998). *La investigación cualitativa etnográfica en educación*. Trillas.
- Martínez Segovia, F. (1961). *Función notarial: ensayo de la doctrina y ensayo conceptual*. Ediciones Jurídicas.
- Muñoz R, C. (2018). *Metodología de la investigación*. Progreso.
- Ortiz Castañeda, C. E. (2020). *Propuesta para la modificación de la legislación que vulnera el secreto profesional y funciones del notario en la lucha contra el lavado de activos* [Tesis de maestría]. Universidad Señor de Sipán. <https://hdl.handle.net/20.500.12802/9386>
- Peña, O y Almanza, F. (2010). *Teoría del delito: manual práctico para su aplicación en la teoría del caso*, 2010. Asociación Peruana de Ciencias Jurídicas y Conciliación.
- Plasencia, R. (1998). *Teoría del delito*. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Quinteros Edquén, O. (2018). *Proyecto de ley para ampliar los asuntos no contenciosos de competencia notarial contemplados en la ley 26662* [Tesis de maestría]. Universidad Señor de Sipán. <https://hdl.handle.net/20.500.12802/4759>
- Rodríguez, L. (21 de febrero de 2019). Operaciones inusuales y sospechosas en empresas. *Asuntos legales*. <https://bit.ly/46o43vX>
- Roxín, C. (1970). *Derecho penal: parte general - Fundamentos. La estructura de la teoría del delito*. Civitas.
- Toso, A. (2021). Régimen de prevención del lavado de activos y contra el financiamiento del terrorismo aplicable a los notarios en Chile: análisis crítico a la luz de las recomendaciones del Grupo de Acción Financiera Internacional (GAFI). *Revista de Derecho Valdivia*, 34(1). <https://shorturl.at/cho06>
- Unidad de Inteligencia Financiera. (2022). Superintendencia de Banca, Seguros y AFP. <https://shorturl.at/euzPZ>
- Yin, R. (1994). *Investigación sobre estudio de caso. Diseño y métodos*. SAGE.

Fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021

Computer fraud in the social subsidy bonds, in the district of Carabayllo, 2021

LIC. ANGÉLICA BLANCA DE LA CRUZ HERRERA⁷

angielidh@gmail.com

ORCID: 0000-0002-1615-4130

DR. JAIME AGUSTÍN SÁNCHEZ ORTEGA⁸

jaime.sanchezo@uwiener.edu.pe

ORCID: 0000-0002-2916-7213

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-4>

Resumen

El presente trabajo tiene como objetivo primordial analizar el delito de fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, en 2021. Su estudio de investigación es de enfoque cualitativo, se aplicó la técnica de recojo de datos basada en un análisis documentario de diversos casos, lo cual permitió obtener información relevante, confiable y, sobre todo, actualizada, ya que los resultados fueron válidos y muy cercanos a la realidad. La tecnología informática viene desarrollándose día a día con nuevas herramientas y plataformas que los ciberdelincuentes aprovechan para cometer sus delitos. Frente a esto, la División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología, junto con el Ministerio Público, a través de fiscales especializados en estos delitos, vienen apoyando la investigación para ayudar a las víctimas de los fraudes informáticos. Consecuentemente, se realiza la presentación de la realidad problemática y se formulan las preguntas

⁷ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

⁸ Ídem.

generales y específicas, en forma de interrogantes, para determinar los objetivos. En tal sentido, la investigación termina con la conclusión.

Palabras clave: fraude informático, bono de subsidio, seguridad informática, ciberdelincuentes, delitos informáticos

Abstract

The primary objective of this work is to analyze Computer Fraud in social subsidy bonds, in the District of Carabayllo, 2021. The research study has a qualitative approach, extended data collection techniques were applied in a documentary analysis in various cases, which helped me obtain relevant, reliable and, above all, updated information, since the results were valid and very close to reality, due to the fact that computer technology is developing and increasing day by day with new accesses and platforms that facilitate access to cybercriminals who come to commit this act. On the other hand, the high-tech crime investigation division, together with the Public Prosecutor's Office, through prosecutors specializing in these crimes, have been supporting the investigation of victims of computer fraud. Consequently, the presentation of the problematic reality is carried out and with these the general and specific questions are formulated, in the form of questions, determining the objectives to carry out a proper information. In this sense, the investigation ends with the conclusion.

Keywords: computer fraud, subsidy bonus, informatic security, cybercriminals, cybercrime

I. Introducción

La presente investigación, titulada Fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021, es producto de una revisión bibliográfica profesional, cuya finalidad es la de optar al título de abogado.

Asimismo, tiene como línea de investigación el Derecho Civil, Penal, Administrativo, por lo que se inicia con el análisis de la realidad problemática. Los altos índices de fraudes informáticos a nivel mundial causan asombro y preocupación, y, pese a que existen leyes y normativas, en vez de disminuir se han incrementado. El problema surge por brechas de seguridad y vulnerabilidades relacionadas con el acceso a la plataforma de cupones sociales, donde los *hackers* (ciberdelincuentes) habrían creado un sistema informático que les resulta útil para comparar

y verificar los datos registrados (Reniec, s. f.), con el fin de robar la información del destinatario —que ya se habría registrado con el chip—; de esa forma, logran ingresar a la plataforma, que envía la clave de confirmación a través de un SMS al número de teléfono móvil registrado por el destinatario. De esta manera, el robo se realiza exitosamente, con los consecuentes daños a los beneficiarios de escasos recursos. En el distrito de Carabayllo se han registrado distintos casos y se han presentado las denuncias correspondientes ante las autoridades, con el objetivo de recuperar el dinero robado y sancionar a los malhechores.

En el ámbito internacional, Acurio (2016) menciona que la ley alemana considera delitos de fraude informático, uso indebido de cheques, espionaje y sabotaje informático, mientras que en la ley española se requiere que otra persona engañe a las víctimas para excluir cualquier daño causado por medios electrónicos, ya que ahora se permite la interceptación de correos electrónicos, la extorsión y la transmisión de información personal recopilada. Por su parte, la ley austriaca rige la destrucción de información, en delitos cometidos de forma fraudulenta en sistemas cifrados en Francia. En la década de 1990, Chile promulgó leyes sobre delitos informáticos, como sabotaje y espionaje informático. El primero contempla cualquier daño o destrucción intencional de datos en sistemas financieros o privados; en el segundo caso, el ámbito de violación es amplio, porque no se especifica el daño exacto.

Callegari (2016) conceptualiza al delito informático como el que solo se da con apoyo informático de las técnicas anexas. Usando como desventaja a la tecnología informática, donde lo considera solo como un medio para cometer tales delitos, el autor olvida que la tecnología de la información también puede ser objeto de un delito.

Sin embargo, con el avance de esta nueva era digital los países más desarrollados, se han ido considerando cambios en la regulación para combatir el ciberdelito. Por esa misma razón, y debido al incremento de estos delitos en el Perú, se vio necesario desarrollar una normativa especial contra el fraude informático (Ley N.º 30096), luego sustituida por la Ley N.º 30171. Además se creó el Registro Nacional para medidas COVID-19, mediante el (Decreto Supremo N.º 223-3030-EF, así como se emitieron los decretos de Urgencia N.º 98-2020, N.º 122-2020, N.º 214-2020-EF y N.º 052-2020-EF.

El problema general de la investigación es el siguiente: ¿En qué medida el fraude informático repercute en los bonos de subsidios sociales, en el distrito de Carabayllo, 2021?, mientras que los problemas específicos son los siguientes: ¿Cuáles son las causas que generan impunidad del fraude informático en los bonos de

subsidio social? y ¿Cuáles son las consecuencias del fraude informático en los bonos de subsidio social?

Se observó durante la pandemia que el fraude informático viene incrementándose y operando sin límite alguno, ya que los ciberdelincuentes reforzaron su modo de operar para cometer fraude en los diferentes bonos. Por ejemplo, los beneficiarios del bono Yanapay podían recibirlo en distintas modalidades, por lo que estos ciberdelincuentes se organizaron para sustraer dinero de las cuentas del Estado, lo que perjudica a gran parte de la población peruana, especialmente los beneficiarios en extrema pobreza que reciben este apoyo económico, y quienes se sienten defraudados al no encontrar justicia por parte de las autoridades. Por ello, se analizará el tema y se plantearán distintas soluciones.

El fraude informático viene siendo demasiado alto con relación a los bonos de subsidio social, y el Segundo Despacho Fiscal de la Tercera Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Carabayllo no se da abasto para atender estas denuncias, debido a que no cuenta con la adecuada logística en tecnología. Por ello, es sumamente importante la implementación de una correcta logística.

La justificación del presente trabajo está dividida de la siguiente manera: (i) Justificación teórica, que proporcionará un marco de referencial contextualizado para la satisfacción del usuario que, por primera vez, se otorga a familias dentro de la historia de la nación, que servirá como una base importante para futuras investigaciones; (ii) Justificación metodológica, referente al aporte metodológico, para lo cual se ofrece una herramienta práctica y sencilla que brindará información y podrá ser utilizada por las instituciones responsables del bono de apoyos económicos; y (iii) Justificación práctica, pues los resultados que se obtengan permitirán a las autoridades realizar mejoras en la emisión de bonos en los próximos meses, siempre en cuando exista un rebrote y el Estado decida entregar nuevos bonos.

Por último, el objetivo general es Identificar y analizar el grado de incidencia del fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021, y los objetivos específicos son los siguientes: (i) Determinar las causas que generan la falta de seguridad informática en los bonos de subsidio sociales; (ii) Determinar las causas que generan la vulneración del sistema informático del Estado; y (iii) Identificar las consecuencias del fraude informático en los bonos de subsidio social.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

A continuación, se analizan las fuentes internacionales del presente estudio. Devia (2017) planteó la siguiente pregunta general: ¿Existen problemas de interpretación de los tipos penales en relación con los fraudes, la necesidad o no de un tratamiento autónomo de estos delitos? Como resultado obtuvo que la doctrina y la jurisprudencia utilizan términos diferentes al referirse a los delitos informáticos.

Por su parte, Alanezi (2015) se propuso estudiar las medidas preventivas adoptadas por los grupos financieros en Arabia Saudita y la eficacia de las medidas preventivas individuales o grupales para controlar y prevenir el fraude en internet. El método fue cualitativo con un diseño no experimental y la técnica de recolección de datos fue mediante entrevistas a expertos. La población fue establecida por doce grupos financieros de Arabia Saudita dentro del sector de tecnología de la información y comercio electrónico.

Finalmente, Piccirilli (2015) tuvo como objetivo introducir un marco metodológico basado en protocolos como base para el uso del análisis forense de evidencia informática en el contexto de la nueva era digital. Los métodos utilizados fueron cualitativos con un diseño no experimental y se realizó un estudio analítico considerando la incidencia de los ciberdelitos y su aumento debido a los constantes cambios tecnológicos.

En relación con los antecedentes nacionales, que son de gran importancia legal para los temas de investigación, ya que apuntan a análisis previos debido a la creciente preocupación por el fraude informático, tenemos a Sequeiros (2016), cuyo objetivo fue determinar y verificar qu omisiones legales existen en el Código Procesal Penal y en sus leyes complementarias, que impiden sancionar los delitos informáticos en el Perú. Con un enfoque cualitativo, de tipo básico, con diseño no experimental y empleando una técnica de recolección de datos mediante la encuesta y la entrevista, su población fueron los Fiscales del distrito de Huara, que trabajan en el distrito de Huacho. Una de sus conclusiones fue que, debido a la realidad virtual de los delitos informáticos, estos pueden volverse confusos en su tipificación, ya que no se tiene mucha experiencia en esa área; es de utilidad también que los delitos informáticos no deben ser un impedimento para que los usuarios desarrollen sus actividades económicas con el manejo de la modernización.

Por último, Morales (2016) buscó examinar cómo están cambiando los delitos informáticos que afectan a la sociedad en su conjunto y cómo esto se relaciona con los sistemas informáticos como medio para cometer estos delitos. El método es mixto, de diseño no experimental, con una técnica de recolección de datos en base a encuestas; la población y muestra son normas y documentos como la Constitución Política del Perú, la Ley de Delitos Informáticos y la Ley Constitucional de Hábeas Corpus Data.

2.2. Fundamento del tema elegido

Se abordó otro punto importante respecto de las teorías que dan sustento a la investigación. Miro (2011) explica que las teorías tradicionales de las actividades diarias incluyen cambios tecnológicos como las tareas diarias, el uso de dispositivos —como teléfonos móviles y tabletas— para hacer posible la comunicación entre ellos y el descubrimiento de una nueva red de medios transnacionales que está en constante cambio en el ciberespacio, impulsado por la realidad de un nuevo escenario de oportunidades criminales, muchas de las cuales son, a menudo, imprevistas.

Esta teoría viene a ser importante debido a la relación entre la transformación digital y los cambios en el crimen, ya que la amenaza de que los ciberdelincuentes se conviertan en víctimas.

Por otro lado, Cárdenas (2012) señala que no todos tienen las mismas condiciones para ser víctimas de un delito, porque cada individuo tiene características distintas (edad, sexo, discapacidad, entre otras) y existe mayor probabilidad cuando uno va al trabajo, al colegio o cuando realiza alguna actividad recreativa. Su hipótesis es que cuando la persona permanece en su hogar tiene menos posibilidades de ser victimizada, a diferencia de aquellas que visitan lugares públicos, donde la posibilidad se incrementa más.

Finalmente, ambas teorías fueron creadas para explicar el aumento de la criminalidad; por eso, para este trabajo de investigación se optó por la perspectiva teórica tradicional, ya que es la que más se asemeja con la problemática actual de los delitos de fraudes informáticos en la sociedad en el ámbito penal.

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

La metodología del estudio se fundamentó dentro de un enfoque cualitativo. El paradigma naturalista se caracteriza por un fuerte enfoque en la confirmación del conocimiento a través de la predicción. Algunos lo llaman “paradigma de predicción”, porque es importante considerar un conjunto de suposiciones, como predecir que algo sucederá y luego probarlo o confirmarlo. Según Ballina (2013), el método inductivo es un tipo de razonamiento en el que la verdad de las premisas sustenta, pero no garantiza la conclusión. Segundo (2022), con relación al diseño de investigación de estudio fueron diversos casos. La investigación cualitativa es el proceso de analizar y recopilar información para comprender mejor situaciones o fenómenos en un contexto social, para que puedan ser explorados con base en las experiencias de los participantes y, luego, hacer nuevas recomendaciones sobre el problema (Hernández, 2018).

El enfoque de este estudio es cualitativo, pues captura en primer lugar datos de los encuestados sobre temas de investigación, bibliografía, asuntos tributarios y experiencias de vida, los cuales se han incrementado significativamente debido a la pandemia de COVID-19 y la nueva era digital. La técnica de recolección de datos se basó en entrevistas a expertos en la materia, los cuales son el fiscal adjunto provincial, el auxiliar de función fiscal y los abogados defensores, del distrito fiscal de Carabayllo.

Se incorporó a (02) dos abogados especialistas en derecho penal, con el fin de determinar, desde la perspectiva de cada uno de ellos, el delito de fraude informático y su repercusión en la legislación peruana. Seguidamente, se tomó en cuenta a (01) un fiscal adjunto de la Fiscalía Provincial Penal de Carabayllo para analizar si existen deficiencias en las investigaciones fiscales en el caso de los delitos de fraude informático.

Por último, se consideró a (01) una persona que se desempeña como asistente en función fiscal de la Fiscalía Provincial Penal de Carabayllo, para revisar, desde su punto de vista, las deficiencias en las investigaciones fiscales frente al delito de fraude informático.

Tabla 1

Caracterización de participantes

Iniciales del entrevistado	Descripción
G. S. H	Fiscal adjunto provincial penal de Carabayllo
W. P. G	Asistente en función fiscal, Fiscalía Provincial Penal de Carabayllo
L. S. A	Abogado
P. R. C	Abogado

La matriz de categorización la observaremos en el anexo 1. El escenario de estudio de investigación fue el distrito fiscal de Carabayllo, en el periodo 2021, tomándose en cuenta la función a la que pertenecen los especialistas en la rama penal.

La técnica de recolección de los datos que se utilizó fue la entrevista, por ser una técnica que permite extraer diferentes respuestas mediante preguntas reunidas en un esquema ordenado (Hernandez, 2018). Por tanto, este es el instrumento que nos permitirá una adecuada recolección de información,

Tabla 2

Propósito de la técnica e instrumento

Objetivo	Técnica usada	Instrumento
Recoger la información directa de los expertos en la materia	Entrevista	Guía de entrevista

Para continuar con la clasificación, el fraude informático es cualquier actividad ilegal realizada digitalmente para reducir los bienes personales, lo que causa grandes pérdidas financieras y emocionales, que muchas veces no se pueden recuperar. Para Mayer y Vera (2020), el fraude informático implica causar daños mediante la manipulación u alteración de un programa o un sistema informático; sin embargo, se ha introducido una definición para patrones que no dañan la propiedad personal, sino que pertenecen a métodos que buscan obtener información básica.

Tabla 3*Matriz de categorización***Título:** Fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabaylo, 2021

Problema general	Objetivo general	Objetivos específicos	Categorías	Subcategorías	Metodología
¿En qué medida el fraude informático repercute en los bonos de subsidios sociales, en el distrito de Carabaylo, 2021?	Identificar y analizar el grado de incidencia del fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabaylo, 2021.	(i) Determinar las causas que generan la falta de seguridad informática en los bonos de subsidio sociales, en el distrito de Carabaylo, 2021	C1: Fraude informático	- Falta de seguridad informática.	Enfoque: Cualitativo, paradigma naturalista
		(ii) Determinar las causas que generan la vulneración del sistema informático del Estado, en el distrito de Carabaylo, 2021		- Vulneración del sistema informático del Estado	Método: Inductivo Diseño: Estudio de diversos casos
		(iii) Identificar las consecuencias del fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabaylo, 2021.	C2: Subsidio social	- Medidas para mitigar la emergencia. - Atención económica para hogares vulnerables.	Técnica: Documental Población: Conformada por todos los usuarios del bono de subsidio social del distrito de Carabaylo Instrumento: Guía de entrevistas a expertos

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

La siguiente relación de hechos se ha visto en los casos presentados en el distrito de Carabayllo, en el año 2021. Durante la fase de contención, el Estado introdujo medidas de alivio, atención financiera a hogares vulnerables y subsidios especiales para hogares necesitados, a través del Ministerio de Desarrollo e Integración Social. Estos beneficiaron a muchos hogares con el monto de S/ 760,00 (dos subsidios de S/ 380,00), suma establecida en el (Decreto de Emergencia N° 044-2020 y el Decreto Supremo N° 027-2020-S. De igual modo, se les otorgaron subsidios especiales a familias con trabajadores por cuenta propia, bajo la supervisión del Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo (dos subsidios de S/ 380,00).

Además, con el Decreto de Urgencia 033-2020 se benefició a muchos hogares rurales en situación de pobreza o pobreza extrema, algunos de los cuales recibieron un beneficio directo, lo que estuvo bajo la responsabilidad del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, a través del Decreto de Urgencia-042-2020, para otorgar subsidios de S/ 760 en dos últimas etapas a familias pobres, personas en situación de pobreza, beneficiarios de programas sociales y familias sin salario. Fueron excluidas las familias de altos ingresos que antes no recibían bonos, que estarían plasmados en el Decreto Supremo N.º 223-3030-EF, el Decreto de Urgencia N.º 112 y el Decreto de Urgencia N.º 214-2020-EF.

IV. Análisis de resultados

En cuanto a los resultados recabados, se presentan utilizando la herramienta propuesta, guía de entrevista, donde se incluyen las observaciones de las personas de investigación, (01) un fiscal adjunto, (01) auxiliar de función fiscal y (02) dos abogados defensores, quienes, desde su perspectiva, revelaron las siguientes deficiencias en la investigación de los delitos de fraude informático en el distrito de Carabayllo, en 2021.

Análisis e interpretación de los instrumentos de recolección de datos, guía de entrevista a fiscales y abogados penalistas sobre la categoría Fraude Informático

Subcategoría 1: Falta de seguridad informática

Sobre esta entrevista, la gran mayoría de entrevistados manifestaron que la inseguridad afecta negativamente el desarrollo humano, la calidad de vida de las personas y el afianzamiento de las instituciones. Por otro lado, también manifiestan que, para combatirla, se debe aplicar una buena estrategia que haga énfasis en el uso de aplicaciones y redes sociales en internet que conlleva muchos peligros, como robos de identidad, ciberacoso, delito financiero y fraude en línea, problemas que se han acrecentado con la digitalización de los últimos años.

Subcategoría 2: Vulneración del sistema informático del Estado

Al respecto, las personas manifestaron que la vulnerabilidad es una debilidad existente en un sistema que puede ser utilizada por cualquier persona malintencionada para comprometer la seguridad informática; por ejemplo, la inadecuada configuración de los sistemas informáticos, el desconocimiento y la falta de sensibilización de los usuarios y los responsables de la informática.

Guía de entrevista sobre la categoría Subsidio social, a fiscales y abogados penalistas

Subcategoría 1: Medidas para mitigar la emergencia.

- La gran mayoría de entrevistados mencionaron que las personas deben estar al día con las vacunas contra el COVID-19, y se debería de mejorar la ventilación, hacerse la respectiva prueba COVID-19.
 - Por último, se tiene que seguir las recomendaciones sobre lo que se debe hacer si la persona estuvo expuesta al virus.
-

Subcategoría 2: Atención económica para hogares vulnerables

Los entrevistados comentaron que el Estado brindó bonos de subsidio extraordinario a los hogares en situación de pobreza, hogares con trabajadores independientes, familias rurales, hogares y personas en condición de pobreza, beneficiarios de programas sociales, hogares con personas que no se encuentran en planilla, y hogares que anteriormente no hubieran recibido los bonos a través del Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social o el Ministerio de Trabajo y Promoción del Empleo.

V. Discusión del caso

Con relación al objetivo general de esta investigación, Identificar y analizar el grado de incidencia del fraude informático en los bonos de subsidio social, Piccirilli (2015) menciona que se deben cubrir los vacíos de los procesos penales en vigencia, lo que se refiere a la primera categoría, denominada Fraude informático en seguridad informática. Por eso, es necesario desarrollar distintos mecanismos actualizados para combatir la delincuencia informática y, como sugerencia, señala que se precisa la creación de una unidad de asesoramiento informático pericial para perseguir el delito.

Respecto de lo plasmado en el primer objetivo de esta investigación, las causas que generan la falta de seguridad informática en los bonos de subsidio social, Morales (2016) indica que sí afecta considerablemente porque no contar con más presupuesto por parte del Estado para que el Ministerio Público y la Policía Nacional del Perú atiendan casos de delitos informáticos, así como no contar con herramientas tecnológicas modernas, representa una desventaja frente a la ciberdelincuencia, pues los fiscales y policías no puedan realizar una adecuada investigación y esto genera una sensación de impunidad entre los miembros de la sociedad.

