

UNIVERSIDAD CATÓLICA SANTO TORIBIO DE MOGROVEJO

FACULTAD DE DERECHO

ESCUELA DE DERECHO



**LA VIOLENCIA SOBRE LAS COSAS EN EL DELITO DE USURPACIÓN
EN BASE AL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD**

TESIS PARA OPTAR EL TÍTULO DE

ABOGADO

AUTORA

MERLY NOELITH SANCHEZ TENORIO

ASESOR

Mtro. JOSÉ ALBERTO GUERRERO SAAVEDRA

Chiclayo, 2019

DEDICATORIA

En especial a Dios por bendecirme y darme la fuerza para seguir adelante.

A mi madre, que en todo momento me muestra su apoyo incondicional para poder lograr mis metas trazadas.

A mis hermanas, Janeth, Pamela y Sheyla por su apoyo.

A mis dos ángeles, que hoy en día se encuentran en el cielo, pero sé que día a día me iluminan para poder lograr mis metas.

AGRADECIMIENTO

A Dios, por iluminarme día a día y darme la fortaleza de continuar con mi vocación: ser Abogada.

A mi madre, por todo su apoyo incondicional, porque sin ella nada de esto sería posible.

A mi asesor, el Dr. José Alberto Guerrero Saavedra por su gran apoyo y paciencia en la realización de esta investigación.

RESUMEN

En el presente trabajo se analizó si resulta proporcional que en el delito de usurpación el cual se encuentra regulado en el artículo 202° del Código Penal, se establezca la misma pena privativa de libertad cuando el hecho delictivo se realiza ejerciendo violencia sobre las personas o sobre los bienes, si tomamos en cuenta que la integridad física de la persona es más valiosa que el patrimonio, por lo que, merecen una sanción diferente, a fin de evitar que existan sanciones y penas injustas en la norma.

Por ello, basándose en el principio de proporcionalidad se pretende establecer una menor pena cuando el agente comete el delito ejerciendo violencia sobre los bienes, pues, no es lo mismo atentar contra la integridad física de la persona que dañar o malograr un bien.

Palabras claves: delito de usurpación, modalidades típicas en el delito de usurpación, la violencia como medio comisivo, principio de proporcionalidad.

ABSTRACT

In the present work it was analyzed if it is proportional that in the crime of usurpation which is regulated in Article 202 of the Penal Code, the same penalty of deprivation of liberty is established when the criminal act is carried out by exerting violence on people or on the goods, if we take into account that the physical integrity of the person is more valuable than the patrimony, reason why, they deserve a different sanction, in order to avoid that sanctions and unfair penalties exist in the norm.

Therefore, based on the principle of proportionality is intended to establish a lower penalty when the agent commits the crime by exerting violence on property, then, it is not the same as to attempt against the physical integrity of the person that damage or spoil a good.

Keywords: crime of usurpation, typical modalities in the crime of usurpation, violence as a means of commission, principle of proportionality.

ÍNDICE

DEDICATORIA	II
AGRADECIMIENTO	III
RESUMEN	IV
ABSTRACT.....	V
ÍNDICE	VI
INTRODUCCIÓN	VIII
CAPÍTULO I	
EL DELITO DE USURPACIÓN DE INMUEBLES: ASPECTOS GENERALES Y BIEN JURÍDICO PROTEGIDO	
	11
1.1. Aspectos generales	11
1.2. La usurpación: ¿Delito instantáneo o delito permanente?.....	13
1.3. Autonomía del delito de usurpación.....	16
1.4. El bien inmueble	17
1.5. El bien jurídico protegido	19
1.5.1. El bien jurídico protegido en el delito de usurpación según la jurisprudencia.....	19
1.5.2. El bien jurídico protegido en el delito de usurpación según la doctrina	22
1. 6. La posesión.....	24
1.6.1. Definición	24
1.6.2. Elementos de la posesión	26
1.6.3. Naturaleza jurídica de la posesión	27
1.6.4. Derecho a la Protección posesoria	29
1.7. La propiedad	31
CAPÍTULO II	
MODALIDADES TÍPICAS EN EL DELITO DE USURPACIÓN DE INMUEBLES 33	
2.1. La destrucción o alteración de linderos.....	33
2.2. El Despojo de la posesión: El que, por violencia o amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.....	36
2.2.1. Despojar	36
2.2.2. Posesión	39
2.2.3. La tenencia del bien inmueble	41

2.2.4. Ejercicio de un derecho real	43
2.2.5. La violencia y la amenaza como medios para la comisión del delito de usurpación.....	44
2.2.6. El engaño y abuso de confianza como medios para la comisión del delito de usurpación	47
2.3. La turbación de la posesión: El que, con violencia o amenaza turba la posesión de un inmueble	48
2.3.1. Turbación	48
2.3.2. Turbar la posesión de un inmueble haciendo uso de la violencia o amenaza	51
CAPÍTULO III	
LA VIOLENCIA EN EL DELITO DE USURPACIÓN Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD	54
3.1. La violencia como medio comisivo del delito de usurpación	54
3.2. Las reformas producidas a través de la ley N° 30076 en el delito de usurpación inmobiliaria	56
3.2.1. Cláusula legal de precisión: la violencia puede ser tanto en las personas como en los bienes.....	59
3.2.2. La incorporación de la nueva modalidad típica del delito de usurpación.....	60
3.3. La violencia sobre las cosas en el delito de usurpación.....	62
3.3.1. Posiciones en contra.....	62
3.3.2. Posiciones a favor.....	65
3.4. La violencia sobre las cosas en la jurisprudencia nacional.....	67
3.5. Principios del derecho penal	68
3.5.1. Principio de lesividad	68
3.5.2. Principio de proporcionalidad.....	70
3.5.3. Principio de seguridad jurídica	72
3.5.4. Principio de predictibilidad	74
3.6. Legislación Comparada	75
3.7. Propuesta de modificación del artículo 202° del Código Penal.....	77
CONCLUSIONES	82
BIBLIOGRAFÍA	84

INTRODUCCIÓN

La tesis que se ha denominado “La violencia sobre las cosas en el delito de usurpación en base al principio de proporcionalidad” se orienta a proponer una menor sanción o pena privativa de libertad cuando en el delito de usurpación el medio comisivo violencia se realice sobre las cosas, para lo cual, es necesario modificar el artículo 202° del Código Penal con el objetivo de establecer una sanción que vaya acorde con el principio de proporcionalidad.

El delito de usurpación es un injusto penal que tiene muchas características criminológicas debido a que varias personas en el país carecen de vivienda, sobre todo aquellos lugares que pertenecen a los estratos socioeconómicos más bajos. Estos eventos delictivos, por lo general, se ejecutan con violencia sobre las personas o bienes.

Desde 1991, que se promulgó el Código Penal Peruano vigente, el delito de usurpación no había tenido reformas, los artículos 202° y 204° que sancionan el delito de usurpación en su modalidad básica como en su modalidad agravada permanecieron sin modificaciones durante mucho tiempo, sin embargo, con la promulgación de las leyes N° 30076 y 30077 se introducen cambios sustanciales, con la finalidad de combatir la inseguridad ciudadana, pues, cuando en una sociedad los delitos se incrementan, el Estado tiene la obligación de reaccionar para proteger a sus habitantes.

Estas modificaciones realizadas en el Código Penal cambiaron la descripción del artículo 202º del Código Penal, pues, incrementó el baremo de los años de privación de libertad, incorporo una modalidad más y estableció expresamente que la violencia referida en las modalidades de despojo y turbación se ejerce tanto sobre las personas como los bienes.

Sin embargo, lo discutible de esta modificación, es que, en el artículo 202º del Código Penal se indica la misma pena privativa de libertad cuando el hecho se comete ejerciendo violencia contra las personas o contra los bienes, lo cual, vulnera el principio de proporcionalidad, pues, la integridad física de la persona es más valiosa que el patrimonio, mereciendo una sanción diferente.

En ese sentido, la formulación del problema es el siguiente: **Teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad: ¿Cómo se deberá regular la pena privativa de libertad en el delito de usurpación con respecto a la violencia sobre las cosas?**, para lo cual, planteamos como objetivo general proponer la modificación del delito de usurpación en lo referido a la pena privativa de libertad con respecto a la violencia sobre las cosas, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad.

Asimismo, los objetivos específicos son: explicar qué es el delito de usurpación y cuál es su objeto de protección para conocer el bien jurídico tutelado en este delito, analizar las modalidades típicas por las cuales se puede llegar a cometer el delito de usurpación y formular la modificación del delito de usurpación en lo referido a la pena privativa de libertad, teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad.

El desarrollo del presente trabajo está estructurado en tres capítulos:

En el capítulo I, encontramos el estudio del delito de usurpación y la explicación a través de la jurisprudencia y la doctrina que el bien jurídico protegido en este delito es la posesión más no la propiedad.

En el capítulo II, se analiza cada una de las modalidades típicas por las cuales se puede llegar a cometer el delito de usurpación: la destrucción o alteración de linderos; el despojo de la posesión, la tenencia o el ejercicio de un derecho real mediante violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza y la turbación de la posesión con violencia o amenaza.

En el capítulo III, explicamos que la violencia en el delito de usurpación se puede ejercer sobre las personas y bienes, asimismo analizamos los principios del Derecho Penal.

Finalmente, presentamos una propuesta de modificación del artículo 202° del Código Penal el cual se refiere a la violencia sobre las personas y sobre los bienes en el delito de usurpación, mediante la propuesta legislativa se dará solución al problema planteado.

CAPÍTULO I

EL DELITO DE USURPACIÓN DE INMUEBLES: ASPECTOS GENERALES Y BIEN JURÍDICO PROTEGIDO

1.1. Aspectos generales

La palabra usurpación proviene del latín “(...) usurpatio-onis, significa acción y efecto de usurpar; en otras palabras, es la acción o efecto de apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otra persona; es una apropiación indebida de lo ajeno en términos jurídicos; se trata de un delito que se comete apoderándose ilegítimamente generalmente con violencia o amenaza de un bien inmueble (...)”¹. De tal manera que, el delito de usurpación es una forma de apropiación de cosas ajenas, donde un tercero quita a alguien algo que le pertenece, en este caso un bien inmueble.

En palabras de TORRES MORRÓN, el delito de usurpación es “apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otro. La usurpación también es arrogarse la dignidad, empleo u oficio de otro y usarlos como si fueran suyos (...)”². Es decir, existen dos formas de usurpación: el delito de usurpación de inmuebles, que es un delito contra el patrimonio y el delito de usurpación de funciones, que es un delito contra la Administración Pública.

¹ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal. Parte especial. Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros.*, Lima, Instituto Pacifico S.A.C, 2015, p. 495.

² TORRES MORÓN, Fredy, “Revalidación del medio comisivo “violencia” contra las cosas en el delito de usurpación”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 19-24, p. 20.

El delito de usurpación de inmuebles se encuentra regulado en el artículo 202^o del Código Penal y sanciona una serie de actos especialmente lesivos contra la posesión de un bien inmueble. El cual establece lo siguiente:

“Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:

1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.
2. El que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.
3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.
4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.

La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes”³.

Asimismo, en el delito de usurpación el agente o sujeto activo puede ser cualquier persona, no se exige ninguna cualidad especial para ser el agente delictivo, siendo este un delito común. A veces el sujeto activo puede ser el mismo propietario del bien inmueble, por ejemplo, cuando ha entregado la posesión de su bien inmueble a un tercero y mediante violencia, amenaza o cualquier otro medio típico despoja o perturba el tranquilo disfrute de aquel tercero.

Del mismo modo, el sujeto pasivo o la víctima del hecho delictivo puede ser cualquier persona, teniendo como condición indispensable que al momento de la comisión de los hechos se encuentre ejerciendo la posesión o tenencia de un bien inmueble ya sea de manera directa o indirecta.

³ Artículo 202 del Código Penal.

Por otro lado, en cuanto a la tipicidad subjetiva, este delito solamente se puede cometer mediante dolo⁴, no cabe la comisión mediante culpa⁵ o imprudencia. Sin embargo, en este delito también se admite el error, pues, el sujeto activo puede pensar que está ejerciendo un derecho. Por ejemplo, “sí se altera o se destruye los linderos del inmueble colindante y por negligencia o desconocimiento se sobrepasa el terreno vecino, no se configura el delito de usurpación, lo que se puede hacer es verificar si los daños ocasionados al lindero sobrepasan en su valor económico las cuatro remuneraciones mínimas vitales, en cuyo caso se atribuirá a su autor el delito de daños”⁶.

El delito de usurpación en sus 4 modalidades tiene que realizarse con dolo. En la primera modalidad el sujeto activo realiza el hecho delictivo con conciencia y voluntad al alterar o destruir los linderos del inmueble con el propósito de apropiarse de todo o parte. También, en la segunda modalidad el agente despoja a la víctima con conocimiento y voluntad y mediante los medios típicos de violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza. De igual forma, en la tercera modalidad el agente con conocimiento y voluntad mediante violencia o amenaza perturba la posesión, en esta modalidad debe verificarse que este no tiene la intención de despojar a la víctima. Por ende, “si se verifica que la real intención del agente es la de lograr el despojo del inmueble y solo se quedó en actos perturbatorios, estaremos ante una tentativa del delito de usurpación en modalidad de despojo”⁷. De igual forma, en la cuarta modalidad el agente ingresa al inmueble mediante actos ocultos teniendo conocimiento de la ausencia del poseedor.

1.2. La usurpación: ¿Delito instantáneo o delito permanente?

En el derecho penal los delitos de resultado según su forma de consumación pueden ser delitos instantáneos o delitos permanentes. Según BUSTOS

⁴ Hablamos de dolo cuando existe “conocimiento y voluntad de la realización de todos los elementos del tipo objetivo y es el núcleo de los hechos punibles dolosos”. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal. Parte general*, Lima, editorial Grijley, 2007, p. 354.

⁵ Las conductas culposas son “aquellas actividades riesgosas que sobrepasen el marco de la prudencia que ellas exigen”. VILLEGAS PAIVA, Elky. *Los delitos culposos y el dolo eventual en la jurisprudencia*, Lima, diálogo con la jurisprudencia, 2014, p. 23.

⁶ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Volumen II, 4ª ed., Lima, Editorial Iustitia S.A.C., 2010, p. 1201.

⁷ IBID, p.1202.

RAMÍREZ “los delitos instantáneos son aquellos en que la realización es inmediata y los delitos permanentes son aquellos donde el momento consumativo se prolonga en el tiempo”⁸. En los primeros se realiza de forma inmediata el delito (por ejemplo, las lesiones, homicidio), mientras que el segundo se mantiene en el tiempo la situación antijurídica realizada por el sujeto (por ejemplo, la omisión a la asistencia familiar, secuestro, etc.).

Respecto a la naturaleza del delito instantáneo o permanente en el delito de usurpación, existen muchas discusiones en la doctrina y en la jurisprudencia, lo cual, tiene consecuencias en la práctica, ya que, según se considere a la usurpación como delito instantáneo o permanente tendrá efectos diferentes, en lo referido a la participación delictiva, el concurso de delitos y la determinación del momento en que se empezará a computar la prescripción de dicho delito.

En lo referido a los plazos de prescripción: “si se considera delito permanente, el tiempo de la prescripción de la acción penal recién comenzará a computar desde el momento que el agente devuelva la posesión del inmueble a la víctima, pues, con el acto cesa la permanencia. Sin embargo, si se considera delito instantáneo, dicho plazo comenzará a operar desde el momento que se logra el despojo de la posesión, pues, con ello se consuma el delito”⁹.

En efecto, si en la jurisprudencia un sector considera al delito de usurpación de naturaleza permanente y el otro de naturaleza instantánea, las resoluciones judiciales emitidas por los concedores del Derecho serán diferentes en un caso parecido.

En la doctrina nacional, un sector mayoritario sostiene que el delito de usurpación es un delito instantáneo, pues, “el estado de desposesión creado por la realización del delito no puede ser imputado como consumación, sino como un efecto de este”¹⁰. Así, BRAMONT ARIAS TORRES, sostiene que el delito de usurpación es un delito instantáneo “en la medida en que la acción de despojo representa ya por sí misma la lesión del bien jurídico, mientras que la posible posesión posterior del

⁸ BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Obras Completas*, Tomo I, Lima, Ara editores, 2004, p. 799.

⁹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Op. Cit., p. 1206.

¹⁰ IBID, p. 1207.

bien que mantenga el sujeto activo constituirá un simple acto de agotamiento del delito (...)"¹¹. Por lo que, dicho delito se consuma con el despojo de la posesión o de la tenencia del bien inmueble, o del ejercicio de un derecho real.

Siguiendo esa misma línea, GÁLVEZ VILLEGAS y DELGADO TOVAR señalan que el delito de usurpación es de naturaleza instantánea, porque “aun cuando con el despojo de la posesión se crea un estado antijurídico, no es el mantenimiento del mismo el que consume el tipo penal sino la creación del mismo”¹², entonces, la consumación del delito no se mantiene en el tiempo, sino que éste se realiza en un momento único. Para la consumación de dicho delito es necesario que el agente emplee cualquiera de los medios comisivos indicados en el artículo 202° del Código Penal, para lograr el despojo, por tanto, el delito se consumará con el despojo de la posesión, momento a partir del cual comenzará a correr el plazo de prescripción.

Esta misma posición mantiene la jurisprudencia, así, en la Ejecutoria Suprema del 13/04/05, R.N. 502-2002, Cajamarca, se expresa lo siguiente: “como ya está claramente establecido por la jurisprudencia más reciente de este Tribunal, el delito de usurpación en la modalidad de despojo, es un delito instantáneo, en cuya virtud el plazo de prescripción se inicia con arreglo al artículo 82° inciso dos del Código Penal, cuando el agente lleva a cabo el despojo de la posesión sin que, a estos efectos, tenga relevancia la permanencia en el predio usurpado y el consiguiente cese del despojo de la posesión o tenencia del inmueble”¹³. Por ello, cuando el agente de manera ilícita ocupa el inmueble y está en posesión, esto no es despojo, sino que, el agente está disfrutando el inmueble que ha obtenido al despojar a los titulares.

En síntesis, por lo expuesto en la doctrina y la jurisprudencia, queda claro que el delito de usurpación es un delito instantáneo, pues, el estado de desposesión que

¹¹ BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto y GARCÍA CANTIZANO, María del Carmen. *Manual de derecho penal*. Parte especial, 6ª ed., Lima, Editorial San Marcos, 2013, pp. 382-383.

¹² GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walther Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II, 1ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2011, p. 1166.

¹³ PÉREZ ARROYO, Miguel. *La evolución de la jurisprudencia en el Perú (2001-2005)*, Tomo II, Lima, Editorial San Marcos, 2006, p. 1145.

este genera, no puede ser imputado como consumación, sino como consecuencia de éste.

1.3. Autonomía del delito de usurpación

La autonomía del delito de usurpación de inmuebles “encuentra su explicación en la naturaleza misma de los bienes sobre los cuales recae la acción del sujeto activo, es decir, sobre bienes inmuebles”¹⁴. En ese sentido, el delito de usurpación solamente se puede dar en bienes inmuebles, de ninguna manera sobre bienes muebles, dado que, no sería posible denunciar el robo de un bien inmueble.

En efecto, la diferencia del delito de usurpación con las demás figuras penales que afectan el patrimonio, “radica en que la usurpación siempre se va dar sobre los bienes inmuebles, es decir, solo aquellos bienes que tienen calidad de inmuebles son susceptibles de ser usurpados, jurídicamente es imposible usurpar un bien mueble”¹⁵. Vemos que en otros delitos contra el patrimonio como: el robo y el hurto el propósito del sujeto activo es apoderarse del bien mueble, ya que, estos bienes si pueden sustraerse.

Cabe recordar, que en nuestro sistema jurídico penal la usurpación puede darse de dos formas: a) La usurpación de terrenos o inmueble y b) la usurpación de funciones. “(...) Esta última acepción se trata de un delito contra la administración pública, específicamente cometido por particulares en contra de la Administración Pública, cuando el particular ingresa a la función pública sin tener los requisitos legales para hacerlo. Mientras que el delito de usurpación de inmuebles está ubicado sistemáticamente en el rubro de delitos contra el patrimonio, específicamente lo que se protege es la posesión pacífica que deben ejercer las personas”¹⁶. Es decir, en el delito de usurpación de funciones un particular comete el delito en contra de la administración pública, por otro lado, el delito de usurpación de inmuebles es delito contra el patrimonio que solamente se dará sobre bienes inmuebles, jurídicamente es imposible usurpar un bien mueble.

¹⁴ VILLA STEIN, Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*, Tomo II, Lima, Editorial San Marcos, 2001, p. 176.

¹⁵ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Op. Cit., p. 1186.

¹⁶ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Cuando un caso es penal y no civil: casos complejos en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2012, p. 86.

1.4. El bien inmueble

Los bienes, son “todo aquello que ofrece o da utilidad al hombre, en sentido patrimonial, bien es todo aquello susceptible de apropiación particular”¹⁷. En síntesis, bien es todo aquello del cual se beneficia el hombre y tiene un valor económico.

Los bienes se pueden clasificar en muebles e inmuebles “la principal característica de los bienes inmuebles es que son perfectamente identificables en tanto que los bienes muebles, por su propia movilidad son en algunos casos difícilmente identificables; la fijeza del inmueble facilita la prueba de su propiedad mientras que para el mueble esta prueba resulta mucho más difícil”¹⁸. Es decir, los bienes inmuebles son más fáciles de reconocer al encontrarse fijos en un lugar determinado al no poderse trasladar de un lugar u otro, a diferencia de los bienes muebles que si se pueden movilizar de un lugar a otro.

Los bienes muebles “son todos aquellos susceptibles de ser valorados económicamente en el mercado, que pueden ser trasladados de un lugar a otro, por ejemplo, los objetos, los muebles, etc. Por el contrario, los bienes inmuebles son aquellos que no pueden trasladarse de un lugar a otro, generalmente se encuentran adheridos al suelo, por ejemplo, una casa, un predio rústico”¹⁹. Los bienes inmuebles se encuentran inmovilizados al estar adheridos al suelo.

Entonces, los bienes muebles e inmuebles se diferencian porque “el primero se transporta de un lugar a otro, mientras que en el segundo existe inmovilidad, estas definiciones son asumidas por el Derecho Penal al margen de lo establecido en el Código Civil”²⁰. Por lo que, en el Derecho Penal para definir que es bien mueble e inmueble se tiene en cuenta que el bien pueda transportarse o movilizarse, situación contraria pasa en el Derecho Civil si nos basamos en su artículo 885°.

¹⁷ ORTEGA ACOSTA, Yesenia Onice. Derecho Civil III. *Bienes, Derechos Reales y Efectos De Las Obligaciones*, 2015 [ubicado el 17 VI. 2017]. Obtenido en <https://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-16-Derecho-Civil-III.pdf>.

¹⁸ DE LOS SANTOS MORALES, Adriana. *Derecho Civil I*, 2015 [ubicado el 17 VI. 2017]. Obtenido en http://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-12-Derecho_civil_I.pdf.

¹⁹ RAMÍREZ CRUZ, Eugenio. *Tratado de derechos reales*, Tomo I, Lima, Editorial Rodhas, 2007, p. 127.

²⁰ MOMETHIANO SANTIAGO, Javier Israel. *Código Penal fundamentado*, 2ª ed., Lima, Editorial San Marcos E.I. R. L., 2011, p. 253.

Según el artículo 885° del Código Civil, son bienes inmuebles los siguientes:

“Artículo 885.- Son inmuebles:

- El suelo, el subsuelo y el sobresuelo.
- El mar, los lagos, los ríos, los manantiales, las corrientes de agua y las aguas vivas o estanciales.
- Las minas, canteras y depósitos de hidrocarburos.
- Las naves y aeronaves.
- Los diques y muelles.
- Los pontones, plataformas y edificios flotantes.
- Las concesiones para explotar servicios públicos.
- Las concesiones mineras obtenidas por particulares.
- Las estaciones y vías de ferrocarriles y el material rodante afectado al servicio.
- Los derechos sobre inmuebles inscribibles en el registro.
- Los demás bienes a los que la ley les confiere tal calidad”²¹.

Por tanto, el Código Penal peruano se refiere al concepto de bien inmueble en un sentido más amplio, a diferencia de lo que sucede en Código Civil, que no utiliza como base para definir al bien inmueble al elemento inamovilidad, si tomamos en cuenta lo establecido por el inciso 4 del Artículo antes indicado.

En consecuencia, en el Derecho Penal cuando se habla de bienes inmuebles sólo se refiere a aquellos bienes que por su naturaleza no pueden ser trasladados de un lugar a otro, al encontrarse estables y fijos en un lugar determinado.

²¹ Artículo 885° del Código Civil.

1.5. El bien jurídico protegido

En el Código Penal peruano se protege el patrimonio de las personas, porque el patrimonio o también la propiedad²² constituyen una de las condiciones vitales para que el ser humano pueda sobrevivir. Para el autor REÁTEGUI SÁNCHEZ “el patrimonio tiene la misma jerarquía y es tan igual como la vida independiente o dependiente, como la integridad física o salud personal, como la libertad personal, o como el honor (...)”²³, todo esto es necesario para que el hombre pueda desarrollarse en la sociedad y como tal el Derecho Penal tiene la obligación de brindar la protección necesaria.

De modo que, en el delito de usurpación de inmuebles se protege al titular de un Derecho real y precisamente las formas como uno adquiere un Derecho real (por ejemplo, un bien inmueble) es por medio de la propiedad, es decir, mediante una compra venta; y, en segundo lugar, uno puede ejercer la titularidad de un Derecho real, mediante la posesión del terreno. Tanto en el Derecho Civil como en el Derecho Penal se protege a la propiedad y la posesión, ambas tienen finalidades distintas²⁴.

1.5.1. El bien jurídico protegido en el delito de usurpación según la jurisprudencia

El Derecho Penal legitima su intervención en base al principio de protección de bienes jurídicos, estando en la necesidad de determinar cuál es el bien jurídico protegido en cada tipo penal con el propósito de poder establecer cuándo se está lesionando el bien jurídico.

De forma explícita el artículo IV del título preliminar indica que “la pena necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro, de bienes jurídicos

²² En la constitución política del Perú solo encontramos enunciados relativos al concepto de propiedad, más no concepto de propiedad. Por lo que, en el artículo 70 de la constitución se prescribe lo siguiente: El derecho de propiedad es inviolable. El estado lo garantiza. Se ejerce en armonía con el bien común y dentro de los límites de ley. A nadie puede privarse de su propiedad sino, exclusivamente, por causa de seguridad nacional o necesidad pública, declarada por ley, y previo pago en efectivo de indemnización justipreciada que incluya compensación por el eventual perjuicio.

²³ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal. Parte especial. Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros.*, Op. Cit., p. 497.

²⁴ Cfr. IBID, p.498

tutelados”, ya que, contrario sensu, aquellas conductas que no lesionan o pongan en peligro bienes jurídicos protegidos por normas jurídico-penales no merecerían la imposición de una pena”²⁵. De esta manera, solamente se sancionará o se impondrá una pena cuando se lesione el bien jurídico protegido.

Dentro de la jurisprudencia nacional, en el Expediente N° 238- 2004-Lima, se señala que en el delito de usurpación el bien jurídico protegido es el patrimonio, “referido específicamente a los bienes inmuebles y al ejercicio de un derecho real, el cual se configura por la comisión de actos referentes al despojo total o parcial de la posesión o tenencia de un inmueble o ejercicio de un derecho real. Así, lo que se discute en el delito de usurpación no es la propiedad del inmueble materia de acción, sino el derecho de la posesión que ejercía la parte afectada antes de los hechos”²⁶.

Por otro lado, existen jurisprudencias nacionales que sostienen que en el delito de usurpación el bien jurídico protegido es la posesión, así, en la Casación N° 273-2012 se indicó que: “en el delito de usurpación el bien jurídico tutelado es el pacífico y tranquilo disfrute de un bien inmueble, entendido como la ausencia de perturbación en ejercicio de la posesión o de cualquier otro derecho real sobre el mismo, en este último caso, siempre que la víctima esté en posesión del inmueble”²⁷. Es decir, el delito se configura cuando la víctima está en posesión del bien inmueble, necesariamente el agraviado debe encontrarse en posesión del inmueble, ya sea de manera directa o indirecta.

Siguiendo esta misma línea en el Expediente N°5913-97-Lima, se precisa que, en el delito de usurpación, “el bien jurídico protegido es la posesión, definida por el artículo 896° del Código Civil como el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad; esto es, el usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien inmueble”²⁸, para poder establecer que existe delito de usurpación es indispensable comprobar la posesión o tenencia del bien inmueble, además el

²⁵ Artículo IV del Título Preliminar del Código Penal.

²⁶ ROJAS VARGAS, Fidel. *Los delitos contra el patrimonio en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2013, p. 497.

²⁷ ALTARAZ MARÍN, David Josué “El ejercicio de la violencia en el marco del delito de usurpación”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 35-42, p.37.

²⁸ El Código Penal en su jurisprudencia. *Sentencias vinculadas con los artículos y figuras del Código Penal*, Gaceta Jurídica S.A., Lima, 2007, p.324.

despojo del bien inmueble debe realizarse con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza.

Del mismo modo, en la casación N° 38-2010 se indica que en el delito de usurpación “se protege el bien jurídico posesión del agraviado, más no el derecho de propiedad, consecuencia de ello es que por regla general la sentencia condenatoria debe disponer la restitución de la posesión del inmueble del agraviado”²⁹, ya que, en el Derecho Penal solo el derecho de propiedad no tiene protección, necesariamente debe ir acompañado o unido al derecho de la posesión.

Así también, en la R. N° 3536-98 se expresa que “el delito de usurpación no solo protege el dominio que se ejerce sobre un inmueble sino, propiamente el ejercicio de facultades que tiene su origen en derechos reales que se ejercen sobre él, requiriendo, además de parte del sujeto pasivo la posesión del bien”³⁰.

Por lo que, la jurisprudencia nacional es uniforme al establecer que en el delito de usurpación el bien jurídico tutelado es la posesión más no la propiedad, siendo indispensable acreditar que la víctima se encuentra en posesión del inmueble para que se pueda configurar el delito de usurpación. Asimismo, este bien jurídico no solo se limita a la posesión, sino que se refiere al tranquilo disfrute de esta posesión, con ausencia de perturbación.

Entonces, aquí que no se discute la propiedad del inmueble, basta con acreditar que previamente al hecho delictivo existe una posesión. Pues, lo que interesa a efectos penales, es que el titular de un derecho real ostente legítimamente tanto la propiedad como la posesión del bien inmueble, porque el solo ejercicio de la propiedad, sin la posesión del bien inmueble, no tiene relevancia en el ámbito penal.

²⁹ Casación N° 38-2010-Huaura; Lima diecisiete de febrero de dos mil once; fundamento séptimo. TUCTO RODIL, Carlos y FRANCIA ARIAS, José Luis. *Código Penal. Notas y jurisprudencia*, Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2016, pp.470-471.

³⁰ ROJAS VARGAS, Fidel. *Jurisprudencia Penal y Procesal Penal*, Lima, Idemsa, 2002, p. 624.

1.5.2. El bien jurídico protegido en el delito de usurpación según la doctrina

En la doctrina nacional REÁTEGUI SÁNCHEZ explica que “al derecho penal no le debe interesar si el titular del derecho real sea efectivamente propietario del bien inmueble, ya que lo que se protege en dicho delito es la posesión pacífica y que nadie pueda ingresar a perturbar la tranquilidad de la posesión, en otras palabras, la ratio incriminadora del delito de usurpación radica en el desalojo o incomodidad en la posesión a su legítimo tenedor un inmueble a través de medios típicos que prevé el artículo 202 y 204 del código Penal”³¹, según el artículo 202° del Código Penal el cuál se refiere al delito de usurpación de inmuebles prescribe en el segundo inciso que el despojo de dicha posesión o tenencia debe realizarse por cualquiera de los medios comisivos indicados en la norma.

En el mismo sentido, PEÑA CABRERA FREYRE señala que “las conductas típicas que se comprende en el artículo 202° del Código Penal, no protegen el patrimonio desde una acepción universal, sino de forma concreta el uso y disfrute de los derechos reales, fundamentalmente la posesión, que se ve mermada y atacada cuando la víctima es desocupada del bien inmueble, mediante la alteración de linderos, el despojo o la turbación de la posesión”³².

De igual forma, CHIRINOS SOTO dice lo siguiente: “el bien jurídico protegido por la Ley es la posesión y no necesariamente la propiedad, porque se puede poseer sin ser el propietario y porque, además, el delito lo puede cometer el propietario en agravio del poseedor, si éste tiene respecto de aquél el carácter de poseedor inmediato”³³, a veces el propietario puede ser el sujeto activo en el delito de usurpación cuando ha entregado a un tercero la posesión de su bien inmueble, por ejemplo mediante un contrato de arrendamiento, y después a través de los medios típicos que indica el artículo 202° despoja o perturba el tranquilo disfrute de la posesión.

³¹ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal. Parte especial. Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros.*, Op. Cit., pp. 500-501.

³² PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Derecho Penal. Parte especial.* Tomo II, 2ª ed., Lima, Idemsa, 2014, pp. 502-503.

³³ CHIRINOS SOTO, Francisco. *Código Penal comentado concordado y sumillado*, Lima, Editorial Rodhas, 2012, p. 747.