Con respecto al segundo objetivo, determinar las consecuencias del fraude Informático en los bonos de subsidio social, se puede expresar que lo desarrollado en diversos casos, los cuales tienen limitaciones, ya que de acuerdo con la disposición fiscal número 06, la investigación se declara compleja y no deja que se cumpla adecuadamente. Por esto, a la fecha, no se puede culminar, ya que sigue en etapa de investigación.

Asimismo, con relación a lo establecido en el tercer objetivo de esta investigación, las causas que generan la vulneración del sistema informático del Estado, se puede expresar que lo desarrollado en diversos casos, los cuales tienen limitaciones, ya que de acuerdo con la disposición fiscal número 06, la investigación se declara compleja y no deja que se cumpla adecuadamente. Por lo que a la fecha no se puede culminar, ya que sigue en etapa de investigación.

VI. Conclusiones

Primera. Se determinó que sí definitivamente existe un alto grado de incidencia de fraude informático, basado en la teoría de Piccirilli y su posición de identificar y analizar, lo que permite corroborar el primer objetivo de la investigación.

Segunda. Se ha determinado que existen causas que generan la falta de seguridad informática en los bonos de subsidio sociales, basándonos en la teoría de Morales, lo que nos permite constatar el primer objetivo de esta investigación.

Tercera. Se da cuenta que las causas que causan la vulneración del sistema informático del Estado se basaron en la teoría de Morales, ya que su objetivo principal fue examinar qué tanto afecta y cómo se relaciona con los sistemas informáticos para cometer estos delitos, por lo que ha permitido reafirmar el segundo objetivo de esta investigación.

Cuarto. Se detalla que las consecuencias del fraude informático en los bonos de subsidio social se basan en la teoría de Mayer y Vera, ya que esto causa daños mediante la manipulación u alteración de datos o programas del sistema informático. De esta forma se verifica el tercer objetivo de la investigación.

Referencias bibliográficas

- Acurio, S. (2016). Delitos Informáticos: Generalidades https://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ecu_delitos_inform.pdf
- Alanezi, F. (2015). Las percepciones de fraude en línea y el impacto sobre las contramedidas para el control del fraude en línea en las instituciones financieras de Arabia Saudí [Tesis de doctorado]. Brunel University London.
- Ballina, F. (2013) Paradigmas y perspectivas teórico-metodológicas en el estudio de la administración. <https://shorturl.at/qyCPS>
- Consultar si recibes el apoyo económico Yanapay. (10 de agosto de 2022). gob.pe. <https://shorturl.at/dnqt4>
- Callegari, N. (2016). Definición y el concepto de Delitos Informáticos https://www.oas.org/juridico/spanish/cyb_ecu_delitos_inform.pdf
- Cangalaya, J. (2021). *Fraude informático en los bonos de subsidio social en épocas de pandemia, en la provincia de Chanchamayo, 2020* [Tesis de grado]. Universidad de Huánuco. <http://repositorio.udh.edu.pe/123456789/2662>

- Cárdenas, O. (2012). *¿Con que probabilidad me toca ser víctima de un delito?* *EconoQuantum* [online], 9(1), 173-174. <https://www.scielo.org.mx/pdf/ecoqu/v9n1/v9n1a11.pdf>
- Decreto de Urgencia N.º 038-2020 de 2020. Decreto de urgencia que establece medidas complementarias para mitigar los efectos económicos causados a los trabajadores y empleadores ante el COVID-19 y otras medidas. 14 de abril de 2020. <https://www.gob.pe/institucion/mtpe/normas-legales/473569-038-2020>
- Decreto Supremo N.º 008-2020-SA de 2020. Declárese en Emergencia Sanitaria a nivel nacional por el plazo de noventa (90) días calendario, por la existencia del COVID-19, conforme a las razones expuestas en la parte considerativa del presente Decreto Supremo. 11 de marzo de 2020. <https://shorturl.at/apxK5>
- Decreto Supremo N.º 044-2020-PCM de 2020. Decreto Supremo que declara Estado de Emergencia Nacional por las graves circunstancias que afectan la vida de la Nación a consecuencia del brote del COVID-19. 15 de marzo de 2020. <https://www.gob.pe/institucion/pcm/normas-legales/460472-044-2020-pcm>
- División de Investigación de Delitos de Alta Tecnología (DIVINDAT). <https://www.policia.gob.pe/>
- García, R. (2020). *Análisis de la satisfacción de los usuarios beneficiarios del bono familiar otorgado por el Estado en la ciudad de Iquitos* [Tesis de bachiller]. Universidad Privada de la Selva Peruana. <http://repositorio.ups.edu.pe/handle/UPS/2000>
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2018). *Metodología de la Investigación: Las rutas cuantitativa, cualitativa y mixta*. McGraw Hill Interamerican.
- Instituto Nacional de Tecnologías de la Comunicación. (2007). Estudio sobre las entidades públicas y privadas afectas por la práctica fraudulenta conocida como el *phishing*. Observatorio de la seguridad de la información. <https://es.calameo.com/books/002465049da2b94626752>
- Ley N.º 30171 de 2014. Ley que modifica la Ley 30096, Ley de delitos Informáticos. 9 de marzo de 2014. <https://www.leyes.congreso.gob.pe/Documentos/Leyes/Textos/30171.pdf>
- Mayer, L. y Oliver, G. (2020). El delito de fraude informático: Concepto y delimitación. *Revista Chilena de Derecho y Tecnología*, 9(1), 151-1804. <https://www.scielo.cl/pdf/rchdt/v9n1/0719-2584-rchdt-9-1-00151.pdf>
- Morales, D. (2016). *La inseguridad al utilizar los servicios de redes sociales y la problemática judicial para regular los delitos informáticos en el Perú*, 2015

[Tesis de grado]. Universidad Señor de Sipán. <https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/3161>

Piccirilli, D. (2015). *Protocolos a aplicar en la forensia informática en el marco de nuevas tecnologías (pericia – forensia y cibercrimen)* [Tesis de doctorado]. Universidad Nacional de la Plata. http://sedici.unlp.edu.ar/bitstream/handle/10915/52212/documento_completo.pdf-pdf.pdf?sequence=3

Sequeiros, L. (2016). *Vacios legales que imposibilitan la sanción de los delitos informáticos en el Nuevo Código Procesal Peruano 2015* [Tesis de grado]. Universidad de Huánuco. <https://shorturl.at/rzDYZ>

Anexo 1

Entrevista a profundidad a expertos



FRAUDE INFORMÁTICO EN LOS BONOS DE SUBSIDIO SOCIAL, EN EL DISTRITO DE CARABAYLLO, 2021

Instrucción: La encuesta puede ser anónima si así lo desea y sus respuestas son confidenciales, así que le agradecemos ser lo más sincero posible. Llene los espacios en blanco y marque con un aspa la alternativa que considere más conveniente.

Condición

Fiscal adjunto penal Auxiliar de función fiscal Abogado penal

OBJETIVO GENERAL

Identificar y analizar el grado de incidencia del fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021.

1. ¿Cuál es la incidencia en las personas que han sufrido el delito de fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021?
2. ¿Qué tipo de afectación se da en las personas que han sufrido el delito de fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021?

OBJETIVO ESPECÍFICO 1

Determinar las causas que generan la falta de seguridad informática en los bonos de subsidio sociales, en el distrito de Carabayllo, 2021

1. ¿Que sistemas de seguridad ha implementado el Gobierno para el cobro de los bonos de subsidio?
2. Según su experiencia, ¿se ha implementado en algún momento la seguridad informática en el Perú?
3. ¿Cuál cree que es la principal causa que genera la falta de seguridad informática referente a los bonos de subsidio social?

OBJETIVO ESPECÍFICO 2

Determinar las causas que generan la vulneración del sistema informático del Estado, en el distrito de Carabayllo, 2021

1. ¿Qué derechos constitucionales se vulnera con el fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021?
2. ¿Qué mecanismos se utilizan para vulnerar el sistema informático del Perú mediante el delito de fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021?
3. ¿Desde cuándo se ha venido vulnerando el sistema informático en el Perú?

OBJETIVO ESPECÍFICO 3

Identificar las consecuencias del fraude informático en los bonos de subsidio social, en el distrito de Carabayllo, 2021.

1. Según su criterio, ¿cuál es la mayor consecuencia que genera el fraude informático en nuestro país?
2. ¿Cuáles son las consecuencias por las que no se ven casos de fraude informáticos con sentencias?
3. ¿Cuáles son las consecuencias de no contar con estadísticas de los daños económicos que el fraude informático produce en el Perú?

La excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en el Ministerio de Economía y Finanzas, Lima, 2020

The exception of confidential information in the right of access to public information in a Peruvian State entity, Lima, 2020

LIC. ANDREA ISABEL REQUENA SILVA⁹
a2022802717@wiener.edu.pe
ORCID: 0000-0002-6468-6641

DR. ABEL MARCIAL ORUNA RODRÍGUEZ¹⁰
abel.oruna@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0001-6380-1014

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-5>

Resumen

Introducción: Es mucha la problemática derivada y evidenciada en los recursos de apelación interpuestos contra las denegatorias de acceso a información pública emitidas por las entidades de la administración pública, lo que produce una situación que debe ser abordada y analizada. El presente trabajo de investigación tuvo como objetivo determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública, en una entidad del Estado peruano. **Metodología:** Se utilizó el enfoque cualitativo revisando teorías y posiciones doctrinarias, así como el estudio de un caso específico. **Resultado:** Se identificó una serie de problemas como la falta de conocimiento de la normativa que regula el derecho al acceso a la información pública. **Conclusión:** Se determinó que sí existe una incidencia de la excepción de información confidencial en el

⁹ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

¹⁰ Ídem.

derecho de acceso a la información pública a través de la carga de prueba, lo cual también produce la vulneración del referido derecho. Por lo indicado, dicho hallazgo contribuirá a que el Estado, a través de la administración pública, siempre sustente su posición ante las denegatorias de información, para que el derecho de acceso a la información pública no sea vulnerado.

Palabras clave: excepción, información confidencial, derecho de acceso a la información pública, carga de la prueba

Abstract

Introduction: There are many problems derived and evidenced in the appeals filed against the denials of access to public information issued by public administration entities, which produces a situation that must be addressed and analyzed. The objective of this research work was to determine the influence of the exception of confidential information on the right of access to public information in a peruvian state entity. **Methodology:** The qualitative approach was used as a method, reviewing theories and doctrinal positions, as well as the study of a specific case. **Result:** As a result of the study carried out, a series of problems were identified, such as the lack of knowledge of the regulations that regulate the right of access to public information. **Conclusion:** It was determined that there is an incidence of the exception of confidential information in the right of access to public information through the burden of proof, which also leads to the violation of said right. As indicated, said finding will contribute to the State, through the public administration, always supporting its position in the face of denials of information so that the right of access to public information is not violated.

Keywords: exception, confidential information, right of access to public information, burden of proof

I. Introducción

En España, mediante Resolución 262/2019, se estimó la reclamación presentada debido a que la entidad administrativa no argumentó el uso de la excepción de confidencialidad (Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, 2019), la cual, según el *Diccionario panhispánico del español jurídico*, es aquella información que no puede ser divulgada a terceros. Asimismo, en Francia, a través del Directorio 20221455, se señaló que la información solicitada no es confidencial, sino

de acceso libre (Comisión de Acceso a los Documentos Administrativos, 2022). Finalmente, en Italia, la Sala Quinta del Tribunal de Justicia declaró que resulta factible poner en conocimiento la información solicitada que fue calificada como confidencial Tribunal de Justicia - Sala Quinta, 2018).

El Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI), de México, se pronunció con respecto al caso de Pío López Obrador, y ordenó a la Fiscalía General de la Republica que brinde información relacionada con seis carpetas de investigación, ya que la misma fue denegada por considerarse confidencial (INAI, 2022). Por otro lado, en Argentina, la Agencia de Acceso a la Información Pública, mediante Resolución AAIP N.º 55 E/2022, ordenó al Tribunal de Tasaciones de la Nación entregar la información solicitada, debido a que la entidad no fundamentó por qué lo solicitado constituía información confidencial (Agencia de Acceso a la Información Pública, 2022).

Por su parte, la Corte Constitucional de Ecuador, a través de la Sentencia N.º 29-21-JI/21, dispuso que el Ministerio de Salud Pública entregue información relacionada a las vacunas en el contexto de la COVID-19, ello como consecuencia de la denegatoria de la información solicitada bajo la excepción de confidencialidad (Corte Constitucional, 2021). En Chile, el Consejo para la Transparencia, mediante Amparo ROL C5371-22, dispuso que el Servicio de Registro Civil e Identificación entregue una copia del documento solicitado, alegando que su divulgación no genera riesgo en la investigación (Consejo para la Transparencia, 2022).

En el Perú, el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TTAIP), a través de la Resolución N.º 010302292019, ordenó al Ministerio de Vivienda, Construcción y Saneamiento entregar la información requerida, a razón que no se demostró que lo solicitado esté amparado bajo la excepción de información confidencial (TTAIP, 2019).

En el presente trabajo, desarrollaremos el Expediente N.º 00785-2020-JUS/TTAIP, mediante el cual el TTAIP revisó el recurso de apelación presentado por una ciudadana peruana reclamante, ya que no se encontraba conforme con la respuesta brindada por parte de una entidad del Estado peruano en cuanto a la denegatoria bajo la excepción de información confidencial (TTAIP, 2019).

Como diagnóstico de esta investigación, se aprecia que la problemática en torno a la excepción es real no solo en nuestro país, sino a nivel mundial, puesto que existen casos en que los diferentes organismos resolutivos fallaron acogiendo los recursos administrativos interpuestos contra las respuestas denegatorias que no permiten acceder a información que, por encontrarse en posesión del Estado, resulta ser pública (Ley N.º 27806, artículo 3, 2002).

En ese sentido, este trabajo resulta importante porque permitirá abordar a la excepción de información confidencial, la cual, al ser un límite al derecho de acceso a la información pública, debe ser aplicada de manera restrictiva (Tribunal Constitucional, 2020).

Según Hernández *et al.* (2016), es importante señalar las razones que motivan el desarrollo de una investigación tanto en el sentido teórico, práctico y metodológico; por ello, a través del presente tema, se conocerá el papel determinante que posee esta excepción en torno al derecho de acceso a la información pública. Asimismo, esta investigación es necesaria para que las entidades administrativas tengan claridad sobre la utilización de la referida excepción, la cual ha sido desarrollada a través de un enfoque cualitativo.

Al respecto, como problema general de investigación, planteamos el siguiente: ¿Cómo influye la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano? Los problemas específicos son los siguientes: ¿Cómo influye la *carga subjetiva* en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano? y ¿Cómo influye la *carga objetiva* en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano?

Como objetivo general de esta investigación, tenemos Determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano; y como objetivos específicos: Determinar la influencia de la *carga subjetiva* en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano, y Determinar la influencia de la *carga objetiva* en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

Con relación a las tesis internacionales, en Chile, Droguett (2019) concluyó que una mala redacción, tanto de las causales de las excepciones al derecho de acceso como del procedimiento a seguir para su aplicación, genera una retención arbitraria de la información. Asimismo, en Uruguay, Fernández y Spagnuolo (2015) concluyeron que existen diferentes interpretaciones que llevan a que se deniegue el acceso a información.

En cuanto a las investigaciones nacionales, Castro (2020) concluyó que, cuando existe una denegatoria de información, es necesario demostrar que lo solicitado se encuentra bajo alguna de las excepciones. Asimismo, Cuéllar (2017) señala que el problema surge por el mal entendimiento y aplicación de la excepción de reserva y seguridad por parte de la Policía.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para sustentar nuestra primera categoría, denominada Excepción de información confidencial, recurrimos a la teoría de la carga de la prueba de Rosenberg (1923), citado por Ramírez y Meroi (2020), la cual establece como subcategorías la *carga subjetiva* y la *carga objetiva*.

Respecto de la primera subcategoría de la primera categoría, es decir, la carga subjetiva, debemos señalar que cada parte es sobre quien recae la carga de prueba, a fin de probar lo que alegan y, de esta manera, conseguir sus pretensiones (Buzaid, 1972) y no obtener una decisión contraria a lo que sostienen (Campos, 2012).

Ahora bien, en cuanto a la segunda subcategoría de la primera categoría, es decir, la carga objetiva, manifestamos que está referida a que la falta de demostración de un hecho, a través de la prueba, será perjudicial para alguna de las partes (Nieva, 2020); asimismo, permitirá al juez tomar una decisión en cada caso (Prütting, 2010).

Por su parte, nuestra segunda categoría, denominada Derecho de acceso a la información pública, se sustenta en la teoría del derecho administrativo francés de Laubadère, citado por Fuenmayor (2004), la cual establece que la información del Estado se distingue en tres subcategorías: información administrativa, información nacional e información general.

Con relación a la primera subcategoría de la primera categoría, es decir, Información administrativa, manifestamos que es aquella relacionada con las actividades del Estado, reflejadas a través de los diversos dispositivos legales emitidos, como leyes y decretos (Fuenmayor, 2004).

En cuanto a la segunda subcategoría de la primera categoría, Información nacional, indicamos que es la referida a las acciones que el Estado ejecuta por medio de su política y proyectos (Fuenmayor, 2004).

Por último, nuestra tercera subcategoría de la primera categoría, es decir, Información general, se refiere a la colecta y difusión de información que es de interés público general (Fuenmayor, 2004).

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

El presente trabajo de investigación ha sido desarrollado a través del enfoque cualitativo, porque se ha buscado y revisado diversa información bibliográfica que sirvió de base, como lo señalan Escudero y Cortez (2018) cuando manifiestan que este tipo de investigación se sustenta en documentos; asimismo, es un proceso de recolección de datos (Martínez, 1998; Hernández *et al.*, 2006). De la misma manera, se usó como método el estudio de casos, el cual, como lo explican Yin (1994) y Jiménez y Comet (2016), consiste en desarrollar el tema de investigación a través de la exposición de un caso en concreto y las posturas de diversos autores, lo cual permite reflejar la problemática suscitada; en palabras de Durán (2012), el tema de investigación de manera más profunda.

Al encontrarme laborando en el área de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano, pude advertir que en muchos casos se denegó la entrega de información amparándose en la excepción de información confidencial; frente a ello, los administrados que no estaban conformes interponían recursos de apelación, los cuales eran resueltos por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública (TTAIP) (Decreto Legislativo 1353, artículo 7, 2017), por lo que se debía determinar si lo solicitado constituía información confidencial que no debía ser divulgada o, por el contrario, si se estaba vulnerando el derecho a la información.

Mediante reuniones, se analizó la situación y se concluyó que lo requerido se encontraba amparado en la excepción de información confidencial, específicamente en los incisos 1 y 4 del artículo 17 del Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806, Decreto Supremo N.º 021-2019-JUS, por lo que se informó al área correspondiente que las denegatorias deben sustentarse y no solo debe invocarse el artículo de la excepción.

Ante lo resuelto por el TTAIP, se desarrollaron hasta la fecha capacitaciones dirigidas a las direcciones y oficinas de la entidad estatal con la finalidad de brindar mayor conocimiento y alcances respecto a las denegatorias de información, para lo cual se contó con expositores de otras entidades públicas.

Tabla 1*Matriz de categorización apriorística*

Ámbito temático	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categoría	Subcategoría	Técnica	Instrumentos
Perú	¿Cómo influye la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano	¿Cómo influye la carga subjetiva en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano?	Determinar la influencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano.	Determinar la influencia de la carga subjetiva en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano	Excepción de información confidencial	Carga subjetiva	Estudio y revisión documental	Estudio del caso
		¿Cómo influye la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano?	Determinar la influencia de la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano.	Determinar la influencia de la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública en una entidad del Estado peruano		Derecho de acceso a la información pública		

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

La ciudadana reclamante, el día 17 de julio de 2020, presentó 2 solicitudes de acceso a la información pública, mediante las cuales requirió la Carta Oficial 274-2017-EF/CE-36 y el Informe Legal de los especialistas de fecha 5 de diciembre del 2017. Ante ello, el órgano resolutor de la entidad del Estado, a través de la Comisión Especial Ley N° 28933, denegó el acceso por considerar que la información se amparaba bajo los incisos 1 y 4 de la excepción de información confidencial.

Ante esto, la ciudadana, el 9 de setiembre de 2020, interpuso un recurso de apelación contra la respuesta emitida por la citada entidad a través del Oficio N.º 1382-2020-EF/45.01, Memorando N.º 208-2020-EF/62.01 e Informe N.º 042-2020-EF/CE.32.

Mediante Cédula de Notificación N.º 3899-2020-JUS/TTAIP, del 22 de setiembre de 2020, el referido Tribunal trasladó la Resolución N.º 020103472020, del 18 de setiembre de 2020, que admitió a trámite el recurso de apelación y solicitó a la entidad la remisión de descargos, así como el expediente administrativo correspondiente.

Ante ello, el área de acceso a la información pública estuvo en permanente comunicación con la referida Comisión Especial, a fin de aclarar las interrogantes en torno a la aplicación de la referida excepción; como consecuencia, a través del Oficio N.º 1770-2020-EF/45.01, se informó los descargos emitidos mediante Memorandos N.º 257-2020-EF/62.01, N.º 082-2020-EF/32 e Informe N.º 048-2020-EF/32, a través de los cuales la entidad estatal se ratificó en la respuesta brindada en su oportunidad.

Sin embargo, el citado Tribunal, mediante Cédula de Notificación N° 004637-2020-JUS/TTAIP, remitió la Resolución N.º 020303412020 que declaró fundado el recurso de apelación y ordenó a la entidad del Estado acreditar en un plazo de 5 días hábiles la entrega de la información solicitada.

Dicho fallo fue resultado de que la entidad del Estado, si bien se amparó en dicha excepción, no probó, sustentó ni demostró su posición, lo cual demuestra que la carga de la prueba es necesaria para la denegatoria de información, tal como lo señala el Tribunal Constitucional (2002) en la sentencia del Expediente N.º 1797-2002-HD/TC, siendo que, en este caso, la carga de la prueba corresponde a la entidad del Estado, así como también se estableció en el Punto 10 de los Lineamientos Resolutivos emitidos por el Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Como resultado, mediante Oficio N.º 1961-2020-EF/45.01, notificado el 21 de octubre de 2020, la entidad estatal remitió a la administrada la información requerida, con lo que dio cumplimiento a lo señalado.

IV. Discusión

Con relación al objetivo general de esta investigación, la posición teórica de Rosenberg (1923), referida a la primera categoría, denominada Excepción de información confidencial, manifiesta que la carga de la prueba es necesaria para pretender algo, lo cual incide en la segunda categoría, denominada Derecho al acceso a la información pública, sustentada en la teoría del derecho administrativo francés, por cuanto se ha observado que la falta de probar lo alegado por la entidad administrativa sí influye en el referido derecho, lo que evidencia que, en el caso de estudio, se ha cumplido mediante el fallo emitido por el TTAIP, ya que no solo es necesario que se señale la excepción, sino que se debe demostrar.