En esa misma línea, según SALINAS SICCHA “el interés fundamental que el Estado pretende proteger con la tipificación de los comportamientos delictivos de usurpación lo constituye el patrimonio de las personas, más específicamente el pacífico y tranquilo disfrute de un bien inmueble, entendido como la ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier derecho real sobre el mismo, siempre que la víctima se encuentre en posesión del inmueble”³⁴. En sí, cuando el Estado castiga estos hechos delictivos lo que busca es proteger el patrimonio de las personas, ya que, al igual que otros derechos el derecho de propiedad es indispensable para la supervivencia del ser humano.

En síntesis, para efectos del Derecho Penal, el derecho de propiedad por sí solo no es objeto de protección en el delito de usurpación, pues, es necesario que el propietario también éste en posesión mediata o inmediata del inmueble, de no ser así, deberá acudir a la vía correspondiente para ejercitar su derecho.

Entonces, después de lo expuesto, queda claro que para la configuración del delito usurpación de inmuebles, en base al principio de lesividad es necesario que previamente al despojo o turbación el sujeto pasivo se encuentre en real posesión del bien, ya sea por sí mismo (posesión inmediata) o por terceros (posesión mediata), pues, de no existir posesión o simple tenencia sobre el inmueble no existirá dicho delito.

Por ende, lo que se discute en el delito de usurpación no es la propiedad del inmueble sobre el que recae la acción, sino el derecho a la posesión que ejercía la víctima antes de los hechos delictivos; es por ello que, los medios probatorios se deben realizar tomando en cuenta quien estaba en posesión del inmueble y si fue despojado de este mediante los medios típicos que señala el artículo 202° del Código Penal³⁵.

³⁴ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra el patrimonio*, 4ª ed., 2010, Op. Cit., pp. 403-404.

³⁵ Cfr. JONATHAN ALVA, Aguilar. *La violencia sobre las cosas en el delito de usurpación. Análisis de la casación N°273-2012-ICA*, Tesis para optar el grado de Abogado. Universidad de Piura, 2016, pp. 9-10.

En conclusión, consideramos que en el delito de usurpación el bien jurídico protegido es la posesión o tenencia de los bienes inmuebles, más específicamente el tranquilo disfrute de un bien inmueble.

1. 6. La posesión

1.6.1. Definición

La posesión es una institución muy antigua que existe desde que el hombre necesitaba de la aprehensión de las cosas para poder satisfacer sus necesidades. Para algunos autores la palabra posesión “tiene su origen en el prefijo “po” unido a la palabra “sedere”, que significa sentarse, así, “possidere” querría decir sentarse o establecerse en un lugar o sobre una cosa. Sin embargo, una corriente más moderna señala que la palabra posesión derivaría de *posse*, o de *potis* o *pote sedeo*, que significan amo, señor o jefe, de modo que poseer significaría sentirse señor, es decir, la manifestación del señorío, característica del poseedor”³⁶. En ese sentido, se puede decir que la posesión es un poder de hecho o señorío que tiene una persona sobre un bien o una cosa.

El autor TORRES VÁSQUEZ señala que: “La posesión es el poder de hecho o señorío, con o sin derecho, que una persona ejerce sobre un bien o derecho, sin importar si el poseedor tiene o no *animus domini* (voluntad dominical, o sea voluntad de poseer como dueño) o *animus possidendi* (voluntad de poseer, ejemplo, el usufructuario). No cuenta para nada que el poseedor se comporte o no como propietario, usufructuario, usuario, habitante, comodatario, heredero o como fuere, lo que importa es que tenga el ejercicio de hecho de la posesión”³⁷. Es decir, el poseedor realiza actos materiales y se comporta como si fuera el titular o dueño de un determinado derecho, en sí, la posesión es visibilidad, se presume que es el dueño mientras no se pruebe lo contrario.

En este mismo camino, GONZALES LINARES refiere que la posesión “en sentido estricto, es la presencia de un conjunto de actos materiales de contenido económico, y como tal una situación fáctica en trascendencia jurídica y social.

³⁶ PAPAÑO, Ricardo José; KIPER, Claudio Marcelo; DILLON, Gregorio Alberto y otro. *Manual de derechos reales*, 1ª reimpresión, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2011, p. 56.

³⁷ TORRES VÁSQUEZ, Aníbal. *Derechos Reales*. Tomo I, Lima, IDEMSA, 2006, p. 336.

Mientras que en sentido jurídico la posesión es el derecho real que establece una relación directa y efectiva del poseedor con los bienes (relaciones reales), con el objeto de obtener beneficios de su utilidad económica³⁸. Poseedor es aquel que tiene una relación directa con los bienes y tiene derecho a disfrutar de esta posesión de una manera tranquila y pacífica.

Por su parte, VÁSQUEZ RÍOS sostiene que: “la posesión es el poder de hecho que el hombre ejerce de manera efectiva e independiente sobre una cosa, con el fin de utilizarla económicamente; dicho poder se protege jurídicamente con prescindencia de saber si corresponde la existencia o no de un derecho”³⁹, en el ordenamiento jurídico existen normas que protegen el ejercicio de la posesión, pues, la posesión se debe proteger porque es un complemento de la propiedad.

En nuestro actual Código Civil de 1984, se define a la posesión en el artículo 896°, esta redacción tiene un parecido con el artículo 824° del Código Civil de 1936, con la diferencia que ahora se define la posesión y no al poseedor. Así, el artículo 896° del Código Civil define la posesión de la siguiente manera: “la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”⁴⁰.

Es de verse, que, en esta definición de nuestro Código Civil, “se desprende la influencia de la teoría de Ihering, quien sobre el hecho o el derecho en la concepción de la posesión decía que el hecho o el derecho, tal es la antítesis a que se reduce la distinción entre la posesión y la propiedad. La posesión es el poder de hecho y la propiedad el poder de derecho sobre las cosas”⁴¹. Entonces, por posesión debe entenderse que se trata de un poder de hecho en las relaciones del sujeto y el bien.

Por otro lado, no solamente existe la posesión de derecho, esto es, aquella que proviene de un contrato o una resolución judicial, también existe la posesión como hecho. Por ende, la posesión puede ser con título o sin título, la primera es la posesión como derecho, ejemplo de ello, la posesión del propietario, arrendatario,

³⁸ GONZALES LINARES, Nerio. *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales*, 2ª edición, Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2012, pp.174-175.

³⁹ VÁSQUEZ RÍOS, Alberto. *Derechos Reales*. Tomo I, Lima, Editorial San Marcos, 2011, p.139.

⁴⁰ Artículo 896° del Código Civil de 1936.

⁴¹ GONZALES LINARES, Nerio, Op. Cit., p. 172.

acreedor, y la segunda es la posesión como hecho, por ejemplo, la posesión del ladrón, del usurpador, del que se encuentra en un bien extraviado. Ambos tipos de posesión son protegidas por el Derecho, no interesa si este poder ha nacido con o sin título.

Asimismo, en cuanto a los sujetos de la posesión, nuestro Código Civil indica que cualquier persona puede ser poseedor tanto las personas naturales como las jurídicas, así, el artículo 3° del Código Civil establece que toda persona tiene el goce de los derechos civiles. Además, es posible que de manera conjunta varias personas ejerzan la posesión del bien sin ser propietarios, tipificándose así, la coposesión regulada en el artículo 899⁴².

En conclusión, el delito de usurpación puede configurarse sobre una posesión legítima e ilegítima, no es necesario determinar si el poseedor tiene un título posesorio, dado que, se protege la posesión de hecho, por ello, el poseedor precario o ilegítimo también son amparados por nuestro ordenamiento jurídico.

1.6.2. Elementos de la posesión

Los elementos básicos de la posesión son el *corpus* y el *animus*. “El *corpus* es el poder físico o material que tiene una persona sobre una cosa, son los actos materiales de tenencia, de uso y goce sobre la cosa. El *animus* es el elemento psicológico o intelectual de la posesión, el cual consiste en la intención de obrar como señor y dueño (*animus domini*) sin reconocer dominio ajeno”⁴³. Es decir, el *corpus* se refiere al poder que tiene la persona sobre la cosa o bien, mientras que el *animus* es lo interno, es la intención que tiene la persona de actuar como dueño.

Entonces, “el *corpus* es la posibilidad de disponer físicamente de la cosa en cualquier momento, independientemente del poder de disposición por actos

⁴² Artículo 899°. –coposesión

Existe coposesión cuando dos o más personas poseen el mismo bien conjuntamente. Cada poseedor puede ejercer sobre el bien actos posesorios, con tal que no signifiquen la exclusión de los demás.

⁴³ VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. *Bienes*, 9ª ed., Bogotá, Editorial Themis S.A., 2004, p. 132.

jurídicos de ella”⁴⁴, esta posibilidad de disponer de la cosa, no requiere precisamente que se esté siempre en contacto con ella.

1.6.3. Naturaleza jurídica de la posesión

Como se sabe, la posesión romana era entendida como el poder físico y exclusivo sobre una cosa, a la que se le denominó *corpus* (elemento objetivo), luego, se introdujo un elemento subjetivo, consistente en la voluntad del poseedor de tener el bien como propietario (*animus domini*) o simplemente el ánimo de poseer el bien aun cuando no sea como propietario (*animus possidendi*).

Ante la interrogante, ¿Es la posesión un derecho o un hecho?, a lo largo de los años, se han estudiado diversas teorías respecto a la posesión, siendo las más principales, la teoría subjetivista (planteada por SAVIGNY y la teoría objetiva (sustentada por IHERING).

a. Teoría Subjetivista

En el Derecho Civil, el alemán Karl VON SAVIGNY construyó su teoría, denominada subjetiva, señalando que en la posesión se dan de dos elementos: el poder de hecho sobre el bien o *corpus* y la voluntad de comportarse como propietario o *animus*.

En esta teoría SAVIGNY concibe a la posesión “como el poder de la persona de disponer materialmente de una cosa, en base a la intención de tener la posesión para sí o como propietario. Además, sin el elemento de la voluntad o psíquico (de comportarse como propietario), la posesión es simple detentación o posesión natural y no posesión jurídica”⁴⁵. Es decir, para esta teoría la posesión es el poder de hecho sobre el bien, pero esta posesión a su vez tiene consecuencias jurídicas.

Al respecto es preciso señalar, que para SAVIGNY “la posesión es el poder físico que se ejerce sobre un bien con ánimo de conducirse como propietario, para el son dos los elementos de la posesión: *el corpus* (contacto físico con el bien o

⁴⁴ MARIANI DE VIDAL, Marina. *Derechos Reales*, 7ª ed., Buenos Aires, 2004, p. 114.

⁴⁵ GONZALES LINARES, Nerio, Op. Cit., p. 163.

posibilidad de tenerlo) y *el animus possidendi* (intención de conservar el bien para sí), siendo este último el que diferencia de la simple tenencia⁴⁶.

En efecto, para SAVIGNY, “no bastaba que una persona tuviera el corpus, era necesario que la persona quisiera ser propietario, estableciendo una clara diferencia con el tenedor a quien identificaba como una persona que si bien es cierto tiene la posesión del bien; lo hace por cuenta de otro; careciendo del animus domini⁴⁷. Por ende, si una persona tiene la posesión por cuenta de otro, según esta teoría no era poseedor jurídicamente sino simplemente un mero tenedor.

b. Teoría Objetiva

Por el contrario, VON IHERING construyó su teoría, llamada objetiva, postulando que la posesión se configura únicamente con el *corpus*⁴⁸. En esta teoría Ihering dice que la posesión es un poder de hecho sobre las cosas según su destino natural, así es que, existe una relación de hecho establecida entre la persona y el bien para su utilización económica, no requiriendo el *animus domini*, bastando la exteriorización de la relación sujeto-bien, pues el *animus* está implicado en el *corpus*, correspondiendo al adversario probar la falta de dicho elemento para excluirlo de la protección.

Sin embargo, actualmente algunos autores creen que IHERING nunca negó la voluntariedad, sino que la entendía de forma diferente: para él, el *animus* no era un elemento independiente, pues, estaba subsumido dentro del *corpus*⁴⁹.

Podemos decir, que nuestro Código Civil sigue la posición de IHERING, si nos basamos en el artículo 896°, donde se señala que “la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad⁵⁰, pues, acá no se menciona al *animus*, la intención de tratar al bien como si le perteneciera. Sin

⁴⁶ OCHOA CARVAJAL, Raúl Humberto. *Bienes*, 6ª ed., Bogotá, Editorial Temis S.A., 2006, p.136.

⁴⁷ VASQUEZ RÍOS, Alberto. *Los Derechos Reales*. Tomo I, 1ª reimpresión, Lima, Editorial San Marcos, 2009, pp. 149-150.

⁴⁸ VON IHERING, Rudolf. *La posesión*, Buenos Aires, Atalaya, 1947, p. 785.

⁴⁹ Cfr. Así lo entienden RAMÍREZ CRUZ, Eugenio María. *Tratado de Derecho Reales*. Tomo I, Lima, Rhodas, 1996, pp.7-8; GONZALES BARRÓN, Gunther. *Derechos reales*, Lima, Jurista, 2005, pp.251-258 y AVENDAÑO ARANA, Francisco. “Problemas actuales en materia de derechos reales. Estudio introductorio”. En los derechos reales en la jurisprudencia, *Gaceta Jurídica*, Lima, 2012, pp.6-7.

⁵⁰ Artículo 896° del Código Civil.

embargo, en el artículo 950°, donde se señala la adquisición del bien por usucapión, acá, si es necesario que el poseedor sea el propietario, por lo que, existe un *animus* de comportarse como dueño, está presente la teoría subjetiva.

En resumen, para “SAVIGNY la posesión es un hecho, por cuanto se basa en circunstancias puramente materiales, aunque su carácter productor de consecuencias jurídicas lo convierte en un hecho jurídico, que se protege sin consideración a la existencia de un derecho subjetivo. Mientras que IHERING sostuvo que la posesión era un derecho, partiendo de que se trata de un interés jurídicamente protegido”⁵¹. Es decir, para SAVIGNY la posesión es un mero hecho, mientras que para IHERING la posesión es un derecho por la protección que le brinda el ordenamiento jurídico.

1.6.4. Derecho a la Protección posesoria

La posesión, al igual que los demás derechos reales son protegidos por nuestro ordenamiento jurídico, la protección de la posesión “consiste precisamente en poder lícitamente acudir al órgano jurisdiccional del poder público y en algunas ocasiones a la primera autoridad del lugar para que se expulse o se impida cualquier atentado que ejecute un tercero contra la relación de goce que tiene el poseedor sobre la cosa, para que se le devuelva o restituya en caso de que se haya sustraído el bien al ámbito de su explotación o disfrute (...)”⁵², por lo que, no importa si la posesión es de hecho o de derecho, pues, la posesión por el hecho de ser tal merece que el Estado la proteja, para evitar que los ciudadanos hagan justicia con su propia mano y mantener la paz social.

Asimismo, “(...) la posesión se protege, bien, porque constituye un hecho determinado por la voluntad humana que se realiza sobre las cosas; o bien como Derecho, porque es el complemento y la plenitud del derecho de propiedad (...)”⁵³, es decir, la posesión es complemento de la propiedad, pues, la posesión es

⁵¹ GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. *Tratado de Derechos Reales*, Tomo I, 3ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2013, p. 433.

⁵² PEÑA QUINONES, Ernesto y PEÑA ROGRÍGUEZ, Gabriel Ernesto. *El Derecho de bienes*, Primera Reimpresión, Colombia, Legis Editores S.A., 2008, p. 355.

⁵³ VASQUEZ RÍOS, Alberto, Op. Cit, p. 142.

manifestación de la propiedad y cuando se protege la posesión también se protege la propiedad.

En nuestro país, “la posesión como hecho jurídico y como derecho subjetivo, cuenta con diversos medios de protección. Una de las finalidades de las normas destinadas a proteger la posesión es que el poseedor logre mantener su statu quo posesorio; es decir, que ninguna persona pueda perturbarlo o despojarlo de la posesión del bien haciendo uso de la fuerza privada”⁵⁴.

De modo que, el poseedor solo tiene que demostrar que está en posesión para que la ley le brinde la protección necesaria, en nuestro ordenamiento jurídico se protege a la posesión legítima e ilegítima, no importa si existe título posesorio.

En tal sentido, en base a la nuestra legislación, se protege a la posesión mediante dos mecanismos: “(...) Por un lado se encuentra el ejercicio de la defensa posesoria extrajudicial o autotutela posesoria (artículo 920° del Código Civil) y por otro, se protege la posesión a través de acciones posesorias judiciales tales como los interdictos, ya sea de retener o de recobrar (artículo 921° del CC, 603° del CPC y 606° del CPC)”⁵⁵. Mediante estos mecanismos de defensa, la finalidad del legislador es lograr que el poseedor pueda conservar y recuperar la posesión, en caso de ser perturbado o despojado.