De acuerdo con lo establecido en el primer objetivo específico de esta investigación, con relación a la primera categoría, denominada Excepción de información confidencial, y en especial con la primera subcategoría, *carga subjetiva*, la posición de la teoría de la carga de la prueba (Rosenberg, 1923) indica que le corresponde a la parte probar lo que pretende, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido de que la entidad del Estado no sustentó que la información solicitada se encontraba exceptuada. Esto se relaciona con la posición de Buzaid (1972), en el sentido que la entidad estatal configura como una de las partes. Por lo tanto, podemos expresar que lo desarrollado en el caso se cumple adecuadamente, ya que sí incide en el derecho de acceso a la información pública, por lo que sugerimos que la excepción de información confidencial debe ser sustentada contundentemente.

Con relación al segundo objetivo específico de esta investigación, en relación con la primera categoría, denominada Excepción de información confidencial, y especialmente con la segunda subcategoría, *carga objetiva*, la posición de la teoría de la carga de la prueba (Rosenberg, 1923) indica que las partes prescinden de responsabilidad y obligación de probar lo que señalan, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio, en el sentido que no se demostró que la información estaba exceptuada. Esto se relaciona con la posición de Nieva (2020) en el sentido que, ante la omisión de pruebas, se perjudica a una de las partes.

Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso se cumple adecuadamente; por tanto, sí incide en la segunda categoría, Derecho de acceso a la información pública. Por ello, sugerimos que la carga probatoria recaiga, en este caso, en el Estado, por ser quien posee la información.

V. Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí existe incidencia de la excepción de información confidencial en el derecho de acceso a la información pública, en virtud que la falta de pruebas para la denegatoria repercute en el referido derecho, lo cual está basado en la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), y permite corroborar el primer objetivo de esta investigación.

Segunda. Hemos determinado que sí existe incidencia de la carga subjetiva en el derecho de acceso a la información pública, ya que la parte no sustentó contundentemente su posición, ello con base en la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), lo que ha permitido corroborar el primer objetivo específico de esta investigación.

Tercera. Hemos determinado que sí existe incidencia de la carga objetiva en el derecho de acceso a la información pública porque, si no existe la obligación de la parte de probar, alguna de ellas se verá afectada, lo cual se basa en la teoría de la carga de la prueba y la posición de Rosenberg (1923), lo que ha permitido corroborar el segundo objetivo específico de esta investigación.

Finalmente, debemos indicar que hemos tenido algunas limitaciones con la obtención de información y que se han manifestado en el caso en estudio, por lo que es recomendable que este tema siga siendo estudiado y valorado, especialmente la subcategoría de información administrativa, nacional y general, porque así existirá un mayor conocimiento de lo que refiere y significa y, de esta manera, el derecho de acceso a la información pública no será vulnerado.

Referencias bibliográficas

Agencia de Acceso a la Información Pública. (2022). Resolución AAIP N.º 55 E/2022, <https://www.argentina.gob.ar/sites/default/files/resol-2022-55-apn-dnpdpaaip.pdf>

- Buzaid, A. (1972). De la carga de la prueba. Ulpiano. http://www.ulpiano.org.ve/revistas/bases/artic/texto/RDUCV/55/rucv_1975_55_27-51.pdf
- Campos, W. (2012). Aplicabilidad de la teoría de las cargas probatorias dinámicas al proceso civil peruano. Apuntes iniciales. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 8(9). <https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/view/281/331>
- Castro, Y. (2020). *El derecho de acceso a la información pública, a propósito de los pronunciamientos de la Autoridad Nacional de Transparencia y Acceso a la Información Pública, y su Tribunal* [Trabajo académico de segunda especialidad]. Pontificia Universidad Católica del Perú. https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/19195/CASTRO_ROMERO_YULIANA_DEL_CARMEN.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Comisión de acceso a los documentos administrativos. (2022). Directorio 20221455. <https://www.cada.fr/20221455>
- Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. (2019). Resolución 262/2019. https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones-AGE/AGE-2019/07.html
- Consejo para la Transparencia. (2022). Amparo ROL C5371-22. <https://jurisprudencia.cplt.cl/Paginas/ResultadoBusqueda.aspx?data=87CF80599D>
- Corte Constitucional de Ecuador (2021). Sentencia N.º 29-21-JI/21. <https://portal.corteconstitucional.gob.ec/FichaRelatoria.aspx?numdocumento=29-21-JI%2f21>
- Cuéllar, L. (2017). *Problemática de la transparencia de la información pública en la Policía Nacional del Perú del 2010 al 2015* [Tesis de maestría]. Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/5697/Cuellar_VLA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Decreto Legislativo N.º 1353 de 2017. Decreto legislativo que crea la autoridad nacional de transparencia y acceso a la información pública, fortalece el régimen de protección de datos personales y la regulación de la gestión de intereses. 7 de enero 2017. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-legislativo-que-crea-la-autoridad-nacional-de-transp-decreto-legislativo-n-1353-1471551-5>
- Decreto Supremo N.º 021-2019-JUS de 2019. Texto Único Ordenado de la Ley N.º 27806, Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública. 11 de diciembre 2019. <https://busquedas.elperuano.pe/download/url/texto-unico-ordenado-de-la-ley-n-27806-ley-de-transparenci-decreto-supremo-n-021-2019-jus-1835794-3>

- Droguett, C. (2019). *El Interés Público de la Información en el ejercicio del Derecho de Acceso a la Información Pública. Análisis de su reconocimiento, naturaleza jurídica y de las circunstancias que determinan que un interés sea público* [Tesis de doctorado]. Pontificia Universidad Católica de Chile. <http://repositorio.uc.cl/xmlui/bitstream/handle/11534/23561/Tesis%20Doctoral%20%20Carmen%20Droguett.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Durán, M. (2012). *El estudio de caso en la investigación cualitativa*. *Revista Nacional de Administración*, 3(1): 121-134. <https://revistas.uned.ac.cr/index.php/rna/article/view/477/372>
- Escudero, C. y Cortez, L. (2018). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. UTMACH. <http://repositorio.utmachala.edu.ec/bitstream/48000/12501/1/Tecnicas-y-MetodoscualitativosParaInvestigacion-Cientifica.pdf>
- Fernández, J. y Spagnuolo, C. (2015). *Reflexiones sobre los límites al derecho de acceso a la información pública* [Tesis de maestría], Universidad de Montevideo. <https://shorturl.at/IMQUX>
- Fuenmayor, A. (2004). *El derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública. Análisis Jurídico y recomendaciones para una propuesta de ley modelo sobre el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública*. Unesco. https://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_otros_UNESCO_propuesta_ley_modelo.pdf
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. 6.ª Ed. McGraw-Hill Interamericana.
- Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales. (2022). <https://politica.expansion.mx/mexico/2022/10/04/inai-abrir-caso-pio-lopez>
- Jiménez, V. y Comet, C. (2016). *Los estudios de casos como enfoque metodológico*. *Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades*, 3(2). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=5757749>
- Ley N.º 27806 de 2022. *Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública*. 13 de julio de 2022. https://www.congreso.gob.pe/Docs/Archivo/files/normativas/ley_27806.pdf
- Martínez, M. (1998). *La investigación cualitativa etnográfica en educación*. Trillas.
- Nieva, J. (2020). *Carga de la prueba y estándares de prueba: dos reminiscencias del pasado*. *Estudios de Derecho*, 77(170), e5. <https://www.redalyc.org/journal/6479/647968649006/html/#B117>

- Prütting, H. (2010). *Carga de la prueba y estándar probatorio: La influencia de Leo Rosenberg y Karl Hainz Schwab para el desarrollo del moderno derecho probatorio*. *Ius et Praxis*, 16(1). <https://scielo.conicyt.cl/pdf/iusetp/v16n1/art15.pdf>
- Ramírez, D. y Meroi, A. (2020). *La carga de la prueba, dinámicas contemporáneas*. *Estudios de Derecho*, 77(170), 227-248. <https://revistas.udea.edu.co/index.php/red/article/view/343413/20803418>
- Sáenz, L. (Coord.). (2020). *El Hábeas Data en la Actualidad Posibilidades y límites*. Centro de Estudios Constitucionales del Tribunal Constitucional. <https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2020/12/El-Habeas-Data-en-la-actualidad-1-1.pdf>
- Tribunal Constitucional (2002). Sentencia del Tribunal Constitucional, EXP. N.º 1797-2002-HD/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/01797-2002-HD.html>
- Tribunal de Justicia. (13 de septiembre de 2018). Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Quinta) <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0594&from=EN>
- Tribunal de Transparencia y Acceso a la Información Pública. (2019). Resolución N.º 010302292019. <https://www.minjus.gob.pe/wp-content/uploads/2019/08/010302292019.pdf>
- Yin, R. (1994). *Investigación sobre estudio de casos. Diseño y Métodos*. 2.ª Ed. SAGE.

Impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías penales corporativas del distrito fiscal de Lima Sur, 2022

Impact of computer crimes in the preparatory investigations of the corporate criminal prosecutors offices of the Fiscal District of South Lima 2022

LIC. MELISSA ANTONIA RAMOS CALIXTRO¹¹
a2020102320@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0002-4679-1077

DRA. ISABEL RAMÍREZ PEÑA¹²
isabel.ramirez@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-3248-6837

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-6>

Resumen

Introducción: A través de los años, los casos por delitos informáticos han ido aumentando considerablemente; sin embargo, el Estado no ha brindado las herramientas necesarias para enfrentar este delito. **Objetivo:** Analizar el impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias del distrito fiscal de Lima Sur en 2022. **Metodología:** De tipo básico, con enfoque cualitativo, desarrollado con un paradigma hermenéutico, fenomenológico y como técnica el análisis documental. **Resultado:** La identificación de los autores y preservar pruebas es crucial, ya que la falta de pruebas puede llevar al archivo definitivo del caso. **Conclusión:** Se analizó el impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías penales corporativas del distrito fiscal de Lima Sur en 2022, siendo lo más relevante que nuestros operadores de justicia tienen

11 Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

12 Ídem.

una gran desventaja al no contar con las herramientas suficientes para llevar una investigación eficiente. Lo más importante es contar con los recursos documentales para realizar la investigación; asimismo, hubo dificultades con respecto al tiempo brindado para culminar el estudio de caso, por lo que es recomendable que las autoridades evalúen un mayor tiempo para esta modalidad.

Palabras clave: delito informático, tecnología, criminalidad informática

Abstract

Introduction: Over the years, cases of computer crimes have been increasing considerably, however, the State has not provided the necessary tools to deal with this crime. **Objective:** to analyze the impact of computer crimes in the preparatory investigations of the Fiscal District of South Lima 2022. **Methodology:** is of a basic type, with a qualitative approach, developed with a hermeneutic, phenomenological paradigm and documentary analysis as a technique. **Result:** The identification of the perpetrators and preserving evidence is crucial, since the lack of evidence can lead to the final filing of the case. **Conclusion:** the impact of computer crimes on the preparatory investigations of the Corporate Criminal Prosecutors of the Fiscal District was analyzed. Of South Lima 2022, being the most Important thing that our justice operators have a great disadvantage by not having enough tools to carry out an efficient Investigation. The most important thing is to have the documentary resources to carry out the investigation, likewise, there were difficulties regarding the time provided to complete the case study, so it is recommended that the authorities evaluate a longer time for this modality.

Keywords: computer crime, technology, computer crime

I. Introducción

Este proyecto de suficiencia profesional se enfoca en examinar los delitos informáticos, debido a un sinnúmero de ellos cometidos mediante el internet y porque, frente al desconocimiento de la norma, se ha generado una vulneración social.

En México, según Valencia (2020), no existe una regulación en el Manual de Procedimientos o en los cuerpos normativos de informática forense, toda vez que las legislaciones y autoridades no se han ido actualizando acorde con las nuevas e inclusive antiguas conductas antisociales generadas por la tecnología. Asimismo,

los jueces, fiscales y policías no aplican un cabal manejo en los procesos judiciales de los delitos informáticos, ante los escasos conocimientos especializados y capacitación integral para la tutela de la prueba.

En el Salvador, Carranza y Hernández (2022) señalan que existe una mala administración de las herramientas tecnológicas por parte de los ciudadanos, escasa judicialización por falta de capacitaciones en derecho digital y la fiscalía general no cuenta con los suficientes elementos para realizar las investigaciones sobre delitos de derechos informáticos. Por otro lado, en Argentina, Salgado (2016) refiere que la informática necesita ser regulada por el derecho teniendo en consideración los aspectos de la actividad humana.

En Colombia, Ribero (2016) señala que existe un nivel muy alto de desinformación de los ciudadanos respecto de la tecnología, puesto que algunas personas utilizan estas herramientas sin conocerlas, lo que origina un incremento de casos por delitos informáticos y que, a pesar de que la legislación sea la más avanzada, esto no se demuestra en la práctica.

En Perú, Vinelli (2021) señala que no existe uniformidad en el tratamiento sancionador y jurídico en los delitos informáticos, puesto que el Estado reaccionó de forma indistinta, lo que hace necesario el impulso de suscripciones de convenios internacionales. Asimismo, los operadores de justicia no cuentan con herramientas para realizar las investigaciones y sancionar penalmente al autor o autores del delito.

Los delitos informáticos son un problema que requiere la intervención estatal, es decir, que el Estado no se comporte de manera indiferente ante este tipo penal, brindando herramientas para el personal encargado de investigar y sancionar a los ciberdelincuentes. Asimismo, se deben implementar capacitaciones trimestrales acerca de cómo identificar, conservar y proteger la prueba digital.

Como problema general tenemos el siguiente: ¿Cómo impactan los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal de Lima Sur, 2022? Los problemas específicos se detallan en el anexo 1.

El diagnóstico muestra que, en los delitos informáticos, es fundamental contar con la identificación del autor y la prueba que afecte la presunción de inocencia, para que el fiscal cuente con elementos de convicción que sustenten la formalización de la investigación preparatoria (Espinoza, 2022). La presente investigación se justifica teórica, práctica y metodológicamente en analizar el impacto de los delitos informáticos en la etapa de investigación preparatoria.

El objetivo general es Analizar el impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022 y los objetivos específicos se detallan en el anexo 1.

II. Presentación del caso jurídico

2.1 Antecedentes

Se revisó trabajos previos en el contexto internacional sobre las categorías de delitos informáticos e investigaciones preparatorias. En Bolivia, Terán (2015) realizó una investigación a nivel doctrinario, de tipo cualitativa, descriptiva a través de consultas doctrina y legislación internacional y nacional, utilizando la técnica de revisión documental, y obtuvo como resultado que es necesaria la incorporación del ilícito penal de falsificación informática en su legislación. Además concluyó que el legislador tiene los suficientes fundamentos para incorporar el delito mencionado.

En Ecuador, Ruiz (2016) llevó a cabo una investigación utilizando métodos, procedimientos y técnicas de investigación científica, aplicando entrevistas para recolectar información respecto a la percepción de los delitos informáticos y sobre la vulnerabilidad de sus derechos constitucionales, y halló que en la rama del derecho se debe agregar el derecho informático como una nueva ciencia jurídica. Concluyó que existe la necesidad legal de tipificar la apropiación de la información y la intimidad personal en las redes sociales.

Desde un contexto nacional, en Huancayo, Alanya (2021) realizó su investigación con enfoque cualitativo, de método deductivo-inductivo, explicativo y sistemático. Como instrumento utilizó la recolección de datos realizando cuestionarios a seis fiscales de Huancayo, aplicando el muestreo de tipo no probabilista. Obtuvo como resultado que sus hipótesis son nulas y llegó a la conclusión que en los delitos informáticos influyen en la inseguridad informática.

Por otro lado, en Lima, Pardo (2018) desarrolló una investigación cualitativa, de nivel descriptivo explicativo, utilizando la entrevista con el instrumento de recolección de datos, guía de entrevista a seis expertos, y de ese modo recopiló información sobre el tema desde el ámbito nacional y extranjero. Concluyó que es deficiente la tipificación de los delitos informáticos contra el patrimonio, lo que genera dudas en la interpretación de la norma al no permitir una pena eficiente respecto de las modalidades del ilícito penal.

2.2. Fundamento del tema elegido

Con relación a la primera categoría, Delitos informáticos, Villavicencio, citado por Vinelli (2021), define que son conductas dirigidas a los sistemas de dispositivos de seguridad. Espinoza (2022) adopta la posición que son delitos cometidos mediante las TIC, utilizando el anonimato para dificultar la investigación y que la volatilidad de la prueba representará un gran reto, lo que hace necesario adoptar mecanismos técnicos para asegurar la prueba digital.

De lo expuesto, se desprende la subcategoría de Anonimato. El tratadista Durand Valladares, citado por Jiménez (2017), adopta la postura de que, a causa de la complejidad del ilícito penal y la escasa capacidad del mundo tecnológico, se origina la ineficacia de los encargados en la persecución y castigo de los delincuentes, siendo uno de los problemas el anonimato, lo que concuerda con la teoría de Sain (2018), quien refiere que la ausencia de indicios de la identidad en las comunicaciones de internet dificulta la identificación del autor.

Asimismo, la segunda sub categoría volatilidad de la prueba, desde la perspectiva de Jiménez (2017), la obtención e incorporación de la prueba es un proceso penal que se encuentra regulado tanto por el Derecho Procesal como en la Constitución Política, siendo el estudio de prueba el asunto más relevante en un proceso judicial, puesto que, a través de ellas se demostrará la verdad o servirá para encontrar pistas que conduzcan a ella. Asimismo, Hernández y Patricio (2022) refieren que el personal fiscal tiene una deficiente actuación en la recolección de evidencia y Gallegos (2022) señala que, para que se recupere la prueba y sea válida, lo debe realizar personal especializado.

En el caso de la segunda teoría, relacionada con la categoría Investigaciones preparatorias, Alvarado (2021) señala que, en esta etapa, el fiscal será el encargado de reunir los elementos de cargo y descargo que finalmente permitirán formular acusación, sobreseimiento o archivo; asimismo, se subdivide en diligencias preliminares e investigaciones preparatorias propiamente. Vitteri (2022) centra su postura en que, en la investigación, el fiscal dispondrá las diligencias en las investigaciones preliminares de acuerdo con los tipos que rigen en la ley de los Delitos Informáticos N.º 30096.

En cuanto a la subcategoría Investigaciones preliminares, los tratadistas Espinoza y Alvarado (2021) señalan que en esta fase se realizarán los actos inaplazables y urgentes para determinar si los hechos tienen relevancia penal; además, se asegurarán los elementos materiales de la comisión delictiva, se individualizará a los agraviados y a las personas involucradas, así como también, se deberá realizar el recojo de evidencias y aseguramiento de la cadena de custodia.

Asimismo, se tiene la subcategoría Ley N.º 30096, sobre la cual Villavicencio (2014) refiere que la finalidad es prevenir y sancionar las conductas ilícitas que afectan los sistemas y datos informáticos. Espinoza (2022) adopta como postura que en esta normativa los delitos informáticos deben ser cometidos utilizando las TIC, pero existen ciertas controversias, puesto que, si el ilícito penal se realiza mediante el uso de aparatos que no son computarizados, se considerará como un delito común y se sancionará de acuerdo con la normativa.

2.3 Aporte y desarrollo de la experiencia

El estudio de caso, según Soto y Escribano (2019), se compone de sistemas metodológicos que se complementan de forma lógica, con el fin de llevar un estudio profundizado acerca de un problema en particular, previamente establecido. Se aplicó una metodología cualitativa desarrollada con un paradigma hermenéutico interpretativo, al realizar revisiones, análisis, aplicación de teorías y documentos (Rodríguez *et al.*, 2021). Asimismo, se desarrolló bajo sustentos en teorías que sirvieron como guías y la búsqueda de datos, estudio y análisis.

La metodología se realizó en tres etapas. En la primera, se desarrolló un estudio de investigación empírica analizando la información teórica de las fuentes citadas para luego construir la matriz de categorización. En la segunda etapa, se realizó un análisis documental sobre los delitos informáticos. Por último, la tercera etapa se sustenta en el procesamiento de los resultados de la revisión teórica para triangular y contrastar la información con los antecedentes, a fin de elaborar las conclusiones.

La informática fue producto de ciertas necesidades que el hombre tuvo siglos atrás, de registrar la información y acceder a ella, de comunicarla y expandirla a larga distancia en un tiempo corto y de manera eficaz, según Jiménez (2017); sin embargo, al realizarse malos manejos se originó el delito informático, cuyas modalidades delictivas se actualizan cada día, por lo que se trata de una criminalidad afianzada, evolucionada y mucho más dañina (Espinoza, 2022).

Lo mencionado en el párrafo anterior fue corroborado a través de la experiencia laboral, siendo el caso que, desde enero de 2019 hasta marzo de 2020, cuando se laboró en el estudio jurídico FQ Abogados ejerciendo la función de procuradora y notificadora, los clientes que se entrevistaban con los abogados narraban los hechos que se suscitaban en su agravio. Al no tener información de los autores o conocer de este tipo penal, solo les importaba realizar su queja en el banco o tienda por departamento, para que no les afecte y perjudique económicamente.

En abril de 2020, cuando se realizó prácticas preprofesionales en Estudio Melgar Abogados, se registró un mayor número de casos por fraude informático, estafas virtuales y suplantaciones de identidad, por lo que se debía contactar con el cliente para concretar la reunión virtual con el abogado y así el agraviado narre los hechos suscitados. Se presentaron en esta etapa los siguientes retos: 1) capacitar a los usuarios como ingresar a las reuniones virtuales; 2) identificar medios probatorios que corroboren los hechos, y 3) Identificar al presunto autor del delito. La solución se encontró en contactarse con un familiar que tenga conocimiento en tecnología para que así le ayude a recabar y enviar los documentos solicitados por el estudio jurídico.

En noviembre de 2020, se laboró en el Ministerio Público – distrito fiscal de Lima Sur, bajo la modalidad de CAS N.º 1057, y en 2021 se realizaron funciones en mesa de partes única. Allí se advirtió que el número de casos por delitos informáticos se incrementó, y además se identificó otro tipo de modalidades de la ciberdelincuencia, como *phishing*, *vishing* y *smishing*.

Tabla 1*Matriz de categorización*

Título: Los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022

Problema de investigación	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categorías	Subcategorías	Metodología
Los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022	¿Cómo impacta los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022?	¿Cómo impacta el anonimato de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022?	Analizar el impacto los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022	Analizar el impacto del anonimato de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022	Delitos informáticos	Anonimato Volatilidad de la prueba	Enfoque: Cualitativo Paradigma: Naturalista Método: Inductivo Nivel: Exploratorio y descriptivo
		¿Cómo impacta la volatilidad de la prueba en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022?		Analizar el impacto de la volatilidad de la prueba en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022	Investigación preparatoria	Investigación preliminar Ley N.° 30096	Diseño: Estudio de caso Técnica: Análisis documental basado en expediente Instrumento: Guía documental

Fuente: Elaboración propia (2023).

III. Presentación del reporte de caso jurídico

Cuando la pandemia mundial por COVID 19 llegó al Perú en marzo de 2020 y el Gobierno dispuso el aislamiento, los ciudadanos buscaron herramientas útiles para continuar con las rutinas de su vida diaria, encontrando en la tecnología lo que necesitaban para cumplir con sus deberes y actividades; sin embargo, ello también originó que los ciberdelincuentes actualizaran sus modalidades delictivas, y esto llevó a un incremento significativo en los casos por delitos informáticos, tal como se corrobora en los resultados del estudio técnico realizado por el Ministerio Público (2021).

Cumpliendo funciones como Asistente Administrativo en el distrito fiscal de Lima Sur – Ministerio Público, se identificó los problemas planteados en el presente estudio de caso, toda vez que, al ingresar las denuncias de parte o informes policiales mediante los cuales se tomaba conocimiento del presunto ilícito penal del que habrían sido víctimas los ciudadanos, se realizaba un análisis de los hechos denunciados para luego tipificarlo e ingresar los datos al Sistema de Gestión Fiscal y sea asignado al despacho fiscal correspondiente para que inicie las investigaciones preliminares. Asimismo, una vez cumplido el plazo de investigación, el fiscal solicitaba apoyo para notificar las disposiciones de archivo definitivo, del cual se desprendía del fundamento de la disposición que, a pesar de haber dispuesto las diligencias urgentes, no se había logrado obtener elementos de convicción que contribuyan a la identificación del autor.

En consecuencia, de la experiencia laboral obtenida, se desprende que los ciudadanos que fueron víctimas de los delitos informáticos, en su gran mayoría, no tenían conocimiento del tipo penal; asimismo, quién o quiénes serían los autores del hecho ilícito. Sumado a ello, desconocían las modalidades que aplicaban los ciberdelincuentes para cometer los actos ilícitos en su agravio y carecían de pruebas idóneas que no fueran desechables para las investigaciones realizadas por el fiscal, siendo el caso que, al no obtener elementos de convicción, disponía la no formalización de la investigación preparatoria.

IV. Análisis de resultados

Categoría 1. Delitos informáticos

Categoría 2. Investigación preparatoria

Pregunta general.

¿Cómo impactan los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022?

Objetivo general:

Analizar el impacto los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022

A través del cargo desempeñado como asistente administrativo en el distrito fiscal de Lima Sur – Ministerio Público, específicamente en mesa de partes, se advirtió que las denuncias de parte o informes policiales mediante los cuales se ponía en conocimiento de los ilícitos penales de los que habrían sido víctima los ciudadanos, se han incrementado en gran medida; sin embargo, de la revisión de los datos en el Sistema de Gestión Fiscal, se verificó que la gran mayoría de dichas denuncias e informes policiales fueron archivados en la subetapa de investigación preliminar, debido a que, a pesar de haberse dispuesto las diligencias urgentes, no se ha logrado obtener elementos de convicción que coadyuven con la identificación del autor. Si bien es cierto que los delitos informáticos suelen implicar el uso de tecnología avanzada y tácticas sofisticadas por parte de los delincuentes, lo cual ha generado una mayor complejidad técnica en las investigaciones, dado que los fiscales y los investigadores deben contar con la capacidad y los conocimientos necesarios para lidiar con la evidencia digital, rastrear la actividad delictiva en línea y comprender los aspectos técnicos de los delitos informáticos. A menudo trascienden las fronteras nacionales, ya que los perpetradores pueden operar desde cualquier parte del mundo; por ello, las fiscalías pueden verse involucradas en investigaciones que requieren de cooperación internacional, lo que implica la necesidad de coordinar esfuerzos con agencias de aplicación de la ley de otros países, compartir información, pruebas, y seguir procedimientos legales internacionales para garantizar que los delincuentes sean llevados ante la justicia. Ahora bien, en el curso de las investigaciones de los delitos informáticos, es fundamental respetar

los derechos digitales y la privacidad de las personas involucradas, incluso cuando se recopilan pruebas digitales, ante ello se plantea desafíos adicionales en términos de equilibrar la persecución de delitos con la protección de los derechos individuales en el entorno digital.

Las fiscalías deben tomar medidas para garantizar la ciberseguridad de la evidencia digital recopilada y almacenada, lo que implica la implementación de protocolos de seguridad sólidos para proteger la integridad de las pruebas y evitar la manipulación o filtración de datos sensibles, dado que las tácticas y las tecnologías utilizadas por los delincuentes cibernéticos evolucionan rápidamente. Los fiscales y los investigadores deben mantenerse al día con las últimas tendencias en ciberseguridad y delitos informáticos. Las leyes relacionadas con los delitos informáticos deben estar actualizadas y adaptadas a la realidad en constante cambio de la tecnología; esto incluye la incorporación de disposiciones legales que aborden específicamente los delitos cibernéticos y proporcionen una base sólida para la investigación y el enjuiciamiento.

También, las fiscalías pueden desempeñar un papel en la educación pública sobre la prevención de delitos informáticos y la promoción de la concienciación sobre la ciberseguridad, con la finalidad de ayudar a reducir la incidencia de estos delitos al empoderar a las personas para protegerse en línea.

Por lo tanto, los delitos informáticos han transformado la forma en que las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur lleven a cabo sus investigaciones, dado que se requiere un enfoque integral que abarque aspectos técnicos, legales, de cooperación internacional y de concienciación pública para abordar eficazmente esta creciente amenaza en el entorno digital.

Categoría 1. Delitos informáticos

Primer objetivo específico: Analizar el impacto del anonimato de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022

El anonimato en los delitos informáticos ha presentado desafíos significativos para las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur y, de hecho, para cualquier entidad encargada de investigar estos delitos en todo el mundo.

El anonimato hace que sea extremadamente difícil identificar al autor o los autores de un delito informático. Los perpetradores, a menudo, utilizan tecnologías como redes privadas virtuales, servidores proxy o sistemas de enmascaramiento de identidad para ocultar su ubicación y su identidad real; esto complica la tarea de rastrear al delincuente y recopilar pruebas sólidas. La falta de información sobre la identidad del delincuente dificulta la recopilación de prueba, hecho por el cual los fiscales pueden enfrentar obstáculos al obtener registros de comunicación, registros de transacciones o evidencia digital que vincule al autor con el delito.

Cuando los delitos informáticos son cometidos por individuos en otros países, la cooperación internacional se vuelve crucial; sin embargo, el anonimato puede dificultar aún más esta cooperación, ya que las autoridades de otros países pueden tener dificultades para identificar y detener a los delincuentes anónimos, si bien es cierto que, en el proceso de identificarlos, las fiscalías deben equilibrar la necesidad de llevar a cabo investigaciones efectivas con el respeto a la privacidad de las personas. Esto puede implicar desafíos legales en la obtención de órdenes judiciales para acceder a datos y registros, especialmente cuando se cruzan fronteras.

Los delincuentes informáticos suelen utilizar técnicas de ofuscación para ocultar su identidad y rastros; ello puede incluir el uso de redes anónimas como Tor o técnicas de encriptación avanzada. La comprensión de estas tecnologías y su superación representa un desafío técnico para los fiscales y los investigadores, dado que el anonimato en los delitos informáticos también puede fomentar la creencia errónea de que se puede actuar impunemente en línea. Para ello, como se mencionó, las fiscalías pueden desempeñar un papel en la educación pública a fin de promover la concienciación sobre los riesgos y las consecuencias legales de los delitos informáticos, incluso cuando se intenta ocultar la identidad.

En síntesis, el anonimato en los delitos informáticos agrega una capa significativa de complejidad a las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, es por ello que dichas fiscalías deben contar con recursos técnicos y legales sólidos, así como con la capacidad de colaborar a nivel nacional e internacional para abordar eficazmente estos delitos y llevar a los delincuentes ante la justicia.

Categoría 1. Delitos informáticos

Segundo Objetivo específico: Analizar el impacto de la volatilidad de la prueba en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur, 2022.

La volatilidad de la prueba en el contexto de delitos informáticos se refiere a la capacidad de las pruebas digitales o electrónicas para cambiar, perderse o volverse inaccesibles con el tiempo, lo que puede tener un impacto significativo en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur.

Es decir, la volatilidad de la prueba puede resultar en la pérdida de evidencia digital importante para el caso, entendiéndose que los datos almacenados en dispositivos electrónicos o servidores pueden ser eliminados intencional o accidentalmente por el delincuente o degradarse con el tiempo, lo que dificulta la obtención de pruebas sólidas.

La preservación de pruebas digitales es un desafío constante, ya que las fiscalías deben tomar medidas inmediatas para asegurar y respaldar la evidencia digital, ya que cada minuto cuenta, y la falta de atención oportuna puede llevar a la pérdida irreversible de pruebas, lo que ocasionaría el archivamiento definitivo de una investigación fiscal. Para abordar la volatilidad de la prueba, las fiscalías deben contar con personal técnico especializado en informática forense y ciberseguridad, ya que estos expertos pueden ayudar en la preservación, recopilación y análisis de pruebas digitales antes de que se vuelvan inaccesibles.

Los delincuentes pueden alterar o eliminar pruebas digitales para encubrir su actividad delictiva, y la volatilidad de la prueba aumenta el riesgo de que los datos sean manipulados antes de que las autoridades puedan intervenir, lo cual puede socavar la integridad de la evidencia. Del mismo modo, como se dijo anteriormente, si el delincuente se encuentra en otro país, la cooperación internacional puede ser crucial para asegurar la preservación de pruebas y obtener acceso a servidores o dispositivos ubicados en jurisdicciones extranjeras.

La volatilidad de la prueba puede plantear desafíos legales en cuanto a la admisibilidad de las pruebas en un juicio, hecho que los abogados defensores pueden argumentar que las pruebas no son confiables debido a la posibilidad de manipulación o pérdida de datos. Por ese motivo, la volatilidad de la prueba resalta la

importancia de la educación pública sobre la importancia de informar rápidamente los delitos cibernéticos y preservar la evidencia.

Es decir, la volatilidad de la prueba es un desafío importante en las investigaciones preparatorias de las fiscalías provinciales penales corporativas del distrito fiscal Lima Sur cuando se trata de delitos informáticos. La respuesta efectiva implica una acción rápida, personal técnico especializado y una cooperación eficaz para garantizar la preservación y el acceso a la evidencia digital antes de que se vuelva inaccesible o se degrade con el tiempo.

V. Discusión

En relación con el objetivo general de esta investigación, la posición teórica de analizar el impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias de las FPPC del distrito fiscal de Lima Sur, 2022, Jiménez (2017) refiere que el nuevo espacio de criminalidad a causa de la tecnología no solo se trata de nuevas conductas o modalidades, sino que también constituye a una nueva realidad, con instrumentos y capacidades que no están en un espacio físico. Con referencia a la primera categoría, Delitos informáticos, esta se sustenta en la teoría de delito, al ser una conducta típica, antijurídica y culpable (Grenni y Fernández Ríos, 2018), que tiene incidencia en la segunda categoría, denominada Investigaciones preparatorias, sustentada en la posición de Alvarado (2021). Esto evidencia que en el caso se cumple, por lo que es necesario analizar los efectos de los delitos informáticos a fin de brindar mejores herramientas a los operadores de justicia.

De acuerdo con el primer objetivo, analizar el impacto del anonimato en los delitos informáticos, con relación a la primera categoría, Delitos informáticos, y en especial a la primera subcategoría, Anonimato, el tratadista Durand Valladares, citado por Jiménez (2017), adopta la postura de que, a causa de la complejidad del ilícito penal y la escasa capacidad del mundo tecnológico, se origina la ineficacia de los encargados en la persecución y el castigo de los delincuentes, y uno de los problemas es el anonimato, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio, pues una de las mayores dificultades en la investigación de este tipo de delitos es identificar al autor de los hechos, lo que coincide con la posición de Sain (2018) y la de Espinoza (2022). Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso cumple con las teorías planteadas, lo que impacta en las

investigaciones preparatorias. Se sugiere la implementación de un equipo especializado en tecnología en los distritos fiscales.

Según lo establecido en el segundo objetivo de esta investigación, analizar el impacto de la volatilidad de la prueba en las investigaciones preparatorias, con relación a la primera categoría, Delitos informáticos, y en especial a la segunda subcategoría, Volatilidad de la prueba; Jiménez (2017) señala que las pruebas son por naturaleza efímeras y frágiles, por lo que deben ser objeto de conservación y protección, lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido que es importante contar con expertos en informática. Esto se relaciona con la posición de Hernández y Patricio (2022), ya que el personal fiscal tiene una deficiente actuación en la recolección de evidencia digital, y la posición de Gallegos (2022), quien señala que, para que se recupere la prueba y sea válida debe ser recogida por personal especializado. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el presente caso cumple adecuadamente con las teorías planteadas, pues impacta en las investigaciones preparatorias. Sugerimos que se brinde capacitación al personal fiscal a fin de que valore adecuadamente las pruebas digitales obtenidas.

VI. Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí existe impacto de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias, en virtud de que es un tipo penal cometido mediante las TIC. Asimismo, el anonimato y la volatilidad de prueba dificultan las investigaciones, toda vez que la mencionada etapa permite al fiscal recabar elementos de cargo y descargo para formular acusación, sobreseimiento o archivo, basados en la teoría de Espinoza (2022) y la posición de Alvarado (2021). Esto ha permitido corroborar el objetivo general del estudio de caso, porque se verifica que los delitos informáticos son un gran reto en nuestro sistema jurídico.

Segunda. Hemos determinado que sí existe impacto del anonimato de los autores de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias, en virtud de que la complejidad y la escasa capacidad origina la ineficacia de los encargados de la persecución del ciberdelincuente para identificar al autor del hecho delictivo, basados en la teoría de Jiménez (2017) y la posición de Sain (2018). Esto ha permitido corroborar el primer objetivo de este estudio de caso, porque no se puede compulsar adecuadamente una denuncia penal contra una persona que no está físicamente determinada.

Tercera. Hemos determinado que sí existe impacto de la volatilidad de la prueba de los delitos informáticos en las investigaciones preparatorias, en virtud que la obtención de la prueba demostrara la verdad o servirá para encontrar pistas que nos conduzcan a la identificación del presunto autor. Asimismo, esto debe realizarlo personal especializado; sin embargo, al no contar con este, el personal fiscal tiene una deficiente actuación en la recolección de evidencia, basados en las posiciones de Jiménez (2017), Gallegos (2022) y Hernández y Patricio (2022). Esto ha permitido corroborar el segundo objetivo de esta investigación, porque no existe personal especializado que se encargue de la recolección de pruebas digitales en el distrito fiscal de Lima Sur.

Cuarta. Se debe de indicar que se tuvo algunas limitaciones, como la cantidad de palabras que se debe de desarrollar en el estudio de caso y el tiempo de investigación, por lo que es recomendable que las autoridades de la universidad evalúen lo señalado, para que los alumnos que posteriormente apliquen a esta modalidad de titulación puedan desarrollar las teorías y análisis documentales.

Referencias bibliográficas

- Acosta, M. G., Benavides, M. M. y García, N. P. (2020). Delitos informáticos: Impunidad organizacional y su complejidad en el mundo de los negocios. *Revista Venezolana De Gerencia*, 25(89), 351-368. <https://doi.org/10.37960/revista.v25i89.31534>
- Alanya, M. I. (2021). *Inseguridad informática y delitos informáticos del usuario: Fiscalía Provincial Penal Corporativa de Huancayo 2019* [Tesis de maestría]. Universidad Peruana de los Andes. <https://repositorio.upla.edu.pe/handle/20.500.12848/3944>
- Alvarado, J. (2021). *Manual de Investigación del delito*. Iustitia.
- Carranza Santos, J. H. y Hernández Guandique, D. A. (2022). *El delito de estafa informática en El Salvador* [Tesis de licenciatura]. Universidad de El Salvador. <https://ri.ues.edu.sv/id/eprint/26114/>
- Espinoza, V. (2022). *Delitos informáticos y nuevas modalidades delictivas*. Instituto Pacífico.
- Espinoza, V. R. y Alvarado, J. (2021). *Manual de Investigación del delito*. Grijley.
- Gallegos, O. S. (2022). *La evidencia digital y los delitos informáticos en el sistema jurídico peruano 2020* [Trabajo de investigación]. Universidad Peruana de las Américas. <https://shorturl.at/mpFJL>

- Grenni, L. y Fernández Ríos, R. (2018). *La previsión normativa del tipo penal de grooming en la Argentina*. Los nuevos tipos penales en la era de internet. Erreius.
- Hernández, N. y Patricio, A. (2022). *La obtención de pruebas en delitos cibernéticos en las fiscalías especializadas en ciberdelincuencia de Lima Centro 2021* [Tesis de grado]. Universidad Cesar Vallejo. <https://shorturl.at/wyCJR>
- Huamán, M. Y. (2020). *Los delitos informáticos en Perú y la suscripción del convenio de Budapest* [Tesis de grado]. Universidad Andina del Cusco. https://repositorio.uandina.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12557/4116/Marleny_Tesis_bachiller_2020.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Jiménez, J. C. (2017). *Manual de Derecho Informático*. Jurista Editores.
- Observatorio Nacional de Política Criminal. (2020). *Diagnóstico situacional multisectorial sobre la ciberdelincuencia en el Perú*. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos. <https://shorturl.at/djmxF>
- Pardo, A. (2018). *Tratamiento jurídico penal de los delitos informáticos contra el patrimonio: distrito judicial de Lima 2018* [Tesis de maestría]. Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/20372/Pardo_VA.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Pérez, J. (2019). *Delitos regulados en leyes penales especiales*. Gaceta Jurídica.
- Ramos, C. (2020). Los alcances de una investigación. *CienciAmérica*, 9(3), 1-6. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7746475>
- Redondo, S. y Garrido, V. (2013). *Principios de criminología*. Tirant Lo Blanch.
- Ribero Corzo, S. M. (2016). *Delitos Informáticos y su legislación en el contexto colombiano, retos sociales y tecnológicos* [Tesis de maestría]. Universidad Autónoma de Bucaramanga. https://repository.unab.edu.co/bitstream/handle/20.500.12749/1305/2016_Tesis_Ribero_Corzo_Sylvia_Margarita.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Rodríguez, M., Ugaz, A., Gamero, L. y Schönbohm, H. (2012). *Manual de la investigación preparatoria del proceso común*. Cooperación Alemana al Desarrollo Internacional.
- Rodríguez, O., Marcial, A., Hernández, U., Cecilia, Y., Sánchez, O. y Agustin, J. (2021). Neuroética en el clima laboral de una empresa industrial peruana. *Revista Venezolana de Gerencia*, 16(93). <https://www.redalyc.org/journal/290/29066223018/29066223018.pdf>
- Ruiz Cruz, C. A. (2016). *Análisis de los delitos informáticos y su violación de los derechos constitucionales de los ciudadanos* [Tesis de grado]. Universidad Nacional

de Loja. <https://dspace.unl.edu.ec/jspui/bitstream/123456789/17916/1/Tesis%20Lista%20Carolin.pdf>

- Sain, G. (2018). *La estrategia gubernamental frente al cibercrimen: la importancia de las políticas preventivas más allá de la solución penal*. En Parada, R. y Errecaborde, J. (Comps.). *Cibercrimen y Delitos Informáticos*. Erreius.
- Salgado, M. A. (2016). *Derecho informático. Documentos electrónicos: concepción, validez y eficacia probatoria* [Trabajo final de grado]. Universidad Siglo 21. <https://repositorio.21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/14443/SALGADO%2c%20Martin.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Soto, E. R. y Escribano, E. (2019). El método estudio de caso y su significado en la investigación educativa. En Arzola, D. (Coord.), *Procesos formativos en la investigación educativa: Diálogos, reflexiones, convergencias y divergencias*. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=7042305>
- Terán, R. A. (2015). *La necesidad de incorporar en el código penal el tipo penal de falsificación informática* [Tesis de licenciatura]. Universidad Mayor de San Andrés. <https://repositorio.umsa.bo/bitstream/handle/123456789/13890/T4774.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Valencia, Á. A. (2020). Impacto de los delitos informáticos en la sociedad actual. *Revista de la Facultad de Derecho*, (2). <https://shorturl.at/bijok>
- Villavicencio Terreros, F. (2014). Delitos informáticos. *IUS ET VERITAS*, 24(49), 284-304. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/iusetveritas/article/view/13630>
- Vinelli Vereau, R. (2021). Los delitos informáticos y su relación con la criminalidad económica. *Ius Et Praxis*, 53(053), 95-110. <https://doi.org/10.26439/iusetpraxis2021.n053.4995>
- Vitteri, G. (2022). *Mecanismos jurídicos para implementar la Ley 30096 en los delitos informáticos contra el patrimonio frente a las nuevas tecnologías informáticas 2022* [Tesis de grado]. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. <https://shorturl.at/lpEKO>

El derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, distrito de Ate, Lima, 2022

The right to ownership against the registration of properties subject to co-ownership, District of Ate, Lima, 2022

LIC. YADIRA SUJEY MACHADO GALARZA¹³
a2016700077@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-1820-8726

DR. ABEL MARCIAL ORUNA RODRÍGUEZ¹⁴
abel.oruna@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0001-6380-1014

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-7>

Resumen

En el marco del incremento del tráfico inmobiliario y la alta demanda por obtener lotes urbanos en nuestra capital, se emplea como mecanismo para lograr la inscripción en el Registro la transferencia de cuotas ideales de un predio matriz, lo que genera un régimen de copropiedad extenso e inadecuado. El objetivo de esta investigación fue determinar la incidencia del derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad. La metodología utilizada fue de enfoque cualitativo, con revisión documental y bibliográfica de la doctrina y jurisprudencia, aplicando el método inductivo apoyado en la revisión de los contratos, partidas registrales y literatura existente, lo cual se complementó con la técnica de estudio de casos. El resultado fue identificar un caso donde se muestra que el régimen de copropiedad generado con la inscripción de

¹³ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

¹⁴ Ídem.

múltiples transferencias por acciones y derechos en un predio matriz afecta el legítimo derecho de propiedad de cada copropietario, menoscaba el valor del inmueble, obstaculiza el intercambio económico y perjudica la seguridad jurídica. A su vez, con la inscripción el Registro, se habrá publicitado una realidad distorsionada y compleja de casi imposible terminación acorde con las disposiciones legales vigentes, con lo que se incuba un problema social latente en nuestro país.

Palabras clave: copropiedad, registro público, cuotas ideales, propiedad

Abstract

Within the framework of the increase in real estate traffic and the high demand for obtaining urban lots in our capital, the transfer of ideal quotas from a parent property is used as a mechanism to achieve registration in the Registry, thus generating an extensive co-ownership regime and inadequate. The objective of this research was to determine the incidence of property rights against the registration of properties subject to co-ownership. The methodology used was a qualitative approach with the documentary and bibliographic review of the doctrine and jurisprudence, applying the inductive method supported by the review of contracts, registry entries and existing literature, complemented with the case study technique. The result was to identify a case where it is shown that the co-ownership regime generated with the registration of multiple transfers for shares and rights in a parent property, affects the legitimate property right of each co-owner, undermines the value of the property, hinders economic exchange. and undermines legal certainty. In turn, with the registration, the Registry will be publicizing a distorted and complex reality that is almost impossible to finish in accordance with current legal provisions, thus incubating a latent social problem in our country.