La defensa posesoria extrajudicial o autotutela posesoria, se encuentra regulado en el artículo 920° del Código Civil, mediante este artículo “el poseedor puede repeler la fuerza que se emplee contra él o el bien y recobrarlo, si fuere desposeído. La acción se realiza dentro de los quince (15) días siguientes a que tome conocimiento de la desposesión. En cualquier caso, debe abstenerse de las vías de hecho no justificadas por las circunstancias (...)”⁵⁶, es decir, se permite que el poseedor haga uso de la fuerza para poder recobrar el bien inmueble en caso de un despojo o intento de despojo.

⁵⁴ PASTRANA ESPINAL, Fiorella. *¿Qué es la defensa posesoria extrajudicial?*, 2017 [Ubicado el 20. III 2019]. Obtenido en <https://legis.pe/la-defensa-posesoria-extrajudicial-autotutela-posesoria/>

⁵⁵ IBID.

⁵⁶ Artículo 920° del Código Civil.

Asimismo, se protege a la posesión a través de las acciones posesorias judiciales, tales como los interdictos, los cuales, son procesos judiciales que tienen como finalidad proteger la posesión de las perturbaciones y despojos, nuestro Código Procesal Civil sólo regula los interdictos de recobrar y de retener. El interdicto de recobrar la posesión tiene como finalidad recuperar la posesión de la cual uno haya sido despojado. Por su parte, el interdicto de retener la posesión la puede interponer el poseedor que es molestado o perturbado sin que haya sido despojado.

1.7. La propiedad

La palabra propiedad: “procede del término latino *propietas*, que deriva de *propium* y que puede traducirse como lo que pertenece a una persona, lo que es propio de ella; este vocablo a su vez, procede de *prope*, cerca, indicando en su acepción más general una idea de proximidad y adherencia entre los bienes. Quiere decir, que, en su acepción más amplia, propiedad hace referencia a lo que pertenece a una persona de manera cercana y próxima”⁵⁷. Es decir, propiedad es el poder directo que se ejerce sobre un bien, el propietario puede disponer del bien y de sus frutos.

Sin embargo, en su acepción restringida o técnica, propiedad viene a ser un derecho real que puede ser entendido de dos maneras: “por un lado recae sobre todo tipo de bienes, materiales como inmateriales, por otra parte, aquí se diferencia de los otros derechos reales; confiere a su titular un goce o señorío pleno sobre los bienes”⁵⁸. De esta manera, el tipo fundamental de los derechos reales es la propiedad, no solo la propiedad material sino también la llamada propiedad inmaterial (incorporal).

La propiedad se encuentra regulada en el artículo 923⁵⁹ del Código Civil, podemos definir a la propiedad de la siguiente manera: “la propiedad se trata de un poder jurídico pleno sobre un bien, en cuya virtud, éste queda sometido directa,

⁵⁷ RAMÍREZ CRUZ, Eugenio. *Tratado de derechos reales. Propiedad-copropiedad*, Tomo II, 2ª ed., Lima, Editorial Rodhas, 2004, p.79.

⁵⁸ IBID.

⁵⁹ Artículo 923° del Código Civil: La propiedad es aquel poder jurídico que permite usar, disfrutar, disponer y reivindicar un bien.

inmediata y totalmente a nuestro señorío exclusivo. Obviamente poder pleno significa amplio en sus atributos; es poder jurídico pleno dentro de los límites de la Ley⁶⁰. Es decir, la propiedad es un poder jurídico porque está protegido por la Ley, esta propiedad confiere el poder jurídico de usar, disfrutar, disponer y reivindicar el bien, teniendo como límites los que la Ley impone.

Es necesario indicar que entre posesión y propiedad existen diferencias: pues la posesión es el uso y goce del bien, por la cual, carece de la posibilidad de poder reivindicar y disponer del bien, mientras que el titular de la propiedad puede disponer del bien, puede por ejemplo venderlo en el momento que desee y en caso de que llegue a perder su propiedad puede recuperarla mediante una acción reivindicatoria⁶¹. Además, la propiedad se hace efectiva mediante un título válido, mientras que la posesión es un hecho o poder de hecho efectivo sobre un bien.

⁶⁰ RAMÍREZ CRUZ, Eugenio, Op. Cit. p. 86.

⁶¹ La acción reivindicatoria solamente la puede interponer el propietario no poseedor contra el poseedor no propietario, mediante esta acción el propietario logra recuperar la posesión de la cual ha sido privado.

CAPÍTULO II

MODALIDADES TÍPICAS EN EL DELITO DE USURPACIÓN DE INMUEBLES

2.1. La destrucción o alteración de linderos

El inciso 1 del artículo 202° del Código Penal señala lo siguiente: “El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo”⁶².

En lo que respecta al bien jurídico, señala CREUS: “que a diferencia de lo que ocurre en la usurpación por despojo, en este delito, no solo se ataca la posesión o tenencia, sino que la acción puede repercutir sobre el dominio mismo del inmueble, ya que, las modificaciones introducidas por ella pueden menoscabar los elementos probatorios de su extensión”⁶³. En esta modalidad la acción del sujeto activo será destruir o alterar los límites del inmueble con la finalidad de beneficiarse de todo o parte de aquel.

Por lo general, el sujeto activo de esta modalidad será el vecino del sujeto pasivo, quien aprovecha su cercanía, para así verse beneficiado con un mayor espacio territorial. En sí, el delito supone inmuebles colindantes y el perjuicio de uno en beneficio del otro.

⁶² Artículo 202° inciso 1 del Código Penal

⁶³ CREUS, Op. Cit., p.597.

Lindero, “es toda señal natural o artificial que sirve para establecer los límites de un bien inmueble. Sin embargo, consideramos que los linderos siempre tienen que ser de carácter natural, cuya finalidad es de servir de demarcación territorial permanente a los límites de un terreno, pues, pueden ser por ejemplo cercos de piedra o de palos, de adobes, de alambrados, de mojones, de estacas, de árboles, etc.”⁶⁴. Es decir, los linderos tienen como objetivo establecer los límites para poder determinar la línea divisoria entre un bien inmueble con otro.

Asimismo, los linderos “son los límites materiales de un bien inmueble; es decir, los signos físicos, naturales (acequias, arboles, piedras, etc.) o artificiales (cercos, edificaciones), fijos y permanentes que constituyen la línea divisoria entre dos bienes inmuebles, sean estos urbanos o rurales”⁶⁵, por lo que, los linderos pueden ser naturales o artificiales lo importante es que estos sirvan para hacer la marcación o señal del inmueble.

De la redacción del artículo 202° inciso 1, se advierte que los verbos de esta modalidad son *destruir* y *alterar*. Por “*destruir* se puede entender deshacer o inutilizar algo, en este caso serán los linderos de un bien inmueble y por *alterar* debe entenderse cambiar de posición, modificar, en este caso será mover el lindero de un lugar a otro”⁶⁶, el delito se configura mediante esta modalidad cuando el agente realice cualquiera de las dos acciones.

En tal sentido, por destrucción debe entenderse como “la desaparición física total de los linderos, según las medidas perimétricas fijadas en su plano descriptivo, si estos son considerados como bienes muebles, su destrucción puede dar lugar al tipo penal de daños, cuando la conducta no viene seguida con un ánimo apropiatorio y, esta intención ha de exteriorizarse cuando el agente luego de destruir los límites materiales del inmueble procede a su ocupación”⁶⁷. De modo

⁶⁴ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial. Volumen 2*, Op. Cit., p.779.

⁶⁵ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walther Javier. *Derecho Penal. Parte Especial. Tomo II*, 1ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2011, p.1149.

⁶⁶ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de derecho penal. Parte especial. Delitos contra la vida patrimonio y otros*, Op. Cit., p.508.

⁶⁷ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Derecho Penal. Parte especial. Tomo II*, 2ª ed., Lima, Idemsa, 2014, p. 508.

que, el agente con el propósito de apoderarse o adueñarse de todo o parte del inmueble destruye, demuele o destroza la señal que conforma el lindero.

Por otro lado, “alterar equivale a modificar. Para que se dé el delito la alteración ha de consistir en cambiar los lindes en beneficio del sujeto activo, es decir, ampliando su patrimonio en perjuicio del sujeto pasivo, la conducta será atípica si la alteración de los términos o lindes va en perjuicio de quien realiza las alteraciones”⁶⁸, en sí, alterar significa cambiar, variar o desplazar las señales o demarcación que sirve como límite, el agente realiza estos hechos con el objetivo de ampliar su patrimonio.

En síntesis, “para estar ante el supuesto de destrucción o alteración de linderos debe comprobarse que existen dichos linderos, ya que, si no hay instrumento idóneo que cause su deslinde, o la partición o división de los terrenos que pertenecen tanto al sujeto activo como a la víctima, el delito de usurpación no se configura”⁶⁹, por lo que, la persona que se considere perjudicada por estos hechos delictivos debe acudir a la vía correspondiente para hacer valer su derecho.

Es necesario precisar, que en el primer supuesto necesariamente se debe causar daño a los límites colindantes, de esta manera no se sabrá cuáles son los linderos del terreno, por el contrario, en el segundo supuesto, el objetivo del sujeto activo es modificar o cambiar de lugar las señales naturales o artificiales, para extender los linderos del terreno, del cual, se pretende apropiarse.

Por tal motivo, en esta modalidad el delito “se consuma con la total destrucción o alteración de los linderos que delimitan el predio del cual se pretende adjudicar el sujeto activo, ya que, para perfeccionarse el delito no se requiere que el agente realmente logre apropiarse o adueñarse de todo o en parte de un inmueble, basta que se acredite que el sujeto activo destruyó o alteró los linderos con la intención de perjudicar al otro”⁷⁰.

⁶⁸ SERRANO GOMEZ, Alfonso y SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Derecho Penal. Parte Especial*, 16ª ed., Madrid, Dykinson, 2011, p. 410.

⁶⁹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Volumen II, 4ª ed., Lima, Editorial Iustitia S.A.C., 2010, p. 1191.

⁷⁰ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Lima, Editorial Iustitia S.A.C., 2008, p. 1164.

En consecuencia, en esta modalidad el delito se configura mediante la destrucción o alteración de linderos, pues, a través de estas acciones la intención del agente es apoderarse de todo o parte del inmueble, asimismo, acá también se puede dar la tentativa por ejemplo cuando el sujeto activo ha iniciado la realización del delito y no logra alterar o destruir los linderos.

2.2. El Despojo de la posesión: El que, por violencia o amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real

2.2.1. Despojar

El segundo inciso del artículo 202° del Código Penal establece “el que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real”⁷¹.

El despojo es una de las modalidades del delito de usurpación de inmuebles, “(...) se entiende como la acción por la cual el agente despoja, quita, arrebat, desposee o usurpa el inmueble o el ejercicio de un derecho real del sujeto pasivo (...)”⁷², para que se pueda configurar el delito de usurpación mediante el despojo es necesario que el agente realice el hecho delictivo con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza con el objetivo de lograr que la víctima pierda su posesión o tenencia del inmueble.

FONTÁN BALESTRA, señala que: “La acción consiste en despojar del inmueble a su tenedor o poseedor. El despojo se caracteriza por una doble consecuencia: de una parte, el poseedor, el tenedor o sus representantes deben resultar desplazados o excluidos de su ocupación; y de otra, el usurpador ha de estar en condiciones de permanecer en la ocupación”⁷³, en tal sentido, el sujeto activo logra despojar a la víctima invadiendo el inmueble o expulsando a sus ocupantes, con

⁷¹ Artículo 202° inciso 2 del Código Penal.

⁷² RAMIRO SALINAS, Siccha. *Delitos Contra el Patrimonio*, 5ª ed., Lima, Instituto Pacifico S.A.C, 2015, p.386.

⁷³ FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte especial*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998, p. 583.

la finalidad de ocupar dicho inmueble, según lo indicado por la norma el despojo puede ser total o parcial.

Por su parte, DONNA, indica que comete despojo “aquel que, mediante un acto de violencia, engaño, abuso de confianza o clandestinidad priva la posesión, tenencia o cuasiposesión de un bien inmueble a que el título confiere derecho, o de la tenencia o posesión ejercida sin título que dé derecho a ellos”⁷⁴, es decir, en esta modalidad, el sujeto pasivo puede ser tanto el poseedor como el tenedor.

De esta forma, se puede decir que el despojo consiste: “en el desapoderamiento de la totalidad o parte del inmueble tenido o poseído por el ofendido por el delito o sobre el cual este ejerce su cuasi posesión del titular. No bastan los actos que, sin excluir la tenencia, la posesión del titular, solo significan obstáculos o restricciones al goce normal del inmueble o derecho real y la expulsión del ofendido o su representante o mediante el impedimento de su acceso a él”⁷⁵.

En síntesis, solamente hablaremos de despojo cuando el sujeto pasivo es impedido a ocupar su inmueble o parte de aquel, del cual está en posesión, en el caso de que existan simples limitaciones o restricciones al disfrute de la posesión o tenencia, estaremos ante otra modalidad, más no ante el despojo.

La modalidad del despojo se puede dar de tres formas:

- 1. Cuando el sujeto activo invade el inmueble:** Por ejemplo, A invade el inmueble de B, que se ha ido de viaje por unos días, cuando B regresa a su casa, no puede ingresar porque A cambió la chapa de la puerta con el propósito de ocupar el inmueble.
- 2. Cuando el sujeto se mantiene en contra de la voluntad del posesionario:** Por ejemplo, A tiene una hija pequeña y no tiene un lugar donde vivir y B le proporciona un cuarto de su casa, luego de unos días B necesita el cuarto y le pide a A que desocupe el cuarto, pero A no quiere

⁷⁴ DONNA, Edgardo Alberto. *Derecho Penal. Parte especial*. Tomo II-B, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni Editores, 2001, p. 733.

⁷⁵ NUÑEZ, Ricardo. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*, 4ª ed., Córdoba, Lerner editora S.R.L., 2009, p. 354.

salir de la casa y permanece en dicho inmueble en contra de la voluntad de B.

- 3. Cuando expulsa del inmueble al legítimo poseedor:** Por ejemplo, A toca la puerta de B e ingresa de forma inoportuna, lo golpea y lo saca de la casa junto con sus pertenencias y después cambia la chapa de la puerta para que B no pueda ingresar a su inmueble⁷⁶.

Nuestra legislación no menciona la forma en que puede producirse el despojo, “pudiendo configurarse el tipo cuando el agente desplaza al tenedor, poseedor o a quien ejercita un derecho real del inmueble mediante la invasión o expulsión u oponiéndose a que aquel continúe realizando los actos propios de su ocupación tal como lo venía ejerciendo”⁷⁷. Esto se puede dar por ejemplo, cuando el sujeto activo ingresa al inmueble aprovechando que la víctima no se encuentra en dicho bien, e impide que este ingrese.

Además, si revisamos nuestro Código Penal nos daremos cuenta que el delito no se refiere a la situación de ocupación, sino al despojo, sin embargo, debemos entender que el sujeto activo despoja a la víctima del bien inmueble con la intención de ocupar y mantenerse en dicho bien.

Ante ello, nuestra jurisprudencia nacional ha indicado que “para la configuración del delito de usurpación, es preciso que la ocupación en sentido estricto sea material y efectiva y que desde el primer momento se realice con propósito de mantenerse en el bien usurpado con el goce de los beneficios del poseedor, siendo irrelevante el lapso que dura tal situación de ofensa al bien jurídico”⁷⁸. Es decir, el usurpador debe realizar el despojo con la intención de ocupar o estar en el bien inmueble, no interesa el tiempo que permanezca en dicho bien.

Entonces, el delito de usurpación en la modalidad de despojo se consuma cuando el agente saca a la víctima de la tenencia o posesión del inmueble mediante los medios comisivos que indica la norma, pues, el solo despojo no resulta típico para

⁷⁶ Cfr. TORRES MORÓN, Fredy, Op. Cit., pp. 20-21.

⁷⁷ CREUS, Op. Cit., p. 559.

⁷⁸ R.N. N° 2315-2003- Lima. *El Código Penal en su jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p. 325.

configurar el delito de usurpación, necesariamente debe ir acompañado de alguno de los medios que establece la norma.

Asimismo, dentro de esta modalidad de usurpación, las víctimas pueden ser:

- a) **El tenedor del inmueble:** La persona que por sí o por medio de su representante tiene el inmueble, pero reconociendo en otro la propiedad. Por ejemplo: el arrendatario, el comodatario o el que ejerce un derecho de retención.
- b) **El poseedor del inmueble.** Es poseedor el que, por sí o por otro, tiene el inmueble bajo su poder con la intención de someterlo a su derecho de propiedad.
- c) **El cuasi-poseedor.** Es tal el que ejerce uno de los derechos reales que se ha mencionado⁷⁹.