Keywords: co-ownership, public registry, ideal quotas, property

I. Introducción

La noción de propiedad se origina en el Derecho Romano, como el derecho real más amplio y autónomo que comprende la totalidad de facultades que se otorga a una persona. (Cordero, 2008). El Código Civil español define la propiedad como el derecho a disfrutar y disponer de una cosa, realzando su función social (Butista,

2016). Asimismo, concibe a la copropiedad como un régimen no obligatorio en el tiempo (Pérez, 2018).

Por su parte, el sistema francés considera como ejes básicos de los derechos reales el derecho de propiedad y la libertad de contratar, y a la propiedad como un derecho absoluto. En comparación, para el sistema inglés, el derecho de propiedad no tiene el carácter de absoluto, pues las posiciones jurídicas de la propiedad provienen de la corona (Fernández, 2014).

En palabras de Rosiles *et al.* (2011), en México, el derecho de propiedad está consagrado en la Constitución; asimismo, el Código Civil Federal instituye expresamente que “existe copropiedad si la cosa o el derecho pertenece a varias personas, denominados copropietarios”, por lo que no están obligados a mantenerlos indivisos. El Código Civil Ecuatoriano considera a la copropiedad como un cuasicontrato; como tal, posee un sentido de transitoriedad, pues los derechos *proindiviso* estarán destinados a desvirtuarse (Haro, 2022).

Asimismo, la copropiedad de inmuebles está regulada en Chile como un régimen excepcional respecto de edificaciones divididas en unidades de dominio exclusivo, con elementos en uso común (Ministerio de Vivienda y Urbanismo, 2022). Con similar regulación, en Colombia se concibe al régimen de propiedad horizontal como un modelo donde compiten los derechos exclusivos de la propiedad privada y la copropiedad de bienes comunes (Hernández, 2013).

Por su parte, la legislación argentina, en alusión a los derechos de dominio y copropiedad, incluye la propiedad horizontal como un derecho real autónomo, otorgándole personería jurídica al consorcio de propietarios (Martínez, 2016).

En la realidad peruana, la copropiedad está regulada en nuestro Código Civil, donde se reconoce el derecho de usar, disfrutar y disponer del bien; empero, estos derechos se limitan a la alícuota de cada condómino, pues este régimen se caracteriza por ser ideal o abstracto, y en él los copropietarios serán dueños en función de su cuota (Uría, 1995). En caso quieran “disponer” del bien común, deberán consentir las reglas de la copropiedad o recurrir al procedimiento de división y partición (Gonzales, 2005).

Actualmente, existe un alto índice de predios matrices inscritos bajo el régimen de copropiedad, interpretada registralmente como aquella modalidad mediante la cual grandes extensiones de terreno les pertenecen a dos o más personas por cuotas ideales (Ale, 2020).

La dificultad del régimen será perceptible al inscribirse la habilitación urbana en el predio matriz, pues con ella se independizará cada lote a favor de todos

los cotitulares; en ese contexto, en sede registral, los pronunciamientos frente a las solicitudes de adjudicación de dichos lotes son observados o tachados, y se requiere previamente la extinción del régimen (Sunarp, 2019).

Sin embargo, consta una particularidad en las transferencias de cuotas ideales, pues las partes establecen cláusulas en el contrato para determinar que la alícuota materia de transferencia representa un área determinada; empero, en el Registro es inscribible y se publicitará exclusivamente la transferencia por acciones y derechos (Figueroa, 2013).

Como diagnóstico del tema de investigación, podemos manifestar que se ha generado un problema social, pues, en el “hecho”, el titular inicialmente inscrito intentará urbanizar el lote matriz de manera fallida e informal; y con la pretensión de inscribir en el Registro las nuevas titularidades utilizará la figura de transferencia de acciones y derechos, con lo que se genera un régimen de copropiedad complejo.

El fundamento teórico, metodológico y práctico de la investigación se valió del análisis documental a la doctrina y jurisprudencia respecto de la copropiedad, la revisión de las partidas registrales y los contratos de transferencia de cuotas ideales, con el fin de identificar el fenómeno y proponer alternativas de solución al caso Hernández *et al.* (2006).

Al respecto, planteamos como problema general de investigación el siguiente: ¿Cómo incide el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad? Como problemas específicos tenemos ¿Cómo incide el derecho de propiedad como un *derecho pleno* frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad? y ¿Cómo incide el derecho de propiedad como un *derecho irrevocable* frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad?

Como objetivo general de esta investigación, tenemos Determinar la incidencia del derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad; y como objetivos específicos: Determinar la incidencia de un *derecho pleno* como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, y Determinar la incidencia de un *derecho irrevocable* como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

En el ámbito internacional, algunas tesis, como la de Montealegre y Murillo (2019), definen a la propiedad en condominio como una especie de propiedad colectiva o mancomunidad de intereses sobre un mismo bien, en el que existirá una fracción ideal para cada copartícipe y, aunque no se goza del derecho de transformar el bien, sí podrá venderlo, hipotecarlo y defenderlo.

Asimismo, Morillo (2018) refiere que la copropiedad es un régimen imperfecto, pues será necesaria la concurrencia de voluntades para su permanencia en el tiempo, por lo que resulta oportuno viabilizar su extensión.

En cuanto a tesis nacionales, Gonzalo (2019) sostiene que, en la copropiedad, cada propietario tiene la facultad legal de disponer del bien según su cuota ideal, con lo cual se conforma una comunidad con visión individualista, que no aspira a mantener vinculación a futuro, pues la actuación conjunta complicaría los negocios jurídicos con la propiedad.

Asimismo, Idrogo (2018) sostiene que la copropiedad ampara los derechos y obligaciones de los copropietarios. Así será posible enajenar el bien respecto de los derechos de algún cotitular sin que se vean afectados los demás, pues los efectos solo recaerían sobre el propietario que la realizó; de lo contrario, tendría que producirse la extinción del régimen.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para sustentar nuestra primera categoría, denominada Derecho de propiedad, nos basamos en la teoría analítica de la propiedad con fundamento constitucional (Gonzales, 2013). Así, el derecho de propiedad se basa en la multiplicidad de relaciones con los seres humanos, rescatándose el carácter fenoménico-social del Derecho. El resultado de esta concepción filosófica es que la propiedad tutela bienes individuales y colectivos.

Al respecto, el Tribunal Constitucional define al Derecho de Propiedad como un derecho fundamental que guarda relación con la libertad personal, pues a través de él se expresa la libertad económica, lo cual garantiza la existencia e integridad de la propiedad y la participación del propietario en la organización y el desarrollo del sistema económico-social (Tribunal Constitucional, 2011). Esta teoría establece dos características: un derecho pleno y un derecho irrevocable.

Con relación a la primera subcategoría, Derecho pleno, se afirma que este le confiere a su titular un conjunto amplio de atribuciones que puede ejercer autónomamente dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico.

Respecto de la segunda subcategoría, Derecho irrevocable, podemos señalar que su existencia o transmisión depende de la propia voluntad; empero, por excepción, la propiedad será revocable cuando el título de constitución, por su propia naturaleza o por la voluntad de las partes, contiene una condición resolutoria (Varsi, 2019).

La propiedad nace como un derecho absoluto, exclusivo y perpetuo; sin embargo, dichos caracteres han variado en el tiempo, y eso trae consigo limitaciones con relación al interés público y el concepto social de dominio, por lo que se concibe un derecho de propiedad vinculado al orden social (Avendaño, 2011). Por lo indicado, el derecho de propiedad mantendrá una relación dinámica con el Registro, pues, con la inscripción registral, este alcanzará perfeccionamiento, bajo el supuesto de que la propiedad evoca una relación de pertenencia exclusiva que se materializa mediante la publicidad registral (Escajadillo, 2012).

Es decir, se necesitará de la inscripción para que el derecho de propiedad logre su máximo desarrollo, lo que alienta la generación de riqueza y desarrollo en las sociedades (Huerta, 2021).

Para sustentar nuestra segunda categoría, denominada Inscripción de predios sujetos a copropiedad, nos basamos en la teoría de la interinidad de Schreiber (2011), la cual sostiene que “mientras el bien se encuentre en estado de indivisión, cada uno de los copropietarios no posee un auténtico derecho de propiedad, pues el mismo está condicionado a la concurrencia de los demás cotitulares. En todo caso, habría un derecho debilitado o un derecho real distinto al de propiedad” (pp. 343-344).

Esta teoría establece tres características: bien en común, pluralidad de propietarios y titularidad en cuotas ideales. La primera subcategoría, Bien en común, se refiere al hecho de que, en la copropiedad, existen varios titulares con similares derechos sobre un mismo bien. Para Bullard (1991), la propiedad común puede verse desde dos perspectivas: respecto del bien, ningún copropietario tiene posibilidad de excluir al resto de la explotación del mismo, y respecto de la toma de decisiones, todos tienen derecho de veto.

Con relación a la segunda subcategoría, Pluralidad de propietarios, indicaremos que, en la copropiedad, se manifiesta la concurrencia de dos o más personas como titulares de un mismo bien.

Respecto de la tercera subcategoría, Titularidad en cuotas ideales, afirmaremos que cada titular tendrá un porcentaje de participación sobre el bien común, aun cuando dicha cuota o porción sea diferente (Gonzales, 2010).

Esta copropiedad se inscribirá en el Registro y se reflejará en los asientos registrales el porcentaje en cuotas de cada titular, conforme el artículo 96° del RIRP (Sunarp, 2019). Este porcentaje servirá para ejercer los derechos pertenecientes a la esfera individual del sujeto, así como la obligación de asumir los gastos y cargas que pesan sobre el bien común (Arata, 2009). Así, al transferir acciones y derechos, se deberá definir el porcentaje o proporción del copropietario, por el cual se conocerá el alcance del derecho y será oponible frente a terceros (Sunarp, 2022).

Al respecto, Figueroa (2013) precisa que, al transferirse las acciones y derechos se transfieren cuotas ideales y no partes físicas, ya que registralmente no puede coexistir la titularidad de ambas a la vez, pues la determinación de un porcentaje no es un acto de partición.

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

El enfoque utilizado fue el cualitativo, con método inductivo, apoyado en la revisión de la literatura existente, recolección y revisión de datos, con el fin de interpretar la información obtenida y construir una teoría fundamentada (Gonzales, 2017). Asimismo, mediante el estudio de caso, se buscó una respuesta a cómo y por qué ocurrió el fenómeno desde múltiples perspectivas, a fin de obtener un conocimiento amplio y profundo (Jiménez y Comet, 2016)

Se inició con la observación del hecho en particular, se analizó y clasificó la información obtenida del Registro, tal y como se generaron las inscripciones, a efectos de establecer ideas, suposiciones, y obtener una explicación al fenómeno generado, para finalmente analizar la posición de las instancias registrales. Las actividades realizadas fueron la revisión documental e interpretación de la legislación respecto de las categorías elegidas y los pronunciamientos a nivel registral, con la finalidad de establecer reflexiones y construir afirmaciones sobre la copropiedad de predios matrices.

La investigación se abordó con la calificación registral de un título, donde se solicitó la rectificación de dominio por inexactitud registral, en mérito al título archivado de transferencia de cuotas ideales de un inmueble inscrito en copropiedad.

Como parte de la labor registral, se revisó el título archivado de la transferencia, acto que se inscribió en el asiento de dominio del predio matriz; pues, en el contrato, se habrían establecido cláusulas donde se identificaba físicamente las cuotas transferidas. Sin embargo, dicha determinación es interna y no oponible a las reglas de la copropiedad, por lo que, para proceder con la adjudicación del lote independizado, previamente se debería poner fin al estado de copropiedad.

Por tanto, al determinarse que la rogatoria adolecía de defecto insubsanable, se procedió a la tacha sustantiva en la primera instancia registral; no obstante, se presentó recurso de apelación a la segunda instancia registral, la misma que resolvió confirmar el pronunciamiento del registrador (Sunarp, 2022).

Sin embargo, durante la calificación del título, se pudo percibir que, con anterioridad, se habría solicitado transferir el dominio de un lote individualizado resultante de la habilitación urbana, aunque se advirtió que, en uno de los lotes, ya se habría extendido el acto rogado, pronunciamiento emitido por la primera instancia registral, en virtud de la condición resolutoria establecida en el contrato de transferencia.

Sin embargo, si bien dicha inscripción se generó en virtud de la interpretación exclusiva de un registrador, no ha ocurrido lo mismo con los demás lotes resultantes inscritos en copropiedad, pues registralmente todavía se solicita cumplir las reglas de la copropiedad.

Tabla 1*Matriz de categorización apriorística*

Ámbito temático	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categoría	Subcategoría	Técnica	Instrumentos
Perú	¿Cómo incide el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad?	¿Cómo incide el derecho de propiedad como un derecho pleno frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad?	Determinar la incidencia el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad.	Determinar la incidencia de un derecho pleno como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad.	Derecho de propiedad	Derecho pleno	Revisión documental	Fichas electrónicas
		¿Cómo incide el derecho de propiedad como un derecho irrevocable frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad?		Determinar la incidencia de un derecho irrevocable como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad.		Derecho irrevocable		
					Inscripción de predios sujetos a copropiedad	Bien en común	Revisión bibliográfica	
						Pluralidad de propietarios		
						Titularidad en cuotas		

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

Se analizó el caso de un predio matriz inscrito en copropiedad por acciones y derechos en Lima, en el distrito de Ate, cuyos lotes individualizados producto de la habilitación urbana cuentan con el mismo número de copropietarios inscritos en la partida matriz.

Este predio logro su inscripción registral en los años 80 como un terreno rústico a favor de 5 asociaciones. Posteriormente, en 1990, se dio inicio al proyecto de habilitación urbana; pero, al dilatarse el trámite a nivel municipal, se utilizó la figura de la transferencia de cuotas ideales a efectos de inscribir las nuevas titularidades, lo que dio como resultado que dicha partida quede sujeta al régimen de copropiedad.

Posteriormente, al aprobarse en 1992 los estudios preliminares del proyecto de habilitación urbana, se independizaron los lotes conformantes del proyecto y, por técnica registral, esta se efectuó en favor de todos los copropietarios registrados en la matriz.

Actualmente, se ha intentado rectificar el dominio o adjudicar uno de los predios en copropiedad, en virtud de las cláusulas convenidas en las escrituras públicas de transferencia que, si bien se realiza por cuotas ideales, en la situación real ya se habría identificado físicamente el bien.

Sin embargo, la interpretación a nivel registral es que, al pactarse la compra-venta por acciones y derechos, queda claro que el objeto de la transferencia son cuotas ideales y no un área determinada de terreno; por ello, es inscribible y se publicitará exclusivamente la transferencia por acciones y derechos conforme lo establece el Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios.

IV. Discusión

Con relación al objetivo general de investigación, la posición teórica de Gonzales (2013), referida a la primera categoría, Derecho de propiedad, manifiesta que la propiedad no solo garantiza la libertad individual, sino que, al ser ejercida dentro de la sociedad, tendrá una función social, por tanto las normas regulativas que permiten al propietario usar, gozar, explotar y disponer del bien deben estar acorde con los intereses de la sociedad y el bien común. Esto tiene incidencia

en la segunda categoría, Inscripción de predios sujetos en copropiedad, sustentada en la teoría de la interinidad de Schreiber (2011), por cuanto esta situación jurídica se originará por voluntad de las partes, estableciéndose en los contratos que el régimen constituido será transitorio en tanto se reconozca legalmente su existencia física. Mientras el predio se encuentre en estado de indivisión, los propietarios no poseerán un auténtico derecho de propiedad, por lo que estarán condicionados a la concurrencia de los demás, lo que evidencia un derecho de propiedad debilitado.

Según lo establecido en el primer objetivo de esta investigación, que responde a determinar la incidencia de un derecho pleno como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, en relación con la primera categoría, Derecho de propiedad, y en especial a la primera subcategoría, Derecho pleno, la posición de la teoría analítica de la propiedad, de Gonzales (2013), describe el conjunto de atribuciones de manera amplia que se le confiere al titular y el derecho de los demás. Esto se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido de que, en la copropiedad, confluirán dos tipos de actuación: aquellas atribuidas de manera individual al titular y las concedidas de forma colectiva respecto de los demás cotitulares. Ello se relaciona con la posición de Arata (2009), en el sentido que la cuota del titular servirá para ejercer derecho y las obligaciones sobre el bien común; y la posición de Bullard (1991), en cuanto a que, en la copropiedad, se advierten dos puntos de vista, uno respecto al bien y el otro respecto a la toma de decisiones. Por lo indicado, podemos expresar que, si bien con la inscripción registral de la cuota ideal el derecho de propiedad alcanzará pleno desarrollo, el régimen generado presentará limitaciones cuando se desee disponer del bien.

Con relación a lo establecido en el segundo objetivo de esta investigación, que fue determinar la incidencia de un derecho irrevocable como el derecho de propiedad frente a la inscripción de predios sujetos a copropiedad, respecto de la primera categoría, Derecho de propiedad, y en especial a la segunda subcategoría, Derecho irrevocable, la posición de la teoría analítica de la propiedad de Gonzales (2013) indica que la propiedad es perenne en el tiempo y su existencia o trasmisión depende de la propia voluntad; sin embargo, excepcionalmente podrá configurarse la condición de resoluble. Esto se corrobora con lo identificado en el caso de estudio, en el sentido que, al transferirse la propiedad por acciones y derechos, las partes del negocio jurídico establecen en el contrato cláusulas para identificar físicamente el bien, pero en el registro se inscribirá exclusivamente la transferencia de la cuota ideal, obviando la referencia física, lo que se relaciona

con la posición de Figueroa (2013), en el sentido de que, al transferirse acciones y derechos, indefectiblemente se trasfieren cuotas ideales y no partes físicas. Eso se advertirá en los asientos registrales, precisándose únicamente el porcentaje transferido (Sunarp, 2019). Por lo indicado, podemos expresar que, al generarse dicha situación, se estará limitando el tráfico jurídico y la explotación de bien.

V. Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí existe impacto del derecho de propiedad en la inscripción de predios sujetos a copropiedad, en virtud de que el Registro estará publicitando una realidad distorsionada y, con ello, un derecho de propiedad debilitado; por tanto, resulta necesario regular adecuadamente la transferencia de cuotas ideales de predios matrices y su referencia a la futura adjudicación del lote, basados en la teoría analítica de la propiedad, la posición del Tribunal Constitucional (2011) y Avendaño (2011). Esto ha permitido corroborar el primer objetivo de esta investigación, porque se verá afectada la finalidad primordial del Registro de brindar seguridad jurídica.

Segunda. Hemos determinado que sí existe impacto del derecho de propiedad como un derecho pleno con la inscripción de predios sujetos a copropiedad, en virtud de que la realidad compleja generada con la copropiedad de predios matrices afecta el verdadero derecho de propiedad, lo que genera un problema social, basados en la teoría analítica de la propiedad y la posición de Escajadillo (2012). Esto ha permitido corroborar el segundo objetivo de esta investigación, porque dicha copropiedad resultará desfavorable para el derecho de propiedad individual.

Tercera. Hemos determinado que sí existe impacto del derecho de propiedad como un derecho irrevocable con la inscripción de predios sujetos a copropiedad, en virtud de que inscrito un predio en copropiedad con una condición a futuro, en el fondo se estará perjudicando el tráfico patrimonial y menoscabando el valor del bien, basados en la teoría analítica de la propiedad y la posición de Varsi (2019). Esto ha permitido corroborar el tercer objetivo de esta investigación porque, una vez generado el régimen de copropiedad, se deberán cumplir las reglas establecidas en el Código Civil.

Finalmente, debemos indicar que hemos tenido algunas limitaciones, pues, por un tema de tiempo, no se ha podido verificar qué otros predios matrices inscritos

en copropiedad en Lima se asemejan al caso planteado y analizar en profundidad el negocio jurídico plasmado en los contratos de transferencia de cuotas ideales. Por ello, es recomendable considerar en una futura investigación la utilización instrumental del negocio jurídico expuesto.

Referencias bibliográficas

- Ale, R. (2020). *La seguridad jurídica y los actos de disposición de un bien indiviso por uno de los copropietarios en las sentencias de la Corte Suprema peruana, 2006-2018* [Tesis de maestría]. Universidad San Agustín de Arequipa. <https://cutt.ly/uBengfa>
- Arata, M. (2009). *La copropiedad en el Derecho peruano*. Gaceta Jurídica.
- Avendaño, J. (2011). El derecho de propiedad en la Constitución. *Themis*, 117-122. <https://cutt.ly/YBfNDgH>
- Batista, J. (2016). *Derecho romano: copropiedad y comunidad hereditaria. Una aproximación conceptual* [Tesis de grado]. Universidad de La Laguna. <https://cutt.ly/dBxEkqh>
- Bullard, A. (1991). Un mundo sin propiedad. *Derecho PUCP*, (45), 131-157. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechopucp/article/view/6160>
- Cordero, E. (2008). Historia del pensamiento jurídico. *Revista de Estudios Histórico-Jurídicos*, 30, 345-385. <https://cutt.ly/aBxEAS2>
- Escajadillo, F. (2012). *¿Propiedad sin Registro? Reflexiones en torno a la transmisión de la propiedad en el Perú*. Academia.edu. https://www.academia.edu/40661469/_Propiedad_sin_registro_Reflexiones_en_torno_a_la_transferencia_de_la_propiedad_en_el_Per%C3%BA
- Fernández, J. (2014). Los derechos reales en Europa. *Themis*, (65). <https://cutt.ly/BBxIWXI>
- Figuroa, K. (2013). División y partición de inmuebles: alcances registrales. *Derecho y Cambio Social*. <https://docplayer.es/1673040-Division-y-particion-de-inmuebles-alcances-registrales-karina-s-figuroa-almengor.html>
- Gonzales, G. (2005). *Derechos Reales*. Juristas Editores.
- Gonzales, G. (2010). *Tratado de derecho registral inmobiliario*. Lima: Ediciones Legales.
- Gonzales, G. (2013). *Los Derechos Reales y su Inscripción Registral*. Normas Legales.

- Gonzales, M. (2017). *¿Como hacer un proyecto de investigacion cientifica y tesis de Postgrado?* Escuela Superior de Especializacion Jurídica.
- Gonzalo, A. (2019). *¿A quien deberíamos proteger cuándo se produce el traslado automatico de gravámenes a las partidas resultantes de división y partición, al acreedor o a los ex propietarios?* [Tesis de segunda especialidad]. Pontificia Universidad Católica del Perú. <https://cutt.ly/PBemsNO>
- Haro, D. (2022). *Prescripcion extraordinaria adquisitiva de dominio de la cuota de un copropietario* [Tesis de grado]. Universidad Nacional de Chimborazo. <http://dspace.unach.edu.ec/handle/51000/9511>
- Hernández, H. (2013). El nacimiento y consolidacion del régimen de propiedad horizontal en Colombia. *Anuario de Historia Regional de las Fronteras*, 18(1), 145-160. <https://cutt.ly/hBjSkCf>
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2014). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill Interamericana.
- Huerta, O. (2021). *La inscripcion registral saneamiento de predios*. Grijley.
- Idrogo, J. (2018). *Los derechos y obligaciones de los copropietarios frente a terceros*. [Tesis de maestría]. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. <https://cutt.ly/CBemWfZ>
- Jiménez V. y Comet, C. (2016). Los casos de estudio como enfoque metodológico. *ACADEMO Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades*, 3(2). <https://cutt.ly/vMjXJDU>
- Ley 21442 de 2022. *Aprueba Nueva Ley de Copropiedad Inmobiliaria*. 13 de abril de 2022. <https://cutt.ly/zBjGzNY>
- Martínez, N. (2016). El derecho real de propiedad horizontal en el Nuevo Código Civil y Comercial. En Wust, G. (Dir.), *Estudios de Derecho Privado y su visión en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*. Asociación de Docentes.
- Montealegre, J. M. (25 de marzo de 2019). *Análisis de la legislación existente sobre cementerios y propiedad condominal: propuestas de reforma normativa para permitir la creación de cementerios privados bajo el régimen de propiedad en condominio y cementerios verticales* [Tesis de licenciatura]. Universidad de Costa Rica. <https://cutt.ly/vBem14Z>
- Morillo, M. (2018). El régimen de copropiedad y sus problemas jurídicos. *Revista de la Facultad de Jurisprudencia*, (3), 139-152. <https://cutt.ly/ABeQs5x>
- Pérez, A. (2018). Notas sobre la comunidad de bienes: reglas básicas y algunas cuestiones litigiosas. *Derecho PUCP*, (80), 239-277. <https://cutt.ly/kBxYSh5>

- Rosiles, L., Cámez, C., Macias, C. y Pérez, S. (2011). La copropiedad y sus beneficios fiscales en México. *Revista Internacional Administracion & Finanzas*, 4(1), 47-66. <http://www.theibfr2.com/RePEc/ibf/riafin/riaf-v4n1-2011/RIAF-V4N1-2011-Sample.pdf>
- Schreiber, M. (2011). *Exégesis del Código Civil Peruano de 1984*. Gaceta Jurídica.
- Sunarp. (2019). *Comentarios al Reglamento de Inscripciones del Registro de Predios*. https://www.realthor.net/uploads/2/5/6/1/25612496/reglamento_del_registro_de_predios_sunarp_2019_comentado.pdf
- Sunarp. (29 de marzo de 2019). Resolución N.º 862-2019-SUNARP-TR-L.
- Sunarp. (11 de abril 2022). Resolución N.º 862-2019-SUNARP-PT. <https://cdn.gacetajuridica.com.pe/laley/N%C2%B0%20082-2022-SUNARP%20PT.pdf>
- Sunarp. (13 de mayo de 2022). Resolución N.º 1869-2022-SUNARP-TR.
- Tribunal Constitucional. (2011). Expediente N.º 03258-2010-PA/TC. <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2011/03258-2010-AA.html>
- Uría, J. M. (1995). *Derecho Romano*. Universidad Católica del Táchira.
- Varsi, E. (2019). Las características del derecho de propiedad. *Gaceta Civil & Procesal Civil*, (68), 71-79. <https://cutt.ly/cBMBoPH>

El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022

The immediate process in the crime of omission to family assistance in the criminal courts of Puente Piedra, Lima, 2022

LIC. ÁNGEL ARTURO TORRE AMPUERO¹⁵
A20228029301@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0002-8304-605X

DRA. ISABEL RAMÍREZ PEÑA¹⁶
isabel.ramirez@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0003-3248-6837

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-8>

Resumen

Introducción: El incumplimiento de pago de una pensión de alimentos establecida por un juzgado civil conduce al inicio de un proceso penal especial denominado proceso inmediato. **Objetivo** Determinar cómo impacta el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022. **Metodología:** Enfoque cualitativo de modelo básico de corte transversal, con técnica de análisis documental y revisión bibliográfica, de estudio fenomenológico. **Resultados:** Se identificó que existe impacto debido a su simplicidad y celeridad procesal, lo cual logra que la administración de justicia sea efectiva y eficiente. **Conclusión:** Se determinó el impacto del proceso inmediato en los casos de omisión de asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, en el año 2022. Se destacó la importancia de este proceso penal

¹⁵ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

¹⁶ Ídem.

especial en la pronta reparación de los beneficiarios, aunque enfrenta desafíos en términos de tiempo y recursos económicos para una revisión bibliográfica exhaustiva. A pesar de estas limitaciones, el acceso tanto a expedientes judiciales como a personal del Poder Judicial fue una ventaja. Se sugiere una investigación más profunda para identificar posibles deficiencias en la legislación vigente.

Palabras clave: proceso, asistencia, familia

Abstract

Introduction: Failure to pay alimony established by a civil court leads to the initiation of a special criminal process called immediate process. **Objective** to determine how the immediate process impacts the crime of omission of family assistance in the criminal courts of Puente Piedra, Lima, 2022 a case study was used with one; Qualitative approach **methodology** of basic cross-sectional model with technique of documentary analysis and bibliographic review, of phenomenological study. **Result**, it was identified that there is an impact due to its simplicity and procedural speed, making the administration of justice effective and efficient. **Conclusion**, the impact of the immediate process was determined in the cases of Omission of Family Assistance in the criminal courts of Puente Piedra, Lima, in the year 2022. The importance of this special criminal process in the prompt reparation of the beneficiaries was highlighted, although it faces challenges in terms of time and financial resources for a comprehensive literature review. Despite these limitations, access to judicial files as Judicial Branch personnel was an advantage. Further investigation is suggested to identify potential shortcomings in current legislation.

Keywords: assistance, process, family

I. Introducción

En el presente estudio de caso se verifica que la falta de pago de una pensión alimenticia establecida por un tribunal civil conduce a la iniciación de un proceso penal especial conocido como “proceso inmediato”. Para ello, se advierte que, en Costa Rica y Venezuela, Cubillo (2017) y Parra (2013) concluyeron que la aplicación de una medida para imponer el desembolso de la pensión alimentaria requerida a través de la criminalización, es decir, convertirla en delito, ha resultado ineficaz y no ha logrado su propósito principal, que es conseguir el amparo de

los elementos más vulnerables de la familia. Asimismo, en Colombia, la aplicación del proceso al delito de omisión de asistencia familiar se origina debido al incumplimiento de los acuerdos económicos pactados o impuestos por el juez civil por parte de los encausados (Díaz y León, 2020), y se tiene, a diferencia del proceso ordinario, la supresión de diligencias y audiencias (Meneses, 2020).

En Chile, Saavedra (2018) concluye que el problema del no pago de la obligación alimentaria se convierte en una situación sumamente grave porque, de los fallos que emitan los jueces sin priorizar el interés superior del niño, pueden resultar afectados los menores justo cuando se encuentran en una etapa de desarrollo y maduración.

En el ámbito nacional, Sánchez y D'Azevedo (2014) y Torres (2019) señalan que el delito de omisión a la asistencia familiar se produce al incumplirse la prestación de alimentos, por lo que resulta necesario que se trate adecuadamente la sanción penal con la debida celeridad procesal y el respeto a lo constitucional. En ese sentido, Mamani (2017) refiere que es evidente el beneficio para las partes de dar celeridad a la solución del conflicto, con una reparación plena a la víctima y garantizando la defensa y derechos del imputado.

La realidad problemática es la falta de recursos y personal especializado en los juzgados penales de Puente Piedra para llevar a cabo procesos inmediatos en casos de omisión de asistencia familiar, lo que puede resultar en retrasos y limitaciones en la administración de justicia y, con ello, perjudicar a las partes involucradas. Al respecto, planteamos como problema de investigación el siguiente: ¿Cómo impacta el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022? Los problemas específicos se detallan en el anexo 1.

Como diagnóstico se destaca la carencia de recursos y personal especializado en los juzgados penales de Puente Piedra, lo que genera retrasos y limitaciones en casos de omisión de asistencia familiar. Se necesita una mejora en recursos y capacitación para una administración de justicia efectiva. Asimismo, su justificación teórica se basa en que generará reflexión en todos los actores del ámbito académico y profesional, mientras que la práctica se sustenta en que propondrá algunas soluciones a posibles problemas que se encuentren al realizar el estudio señalado (Bernal, 2010). Este trabajo posee una justificación metodológica ya que podrían realizarse investigaciones a futuro con metodología compatible, lo que abre la posibilidad a comparaciones y análisis conjuntos que puedan producir saber legítimo y fiable, y a su vez puedan ser utilizadas por otros investigadores que aborden cuestiones semejantes (Palella y Martins, 2012).

Como objetivo general de esta investigación, tenemos Determinar de qué manera impacta el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022. Los objetivos específicos se detallan en el anexo 1.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

A nivel de la región, en Ecuador y Colombia, Miranda (2017) y Moreno (2018) obtuvieron como resultados que el proceso penal está orientado a imponer una pena como respuesta a la comisión de un delito, lo que aumenta la población carcelaria, y concluyeron que el proceso directo produce un eficientismo penal que trae como consecuencia la imposición de penas de manera célere, lo que vulnera el derecho de defensa, acrecienta la población carcelaria y perjudica finalmente a los beneficiarios alimentistas.

También en Colombia, Meneses (2020) halló que los mecanismos del proceso penal abreviado colombiano y el proceso inmediato peruano tienen en común la finalidad de descongestionar el sistema judicial, al eliminar etapas procesales, y que el proceso peruano se diferencia por tener plazos procesales más breves para seguir su tramitación, cosa que no sucede con el proceso colombiano.

En el ámbito nacional, en Huánuco y Lima, Bonar *et al.* (2019) y Segura (2021) muestran como resultado que el establecimiento del proceso inmediato es insuficiente y que su celeridad limita el ejercicio de la defensa, por lo cual concluyen que el incumplimiento del pago de una pensión para la asistencia familiar se constituye como delito cuando es llevado en un proceso inmediato y no emplea un tiempo razonable debido a su celeridad, lo que vulnera el derecho constitucional de defenderse y, con ello, el debido proceso.

En Lima, Linares (2022) llegó a la conclusión de que la omisión de asistencia familiar se produce debido a la desobediencia en el incumplimiento de una sentencia civil, que se inicia a pedido de parte, en busca siempre un proceso eficiente para acortar los plazos y cuya característica principal es la simplicidad.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para sostener la categoría inicial, denominada *Proceso inmediato*, tenemos a Gerbi (2020), quien manifiesta que la excesiva celeridad del proceso inmediato perjudica el debido proceso, así como a las garantías constitucionales; de igual manera, deduce que su simplificación procesal genera la indefensión del imputado, y se cimienta en la evidencia delictiva y no en el pacto, como lo hace el principio de oportunidad (San Martín, 2016).

Para la primera subcategoría, *Proceso de celeridad*, acudimos a Escobar (2013), citado por García (2019), quien nos dice que está representada por el principio del mismo nombre, pero que se relaciona mucho con el manejo de la justicia debido a la dilación de los procesos, cuando debe ser todo lo contrario, tramitado oportunamente de manera efectiva y eficiente, para garantizar los derechos fundamentales. Por su parte, Villavicencio (2010) indica que se puede optar por opciones diferentes al proceso común, en el que por varios meses existe una especie de ocio procesal que solo produce una pérdida de tiempo.

Con respecto a la segunda subcategoría, *Proceso de simplificación*, Angelino (2018) manifiesta que la simplificación procesal se puede observar con mayor claridad en los procesos especiales, refiriéndose al proceso inmediato, donde se obvian etapas de investigación debido a la clara participación del imputado en los ilícitos y a las contundentes evidencias para acusarlo.

Rabanal y Quispe (2016) explican que, frente al embalse procesal, toman vital importancia las pautas de simplificación de los procesos que tienen como punto de partida el principio consensual y hacen posible que el proceso tenga una culminación pronta, con la terminación anticipada y la conclusión anticipada como dos herramientas judiciales para el persecutor del delito, que es el Ministerio Público.

Para sustentar la segunda categoría, que es la *Omisión a la asistencia familiar*, tenemos a Vinelli (2019), quien explica que este delito se genera de manera inmediata al incumplir el pago de las pensiones devengadas al vencer el plazo otorgado por el juez, y se convierte en un delito permanente, además de ser un delito de peligro, pues la omisión es una conducta peligrosa para la salud e incluso para la vida (Salinas, 2008).

En ese sentido, para la subcategoría *Delito permanente*, Mir Puig (2008) señala que se debe entender como una situación de carácter antijurídico que se mantiene por un determinado periodo, de manera que el tipo penal se sigue consumando a voluntad manifiesta del causante, de forma persistente.

Para la segunda subcategoría, *Delito de peligro*, Politoof et al. (2003) manifiestan que se encuentra en las categorías de delito donde existe una alta probabilidad de lesionar el bien jurídico protegido y que el legislador ha considerado este riesgo como adecuado para realizar la incriminación, a fin de evitar que se consuma el delito. Se dividen en delitos de peligro abstracto y delitos de peligro concreto (Magaña, s. f.).

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

La presente investigación corresponde al tipo básico, caracterizado por llevar como marco únicamente cimientos teóricos y tiene como fin enunciar conocimientos nuevos o variar la teoría existente (Escudero y Cortez, 2108). Es de enfoque cualitativo, con método inductivo con técnica de análisis documental y revisión bibliográfica, que se caracteriza principalmente por analizar los conocimientos, normas, valores, y que se soportan en el entendimiento de un fenómeno social que tiene a lo subjetivo como principal origen de sus datos, en busca principalmente de la explicación y entendimiento de contextos particulares (Salazar, 2020). Asimismo, se usó el análisis de caso que es un procedimiento que se ciñe en la creación de una crónica general usando descripciones parciales (Álvarez y San Fabián, 2016).

El presente trabajo ha sido dividido en tres apartados. En el primero, se revisan y analizan las teorías que provienen de autores citados con la intención de recabar información que nos permita elaborar la matriz de categorización apriorística. Para el segundo apartado, se confrontan estas teorías y las posturas de los autores citados para, finalmente, en la tercera, arribar a las conclusiones obtenidas.

Como asistente legal, desarrollé al inicio de manera empírica la tramitación de documentos, y fue allí donde nació el interés tal vez dormido u oculto por el derecho, que se fue consolidando con el tiempo, y dichas experiencias fueron útiles para volcarlas en favor de las labores diarias encomendadas en la rama jurídica.

Más adelante, como personal de consistencia y descarga en la sede CISAJ de Puente Piedra, he prestado apoyo a los juzgados civiles, juzgados de familia especializados en violencia familiar, juzgados tradicionales como el de paz letrado y de familia, a los despachos de ejecución de los juzgados penales especializados en violencia familiar, así como los despachos de trámite de los juzgados penales del NCPP, así como sus respectivas mesas de partes, labores siempre desarrolladas

con ética, ya que esta posee un rol importante en toda función humana y sin su puesta en práctica el mundo estaría sin control y carente de valores (Ojeda *et al.*, 2007).

Uno de los problemas recurrentes en los juzgados es, principalmente, la sobrecarga procesal. Debido a la pandemia, se han ralentizado procesos cuyas audiencias y diligencias se han debido reprogramar, además de que todas las demandas nuevas que no se presentaron por el estado de emergencia han sido presentadas de manera conjunta, lo que ha creado un embalse de procesos en los despachos judiciales.

Se identificó que la falta de recursos humanos era el centro principal del problema, debido a que por más esfuerzo del personal existente el embalse seguía siendo progresivo; por ello, se crearon equipos itinerantes bajo el mando de la administración de la sede que identificaba los juzgados que tenían ese embalse. Esos equipos eran enviados allí para estabilizar la carga del juzgado acelerando las respuestas de escritos y oficios presentados por las partes, así como su trámite judicial.

Tabla 1

Matriz de categorización y/o apriorística

Título: El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022

Problema de investigación	Pregunta de investigación	Objetivo general	Objetivos específicos	Categorías	Subcategorías	Metodología
El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022	Problema general ¿Cómo impacta el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022?	Determinar el impacto del proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022	Determinar el impacto del proceso de celeridad en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022.	Proceso inmediato	Proceso de celeridad	Enfoque: Cualitativo
					Proceso de simplificación	Paradigma: Naturalista
	Problema específico ¿Cómo impacta el proceso de celeridad en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022? ¿Cómo impacta el proceso de simplificación en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022?		Determinar el impacto del proceso de simplificación en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022	Omisión de asistencia familiar	Delito permanente Delito de peligro	Nivel: Exploratorio-descriptivo Diseño: Estudio de caso Técnica: Análisis documental basado en expediente Instrumento: Guía documental

Fuente: Elaboración propia (2023)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

Esta investigación se realizó con base en las labores asignadas de manera temporal en los juzgados penales de Puente Piedra, tanto en la investigación preparatoria como en el unipersonal, como parte del equipo de consistencia y descarga asignado a la sede CISAJ. De esta manera, se pudo observar casos de omisión a la asistencia familiar.

El sentenciado no cumple con lo determinado en la sentencia del Primer Juzgado de Paz Letrado de Puente Piedra, en la cual se le impone el pago de una pensión de alimentos a favor de su menor hijo por el monto de 300 soles mensuales, por lo que es requerido a cumplir con el pago, ya que el dar sostén a nuestros descendientes menores es un deber que se encuentra en la patria potestad. Los alimentos se prestan periódicamente en una figura monetaria (Chaparro, 2015), por lo que el juez civil comunica al Ministerio Público para que dé inicio a la investigación y proceda conforme a sus atribuciones.

Así, se da inicio al proceso con la incoación del proceso inmediato solicitada por el Ministerio Público. Frente a ello, el abogado asignado como defensor público del imputado señala que este no ha sido válidamente notificado. Luego de ser notificado por edicto, se procede a celebrar la audiencia de incoación de proceso inmediato y se deriva al juzgado penal unipersonal, para que se siga con el proceso y se pase a juzgamiento en la audiencia respectiva donde las partes arriban a un acuerdo, por lo que se emite una sentencia de conclusión anticipada.

Debido a ello, se remite el expediente al despacho de ejecución para el cumplimiento de la pena, que el sentenciado ha cumplido de manera retrasada respecto de lo ordenado por la judicatura; debido a ello, el juzgado lo ha comunicado al Ministerio Público para que haga las observaciones si las tuviere y considere necesarias.

IV. Análisis de resultados

Categoría 1. El derecho de propiedad del tercero de buena fe

Categoría 2. Incautación

Pregunta general:

¿Cómo impacta el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022?

Objetivo general:

Determinar el impacto del proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022

En este caso, el condenado no ha cumplido con la orden del juez de pagar una pensión alimenticia de 300 soles al mes a favor de su hijo menor, lo cual es su responsabilidad como padre. El Ministerio Público inició un proceso inmediato, pero el abogado defensor argumentó problemas de notificación. Después de notificar por edicto, se llevó a cabo una audiencia y se envió el caso al juzgado penal. Las partes llegaron a un acuerdo y se emitió una sentencia anticipada. A pesar de esto, el condenado cumplió con retraso, por lo que el juzgado notificó al Ministerio Público para que haga observaciones si lo considera necesario.

El proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar tiene un impacto significativo en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima. En primer lugar, se destaca por su influencia positiva en la agilidad y eficiencia de la resolución de casos relacionados con la omisión de asistencia familiar. Esta modalidad procesal permite una respuesta legal rápida ante situaciones en las que un individuo incumple sus obligaciones de mantener a sus beneficiarios, lo que a menudo incluye hijos menores o cónyuges que dependen financieramente de esa contribución.

La característica fundamental del proceso inmediato es su capacidad para acelerar la toma de decisiones judiciales, en muchos casos, se logra una resolución más rápida y eficiente que en otros procedimientos más largos y complejos, esto beneficia directamente a los beneficiarios de la asistencia familiar, ya que les proporciona una reparación más oportuna y un acceso más rápido a los recursos necesarios para su sustento., en situaciones en las que dependen de los pagos

de manutención, la celeridad del proceso inmediato puede ser fundamental para su bienestar y calidad de vida.

Sin embargo, a pesar de estos beneficios, el proceso inmediato en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, también enfrenta desafíos importantes, uno de los principales desafíos es la disponibilidad limitada de recursos tanto humanos como financieros, para llevar a cabo este tipo de procesos de manera efectiva, se requiere personal especializado y una infraestructura adecuada que permita una revisión exhaustiva de los casos.

Además, la revisión bibliográfica y el acceso a la jurisprudencia existente pueden ser limitados, lo que dificulta la investigación profunda y la identificación de posibles fisuras en la normativa vigente, esta limitación en la investigación puede afectar la aplicación efectiva de la ley y la capacidad de los jueces y abogados para tomar decisiones informadas y justas.

Es por ello que, el proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, tiene un impacto positivo al acelerar la resolución de casos y proporcionar una reparación más rápida a los beneficiarios de la asistencia familiar. Sin embargo, se enfrenta a desafíos relacionados con la disponibilidad de recursos y la limitación en la investigación, lo que destaca la necesidad de una mayor inversión en este tipo de procesos y una investigación más profunda para abordar posibles deficiencias en la normativa vigente.

Categoría 1. El proceso inmediato

Primer objetivo específico: Determinar el impacto del proceso de celeridad en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022.

El proceso de celeridad en los casos de omisión de asistencia familiar desempeña un papel crucial en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, en 2022. Este enfoque se centra en la resolución rápida de disputas relacionadas con la pensión alimenticia, lo que tiene un impacto significativo en los beneficiarios de esta asistencia.

Una de las ventajas más evidentes de este proceso de celeridad es su capacidad para brindar una respuesta legal más rápida a los beneficiarios, aquellos

que dependen de los pagos de pensión alimenticia para satisfacer sus necesidades básicas se benefician enormemente de una resolución pronta, la rapidez en la toma de decisiones judiciales garantiza que estos pagos lleguen de manera oportuna, lo que contribuye directamente a mejorar su bienestar y calidad de vida.

Además, la implementación de este proceso alivia la carga de trabajo de los juzgados penales, al acelerar la resolución de casos de omisión de asistencia familiar, lo que libera tiempo y recursos para abordar otros asuntos legales de manera más eficiente. Esto es particularmente relevante en un sistema judicial que, a menudo, se enfrenta a una gran cantidad de casos pendientes.

Sin embargo, no todo es beneficio en este enfoque de celeridad, pues existen desafíos notables que deben abordarse. En primer lugar, los juzgados pueden enfrentar limitaciones en términos de recursos humanos y financieros para llevar a cabo procesos de celeridad de manera efectiva. La falta de personal y presupuesto puede afectar la capacidad de gestionar un volumen significativo de casos de manera eficiente, a pesar de la rapidez del proceso.

Asimismo, la celeridad no debe comprometer la calidad de las decisiones judiciales. Es fundamental que incluso en un proceso rápido se realice una revisión exhaustiva de cada caso, a fin de garantizar una resolución justa y equitativa. La falta de tiempo puede generar presiones para tomar decisiones sin una evaluación completa, lo que podría tener consecuencias negativas para las partes involucradas.