En conclusión, la acción del despojo se puede dar sobre la totalidad del bien inmueble o puede ser en una parte del bien inmueble. El despojo es un delito instantáneo, pues, se consuma despojando de la posesión o tenencia del inmueble o del ejercicio de un derecho real, porque, con la acción del despojo ya se configura el delito y la desposesión es un efecto de ésta.

2.2.2. Posesión

Se entiende por posesión como el dominio que se tiene sobre una cosa, el poder de hecho que se ejercita sobre el bien, en la doctrina nacional RAMÍREZ CRUZ señala que actualmente existen tres maneras de presentar la posesión: “a) La posesión como poder o señorío factico, relación puramente material (ladrón, usurpador): b) La posesión derivada de un derecho real, o sea posesión de derecho (la del usufructuario, anticresista, etc). c) La posesión del dueño que conduce u ocupa el bien directamente:(este último siempre lo tiene)”⁸⁰. En nuestro ordenamiento jurídico se protege tanto a la posesión legítima e ilegítima, pues, lo

⁷⁹ Cfr. NUÑEZ, Ricardo. Op. Cit., pp. 353-354.

⁸⁰ RAMÍREZ CRUZ, Eugenio. *Tratado de derechos reales*, Tomo I, Lima, Editorial Rodhas, 2007, p. 278.

que se protege es la posesión de hecho, no interesa si el poseedor tiene título posesorio.

Decía HERING “que la posesión no era un fin en sí misma, sino un medio para un fin: constituye la condición de hecho en virtud de la cual son posibles los tres modos de usar la cosa, utilizándola para las necesidades humanas y comprendiendo, por tanto, todo el contenido sustancial de la propiedad”⁸¹. Es decir, por medio de la posesión las personas logran satisfacer sus necesidades, pues, siempre necesitan de una vivienda.

Por ello, “solo podemos hablar de un verdadero poseedor cuando este tiene un título legítimo o ilegítimo a su nombre, que ampare su derecho real. En el caso por ejemplo del guardián, que a nombre de un tercero se encuentra en el bien inmueble, a su nombre y representación deberá ser considerado como un mero “tenedor” y no como un “poseedor”⁸². Lo cual, tiene que tenerse en cuenta, al establecer la calidad del sujeto pasivo en el delito de usurpación, pues, tanto el poseedor como el tenedor pueden ser víctimas de dicho delito mediante el despojo.

Para nuestro sistema jurídico según el artículo 896° del Código Civil “la posesión es el ejercicio de hecho de uno o más poderes inherentes a la propiedad”⁸³. Entonces, por la posesión las personas gozan de hecho de uno o más atributos inherentes al derecho de propiedad, teniendo como límite el poseedor el poder de disposición y reivindicación, potestades que solo lo puede ejercer el propietario, ya que, como poseedor solo tiene derecho a usar y disfrutar el bien.

Asimismo, la posesión puede ser inmediata o directa y mediata o indirecta, “será inmediata cuando el poseedor se encuentre en posesión directa del inmueble, por el contrario, será mediata cuando el poseedor no esté en directa posesión del inmueble”⁸⁴. En el delito de usurpación los dos tipos de posesión pueden ser

⁸¹ DIEZ PICAZO, Luis Y GULLON, Antonio. *Sistema de Derecho Civil*. V. III, 10ª ed., 2ª reimpresión, Tecos, 2002, p. 87.

⁸² PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso, Op. Cit., p.511.

⁸³ Artículo 896° del Código Civil.

⁸⁴ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra el patrimonio*, 2015, Op. Cit., pp. 387-388.

afectados, porque, muchas veces el agente realiza el hecho delictivo cuando la víctima no se encuentra en el bien inmueble.

Por ende, para que se pueda configurar el delito de usurpación, es necesario comprobar que la víctima realmente se encuentre ejerciendo la posesión o tenencia del bien inmueble. “La prueba de la posesión, a diferencia del derecho de propiedad que requiere de un título que exprese y represente el poder jurídico del titular del bien, se expresa en virtud de la visibilidad de los actos posesorios, que se revela con hechos y actos materiales que el poseedor debe ejercer sobre el bien”⁸⁵. La posesión se puede demostrar por ejemplo mediante declaraciones juradas, recibos de pago de arbitrios municipales, los contratos que se refieran al inmueble, las declaraciones de los vecinos, etc.

2.2.3. La tenencia del bien inmueble

La posesión y la tenencia se encuentran definidos en el Código Civil, cada figura tiene un significado diferente, por tal motivo, en la práctica no deben ser confundidos, para saber que se entiende por tenencia, es necesario acudir al artículo 897° de nuestro Código Civil, que establece lo siguiente: “no es poseedor quien, encontrándose en relación de dependencia respecto a otro, conserva la posesión en nombre de este y en cumplimiento de órdenes e instrucciones suyas⁸⁶”.

En tal sentido, es simple tenedor del bien aquel “que tiene efectivamente un bien, pero reconociendo en otro la propiedad (...)”⁸⁷, es claro que el tenedor tiene una mera relación con el bien, no tiene la intención de quedarse en posesión, sino que está cuidando dicho bien por la ausencia de sus dueños.

Debemos tener en cuenta que posesión y tenencia no son lo mismo, “en la posesión una persona ejerce ánimo de señor y dueño sobre un bien, sobre el cual no tiene la propiedad, mientras que un mero tenedor reconoce la propiedad de alguien más sobre el bien, el cual cuida o disfruta de él, por ejemplo, son meros tenedores usufructuario, el acreedor prendario quien tiene en su poder la prenda

⁸⁵ GÁLVEZ VILLEGAS y DELGADO TOVAR, Op. Cit., p.1153.

⁸⁶ Artículo 897 del Código Civil.

⁸⁷ BAUTISTA TOMÁ, Pedro. *Derechos reales*, Buenos Ares, Ediciones Jurídicas, 2006, p. 86.

como garantía, el usuario y la persona que tiene los derechos de habitación, el arrendatario y el comodatario”⁸⁸. Es decir, el tenedor reconoce que otra persona tiene el dominio de la cosa, asimismo, en la tenencia existe una relación de hecho con la cosa, esta relación ha sido concedida al tenedor, por otro a quien reconoce como propietario.

Además, la tenencia se diferencia de la posesión, porque la tenencia no causa los mismos efectos que produce la posesión, así, una persona que tiene la tenencia sobre un bien inmueble no podría adquirir la propiedad por prescripción adquisitiva de dominio⁸⁹, esta acción la ley le otorga al poseedor al comportarse como si fuera el propietario de dicho bien, situación que no ocurre en la tenencia.

Por tal motivo, el tenedor no tiene la intención de poseer para sí, es decir, que carece del *animus*, sin embargo, “la tenencia, al igual que la posesión, requiere de la configuración del *corpus*, entendido éste como la posibilidad de disponer físicamente de una cosa, por lo que, tanto el poseedor como el tenedor se comportan, exteriormente, en forma similar, pues, ambos realizan los actos propios de señorío sobre la cosa”⁹⁰. Es decir, en la posesión están presentes los dos elementos: el *corpus* y el *animus*, mientras que en la tenencia solo se requiere del *corpus* más no del *animus*, pues, el tenedor tiene la cosa, pero reconoce que otro es el propietario o dueño, no tiene la intención de comportarse como amo y señor.

En conclusión, el tenedor o servidor de la posesión, es quien conserva la posesión y cumple órdenes de otro, reconoce que otro es el propietario, un ejemplo de ello, puede ser cuando una persona se queda encargada de cuidar el bien inmueble de un tercero, porque éste por motivos de trabajo o vacaciones realiza un viaje.

⁸⁸ REÁTEGUI SÁNCHEZ. *Tratado de derecho penal. Parte especial*. Volumen 2, Op. Cit., p.803.

⁸⁹ El artículo 950 del Código Civil, señala que: “La propiedad inmueble se adquiere por prescripción mediante la posesión continua, pacífica y pública como propietario durante diez años. Se adquiere a los cinco años cuando median justo título y buena fe”.

⁹⁰ LEÓN TINTI, Pedro. *El proceso de usucapión*, 3ª ed., Córdoba, Alveroni Ediciones, 2005, pp. 41-42.

2.2.4. Ejercicio de un derecho real

Un derecho real “es una posición o situación jurídica que tutela en forma directa el interés de las personas para la obtención del disfrute individual o de las distintas utilidades sobre una cosa (...)”⁹¹. Se puede decir, que el derecho real es el poder jurídico que ejerce directa o indirectamente una persona sobre una cosa.

Así también, “los derechos reales tienen por objeto la atribución de los bienes a los sujetos de derecho. El ordenamiento jurídico asigna los bienes a los sujetos en forma definitiva la propiedad y demás derechos reales y manera provisional con la posesión”⁹². En nuestro ordenamiento jurídico, el Código Civil en la sección tercera establece que son derechos reales principales: la posesión, la propiedad, el usufructo, el uso y habitación, la superficie y servidumbres, y la sección cuarta establece que son derechos reales de garantía: la prenda, anticresis, la hipoteca y el derecho de retención.

Por lo que, los derechos reales son aquellos que tienen por objeto cosas consideradas útiles en sí mismas, se refieren básicamente a la relación hombre-cosa. Podemos definir al derecho real de dos maneras : a) La general, define al derecho real como aquel que constituye el señorío del hombre sobre el bien o cosa, lo que quiere decir que hay un derecho sobre la cosa y b) La limitada, que define a todas y cada una de las instituciones jurídicas en que ha sido organizada la utilización de los bienes por el hombre, tales como la propiedad, la posesión, el usufructo, la servidumbre, etc., aunque estas instituciones derivan de la propiedad⁹³.

De la redacción del artículo 202° inciso 2 del Código Penal, se entiende “que el despojo puede producirse o materializarse cuando la víctima está en pleno ejercicio, práctica o ejecución de un derecho real surgido a consecuencia de la ley o de un contrato valido. Así pues, los derechos reales aparte de la posesión, que pueden afectarse con el delito de usurpación por despojo, son: la propiedad,

⁹¹ MORALES HERVIAS, Rómulo. *La propiedad en las situaciones jurídicas subjetivas*. En: PRIORI POSADA, Giovanni. *Estudios sobre la propiedad*, Lima, PUCP, 2012, p. 100.

⁹² PAREDES INFANZON, Jelio, Op. Cit., p. 294.

⁹³ Cfr. BAUTISTA TOMÁ, Pedro, Op. Cit., pp. 27-29.

usufructo, el uso, habitación, servidumbre, hipoteca, etc”⁹⁴. Es decir, todos los derechos reales podrán ser lesionados con el delito de usurpación.

2.2.5. La violencia y la amenaza como medios para la comisión del delito de usurpación

La violencia es uno de los medios comisivos, de la cual hace uso el agente para realizar dicho delito. “(...) A lo largo de los años la violencia ha sido utilizada como un medio para la comisión de numerosos delitos, en particular, y con mayor incidencia en los delitos contra el patrimonio; así, en el delito de usurpación la violencia ha sido utilizado como instrumento para lograr el despojo y/ o perturbación del ejercicio legítimo de los actos posesorios (...)”⁹⁵.

Cabe recordar, que es necesario que la ocupación del inmueble o la usurpación de este, se realicen con cualquiera de los medios indicados por la norma, ya sea, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza; pues, de lo contrario estaremos ante un caso que debe resolverse en otra en vía distinta a la penal.

Por lo que, la violencia constituye uno de los medios, por el cual, se comete el despojo de la posesión, conforme al art. 202 inciso 2 del Código Penal. “(...) La violencia es el empleo de la fuerza física ejercida por el agente del delito sobre determinada persona, para dificultar o vencer materialmente la resistencia que este puede oponer, en este caso, referida a la defensa de la posesión o tenencia de un bien inmueble. Si la violencia consiste en la energía desplegada como medio para ocupar el inmueble, pero no se emplea para expulsar a su poseedor o impedirle su posesión, no habrá delito de usurpación, sino un delito de allanamiento de domicilio, en concurso con el delito de lesiones (...)”⁹⁶. De modo que, la violencia está representada por la fuerza material que actúa sobre el cuerpo de la víctima para arrebatarle o despojarle de un inmueble.

Es pertinente señalar, que un sector de la doctrina indica que la violencia en el delito de usurpación también puede ejercerse contra los bienes. Así, FONTÁN

⁹⁴ SALINAS SICCHA, Ramiro, Op. Cit., p. 389.

⁹⁵ TORRES MORÓN, Fredy. “Revalidación del medio comisivo “violencia” contra las cosas en el delito de usurpación”, *Actualidad Jurídica*, N° 251, p. 21.

⁹⁶ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walther Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II, 1ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2011., p. 1156.

BALESTRA expresa que “la violencia ejercida sobre las cosas, debe recaer sobre las resistencias destinadas a impedir la ocupación de inmueble (...)”⁹⁷, es decir, cuando se ejerce la violencia sobre las cosas, le impiden al poseedor que siga ocupando el bien inmueble, esto sucede por ejemplo cuando cambian las cerraduras de la puerta.

Por su parte, según refiere MUÑOZ CONDE “La acción requiere para su tipificación la realización de violencia o intimidación en las personas. Los términos violencia o intimidación deben entenderse al igual que en el delito de robo con violencia o intimidación, lo contrario supone una imputación atípica o que constituye otro delito (...)”⁹⁸. Podemos ver, que para la doctrina española la violencia en el delito de usurpación debe darse solamente sobre las personas al igual que en el delito de robo, por ello, cuando la violencia se da sobre las cosas no se configura el delito de usurpación.

En nuestra opinión, la violencia en el delito de usurpación debe entenderse, como la fuerza física que se ejerce sobre las personas y sobre las cosas, pues, en ocasiones el agente ingresa al bien inmueble cuando la víctima no se encuentra en dicho bien y se ejerce violencia sobre las cosas.

En la jurisprudencia nacional, se ha indicado que “en el despojo la violencia del agente infractor puede ser ejercida contra los bienes o la persona y que no necesariamente debe encontrarse presente el agraviado para que se configure el delito, pero en este caso la violencia debe darse contra las cosas”⁹⁹, entonces, para que se configure el delito de usurpación la violencia necesariamente debe darse sobre las personas o cosas.

En síntesis, la violencia debe ser anterior o durante el despojo, y no posterior, ya que, la violencia es el medio del cual hace uso el agente para poder lograr el despojo. Por ello, la violencia que se realiza después que se logra despojar a la víctima, no tiene relevancia en cuanto a este delito.

⁹⁷ FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte especial*, 17ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, p. 585.

⁹⁸ MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, 2001, p. 397.

⁹⁹ *El código Penal en su jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p. 325.

Por otra parte, la amenaza es otro de los medios por el cual se puede lograr despojar a la víctima de la posesión o tenencia del bien inmueble, “por amenaza debe entenderse, el anuncio de un mal o perjuicio inminente para la víctima, cuya finalidad es intimidarlo (...)”¹⁰⁰, la amenaza es también llamada intimidación y puede presentar un peligro para la vida de la persona.

Asimismo, “(...) la amenaza debe manifestarse a través de palabras, gestos, escritos y debe ser capaz de producir efectos intimidadores en el sujeto pasivo, lo que permitirá al agente vulnerar su resistencia, afectando su libertad de actuación”¹⁰¹. En tal sentido, se puede amenazar a la víctima de diferentes maneras, está amenaza se puede dar ante la víctima, ante un familiar, o una persona relacionada con la misma.

Entonces, “las amenazas importan el anuncio de males futuros o presentes, como promesas hechas a la víctima o a quienes se pueden hallar en el inmueble, como medio de vencer la resistencia y permitir el despojo (...)”¹⁰², a veces, estas amenazas van relacionadas a lo que se le puede hacer a la víctima en el futuro.

Además, en la amenaza “el despojo de la posesión de la víctima, no se produce materialmente por obra del agente, sino que el propio sujeto pasivo procede a la desocupación del bien inmueble, pero bajo la voluntad viciada”¹⁰³, por lo que, la víctima se ve obligada a desocupar el inmueble a ser amenazada por el sujeto activo.

En conclusión, la amenaza a diferencia de la violencia solo puede realizarse entre personas, pues, sería imposible amenazar a un bien inmueble, siendo necesario precisar que la violencia si se puede ejercer sobre las personas y sobre los bienes, tal como lo indica el artículo 202° del Código Penal.

¹⁰⁰ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*. Volumen 2, 1ª ed., Lima, Ediciones legales E.I.R.L., 2016, p. 790.

¹⁰¹ GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walther Javier, Op. Cit., p. 1158.

¹⁰² LAJE ANAYA, Justo. *Usurpación de inmuebles, usurpación de aguas y apropiación de cosa perdida*, 1ª ed., Córdoba, Alveroni Ediciones, 2005, pp. 36-37.

¹⁰³ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso, Op. Cit., p. 514.

2.2.6. El engaño y abuso de confianza como medios para la comisión del delito de usurpación

La norma penal ha indicado en el artículo 202° que el delito de usurpación también se puede llegar a cometer mediante el engaño o abuso de confianza.