Otro desafío radica en el acceso a información y jurisprudencia relevante, ya que los jueces y abogados deben contar con recursos adecuados para tomar decisiones informadas. La falta de acceso a información pertinente puede dificultar la toma de decisiones adecuadas y justas. En conclusión, el proceso de celeridad en los casos de omisión de asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, en 2022, tiene un impacto positivo al acelerar la resolución de casos y proporcionar una reparación más oportuna a los beneficiarios. Sin embargo, se requiere una asignación adecuada de recursos y una revisión exhaustiva de los casos para garantizar una aplicación justa de la ley en medio de las limitaciones y desafíos inherentes.

Categoría 1. El proceso inmediato

Segundo objetivo específico: Determinar el impacto del proceso de simplificación en el delito de omisión a la asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, 2022.

El proceso de simplificación aplicado a los casos de omisión de asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra representa una estrategia eficiente para agilizar la gestión de estos asuntos legales. Esta simplificación implica la reducción de trámites y procedimientos innecesarios, lo que genera una mejora significativa en la eficiencia de los juzgados al acelerar la resolución de estos casos.

Este enfoque simplificado presenta beneficios sustanciales para todas las partes involucradas, incluidos los beneficiarios de la asistencia familiar. Al eliminar procesos redundantes, se facilita el acceso de las partes al sistema de justicia, lo que resulta en una búsqueda más efectiva de soluciones legales; además, la eliminación de trámites innecesarios reduce tanto el tiempo como los recursos requeridos para la resolución de los casos, lo que favorece tanto a los beneficiarios como a las instituciones judiciales.

Sin embargo, es fundamental subrayar que la simplificación no debe poner en riesgo los derechos de las partes involucradas, especialmente en situaciones delicadas como la omisión de asistencia familiar; por tanto, es esencial garantizar que las decisiones tomadas en el marco de este proceso sean justas y equitativas, lo que implica que el personal judicial y los abogados deben recibir la formación adecuada para comprender y aplicar eficazmente este proceso simplificado.

A pesar de la simplificación, sigue siendo de vital importancia llevar a cabo una revisión minuciosa de cada caso para evitar decisiones injustas. Por lo tanto, el proceso de simplificación implementado en los casos de omisión de asistencia familiar en los juzgados penales de Puente Piedra, Lima, durante 2022, indudablemente mejora la eficiencia y el acceso a la justicia. No obstante, es crucial mantener un equilibrio que garantice el respeto de los derechos de todas las partes involucradas y asegurarse de que el personal esté debidamente preparado para aplicar este proceso de manera adecuada y justa.

V. Discusión

Conforme al objetivo general que posee este trabajo, tenemos la posición teórica de Gerbi (2020) con relación a la primera categoría, *Proceso inmediato*, la cual manifiesta que la excesiva celeridad del proceso inmediato perjudica el debido proceso. Asimismo, se ven afectadas las garantías constitucionales, lo cual tiene impacto en la segunda categoría, *Omisión a la asistencia familiar*, soportada en la teoría de Salinas (2008), quien explica que el bien jurídico protegido es la cobertura de las necesidades esenciales de determinados miembros de una familia, lo cual no se cumple en el presente caso debido a que la sanción a la omisión de asistencia familiar protege no solo lo económico, sino también a los miembros de una familia desde el ámbito constitucional (Coarite *et al.*, 2020).

De acuerdo con lo instaurado en el primer objetivo específico, Determinar el impacto del proceso de celeridad en el delito de omisión a la asistencia familiar, en correspondencia con la primera categoría, *Proceso inmediato*, y específicamente la primera subcategoría, *Proceso de celeridad*, la postura teórica de Escobar (2013), citado por García (2019), nos dice que está representada por el principio de celeridad procesal, pero que está muy relacionada con la gestión de la justicia debido a la dilación de los procesos, cuando debe ser todo lo contrario, tramitado oportunamente de manera efectiva y eficiente, y garantizando los derechos fundamentales.

Según lo anterior, se confirma con lo identificado en el caso de estudio, al haberse resuelto de manera rápida el pago de los devengados en un plazo de semanas, a diferencia de otros procesos que pertenecen a los denominados procesos comunes. Esto se apoya en la teoría de Villavicencio (2010), quien manifiesta que se puede optar por opciones diferentes al proceso común, donde existe por varios meses una especie de ocio procesal que lo único que produce es una pérdida de tiempo.

Conforme a lo establecido en el segundo objetivo específico, Determinar el impacto del proceso de simplificación en el delito de omisión a la asistencia familiar, en correspondencia con la primera categoría, *Proceso inmediato*, y específicamente la segunda subcategoría, *Proceso de simplificación*, la posición teórica de Angelino (2018) manifiesta que esta característica se basa en la simplificación procesal y se puede observar con mayor claridad en los procesos inmediatos, en los que se obvian etapas de investigación debido a la clara participación del imputado en los ilícitos y las contundentes evidencias para acusarlo.

En consecuencia con lo expresado, sí impacta en el delito de omisión a la asistencia familiar, por ende, se cumple en este caso de estudio, apoyados en la teoría de Demetrio (2016), al quedar demostrada la conducta del imputado en posición contraria de lo normado por el ordenamiento jurídico, lo que constituye la base para responsabilizarlo penalmente e imponerle la sanción que establece el Código penal (Rodríguez *et al.*, 2012; citado por Agión y Tirado, 2022).

VI. Conclusiones

Primera. Hemos establecido que sí existe impacto del proceso inmediato en el delito de omisión a la asistencia familiar, en virtud que la excesiva celeridad de este proceso penal especial (Gerbi, 2020) ayuda a que, en un trámite breve, la reparación de necesidades básicas de algunos miembros de la familia, basados en la teoría de Salinas (2008), sea reparada no solo desde el ámbito monetario, sino también desde el constitucional, al imponer una sanción por el delito cometido (Coarite *et al.*, 2020). Esto corrobora el primer objetivo, porque resuelve de manera pronta un proceso judicial penal que, en un proceso ordinario, aletargaría su finalización.

Segunda. Se ha determinado que sí existe impacto del proceso de celeridad en el proceso inmediato, en virtud de la aplicación del principio de celeridad que ayuda a resolver los conflictos con prontitud basados en la teoría de Escobar (2013), citado por García (2019), por lo que desaparece la posibilidad de pérdida de tiempo debido al ocio procesal (Villavicencio, 2010), con lo que se corrobora el segundo objetivo de esta investigación. Por ello, se logra en un plazo célere el pago de la pensión establecida por el juez civil.

Tercera. Se ha determinado que sí existe impacto del proceso de simplificación en el proceso inmediato, en virtud de la sustracción de etapas del proceso basados en la teoría de Angelino (2018), la cual indica que, en los procesos especiales, se obvian etapas de investigación, y la posición de Demetrio (2016), de quedar demostrada la conducta del imputado al incumplir una sentencia civil, que constituye la base de una sanción penal, tal como lo sostiene Rodríguez *et al.* (2012). Con ello se corrobora el tercer objetivo, porque el imputado ha sido procesado en una sola audiencia y se ha logrado la conclusión anticipada del proceso.

Cuarta. Podemos indicar que se han tenido ciertas restricciones, como la falta de tiempo, para ahondar más en la investigación, debido principalmente a la sobrecarga procesal que se mantiene aún en el ámbito laboral personal y que en el

presente caso no se ha podido acceder a la totalidad del material físico doctrinario deseado, debido también a las limitaciones en la capacidad económica para solventarlo, por lo que es recomendable seguir investigando para determinar si existen falencias normativas aún no encontradas.

Referencias bibliográficas

- Agión, O. y Tirado, C. (2022). *La Inimputabilidad del menor infractor y la seguridad ciudadana en la provincia de Hualgayoc* [Tesis de maestría]. Universidad Privada Antonio Guillermo Urrelo. <http://repositorio.upagu.edu.pe/bitstream/handle/UPAGU/2192/TESIS%20MAESTRIA%20OSCAR%20Y%20CAMILO.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Álvarez, A. (2020). Justificación de la investigación. Repositorio Universidad de Lima. <https://shorturl.at/cikqO>
- Álvarez, C, y San Fabián, J. L. (2016). La elección del estudio de caso en investigación educativa. *Gazeta de Antropología*, 28(1). <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4282768>
- Angelino, J. (2018). El proceso inmediato como manifestación de simplificación procesal en el Nuevo Código Procesal Penal. *IPEF Revista Jurídica del Instituto Peruano de Estudios Forenses*, XIV(77), 9-16. <https://librejur.info/index.php/revistajuridica/article/view/17/17>
- Bernal, C. (2010). *Metodología de la investigación*. Pearson.
- Bonar, A., Jiménez, A. y Sarmiento, D. (2019). *Proceso inmediato: omisión a la asistencia familiar y derechos del imputado, Huánuco 2017* [Tesis de grado]. Universidad Nacional Hermilio Valdizán. <https://repositorio.unheval.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13080/5269/TD00149B73.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Bramont, L. A. y García, M. C. (2013). *Manual de Derecho Penal - Parte Especial*. San Marcos.
- Chaparro, P. (2015). Reflexiones en torno a la pensión de alimentos: la irretroactividad de la modificación de una pensión de alimentos. Comentario a la STS NUM. 162/2014. *Iuris Tantum Revista Bolivariana de Derecho*, (19), 546-561. http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572015000100024
- Coarite Andrade, A. J., Cáceres Arbieto, M. P., Yujra Mamani, J. y Hilasaca Huamaní, L. S. (2020). El delito de la omisión a la asistencia familiar desde la criminología

- clínica. Un estudio de la realidad puneña. *Revista de Derecho*, 5(1), 145-159. <https://doi.org/10.47712/rd.2020.v5i1.76>
- Cubillo, A. (2017). *Mecanismos para el pago forzoso de la obligación alimentaria, análisis y parámetros de comparación entre Costa Rica y algunos países de Latinoamérica* [Tesis de licenciatura]. Universidad de Costa Rica. <http://repositorio.sibdi.ucr.ac.cr:8080/jspui/bitstream/123456789/7381/1/42064.pdf>
- Demetrio, E. (2010). La antijuricidad penal y lo injusto penal. En Berdugo, I. (Coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del derecho penal*, Vol. 2: Teoría del delito. Iustel. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=4634824>
- Díaz, J. (2019). *El Quebrantamiento de la Responsabilidad Penal en los Delitos de Omisión a la Asistencia familiar*. [Tesis. Lambayeque, Perú: Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo]. <https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/7501/BC-1669%20DIAZ%20CAMPOS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Díaz, N. y León, C. (2020). *Análisis de la aplicación del tipo penal en la inasistencia alimentaria en la ciudad de Barranquilla* [Proyecto realizado para optar por el título de abogado]. Universidad de la Costa. <https://shorturl.at/wFOQR>
- Escobar, A. (2013). *Derecho Procesal Civil*. Universidad César Vallejo.
- Escudero, C. y Cortez, L. (2018). Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica. UTMACH. <https://shorturl.at/pNWZ8>
- Fabián Arias, E., Vilcas Baldeón, L. M. y Alberto Bueno, Y. L. (2020). Factores de riesgo que influyen en la violencia contra la mujer de parte del cónyuge en la sierra central del Perú. *Espacios*, 41(22). <https://www.revistaespacios.com/a20v41n22/a20v41n22p17.pdf>
- Fernández, V. (2020). Tipos de Justificación en la investigación científica. *Espíritu Emprendedor TES*, 4(3), 65-76. <https://www.espirituemprededortes.com/index.php/revista/article/view/207/275>
- Garcés, H. (2000). *Investigación científica*. Ediciones Abya-Yala.
- García, A. (2019). *El principio de celeridad y la afectación al principio de economía procesal en el proceso civil* [Tesis de grado]. Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo. https://repositorio.unprg.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12893/8261/Garc%c3%ada_Le%c3%b3n_Alvaro_Antonio.pdf?sequence=5&isAllowed=y
- Gerbi, C. (2020). *La agilización del proceso inmediato y el derecho a ser juzgado en un plazo razonable en el distrito de Coronel Portillo en los periodos 2017 al 2018* [Tesis de grado]. Universidad Nacional de Ucayali. <https://shorturl.at/fuGK3>

- Guzmán, W. (2018). *El proceso inmediato por flagrancia como mecanismo preventivo en el delito de omisión de asistencia familiar en el distrito de Ventanilla 2016* [Tesis de grado]. Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/20112/Guzman_CWE-SD.pdf?sequence=2&isAllowed=y
- Hernández Sampieri, R., Fernández Collado, C. y Baptista Lucio, P. (1997). *Metodología de la investigación*. McGraw-Hill.
- Linares, F. (2022). *Proceso inmediato y ejecución de sentencias en delito de omisión de asistencia familiar en distrito judicial de Lima Norte, 2021* [Tesis de maestría]. Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/85229/Linares_PF-SD.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Magaña, J. (s. f.). El delito de conducción de vehículo de motor terrestre bajo la influencia de bebidas alcohólicas, estupefacientes o psicotrópicos en el Código Penal Español y en el Código Penal del Estado de Michoacán (México). Supremo Tribunal de Justicia del Estado de Michoacán. <http://www.tribunalmmm.gob.mx/jam/articulos/delito/cap03.htm>
- Mamani, C. (2017). *Eficacia del proceso inmediato en los delitos de omisión a la asistencia familiar en el distrito fiscal Lima Este 2016* [Tesis de grado]. Universidad César Vallejo. https://repositorio.ucv.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12692/15179/Mamani_GCC-SD.pdf?sequence=2&isAllowed=y
- Meneses, J. P. (2020). *La ineficacia del procedimiento penal abreviado colombiano en comparación con el proceso inmediato peruano* [Tesis de maestría]. Universidad de Medellín. https://repository.udem.edu.co/bitstream/handle/11407/6396/T_MDPC_481.pdf?sequence=2&isAllowed=y
- Mir Puig, S. (2008). *Derecho Penal. Parte General*. Reppertor.
- Miranda, L. (2017). *Eficacia del procedimiento directo en la consecución de sentencias condenatorias en la Unidad Judicial de Pastaza* [Tesis de maestría]. Universidad Andina Simón Bolívar. <https://repositorio.uasb.edu.ec/bitstream/10644/6036/1/T2528-MDPE-Miranda-Eficacia.pdf>
- Moreno, S. (2018). *El delito de inasistencia alimentaria, un análisis teleológico de la pena* [Tesis de maestría]. Universidad Santo Tomás. <https://repository.usta.edu.co/bitstream/handle/11634/16627/2019sandramoreno.pdf?sequence=9&isAllowed=y>
- Ojeda de López, J., Quintero, J. y Machado, I. (2007). La ética en la investigación. *Telos*, 9(2), 345-357. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=99318750010>

- Oré, A. (2017). Análisis del proceso inmediato, a propósito de los decretos legislativos 1194 y 1307. Boletín N.º 46. <https://lpderecho.pe/arsenio-re-guardia-analiza-proceso-inmediato-proposito-los-d-l-1194-1307/>
- Osorio, B. (2016). *Aplicación de salidas alternativas y simplificación procesal en relación al principio de legalidad, Juzgados de Investigación Preparatoria-Huaraz, 2012-2013* [Tesis de maestría]. Universidad Nacional Santiago Antúnez de Mayolo. https://repositorio.unasam.edu.pe/bitstream/handle/UNASAM/1621/T033_31662016_M.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Parella, S. y Martins, F. (2012). *Metodología de la investigación cuantitativa*. Fondo Editorial de la Universidad Pedagógica Experimental Libertador.
- Parra, I. (2013). Relevancia penal del incumplimiento injustificado de la mantención impuesta por mandato judicial en el derecho venezolano [Trabajo especial presentado para optar al título de Especialista]. Universidad Central. http://caelum.ucv.ve/bitstream/10872/4305/1/T026800007559-0-Indimarparra_finalpublicacion-000.pdf
- Plascencia, R. (2004). *Teoría del delito*. Universidad Autónoma de México.
- Politoof, S., Matus, J. P. y Ramírez, M. C. (2003). *Lecciones de derecho penal chileno*. Editorial Jurídica de Chile.
- Rodríguez, J. (mayo de 2007). Guía de elaboración de diagnósticos [ÁG1]. <https://docplayer.es/19275008-Guia-de-elaboracion-de-diagnosticos-ing-agr-javier-rodriguez-cauqueva.html>
- Rodríguez, M., Ugaz, Á., Gamero, L. y Schönbohm, H. (2012). *Manual de casos penales. Teoría general del delito y su importancia en el marco de la Reforma Procesal Penal*. Cooperación Alemana al Desarrollo - GTZ.
- Ruiz, M. (s. f.). El delito de omisión a la asistencia familiar, reflexiones, y propuesta para la mejor aplicación de la normatividad que la regula. https://historico.pj.gob.pe/CorteSuprema/cij/documentos/C4-10_delito_omision_asistencia_familiar_210208.pdf
- Saavedra, G. (2018). *El derecho de alimentos y la procedencia de la suspensión de orden de arresto* [Tesis de maestría]. Universidad de Chile. <https://shorturl.at/mnxKQ>
- Salazar, L. (2020). Investigación cualitativa: una respuesta a las investigaciones sociales educativas. CIENCIAMATRIA, 6(11). <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/7390995.pdf>
- Salinas, R. (2008). *Derecho penal: Parte Especial*. Grijley; Iustitia.

- San Martín, C. (2020). *Derecho procesal penal. Lecciones*. INPECCP; Cenales.
- Sánchez, P. y D'Azevedo, C. A. (2014). *Omisión de asistencia familiar como vulneración del derecho alimentario de los hijos* [Tesis de maestría]. Universidad Nacional de la Amazonía Peruana. https://repositorio.unapiquitos.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12737/2195/Pedro_Tesis_Maestr%c3%ada_2014.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Segura, E. (2021). *La omisión de la asistencia familiar y la vulneración al principio del debido proceso en el distrito de Independencia, 2021* [Tesis de maestría]. Universidad César Vallejo. <https://shorturl.at/dqFY0>
- Torres, D. (2019). *Mecanismos alternativos del proceso inmediato y la carga procesal en delitos de omisión de prestación de alimentos incoados en Zarumilla* [Tesis de grado]. Universidad Nacional de Tumbes. <https://shorturl.at/lsvxM>
- Villavicencio Ríos, F. (2010). Apuntes sobre la celeridad procesal en el nuevo modelo procesal penal peruano. *Derecho PUCP*, (65), 93-114. <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201002.004>
- Vinelli Vereau, R. A. y Sifuentes Small, A. (2019). ¿Debe tenerse en cuenta la capacidad económica del sujeto obligado en la tipicidad del delito de omisión a la asistencia familiar? *IUS ET VERITAS*, (58), 56-67. <https://doi.org/10.18800/iusetveritas.201901.003>

Influencia del derecho del usucapiente frente al tercero adquirente de buena fe registral en Lima, 2022. Caso: Club Alianza Lima vs. Iglesia Cristiana Mundial El Aposento Alto

Influence of the right of the usucapient against an alternate purchaser in good faith of the registry in Lima 2022

Lic. Lourdes Stefany Ninanya Gaspar¹⁷
a2022802711@uwiener.edu.pe
ORCID 0000-0002-1534-1276

Dr. Abel Marcial Oruna Rodríguez¹⁸
Correo: abel.oruna@uwiener.edu.pe
ORCID: 0000-0001-6380-1014

DOI: <https://doi.org/10.37768/unw.vri-cdcp.0014-9>

Resumen

Introducción: La presunción de la buena fe, estipulada en el artículo 2014 del Código Civil, no es de carácter absoluto porque nuestro ordenamiento jurídico no regula de manera expresa dicha presunción, lo que implica un problema. Esta investigación tiene como propósito determinar la influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral. **Metodología:** Enfoque cualitativo, se recurrió a conceptos, tesis, revistas, páginas web, repositorios, y un estudio de caso. **Resultado:** El resultado fue la identificación de un caso en el que, con un mínimo de diligencia, los terceros de buena fe podrían

¹⁷ Facultad de Derecho y Ciencia Política, Universidad Norbert Wiener. Lima, Perú.

¹⁸ Ídem.

percatarse si el bien que van a adquirir se encuentra bajo la posesión del titular registral o bajo la posesión del usucapiente. **Conclusión:** se determinó que sí existe influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral, en el sentido que, al no regular nuestro ordenamiento jurídico de manera expresa la presunción de la buena fe de los adquirentes, estos adquieren bienes sin realizar una debida diligencia. Por ello, consideramos debería incorporarse de manera expresa en el artículo 2014 del Código Civil.

Palabras clave: usucapición, prescripción adquisitiva, buena fe registral, tercero adquirente

Abstract

Introduction: The presumption of good faith, stipulated in article 2014 of the Civil Code, does not turn out to be of an absolute nature because our legal system does not expressly regulate said presumption, which implies a problem. The purpose of this investigation is to determine the influence of the usucapient's right on the right of the third-party acquirer in good faith of registration. **Methodology:** The methodology was of a qualitative approach, resorting to concepts, theses, magazines, web pages, repositories, and the realization of a case study. **Result:** The result was the identification of a case in which, with a minimum of diligence, third parties in good faith could find out if the asset they are going to acquire is under the possession of the registered owner or under the possession of the usucapient. **Conclusion:** it was determined that the influence of the usucapient's right does exist on the right of the third-party acquirer in good faith registration in the sense that by not regulating our legal system expressly the presumption of good faith of the acquirers, they acquire goods without perform due diligence. Therefore, we consider it should be expressly incorporated into article 2014 of the Civil Code.

Keywords: usucapion, acquisitive prescription, good faith registry, third party acquirer

I. Introducción

En España, Verda y Beamonte (2014) manifiestan, a propósito de la sentencia del tribunal supremo del 21 de enero 2014, que se tiene que dar a la usucapición mayor valor jurídico ante la inacción del tercero adquirente que obtiene el bien bajo el

conocimiento que la posesión la ejerce el usucapiente. En Italia, Angulo (2016) señala que la adquisición por usucapión es oponible a cualquier tercero, incluso si no ha sido transcrita la sentencia de comprobación.

En Colombia, Silva (2019) indica que la función social de la propiedad tiene un carácter subjetivo y que la posesión, hasta la actualidad, vulnera el derecho de propiedad. En Chile, Atria (2017) expuso que no existe uniformidad en la aplicación de criterios en las resoluciones judiciales, lo que genera las controversias expuestas por el autor, situación nada ajena a la que acontece en nuestro sistema jurídico. Asimismo, en el Perú, Aliaga y Mendoza (2017) analizaron la fe pública registral en el Perú y señalan que no cuenta con un sistema que brinde una protección jurídica absoluta.

En cuanto al caso de estudio, este se centra en la demanda de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta por una entidad deportiva del distrito de La Victoria contra una entidad religiosa. El club sostuvo que hace más de 43 años viene ejerciendo la posesión continua, pacífica, pública y como propietario de diversos lotes inscritos en la P. E. N.º 46258746 del Registro de Propiedad de Lima, y que la demandada no habría adquirido dichos predios de buena fe.