El engaño puede ser definido “como la desfiguración de lo verdadero o real capaz de inducir a error a una o varias personas, en sí, el engaño viene a ser el despliegue de actos verbales falsos, destinados a conseguir la entrega del inmueble, privando de esta manera de la posesión o tenencia al sujeto pasivo”¹⁰⁴. No importa si es una simple mentira, lo que se debe tener en cuenta es si mediante esta, el agente logra despojar a la víctima del inmueble.

Según FONTÁN BALESTRA “el engaño debe ser entendido con la misma significación que le hemos asignado al ocuparnos de la estafa como uno de los medios para defraudar. Este debe guardar relación con el goce de la posesión o la tenencia por sí o como ejercicio de un derecho real sobre el inmueble y tener por efecto la privación de alguna de ellas. Si mediante engaño se priva a alguien del derecho mismo sobre el inmueble, se trata de una estafa”¹⁰⁵. De tal modo, habrá usurpación mediante engaño cuando el ocupante de un inmueble sea inducido a error con el objetivo de ser privado de la posesión o tenencia que viene ejerciendo.

Asimismo, PEÑA CABRERA FREYRE nos dice “el engaño a de generar un error en la víctima, pues producto de su estado psicológico, que fue impulsado de la conducta fraudulenta del autor, decide desocupar el bien inmueble y le entrega la posesión al agente”¹⁰⁶. Por tal motivo, el delito se configura mediante esta modalidad cuando el sujeto pasivo desocupa el bien inmueble producto del engaño realizado por el agente.

Finalmente, el abuso de confianza es el último medio comisivo, “el cual debe ser entendido como aquella situación en la que el agente mantiene una determinada relación con el sujeto pasivo, sea de naturaleza laboral, contractual, etc. la cual se

¹⁰⁴ RAMIRO SALINAS, Op. Cit., p. 392.

¹⁰⁵ FONTÁN BALESTRA, Op. Cit, p. 586.

¹⁰⁶ PEÑA CABRERA, Op. Cit., p.515.

aprovecha para lograr la desocupación del sujeto pasivo del bien inmueble”¹⁰⁷. Es decir, el sujeto activo aprovecha de la relación amical, laboral o familiar que tiene con la víctima para lograr despojarla de la posesión o tenencia.

En este sentido, el abuso de confianza “consiste en que el autor logra intencionalmente hacerse depositario de la fe y confianza de la víctima, para posteriormente traicionarla y causarle un perjuicio patrimonial”¹⁰⁸. Para que se pueda consumar el delito es necesario que el sujeto pasivo sea desocupado total o parcialmente del bien inmueble.

Por ello, “lo esencial en el abuso de confianza es que quien abusando de la buena fe que le ha sido dispensada, permitiéndole el acceso al inmueble o su uso o el uso de un derecho real, luego despoja al sujeto pasivo”¹⁰⁹, entonces, en esta modalidad la víctima es quien permite que el autor ingrese o use el bien inmueble y este aprovechándose de la confianza que le ha sido otorgada se queda en posesión del bien.

En conclusión, en el engaño la propia víctima es quien desocupa el bien inmueble, producto del engaño o mentira realizado a su persona o a un tercero que permite el ingreso del agente a dicho bien, mientras que en el abuso de confianza existe como condición, que previamente a la realización del delito tiene que existir una relación de permanencia, estabilidad, ya sea familiar, amical, profesional, laboral, entre el autor y la víctima para que necesariamente se origine la confianza que demanda el tipo penal.

2.3. La turbación de la posesión: El que, con violencia o amenaza turba la posesión de un inmueble

2.3.1. Turbación

La turbación de la posesión es una modalidad del delito de usurpación, que se encuentra regulada en el artículo 202° inciso 3 del Código Penal de la siguiente manera: “el que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble”¹¹⁰.

¹⁰⁷ IBID, p. 516.

¹⁰⁸ BRAMONT ARIAS TORRES y GARCÍA CANTIZANO, Op. Cit., p. 382.

¹⁰⁹ DONNA, Edgardo Alberto, Op. Cit., p.737

¹¹⁰ Artículo 202 inciso 3 del Código Penal.

Según PAREDES INFANZÓN, la turbación de la posesión: “consiste en la realización de actos materiales, que, sin desposar al poseedor, interrumpen o alteran la pacífica posesión restringiendo los derechos de uso y goce. El actor restringe el ejercicio pleno de la posesión, no existiendo ocupación, aunque sea en forma parcial; se ser así, no se trataría de turbación, sino de despojo (...)”¹¹¹. Es decir, en esta modalidad el autor solamente tiene la intención de molestar y perturbar la posesión de la víctima, no tiene el propósito de ocupar o quedarse en posesión del inmueble.

Del mismo modo, el autor SALINAS SICCHA indica que “(...) se entiende por perturbación de la posesión, todo acto ejecutivo material realizado por el agente con la finalidad o intención de alterar o turbar la pacífica posesión que tiene la víctima sobre un inmueble”¹¹².

En tal sentido, la turbación “constituye el grado mínimo de agresión al bien jurídico protegido, posesión, ya que, siendo estrictos en el concepto, el sujeto agraviado no pierde su posesión, como si en la modalidad de despojo del bien inmueble”¹¹³, a diferencia de lo que sucede en el despojo, acá el sujeto activo realiza actos que molestan o incomodan a la víctima, hechos con los cuales se ve afectada, en el pacífico uso y goce de la posesión.

Por lo que, en la perturbación de la posesión, el autor realiza de manera constante diferentes actos materiales, con la única intención de perturbar la pacífica posesión que viene ejerciendo el sujeto pasivo en el bien inmueble, pues, el autor no tiene interés de ocupar total o parcialmente el inmueble, ni despojar a la víctima de dicho bien¹¹⁴.

Asimismo, “el injusto típica in *examine* importa un menor desvalor en comparación del comportamiento anterior, primero, porque no se produce la desocupación total o parcial del inmueble por parte del sujeto pasivo, no obstante advertirse también

¹¹¹ PAREDES INFANZÓN, Jelio. *Delitos contra el patrimonio*, 2ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2000, p. 300.

¹¹² SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho Penal. Parte Especial*, 5ª ed., Lima, Grijley, 2013. p.1260.

¹¹³ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Derecho Penal. Parte especial*. 2ª ed., Lima, Ediciones legales E.I.R.L., 2012, p. 458.

¹¹⁴ Cfr. QUISPE LABRA, Jhaison Deeby. “La violencia en el delito de turbación de la posesión a propósito de la casación N° 273-2012-lca”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 25-33, p. 26.

el empleo de violencia o amenaza. La modalidad en cuestión importa únicamente la realización de actos de perturbación del normal use y disfrute del *ius possessionis* por parte autor”¹¹⁵. Es así que, la modalidad de turbación, se diferencia del despojo, porque en la turbación el agente restringe el normal ejercicio de la posesión, no tiene como finalidad ocupar el bien inmueble, pues, si llegara a existir ocupación, ya no configuraría la modalidad de turbación, sino la de despojo.

Por ello, “una acción es turbativa sí importa una limitación a los derechos inherentes a la posesión, sin que se traduzca en la total privación que llega a configurar el despojo (...)”¹¹⁶. Es decir, en la turbación no se llega a privar de la posesión a la víctima, de hacerlo, esta modalidad será atípica.

De igual forma, MARÍN expresa que “la turbación es tanto poner obstáculos como ejercer determinados actos inherentes al derecho del poseedor o tenedor y que importen una limitación a la completa tenencia o posesión, sin llegar al despojo”¹¹⁷.

Es preciso aclarar que, “la turbación posesoria debe contener dos requisitos para su configuración típica: en primer lugar, que el agente no tenga la intención de despojar, sino solo la de incomodar una legítima posesión; y, en segundo lugar, que esta incomodidad sea constante y persistente en el tiempo por parte del sujeto activo”¹¹⁸. Entonces, para que se pueda configurar la modalidad de la turbación, es necesario que ésta sea constante y que el autor no tenga como finalidad despojar a la víctima.

Un ejemplo de turbación, puede ser cuando el agente corta de manera seguida, mediante violencia, los cables de electricidad que sostienen la energía del bien inmueble del cual está en posesión la víctima o también cuando se cortan los tubos del agua¹¹⁹.

¹¹⁵ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso, Op. Cit., p.520.

¹¹⁶ SOLER, Sebastián. *Derecho Penal argentino. Parte especial*, Tomo IV, 2ª ed., Buenos Aires, Tipografía Editora Argentina, 1967, p.532.

¹¹⁷ MARÍN, Jorge Luis. *Derecho Penal. Parte especial*, 2ª ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2008, p. 536.

¹¹⁸ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*, 2ª ed., Lima, Ediciones Legales, 2012, p.460.

¹¹⁹ Cfr. IBID, p. 461.

Por tanto, el legislador con la modalidad de la turbación lo que busca es sancionar aquellas conductas o actos materiales que de manera persistente logran incomodar o perturbar la pacífica posesión, debe quedar claro que acá no se sancionan las simples molestias al poseedor.

Así también, en la norma penal se indica que comete el delito aquel que perturba la posesión del sujeto pasivo, no menciona a la tenencia, entonces, la víctima en la modalidad de la turbación solamente puede ser el poseedor, si se llegara a turbar la pacífica tenencia de un inmueble, no hay delito.

Con relación al tenedor, PEÑA CABRERA FREYRE, basándose en CREUS, indica que: “la conducta turbatoria inmediatamente dirigida contra el mero tenedor solo podrá caber en el tipo cuando implique una turbación para el poseedor; fuera de esa hipótesis, las violencias contra las personas y las amenazas producidas con la finalidad turbatoria de la tenencia tendrán que considerarse a través de los delitos contra las personas o la libertad si las acciones respondiesen a sus tipicidades”¹²⁰.

2.3.2. Turbar la posesión de un inmueble haciendo uso de la violencia o amenaza

En esta modalidad aparecen como medios comisivos la violencia y la amenaza, por lo que, los actos turbatorios para que sean considerados como delito deben ir acompañados por cualquiera de estos dos medios.

De modo que, en la turbación de la posesión “el agente se vale de la violencia o amenaza para molestar, incomodar y perturbar la posesión pacífica que viene ejerciendo la víctima sobre su inmueble, no dirige su conducta con la intención de tomar posesión del inmueble sino únicamente con la finalidad de turbar la posesión”¹²¹. En sí, la violencia o amenaza deben ir dirigidos a perturbar la posesión.

Entonces, “turbar es molestar significativamente con el empleo de la violencia o a través de la amenaza. La *vis absoluta* y la *vis compulsiva*, son dirigidas a turbar la

¹²⁰ PEÑA-CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Curso elemental de Derecho Penal. Parte Especial*, 6ª ed., Lima, Editorial San Marcos, 2013, p. 204.

¹²¹ TORRES MORÓN, Fredy, Op. Cit., p. 21.

pacífica posesión del sujeto pasivo. Las simples molestias no encuadran en dicha figura, deberán ser determinantes para ser considerado como tal, esto es, que perturben el uso y disfrute de la posesión, como cortar u obstruir las cañerías de agua, o los cables del fluido eléctrico”¹²². Al tratarse de un delito doloso, el agente debe tener la intención de restringir el goce de la pacífica posesión haciendo uso de la violencia o la amenaza.

Al respecto, la jurisprudencia ha indicado que “no constituye delito de usurpación el hecho de instalar cables de telefonía, cajas de registro y distribuidores de servicio telefónico solicitado solicitados por los usuarios del inmueble, sin la autorización de la propietaria, ya que, no hay intención por parte del denunciado de despojar o turbar la posesión del inmueble, ni violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza”¹²³.

Por ende, queda claro que para que se pueda configurar el delito de usurpación mediante esta modalidad, debe existir una intención del autor de perturbar la posesión y además, la acción turbatoria necesariamente se debe realizar con violencia o amenaza, de lo contrario será atípico.

En lo referido a la violencia, debemos decir, que ésta puede recaer tanto en las personas como en las cosas, así pues, “el agente haciendo uso de la violencia sobre las cosas puede perturbar la pacífica posesión del inmueble. Aquí el agente haciendo uso de violencia fractura, por ejemplo, el candado o chapa de seguridad de la puerta de ingreso o haciendo uso de violencia todas las noches produce sobre la pared del inmueble que ocupa la víctima”¹²⁴. Como vemos, resulta lógico lo dispuesto por el artículo 202° inciso 3, al indicar que la violencia puede darse tanto en las personas como en las cosas, pues, muchas veces esta violencia se da en las cosas que forman parte del bien inmueble con el propósito de perturbar la posesión.

Del mismo modo, la Ejecutoria Suprema señala que “la perturbación de la posesión del inmueble, ejerciendo violencia contra las cosas, es un supuesto

¹²² PAREDES INFANZON, Jelio, Op. Cit., p. 300.

¹²³ Expediente N° 1639-2001-Puno. Citado en: *El Código Penal en su jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica, 2007, p. 326.

¹²⁴ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delitos contra el patrimonio*, Op. Cit., p. 394.

compatible con la interpretación desde el punto de vista del bien jurídico tutelado, del delito de usurpación, el cual no se restringe únicamente a los casos en que se ejerce directamente fuerza contra el cuerpo de una persona¹²⁵.

Asimismo, el delito también se configura cuando el autor mediante amenazas altera la posesión del inmueble, estas amenazas van dirigidas a las personas. Por ejemplo, la víctima tiene un jardín frente a su inmueble, y el sujeto activo quien es su vecino, le amenaza de manera constante que, si siembra en el jardín, soltará sus perros bravos¹²⁶.

¹²⁵ Ejecutoria Suprema de 15 de octubre de 2007, recaído en el Recurso de Nulidad N° 47-21-2007, expedido por la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de la Republica. Citado en REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*. Volumen 2, Op. Cit., p. 808.

¹²⁶ Cfr. SALINAS SICCHA. *Delitos contra el patrimonio*, Op. Cit., p. 396.

CAPÍTULO III

LA VIOLENCIA EN EL DELITO DE USURPACIÓN Y EL PRINCIPIO DE PROPORCIONALIDAD

3.1. La violencia como medio comisivo del delito de usurpación

Durante muchos años la violencia siempre ha sido utilizada como un medio para cometer varios delitos, en particular, y con mayor frecuencia en los delitos contra el patrimonio, siendo uno de ellos el delito de usurpación, pues, en este delito el sujeto utiliza la violencia para lograr su cometido. Así, según el artículo 202° del Código Penal la violencia es uno de los medios comisivos para que se pueda configurar dicho delito.

En la doctrina penal española QUINTERO OLIVARES y VALLE MUÑIZ, señalan que “la característica determinante para la configuración del delito de usurpación violenta es precisamente el uso de la violencia en su doble forma de violencia física y violencia intimidatoria, cuyo significado es el mismo que el de la violencia en el delito de robo”¹²⁷. Podemos ver que para estos autores el medio comisivo para la realización del delito de usurpación violento, son la violencia o intimidación que debe efectuarse en las personas, el mismo que se utiliza en el robo.

Siguiendo esa misma línea, SERRANO GÓMEZ indica “que es necesario que la ocupación del inmueble o la usurpación de un derecho real inmobiliario ajeno se realicen con violencia o intimidación, pues, en otro caso estaremos ante una

¹²⁷ QUINTERO OLIVARES, Gonzalo y VALLE MUÑIZ, José Manuel. *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, Navarra, editorial Aranzadi, 1996, p. 479.

cuestión que debe resolverse en la vía civil y no penal”¹²⁸, Del mismo modo, MUÑOZ CONDE expresa “que la acción requiere para su tipificación la realización de violencia o intimidación en las personas; es por tanto, atípica o constituye otro delito, la usurpación empleando fuerza en las cosas”¹²⁹. Es decir, para este sector de la doctrina cuando la violencia se ejerce sobre las cosas, no se configura el delito de usurpación, ya que, para hablar de este delito es necesario que la violencia se realice sobre las personas que están en posesión del bien.

Dentro de nuestra doctrina REÁTEGUI SÁNCHEZ manifiesta que “la violencia se debe entender como la fuerza física que se ejerce sobre la persona suficiente para vencer su resistencia”¹³⁰.

Por nuestra parte, debemos decir que en el delito de usurpación la violencia no solamente recae sobre las personas, mayormente esta violencia se dirige sobre las cosas o bienes, ya que, a veces el agente ingresa al bien inmueble cuando la persona no se encuentra dentro de él, siendo imposible que la violencia se ejerza sobre ella.

Además, vemos que uno de los fundamentos para decir que la violencia en el delito de usurpación solo debe tener como destinataria a una persona es compararlo con el delito de robo, porque ambos son delitos contra el patrimonio, sin embargo, debemos decir que cada delito tiene su propia naturaleza, así, en el delito de robo la violencia estará dirigida sobre la persona, cuando esta ponga resistencia para evitar el robo de sus bienes, por el contrario, en el delito de usurpación no es necesario la sustracción de los bienes, si consideramos que en este delito, la acción del agente o agentes recae sobre los bienes inmuebles, siendo inapropiado hablar se la sustracción de un bien inmueble, de esta manera, lo que se hace en este delito es ingresar al bien inmueble a veces destruyendo las cosas, como la puerta o la ventana, o cualquier otra cosa, es decir, ejerciendo fuerza o violencia sobre las cosas.

¹²⁸ SERRANO GOMEZ, Alfonso y SERRANO MAÍLLO, Alfonso. *Derecho Penal. Parte Especial*, 16ª ed., Madrid, Dykinson, 2011, p. 408.

¹²⁹ MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal. Parte Especial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1999, p. 353.

¹³⁰ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*. Volumen 2, 1ª ed., Lima, Ediciones legales E.I.R.L., 2016, pp. 787-788.

Una postura que reconoce la violencia sobre las cosas es SALINAS SICCHA, el cual indica “la sola violencia sobre las personas es una interpretación que no debe de aceptarse debido a que en el supuesto previsto en el inciso 3 del artículo 202, muy bien el agente, haciendo uso de la violencia sobre las cosas, puede perturbar la pacífica posesión del bien inmueble”¹³¹.

La jurisprudencia nacional ha indicado que no se configura el delito de usurpación si el agente no utiliza la violencia para ingresar al inmueble, así, en el expediente N°102-2005 señala: “si no se ha demostrado que al momento de ingresar al predio los procesados hayan ejercido violencia, contra la persona o contra el bien, no se configura el delito de usurpación, ya que, aparte de demostrarse la posesión anterior del agraviado y el hecho del despojo, tiene que acreditarse la violencia”¹³². Quedando claro, que es indispensable acreditarse la violencia para que se pueda configurar el delito de usurpación.

Por tanto, en el delito de usurpación es necesario que se den los medios comisivos que indica la norma, siendo uno de ellos la violencia, pues, si no cumple con dichos requisitos, muchas veces el hecho cometido por el agente puede ser atípico, es decir, no constituye delito. Por ejemplo: realizar acampanada en un terreno particular, o pasear por un terreno ajeno, son conductas que, sin ser plenamente lícitas, no tienen carácter delictivo, sino que dan la posibilidad que la persona afectada recurra a otra vía para solicitar las garantías necesarias¹³³.

3.2. Las reformas producidas a través de la ley N° 30076 en el delito de usurpación inmobiliaria

El 19 de agosto de 2013 se publicó la Ley N° 30076, con la cual se introdujeron muchas reformas en los artículos del Código Penal, una de las cuales afectó al artículo 202°, que regula el delito de usurpación en su modalidad básica, pues

¹³¹ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho Penal. Parte Especial*, 5ª ed., Lima, edición Grijley, 2013, p. 1261.

¹³² Sentencia de vista de fecha dieciocho de octubre del dos mil siete, recaído en el expediente N°102-2005. En REÁTEGUI SÁNCHEZ, James y ESPEJO BASUALDO, Carlos Samuel. *El delito de usurpación inmobiliaria en el código penal peruano. Aspectos sustantivos y procesales*, Lima, Grupo Editorial Lex & Iuris, 2016.

¹³³ Cfr. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (Director) y MORALES PRATS, Fermín (Coordinador). *Comentarios al nuevo Código Penal*, Tomo II, Navarra, 2005, p. 1250.

este, ha tenido muchas reformulaciones en su enunciado. En primer lugar, se incrementó la pena, porque antes se preveía una pena privativa de la libertad no menor de uno ni mayor de tres años, pero ahora, con la nueva modificación quien cometa algunas de las modalidades del delito tendrá una pena no menor de dos ni mayor de cinco años. Así también, se indicó expresamente que la violencia referida en las modalidades de despojo y turbación se ejerce tanto sobre las personas como los bienes, ya que, antes de la publicación de la ley no se indicaba expresamente si la violencia podía ejercerse en las personas y los bienes. Además, se incorporó una cuarta modalidad, existiendo actualmente 4 modalidades.

En la siguiente tabla, mostraremos como era el artículo 202° antes de la modificación y como quedo con las modificaciones efectuadas por la ley 30076.

Tabla N°1

Comparación del artículo 202° del Código Penal antes de la modificación y después de la modificación.

Artículo 202° antes de la modificación	Artículo modificado por el artículo 1° de la Ley n° 30076, publicada el 19/08/2013
<p>Artículo 202°. - Usurpación “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de uno ni mayor de tres años:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El que, para apropiarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo. 2. El que, por violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real. 3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble”. 	<p>Artículo 202°. - Usurpación “Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo. 2. El que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real. 3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble. 4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse. <p>La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes”.</p>

Fuente: Código Penal¹³⁴.

¹³⁴ Código Penal, Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2017.

3.2.1. Cláusula legal de precisión: la violencia puede ser tanto en las personas como en los bienes

Con la Ley 30076, se añade una cláusula de precisión conceptual, indicando expresamente que “la violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como los bienes”¹³⁵. Era necesaria esta precisión normativa, pues, en la jurisprudencia y en la doctrina había posiciones diferentes.

Así, “la doctrina nacional tradicionalmente ha indicado que en nuestro contexto normativo no se había sentado una posición uniforme respecto al tema de análisis, al no haberse señalado de manera expresa, si la violencia también podía ser ejercida sobre las cosas”¹³⁶, por lo que, al existir un vacío legal en algunos casos cuando la violencia se daba sobre las cosas, estos quedaban impunes.

En el Pleno Jurisdiccional Distrital de la Corte Superior de Justicia de Moquegua, en relación al tema ha mencionado lo siguiente: “sin embargo la violencia también puede darse sobre las cosas que posee la víctima aun cuando en el momento del despojo este no se encuentre presente, pues la violencia en estos casos está constituida por los actos que realice el agente para evitar que la víctima recobre su posesión, aun cuando estos consistan en la intimidación o la amenaza, y sostener lo contrario equivaldría a que el agente busque el momento propicio en la víctima no se encuentra presente para realizar el acto de desposesión, con lo cual se produciría la impunidad permanente del delito”¹³⁷. Resulta pertinente lo indicado por el Pleno, pues, muchas veces el agente ingresa al bien inmueble cuando la víctima no se encuentra en dicho bien y la violencia se dirige sobre las cosas.

Por lo que, el Estado al publicar la Ley 30076 tenía como objetivo indicar de manera expresa que la violencia en el delito de usurpación se puede dar en la persona y en los bienes. “Dicho tema fue discutido en el Plenario Penal de Jueces

¹³⁵ Artículo 202° del Código Penal

¹³⁶ PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. “La reforma del delito de usurpación: Aspectos penales y procesales”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 54, diciembre 2013, 81-88, p. 82.

¹³⁷ Pleno Jurisdiccional Distrital de la Corte Superior de Moquegua, “Acta de sesión plenaria”, de fecha 21 de junio del 2005.

Superiores realizado en Arequipa el 16 y 17 de noviembre del 2012. La interrogante fue: ¿La violencia como medio comisivo en el delito de usurpación, en la modalidad de despojo, tipificado en el inciso 2) del artículo 202º del Código Penal debe recaer solamente sobre la persona o también puede recaer sobre la cosa u objeto material (inmueble)?, el Pleno por MAYORÍA acordó que la violencia como medio comisivo para la consumación del despojo del derecho de posesión, tenencia o ejercicio de un derecho real sobre el inmueble, también puede recaer sobre la cosa”¹³⁸.

Es importante recalcar que si bien, la violencia es el medio del cual se vale el agente para la ocupación ilegítima del bien inmueble, está también puede presentarse a posteriori, cuando el autor ingresa de dos formas: primero con anuencia y asentimiento del morador y, segundo, de forma subrepticia, sin que estén presentes los habitantes¹³⁹.

Entonces, una vez que el autor está dentro del inmueble, puede desplegar una fuerza física para desocupar a los sujetos que se encuentran en el inmueble, configurándose el delito de usurpación, según PEÑA CABRERA FREYRE “esta interpretación es compatible con el principio de legalidad, pues, debe recordarse que los términos o el lenguaje que emplea el legislador en la elaboración de los tipos penales no puede ser comprendido de una forma rígida y esquemática, sino desde un punto de vista teológico¹⁴⁰”. En segundo lugar, en caso que los ocupantes ingresen de manera subrepticia al inmueble y ejerciendo violencia sobre las personas o sobre las cosas, no les permitan ingresar a los legítimos poseedores, ya se habrá consumado el delito de usurpación.

3.2.2. La incorporación de la nueva modalidad típica del delito de usurpación

Con la publicación de la Ley 30076 se adicionó una modalidad más al artículo 202º del Código Penal, siendo el siguiente:

¹³⁸ ARBULU MARTINEZ, Víctor Jimmy. *Política Criminal Contra la inseguridad ciudadana. Comentarios a la Ley 30076*, 2013 [Ubicado el 2.VI 2018]. Obtenido en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20131008_03.pdf

¹³⁹ Cfr. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso. “*La reforma del delito de usurpación: Aspectos penales y procesales*”, Op. Cit. ,p. 83.

¹⁴⁰ IBID, p. 83.

“El que, ilegítimamente ingresa a un inmueble, mediante los actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse del desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse”¹⁴¹.

Se puede ver, que con la incorporación de este inciso lo que se busca es castigar o sancionar a las personas que ingresan al bien inmueble aprovechando que no está el propietario, poseedor o tenedor.

Ante ello, la Corte Suprema emite una casación N° 259-2013- Tumbes, con la finalidad de evitar que se cometan más delitos de usurpación, pues, cada día la ciudad está más insegura. Un caso que sirvió de base para los legisladores fue el de un agricultor propietario y poseedor de terrenos en la ciudad de Tumbes, quien fue víctima de una banda de invasores que clandestinamente ingresaron a su propiedad y al no hacer uso de violencia, no fue posible denunciarlos por el delito usurpación¹⁴².

Es de verse, que, así como este caso ocurren muchos más en nuestra sociedad, tanto en zonas rurales como urbanas, pues, a veces una persona no se encuentra ocupando su inmueble ya que se encuentra en otra de sus propiedades. Pero, actualmente con la nueva modificación ya se considera como delito de usurpación cuando el agente de forma clandestina ingresa al inmueble.

Para incorporar esta cuarta modalidad, se tuvo en cuenta los proyectos de Ley N° 1897/2012-PE y N° 1911/2012-CR, sin embargo, no tomo en cuenta elementos típicos esenciales con los cuales se hubiera obtenido una mejor redacción del enunciado normativo, pues, se prefiero el término ingresa por el término ocupa. Asimismo, si se parte del propósito buscado de la iniciativa legislativa y considerando los propios modos en que se lleva a cabo la conducta prohibida en el nuevo supuesto típico de usurpación, su relación con el supuesto típico despojo, no puede pasar inadvertida, además el enunciado normativo no es nada claro, ya

¹⁴¹ Inciso 4 del Artículo 202° del Código Penal.

¹⁴² Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ . *Tratado de derecho penal. Parte especial*, Op. Cit. , p. 829.

que es lógico mencionar que el bien jurídico es el mismo en los supuestos típicos de los incisos 2 y 4 del artículo 202 del Código Penal¹⁴³.

Por lo que: según URTECHO NAVARRO: “reconociendo el sentido de la iniciativa legislativa, habría sido idóneo considerar la incorporación de la clandestinidad de la manera como se encuentra contemplada en el Código Penal argentino¹⁴⁴, es decir, habría obtenido un mejor acierto el incorporar a la clandestinidad como uno de los modos del despojo previsto en el inciso 2 del artículo 202° del Código Penal. Así se habría evitado generar un actual supuesto típico que resulta incompleto por sí mismo, vacío de sentido y ajeno a los fines que el legislador consideró para incluir la clandestinidad como una modalidad necesaria de prohibición de cara al delito de usurpación”¹⁴⁵.

Del mismo modo, AMARU ZAPATA explica que con la incorporación del inciso 4 del artículo 202, “el legislador ha tipificado el supuesto que en la doctrina Argentina se llama despojo por clandestinidad, el cual no hubiera sido necesario agregar si se hubiera interpretado correctamente el supuesto de despojo del ejercicio de un derecho real”¹⁴⁶. Por tanto, lo que tenía que hacerse es agregar a la clandestinidad como medio comisivo del despojo, basándose en el Código Penal de Argentina.

3.3. La violencia sobre las cosas en el delito de usurpación

3.3.1. Posiciones en contra

Desde muchos años atrás han existido discusiones y debates en lo referido a la violencia sobre las cosas en el delito de usurpación, por un lado, existía un sector que admitía que esta violencia también puede darse en los bienes o cosas, sin

¹⁴³ Cfr. URTECHO NAVARRO, Alejandro. “La nueva modalidad típica del delito de usurpación: Una aproximación al artículo 202 inciso 4 del código Penal”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 51, setiembre 2013, 127-143, pp. 142-143.

¹⁴⁴ El Código Penal Argentino en su artículo 181.1 recoge a la posesión clandestina, de la siguiente manera: Él que, por violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes

¹⁴⁵ IBID, p. 143.

¹⁴⁶ AMARU ZAPATA, Emiliano. “El delito de usurpación de inmuebles. Un estudio desde la ley a la luz de la constitución”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 53, noviembre 2013, 87-134, pp. 127-128.

embargo, existía otro sector que señalaba que la violencia solamente puede darse en las personas más no en las cosas.

Para el autor REÁTEGUI SÁNCHEZ en el delito de usurpación la violencia solamente se puede dirigir sobre las personas y no en los bienes, tomando como base que en la segunda modalidad del despojo regulada en el artículo 202° inciso dos del código Penal los otros medios comisivos como son la amenaza, engaño y abuso de confianza, solamente se pueden dar en las personas, pues, resulta descabellado amenazar a un bien, o engañarlo o abusar de su confianza. En la tercera modalidad que es la turbación la cual está regulada en el artículo 202° inciso 3 del Código Penal cuando se indica el termino posesión se debe entender que se refiere alguien que se encuentra en posesión del bien inmueble¹⁴⁷.

Asimismo, si revisamos el Código Penal especialmente la parte de los delitos contra el patrimonio podemos ver que, a diferencia del delito de usurpación, existen delitos que consideran a la violencia como aquel medio por el cual el sujeto activo hace daño a la persona para poder llevar a cabo su plan criminal. Pondremos como ejemplo algunos de esos delitos. El delito de extorsión en el artículo 202° indica “El que con violencia o amenaza obliga a una persona o a una institución pública a privada a otorgar al agente o a un tercero una ventaja económica indebida u otra ventaja de cualquier índole, será reprimido con pena privativa de libertad no menor de diez ni mayor de quince años”¹⁴⁸. De la misma manera, el delito de daño en su forma agravada en el artículo 206° establece “La pena para el delito previsto en el artículo 205 será privativa de libertad no menor de uno ni mayor de seis años cuando la acción es ejecutada empleando violencia o amenaza contra las personas”¹⁴⁹. Aunque se podría discutir que como el delito de usurpación es un delito contra el patrimonio, esta violencia también tendría que darse en el patrimonio, sin embargo, si nos guiamos de eso, en los otros delitos

¹⁴⁷ Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James y ESPEJO BASUALDO, Carlos Samuel. *El delito de usurpación inmobiliaria en el código penal peruano. Aspectos sustantivos y procesales*, Lima, Grupo Editorial Lex & Iuris, 2016, pp. 57-58.

¹⁴⁸ Artículo 200° del Código Penal.

¹⁴⁹ Artículo 206° del Código Penal.

contra el patrimonio la violencia también tendría que darse en el bien, lo cual se ha demostrado en los artículos antes expuestos que no es así¹⁵⁰.

Además, la violencia solo se debe dar sobre las personas y no en un bien, por tales fundamentos:

1. En el delito de usurpación el bien jurídico tutelado es la posesión más no la propiedad, el derecho de la posesión se encuentra regulada en el Código Civil razón por la cual, en esta rama también se brinda protección a la posesión, a través de acciones posesorias o interdictos, por ello, cuando la violencia se realice sobre las cosas, la víctima debe acudir a la vía Civil.
2. En el Derecho Penal existe un principio de mínima intervención, es en base a este principio que la víctima debe recurrir a la vía Penal cuando la lesión al bien tutelado sea grave, es decir, cuando el hecho se cometa ejerciendo violencia sobre las personas, en caso que se realice efectuando violencia en las cosas debe ir a otra rama del Derecho¹⁵¹.

Del mismo modo, para BRAMONT-ARIAS TORRES “la violencia en la usurpación es la fuerza física que se ejerce sobre la persona, suficiente para vencer su resistencia, no se incluye, por tanto, la denominada violencia o fuerza sobre las cosas”¹⁵². Es de verse, que, para este autor, la violencia es el medio que se dirige solo contra las personas y de ninguna manera sobre las cosas.