En ese sentido, establecemos como diagnóstico en esta investigación que la presunción de la buena fe, estipulada en el artículo 2014 del Código Civil, no resulta ser de carácter absoluto; por ello, es necesario contar con un procedimiento que permita constatar esta buena fe. En ese sentido, el presente estudio de caso jurídico reviste vital importancia, dado que lo que se busca es aportar una solución práctica al conflicto del usucapiente frente al tercero de buena fe registral. Adicionalmente, la justificación de esta investigación es teórica, metodológica y práctica, por cuanto enfatiza la importancia del contexto, la función y el significado de los actos humanos (Hernández, *et al.*, 2006).

Al respecto, planteamos como problema general de investigación el siguiente: ¿Cómo influye el derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral? Los problemas específicos son los siguientes: ¿Cómo influye la *continuidad de la posesión* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?, ¿Cómo influye la *posesión pacífica* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?, ¿Cómo influye la *posesión pública* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral? y ¿Cómo influye la *posesión como propietario* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?

Como objetivo general de esta investigación tenemos Determinar la influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe

registral; y como objetivos específicos Determinar la influencia de la *continuidad de la posesión* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral, Determinar la influencia de la *posesión pacífica* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral, Determinar la influencia de la *posesión pública* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral y Determinar la influencia de la *posesión como propietario* del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral.

II. Presentación del caso jurídico

2.1. Antecedentes

En cuanto a investigaciones de tesis internacionales, en Chile, Rojas (2014) señala que el derecho de dominio en ese país se caracteriza por ser perpetuo; además, el derecho adherido a la cosa solo se pierde o deja de ser tal cuando la cosa se destruye.

En Argentina, Jiménez (2016) analizó la falta de seguridad jurídica de quienes no ostentan el título sobre el inmueble que pretenden adquirir, e identificó los fundamentos y la finalidad del instituto de la prescripción adquisitiva. Llegó a la conclusión de que el ordenamiento jurídico argentino contiene un conjunto sistematizado de normas por el que, mediante la comprensión de estas, es posible abordar la solución a esta situación problemática.

En cuanto a investigaciones de tesis nacionales, Angulo (2016) manifiesta que la usucapión se produce cuando entran en conflicto dos derechos contradictorios: el de un último adquirente confiado en la información registral, y que sustenta su derecho en la transmisión producida a su favor por el titular registral y su actuar es de buena fe; y el segundo derecho es el del usucapiente que ha cumplido los requisitos legales para adquirir por prescripción, pero que obviamente no ha inscrito su derecho.

Por otro lado, Parvina (2017) tuvo como objetivo determinar la influencia de la interpretación del requisito de la buena fe en la adquisición de un bien mediante la prescripción adquisitiva de dominio y llegó a la conclusión de que, para adquirir un bien mediante la prescripción adquisitiva de dominio corta u ordinaria, se debe contar con una buena fe de tipo objetivo.

2.2. Fundamento del tema elegido

Para sustentar nuestra primera categoría, denominada derecho del usucapiente, recurrimos a las teorías de Savigny (subjetivista) y de Ihering (objetivista), que han aportado e influido con mayor y menor injerencia en la elaboración de la teoría general de la posesión, en los diferentes ordenamientos jurídicos sobre la materia, como el nuestro (González, 2013).

Savigny sostiene que “la posesión tiene dos elementos: el *corpus* y el *animus*. El primero es el contacto físico con la cosa o la posibilidad de tenerla, mientras que el segundo es la intención de conducirse como propietario, esto es, no reconocer la propiedad de otro. Ihering descartó este último elemento, dada su difícil probanza y la necesidad de ampliar el espectro de la protección posesoria. Y en cuanto al *corpus*, lo flexibilizó al máximo, al afirmar que es poseedor quien se conduce respecto de la cosa como lo haría un propietario, es decir, la usa o la disfruta” (Avendaño, 2017).

Es importante mencionar que, para que se logre configurar la usucapición, se tienen que cumplir los caracteres esenciales para su manifestación, los cuales han sido interpretados en las subcategorías *continuidad de la posesión*, *posesión pacífica*, *posesión pública* y *posesión como propietario* (Tinti, 2011; Miranda, 1982; Llanos y Vásquez, 2019; Anaya, 2017; Chávez, 2016).

En cuanto a la primera subcategoría, *continuidad de la posesión*, Hernández Gil (1980) señala que el requisito de la continuidad de la posesión está determinado básicamente por el ejercicio de los actos posesorios que se tenga sobre el bien. En relación con la segunda subcategoría, *posesión pacífica*, tenemos que esta es toda situación que se ejerza sobre el bien sin haberse mantenido por el uso de la fuerza; así, Albadalejo (2004) señala que, aunque la posesión sea obtenida violentamente, pasa a existir posesión pacífica una vez que cesa la violencia que instauró el nuevo estado de las cosas. En lo que respecta a la tercera subcategoría, *posesión pública*, Calegari De Grosso (2006) afirma encontrarse de acuerdo con Vélez Sarfield en cuanto la publicidad no está en relación con el número de testigos que pueden presenciar la posesión, sino con la facilidad de cada uno de ellos para conocerlo. Por último, y no menos importante, con respecto a la cuarta subcategoría, *posesión como propietario*, Hernández Gil (1987) señala que la posesión a nombre del propietario tiene un doble significado: el primero corresponde al comportamiento del poseedor como propietario de la cosa y el segundo es que el dueño se comporta con la cosa como titular de un derecho susceptible de posesión.

Para sustentar nuestra segunda categoría, denominada *derecho del tercero adquirente de buena fe registral*, recurrimos a la teoría de la seguridad registral, de

García Aliaga (2007), la cual señala que, en un sistema registral en el que se pretende dar una seguridad al tráfico jurídico inmobiliario, puede resultar un poco sorprendente y en contra del funcionamiento y finalidad del Registro de la Propiedad el uso de la prescripción tal y como se reconoce en el Código Civil.

Para Gonzales (2016), la primera subcategoría, denominada *seguridad jurídica*, señala que el asiento registral se presume cierto y produce todos sus efectos. En cuanto a la segunda subcategoría, denominada *principio de la buena fe pública registral*, Barea (2015) señala que la buena fe del adquirente se presume y, consecuentemente, habría que probar la mala fe (Rozas, 2015).

2.3. Aporte y desarrollo de la experiencia

Para el desarrollo del caso de estudio de tipo básico (Esteban, 2018), se aplicó la metodología cualitativa, la cual consiste en hacer énfasis en los datos, la riqueza interpretativa, la contextualización en relación con determinada situación, el esparcimiento, las narraciones y las circunstancias intrínsecas (Martínez, 1998; Escudero y Cortez, 2018). Esta metodología enfatiza la importancia del contexto, la función y el significado de los actos humanos. En tal sentido, se revisó y analizó información documental relacionada con el tema de estudio. Esta investigación también se basó en un caso de estudio, por lo cual, según Yin (1994; citado por Comet, 2016) es una investigación empírica que estudia un fenómeno contemporáneo dentro de un contexto de la vida real. Por otro lado, Monge (2010) señala que el caso de estudio se beneficia del desarrollo previo de proposiciones teóricas que guían la recolección y el análisis de datos.

El caso de estudio me permitió mejorar mis conocimientos en cuanto a la importancia del cumplimiento de los requisitos de la usucapión en la contraposición de dos derechos. Ambos sujetos alegan tener el mejor derecho; el primero, alega la usucapión porque cumple con los requisitos y el periodo de tiempo exigidos por la ley, faltándole solo una sentencia declarativa para inscribir su derecho, mientras que el otro alude a la fe pública registral que actúa de buena fe y de acuerdo con lo que aparece en los registros. Esta es la disyuntiva que se presenta en nuestra sociedad en casos del día a día.

En cuanto a mi participación en el caso, tuve a cargo, junto con un equipo de trabajo del estudio donde laboro, la redacción de la demanda de prescripción adquisitiva de dominio contra una entidad religiosa en el distrito de La Victoria. Esta demanda se centró en la posesión continua, pacífica, pública y como propietario

que viene ejerciendo un club deportivo en el distrito de La Victoria sobre los lotes N.º 23, N.º 24 y N.º 29, inscritos en la P. E. N.º 46258746 del Registro de Propiedad de Lima. La demanda fue admitida a trámite mediante resolución N.º 02, del 24 de agosto de 2018, Expediente 7489-2018 tramitado ante el 14.º Juzgado Civil de Lima.

La entidad religiosa contestó la demanda a través de su representante, y solicitó que se declare infundada o improcedente, pues sostiene que es propietaria de los inmuebles constituidos por los lotes mencionados de la Parcelación Huerta Mendoza, en La Victoria.

Con base en lo señalado por la entidad deportiva y la iglesia demandada, el juez del 14º Juzgado Civil de Lima fijó los siguientes puntos controvertidos: (i) Determinar si el demandante cumple con los requisitos de ley para la prescripción adquisitiva de dominio de los inmuebles en conflicto; (ii) Determinar si corresponde declarar judicialmente a la entidad demandante como propietario de los 3 inmuebles antes citados; (iii) Determinar si corresponde la inscripción de dicho derecho de propiedad en las partidas electrónicas de cada uno de estos inmuebles; y (iii) Determinar si corresponde el pago de costas y costos del proceso.

Tabla 1*Matriz de categorización apriorística*

Ámbito temático	Problema general	Problemas específicos	Objetivo general	Objetivos específicos	Categoría	Subcategoría	Técnica	Instrumentos
Perú	¿Cómo influye el derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral.	¿Cómo influye la continuidad de la posesión del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?	Determinar la influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral	Determinar la influencia de la continuidad de la posesión del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral.	Derecho del usucapiente	Continuidad de la posesión	Revisión documental	Fichas electrónicas
		¿Cómo influye la posesión pacífica del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?		Determinar la influencia de la posesión pacífica del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral.		Posesión pacífica		
		¿Cómo influye la posesión pública del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?		Determinar la influencia de la posesión pública del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registra	Posesión pública			
		¿Cómo influye la posesión como propietario del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral?		Determinar la influencia de la posesión como propietario del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral.	Posesión como propietario			
					Adquiriente de buena fe registral	Seguridad jurídica		
						Principio de buena fe pública registral		

Fuente: Elaboración propia (2022)

III. Presentación del reporte de caso jurídico

En cuanto al caso de estudio, este se centra en la demanda de prescripción adquisitiva de dominio interpuesta por una entidad deportiva del distrito de La Victoria contra una entidad religiosa del mismo distrito. La entidad demandante sostuvo que hace más de 43 años viene ejerciendo la posesión continua, pacífica, pública y como propietario de los lotes N.º 23, N.º 24 y N.º 29, inscritos en la P. E. N.º 46258746 del Registro de Propiedad de Lima, y que la demandada no habría adquirido dichos predios de buena fe, toda vez que, con un mínimo de diligencia, se pudieron percatar de que la posesión de dichos predios venía siendo ejercida por el club.

En el caso en concreto, la demandada no había aportado al proceso ningún medio de prueba que acredite que los anteriores titulares registrales hubieran tenido la posesión de los lotes en disputa, luego de concluido el usufructo o el proceso de expropiación. Por tanto, no está probado que la posesión de la entidad demandante respecto de dichos lotes se haya visto interrumpida después de la adjudicación del estadio el 29 de marzo de 1973, ni mucho menos que la entidad religiosa haya adquirido registralmente los lotes de buena fe, en tanto es de público conocimiento que dichos lotes son de propiedad de la entidad demandante. Por esta razón, mediante Resolución N.º 32, del 05 de enero de 2021, se resolvió acertadamente declarar fundada la demanda de prescripción adquisitiva de dominio.

IV. Discusión

En relación con el objetivo general de esta investigación, la posición teórica de González (2013) referida a la primera categoría, denominada derecho del usucapiente, manifiesta que, para que se logre configurar este derecho, se tienen que cumplir los caracteres principales que son esenciales para su manifestación: *continuidad de la posesión*, *posesión pacífica*, *posesión pública* y *posesión como propietario*. Esta categoría tiene incidencia en la segunda categoría, denominada Derecho el tercero adquirente de buena fe registral, sustentada en la teoría de García (2007), por cuanto lo que evidencia el caso de estudio es que la entidad demandante ejerce la posesión sobre los bienes inmuebles por lo menos desde el 29 de marzo de 1973, fecha en la que se le adjudicó la propiedad de su local deportivo, pues estos lotes forman parte de la explanada del estadio.

De acuerdo a lo establecido en el primer objetivo específico de esta investigación, con relación a la primera categoría, Derecho del usucapiente, y en especial a la primera subcategoría, Continuidad de la posesión, esta se sustenta en la posición de Hernández (1980), lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido que el Club no ha sido despojado o suspendido en ningún momento, durante los más de 43 años de posesión de los lotes que pretende prescribir, lo cual se relaciona con la posición de Gonzales (2016). Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso de estudio cumple adecuadamente con las doctrinas postuladas.

De acuerdo con lo establecido en el segundo objetivo específico, respecto de la primera categoría, Derecho del usucapiente, y en especial con la segunda subcategoría, Posesión pacífica, esta se sustenta en la posición de Albadalejo (2004), lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio, en el sentido de que el club ha venido poseyendo de manera pacífica la propiedad, porque no ha realizado ningún acto violento para hacerse de ella, ni mucho menos los titulares registrales le han requerido la entrega de los lotes, lo que se relaciona con la posición de la Corte Suprema de Justicia del Perú (2019) en la Casación N.º 2434-2014-Cusco, del 03 de setiembre de 2015. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso de estudio cumple adecuadamente con las doctrinas postuladas.

Por otro lado, en relación con lo establecido en el tercer objetivo específico de esta investigación, respecto de la primera categoría, Derecho del usucapiente, y en especial de la tercera subcategoría, Posesión pública, esta se sustenta en la posición de Calegari De Grosso (2006), lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio ya que el Club ha venido poseyendo los lotes de manera pública, pues es de conocimiento general que tanto el estadio como su explanada son de propiedad del club. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso de estudio cumple adecuadamente con las doctrinas postuladas.

Asimismo, en relación con lo establecido en el cuarto objetivo específico de esta investigación, respecto de la primera categoría, Derecho del usucapiente, y en especial de la tercera subcategoría, Posesión como propietario, esta se sustenta en la posición de Hernández Gil (1987), lo que se corrobora con lo identificado en el caso de estudio en el sentido que el club ha venido actuando como propietario, tanto es así que diversas instituciones le han solicitado la explanada para realizar diversos eventos. Por lo indicado, podemos expresar que lo desarrollado en el caso de estudio cumple adecuadamente con las doctrinas postuladas.

V. Conclusiones

Primera. Hemos determinado que sí existe influencia del derecho del usucapiente en el derecho del tercero adquirente de buena fe registral, en virtud de la teoría de Savigny y Ihering, y la posición de Avendaño (2017), lo que ha permitido corroborar el objetivo general de esta investigación porque la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, ya que, con un mínimo de diligencia, la entidad religiosa se pudo percatar de que el club venía ejerciendo la posesión de los lotes.

Segunda. Hemos determinado que sí existe impacto de la continuidad de la posesión del usucapiente en el derecho del adquirente de buena fe registral, en virtud la teoría de Savigny y Ihering, y la posición de Gonzales (2016), lo que ha permitido corroborar el primer objetivo de esta investigación, porque la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, ya que, con un mínimo de diligencia, la entidad religiosa se pudo percatar de que el club venía ejerciendo la posesión continua de los lotes.

Tercera. Hemos determinado que sí existe impacto de la posesión pacífica del usucapiente en el derecho del adquirente de buena fe registral, en virtud de la teoría de Savigny y Ihering, y la posición de Albadalejo (2014), lo que ha permitido corroborar el segundo objetivo de esta investigación, porque la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, ya que, con un mínimo de diligencia, la entidad religiosa se pudo percatar de que el club venía ejerciendo la posesión pacífica de los lotes.

Cuarta. Hemos determinado que sí existe impacto de la posesión pública del usucapiente en el derecho del adquirente de buena fe registral, en virtud de la teoría de Savigny y Ihering, y la posición de Calejari De Grosso (2006), lo que ha permitido corroborar el tercer objetivo de esta investigación, pues la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, ya que, con un mínimo de diligencia, la entidad religiosa se pudo percatar de que el club venía ejerciendo la posesión pública de los lotes.

Quinta. Hemos determinado que sí existe impacto de la posesión como propietario del usucapiente en el derecho del adquirente de buena fe registral, en virtud de la teoría de Savigny y Ihering, y la posición de Hernández (1987), lo que ha permitido corroborar el cuarto objetivo de esta investigación, porque la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, ya que, con un mínimo de diligencia, la entidad religiosa se pudo percatar de que el club venía ejerciendo la posesión como propietario de los lotes.

Sexta: Finalmente, debemos indicar que tuvimos algunas limitaciones como acceso a bibliografía especializada en otros idiomas, lo que no nos permitió ahondar más en el tema, por lo cual, puesto que es un problema de realidad nacional el que la presunción de la buena fe del artículo 2014 del Código Civil no resulta ser de carácter absoluto, es de vital importancia contar con un procedimiento que permita constatar esta buena fe, con el fin de evitar controversias y darle seguridad al registro.

Referencias bibliográficas

- Albadalejo, M. (2004). *La usucapión*. Colegio de registradores de la propiedad, mercantiles y bienes muebles.
- Aliaga, L. M. (2017). *Fraude inmobiliario y principio de fe pública registral en el Derecho peruano* [Tesis de doctorado]. Universidad de Castilla-La Mancha. <https://ruidera.uclm.es/xmlui/handle/10578/18352>
- Anaya, C. (2017). *La interpretación jurídica de posesión precaria y los procesos de prescripción adquisitiva de dominio* [Tesis de grado]. Universidad Peruana de los Andes. <https://hdl.handle.net/20.500.12848/664>
- Angulo, T. (2016). *La prescripción adquisitiva de propiedad frente al último adquirente* [Tesis de pregrado]. Universidad Privada Antenor Orrego. <https://shorturl.at/pDPS5>
- Atria, F. (2017). El sistema de acciones reales, parte especial: acción reivindicatoria, publiciana y del art. 915. *Ius et Praxis*, 23(2), 1-66. https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122017000200147&lng=en&nrm=iso&tlng=en
- Avendaño, J. y Avendaño, F. (2017). *Derechos reales*. Fondo Editorial PUCP.
- Barea Medrano, E. (2015). La buena fe como requisito *sine qua non* en la preferencia registral inmobiliaria. *Revista Ciencia y Cultura*, 19(35), 9-32. http://www.scielo.org.bo/scielo.php?pid=S2077-33232015000200002&script=sci_abstract
- Calegari De Grosso, L. (2006). *Usucapión*. (2.^a ed.). Rubinzal; Culzoni.
- Chávez, F. (2016). *Improcedencia de la pretensión reconventional de prescripción adquisitiva de dominio en un proceso de reivindicación por aplicación de normas de naturaleza procesal Chiclayo - 2014* [Tesis de pregrado]. Universidad Señor de Sipán. <https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/4660>

- Corte Suprema de Justicia del Perú. (20 de noviembre de 2019). Casación N.º 2434-2014-Cusco, del 03 de setiembre de 2015. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/09/Casaci%C3%B3n-2434-2014-Cusco-legis.pe_.pdf
- Escudero, C. y Cortez, L. (2018). *Técnicas y métodos cualitativos para la investigación científica*. UTMACH.
- Esteban, N. (2018). Tipos de investigación. Universidad Santo Domingo de Guzmán. <https://core.ac.uk/download/pdf/250080756.pdf>
- García, C. (2007). *El principio de seguridad jurídica en materia tributaria*. Marcial Pons.
- González, G. (2013). *Los derechos reales y su inscripción registral*. Gaceta Jurídica.
- Gonzales, G. (2016). La usucapión siempre vence al tercero de la fe pública registral. El inexistente problema de la usucapión contra tabulas. *Derecho y Cambio Social*, 9(29).
- Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, P. (2006). *Metodología de la investigación*. Mc Graw Hill Interamericana.
- Hernández Gil, A. (1987). *La posesión como institución jurídica y social*. Espasa-Calpe.
- Jiménez, P. (2016). *La prescripción adquisitiva y la falta de seguridad jurídica del poseedor* [Tesis de pregrado]. Universidad Siglo XXI. <https://shorturl.at/wyESX>
- Jiménez, V. y Comet, C. (2016). Los estudios de casos como enfoque metodológico. *Revista de Investigación en Ciencias Sociales y Humanidades*, 3(2). <https://revistacientifica.uamericana.edu.py/index.php/academo/article/view/54>
- Llanos, D. y Vásquez, A. (2019). *La interpretación judicial del Artículo 950 y 952 del Decreto Legislativo N.º 295, respecto a las teorías declarativa y constitutiva en el Perú* [Tesis de pregrado]. Universidad Tecnológica del Perú. <https://repositorio.utp.edu.pe/handle/20.500.12867/2050>
- Martínez, M. (1998). *La investigación cualitativa etnográfica en educación*. Trillas.
- Miranda, M. (1982). El sistema Torrens y la transmisión y constitución de derechos reales inmobiliarios en Australia. *Revista de Derecho Notarial*, (116), 177-178.
- Monge, E. (2010). El estudio de casos como metodología de investigación y su importancia en la dirección y administración de empresas. *Revista Nacional de Administración*, 1(2):31-54. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=3693387>

- Parvina, H. L. (2017). *La interpretación de la buena fe en la prescripción adquisitiva de dominio ordinaria en sentencias de órganos jurisdiccionales del año 2010 al 2015* [Tesis de maestría]. Universidad Inca Garcilaso de la Vega. <http://repositorio.uigv.edu.pe/handle/20.500.11818/1623>
- Rojas, M. (2014). *La prescripción adquisitiva y el derecho de dominio garantía constitucional* [Tesis de posgrado]. Universidad de Concepción. <https://shorturl.at/vDMQY>
- Rozas, E. (2015). La muerte de la buena fe registral. *THEMIS-Revista de Derecho*, (67), 2-12. <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/14478>
- Silva, R. (2019). La posesión frente al derecho de propiedad: un debate sobre vigencia y pertinencia sin resolver. *Eleuthera*, 20, 135-154. <https://revistasojs.ucaldas.edu.co/index.php/eleuthera/article/view/3017>
- Tinti, P. L. (2011). *El proceso de usucapión*. (5.ª ed.). Alveroni.
- Verda y Beamonte, J. (2014). Algunas reflexiones sobre la usucapión “secundum” y “contra tabulas”: a propósito de la sentencia del tribunal supremo (pleno), de 21 de enero de 2014. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, (1), 139-148. <https://roderic.uv.es/bitstream/handle/10550/40891/139-148.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Yin, R. (1994). *Investigación sobre estudio de casos. Diseño y métodos*. 2.ª ed. SAGE.



Universidad
Norbert Wiener

Powered by **Arizona State University**®



LICENCIADA
por **SUNEDU**

Octubre de 2023