En este mismo orden de ideas, PAREDES INFANZÓN ha sostenido que “la violencia en el despojo es entendida como violencia física sobre las personas; es la aplicación de una energía que puede estar dirigida a anular la capacidad de decisión y resistencia de la víctima, neutralizando su capacidad discrecional”¹⁵³. Así también, VILLA STEIN refiere que “la conducta violenta que reclama el tipo, debe referirse a la suficiente para someter a las víctimas y despojarlas”¹⁵⁴. Es

¹⁵⁰ IBID, p. 58.

¹⁵¹ Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ. *Tratado de Derecho Penal. Parte especial*, Op. Cit, pp.795-796.

¹⁵² BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto. *Manual de derecho penal. Parte especial*, 6ª ed., Lima, Editorial San Marcos, 1994, p. 282.

¹⁵³ PAREDES INFANZÓN, Jelio. *Delitos contra el patrimonio*, 2ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2000, p. 48.

¹⁵⁴ VILLA STEIN, Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*, Tomo II, Lima, Editorial San Marcos, 2001, p. 179.

decir, según este sector de la doctrina, la violencia solamente va dirigida sobre la persona para poder despojarla de su bien inmueble.

3.3.2. Posiciones a favor

Existe un sector de la doctrina que manifiesta que la violencia también puede ejercerse contra los bienes, así, FONTAN BALESTRA, señala que “la violencia ejercida sobre las cosas, debe recaer sobre las resistencias destinadas a impedir la ocupación de inmueble. Sin embargo, a diferencia de lo que ocurre en el robo, habida cuenta de que el delito puede consistir en despojar de la posesión o tenencia impidiendo que se continúe en ocupación del lugar, se ha extendido el concepto de los actos que obligarían a la víctima a emplear violencia para continuar ejerciendo su derecho, tales como la colocación de candados, el cambio de cerradura o combinación y otros semejantes que constituyan una oposición de fuerza”¹⁵⁵.

Por su parte, DONNA indica que “... la violencia es el despliegue de una energía física, humana o de otra índole, que puede tener por objeto las personas o las cosas”¹⁵⁶. Como podemos advertir, para este sector de la doctrina la violencia puede ejercerse sobre las personas y sobre las cosas o los bienes, siendo un delito que se diferencia del robo, pues, a diferencia del robo en este delito se puede ejercer fuerza en las cosas y de esta manera la persona que está en posesión del bien, no pueda seguir ocupándolo.

Siguiendo la misma línea, GÁLVEZ VILLEGAS manifiesta que, en la modalidad de despojo, lo más lógico es aceptar que la violencia también va dirigida contra las cosas, pues actualmente nuestra sociedad está cada vez más insegura y en gran parte, estos casos suceden cuando el poseedor no se encuentra en el inmueble, ya que puede estar de viaje por ejemplo un fin de semana, recordemos que existe posesión mediata e inmediata, por tanto, si la víctima no se encuentra en el inmueble al momento que se producen estas acciones es imposible que esta violencia se realice sobre ella, por lo que, al no admitir que la violencia también se

¹⁵⁵ FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte especial*, 17ª ed., actualizador Guillermo A.C., Buenos Aires, Editorial Abeledo Perrot, 2008, p. 649.

¹⁵⁶ DONNA, Edgardo Alberto. *Delitos contra la propiedad*, 2da ed., Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2008, p. 821.

da sobre las cosas estaremos aceptando que estos casos queden en la impunidad¹⁵⁷.

Asimismo, es necesario que exista uniformidad tanto en la doctrina como en la jurisprudencia para aceptar que la violencia en el delito de usurpación se puede realizar sobre las personas y sobre los bienes. Si bien es cierto, antes de la modificación el legislador no lo indicaba expresamente, existiendo un vacío legal, sin embargo, se debe tener en claro que no era incorrecto aceptar que la violencia también podía darse sobre los bienes además de las personas, pues, no existía norma que prohíba ello¹⁵⁸.

Por su parte, GARCÍA CARVERO señala que “un sector doctrinal sostenía que, por mínima intervención, no debe sancionarse los casos de violencia sobre las cosas, pues, este planteamiento no es aceptable. Los bienes inmuebles tienen, por regla general, un valor mayor que los muebles. La pregunta es: ¿cómo es posible que la mera sustracción de los bienes muebles sea un delito y no el despojo con violencia sobre las cosas de un bien inmueble?, quedando claro que por Ley 30076 la violencia puede ser sobre las personas o cosas”¹⁵⁹.

Así también, una postura que reconoce la violencia sobre las cosas es la sostenida por SALINAS SICCHA, este autor indica que “la sola violencia sobre las personas es una interpretación que no puede aceptarse debido a que en el supuesto previsto en el inciso 3 del artículo 202, muy bien el agente, haciendo uso de la violencia sobre las cosas puede perturbar la pacífica posesión del inmueble”¹⁶⁰. Es decir, la violencia puede recaer tanto sobre las personas o construir fuerza sobre los bienes, pues, el bien jurídico tutelado en este delito es la posesión con ausencia de perturbación.

¹⁵⁷ Cfr. GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walter Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II, 1ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2011, p. 1157-1158.

¹⁵⁸ Cfr., IBID, p. 1158.

¹⁵⁹ GARCÍA CAVERO, Percy. *Delitos contra el patrimonio en la jurisprudencia de la corte suprema*, mayo de 2016 [ubicado el 21. V 2018]. Obtenido en http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4646_jurisprudencia_vinculante_delitos_contra_el_patrimonio.pdf.

¹⁶⁰ SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho Penal. Parte Especial*, 5ª ed., Lima, Grijley, 2013, p.1261.

3.4. La violencia sobre las cosas en la jurisprudencia nacional

Antes de la publicación de la Ley 30076 en la jurisprudencia nacional existían muchas posturas diferentes en cuanto si la violencia que se ejerce en delito de usurpación puede ser sobre las personas y sobre los bienes.

Así, el titular del Juzgado Mixto unipersonal de Parcona decidió reservar el fallo condenatorio contra un procesado por el delito de usurpación en la modalidad de turbación posesoria. Ante ello, esta decisión fue impugnada en extremo de la reserva del fallo condenatorio, debido a que, el imputado consideró que no se probó la realización del tipo penal, pues, la violencia se habría ejercido sobre los candados y seguros que protegían el bien inmueble, por tanto, este hecho sería atípico, no constituyendo el delito de usurpación¹⁶¹.

La primera Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia de Ica revocó la sentencia apelada por considerar que no se ha probado la configuración de los medios comisivos violencia o amenaza que exige el tipo penal, por lo que, absolvió al imputado de la acusación fiscal. Por ello, la actora civil, interpuso recurso de casación contra la resolución superior, invocando que se ha interpretado de manera errónea el artículo del Código Penal, fundamento su pedido en la existencia de dos corrientes doctrinales contradictorias sobre la interpretación de la violencia a la que se refiere el inciso 3 del artículo 202 del Código Penal: la primera que considera que el delito de usurpación en la modalidad de turbación prevé únicamente la violencia o la amenaza contra la persona y la segunda que sostiene que la violencia puede ser contra la persona, el bien o cosa¹⁶².

La casación resolvió a su favor de la agraviada indicando que la violencia en el delito de usurpación puede darse en las personas y en los bienes, ya que, admitir que en el delito de usurpación la violencia sólo se debe dar sobre las personas, sería dejar muchos casos impunes.

¹⁶¹ Cfr. AUTORES VARIOS. "Nuevos criterios jurisprudenciales sobre el delito de usurpación. El ejercicio de la violencia en la turbación de la posesión", *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 13-18, p. 16.

¹⁶² Cfr. IBID, pp. 16-17.

3.5. Principios del derecho penal

3.5.1. Principio de lesividad

El estado no puede meterse con los ciudadanos a menos que sus conductas afecten a los demás, este principio es clave para el derecho penal liberal. Es la consagración de la libertad como valor superior; la libertad para hacer lo que quiera teniendo como límite la libertad de los demás. Así, el principio jurídico de la libertad es de carácter general y se manifiesta en el derecho penal a través del principio de lesividad, es en base a este principio que la aplicación de penas sólo puede darse cuando un comportamiento o conducta afecte la libertad de las demás personas¹⁶³.

El Derecho Penal protege bienes jurídicos, el bien jurídico cumple una condición indispensable en la sociedad, pues, ayuda a que esta pueda desenvolverse libremente.

Es así que, “el Derecho Penal no solamente protege los bienes jurídicos cuando se representan las libertades individuales (por ejemplo, la vida, la libertad, el honor, integridad, patrimonio, etc.); sino también aquellos otros en los cuales se representan las condiciones necesarias para que las personas podamos hacer valer nuestros derechos colectivos (por ejemplo, medioambiente, correcta administración de justicia, sistema socio económico, etc.), esta diferenciación permite distinguir entre bienes jurídicos individuales y colectivos”¹⁶⁴. Entonces, el Derecho Penal protege bienes jurídicos individuales y colectivos, ya que, a veces con la comisión de un delito no solamente se ve afectada una persona sino por el contrario un grupo de personas.

Nuestro Código Penal inicia con la regulación de un título preliminar, en el cual, se incorporan varios principios constitucionales y penales que necesariamente deben guiar en sus actividades a los operadores jurídicos y a los legisladores. Uno de los principios que se recoge en la legislación penal es el principio de lesividad, que se encuentra regulado en el artículo IV del título preliminar del código penal

¹⁶³ Cfr. SILVESTRONI, Mariano. *Teoría Constitucional del Delito*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004, p. 145.

¹⁶⁴ MEINI, Iván. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Teoría Jurídica del Delito*, Lima, Fondo Editorial de la Universidad Pontificia Católica del Perú, 2014, p. 30.

de la siguiente manera: “La pena, necesariamente, precisa de la lesión o puesta en peligro de bienes jurídicos tutelados por ley”¹⁶⁵.

El principio de lesividad es: “denominador común a toda la cultura penal ilustrada: de Hobbes, Pufendorf y Locke a Beccaria, Hommel, Bentham, Pagano y Romagnosi, quienes ven en el daño causado a terceros las razones, los criterios y la medida de las prohibiciones y de las penas. Sólo así las prohibiciones, al igual que las penas, pueden ser configuradas como instrumentos de minimización de la violencia y tutela de los más débiles contra los ataques arbitrarios de los más fuertes en el marco de una concepción más general del derecho penal como instrumento de protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos”¹⁶⁶.

Este principio puede entenderse “como la imposibilidad de cualquier derecho de legitimar una intervención punitiva cuando a lo sumo no media un conflicto jurídico, entendido este último como la afectación de un bien Jurídico total o parcialmente ajeno”¹⁶⁷. De esta manera, mediante este principio solamente se podrá configurar el delito cuando se lesione el bien jurídico protegido.

Se puede decir, que para el Derecho Penal uno de los principios más importantes es el principio de lesividad, pues, conforme a este principio, solo podrán ser considerados delitos aquellas conductas humanas que, siendo típicas, afecten o pongan en peligro un determinado bien jurídico. Esto es una forma de legitimar la intervención del *ius puniendi* en un conflicto derivado de la comisión de un ilícito penalmente relevante¹⁶⁸. Por tanto, teniendo en cuenta este principio, solamente aquellas conductas o hechos que lesionen el bien jurídico protegido por la Ley serán sancionadas.

Considerando este principio, la Corte Suprema ha indicado que el bien jurídico protegido en el delito de usurpación es: “el pacífico y tranquilo disfrute de un bien

¹⁶⁵ Artículo 4 del Título Preliminar.

¹⁶⁶ FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Editorial Trotta, 2009, p. 466.

¹⁶⁷ HERNÁN TORRES, Ariel. *La operatividad del principio de lesividad desde un enfoque constitucional*, 2015 [Ubicado el 22. V. 2018]. Obtenido en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/08/doctrina41645.pdf>

¹⁶⁸ Cfr. AUTORES VARIOS. “Nuevos criterios jurisprudenciales sobre el delito de usurpación. El ejercicio de la violencia en la turbación de la posesión”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 13-18, p. 17.

inmueble, entendido como ausencia de perturbación en el ejercicio de la posesión o de cualquier otro derecho real sobre el mismo, en este último caso, siempre que la víctima este en posesión del inmueble”¹⁶⁹.

3.5.2. Principio de proporcionalidad

En nuestra Carta Magna, el principio de proporcionalidad está regulado en el artículo 200° de la siguiente manera: “cuando se interponen acciones de esta naturaleza acciones de garantía en relación con derechos restringidos o suspendidos en un régimen de excepción, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo”¹⁷⁰.

Sin embargo, en el derecho penal no está expresamente reconocido el principio de proporcionalidad, pues, en el artículo VIII del Título Preliminar se indica que “la pena no puede sobrepasar la responsabilidad por el hecho. La medida de seguridad sólo puede ser ordenada por interés públicos predominantes”¹⁷¹, en dicho artículo solo se menciona la prohibición que la penalidad pueda sobrepasar la responsabilidad por el hecho, pero no dice nada acerca del principio de proporcionalidad.

Por su parte, el Tribunal Constitucional precisa que: “el principio de proporcionalidad es un principio general del derecho expresamente positivizado, cuya satisfacción ha de analizarse en cualquier ámbito del derecho. En efecto, en nuestro ordenamiento jurídico, éste se halla constitucionalizado en el último párrafo del artículo 200 de la Constitución. En su condición de principio, su ámbito de proyección no se circunscribe sólo al análisis del acto restrictivo de un derecho bajo un estado de excepción, pues como lo dispone dicha disposición constitucional, ella sirve para analizar cualquier acto restrictivo de un atributo subjetivo de la persona, independientemente de que aquel se haya declarado o no”¹⁷². Se puede apreciar que el Tribunal Constitucional peruano, considera al principio de proporcionalidad como un principio de todo el ordenamiento jurídico

¹⁶⁹ Casación N° 273-2012.

¹⁷⁰ Último párrafo del artículo 200 de la Constitución Política del Perú.

¹⁷¹ Artículo VIII del Título Preliminar.

¹⁷² Expediente 0010-2000-AI/TC, de 03 de enero de 2003, f. j. 138

peruano y no solamente del derecho constitucional, por tanto, en cualquier rama del derecho debe aplicarse dicho principio.

En ese mismo orden de ideas, CASTILLO ALVA, expresa que “el principio de proporcionalidad es un principio general del derecho, cuyo cumplimiento y observancia es obligatoria en todas las ramas del ordenamiento jurídico, sin excepción alguna, su aplicación se extiende tanto al derecho privado como al derecho público y dentro de éste en especial al Derecho Administrativo y al Derecho Penal, como formas genuinas del derecho sancionador”¹⁷³.

Asimismo, “la proporcionalidad implica un equilibrio ideal o valorativo entre el delito y la pena, o de manera más clara, entre ilícito y sanción, la cual se asienta al menos en el sistema romano germánico, en una ponderación o medida fijada por el legislador en una ley (proporcionalidad abstracta) y en la valoración que el juez realiza en el caso concreto (proporcionalidad concreta)”¹⁷⁴. Es decir, en base al principio de proporcionalidad toda sanción o pena debe ir acorde con el delito cometido.

Este principio también ha sido denominado también como: “prohibición de exceso, razonabilidad o racionalidad, proporcionalidad de medios, proporcionalidad del sacrificio o proporcionalidad de la injerencia. Tiene su razón de ser en los derechos fundamentales, cuya dogmática lo considera como límite de límites, con lo cual pretende contribuir a preservar la “proporcionalidad” de las leyes ligándolo con el principio de “Estado de Derecho” y, por ende, con el valor justicia”¹⁷⁵. Es así que, una norma o una sanción será proporcional cuando respete los derechos fundamentales de las personas y sea justa.

Por tal motivo, el principio de proporcionalidad es similar en cuanto a su contenido, aplicabilidad y funcionalidad del ordenamiento jurídico. Es decir, se aplica de la misma forma en todo el sistema normativo, solamente cambia la manera

¹⁷³ CASTILLO ALVA, José Luis. *Principios de Derecho Penal. Parte general*, primera reimpresión, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2004, p.300.

¹⁷⁴ IBID, p.280.

¹⁷⁵ ROJAS, Ivonne Yenissey. *La proporcionalidad en las penas*, 2016 [Ubicado el 22. V. 2018]. Obtenido en www.cienciaspenales.net/files/2016/11/7_la-proporcionalidad-en-las-penas.pdf

argumentativa en base al subsistema jurídico que se trate (constitucional, administrativo, penal, laboral, etc.).

En la actuación penal el principio de proporcionalidad se plasma como: “norma constitucional sustancial de garantía en el desarrollo de los actos procesales del Estado, del sujeto pasivo de persecución penal y de otros sectores del proceso. Siendo norma constitucional de garantía se califica de procesal penal en la medida que se constituye en instrumento de control constitucional de las decisiones jurídicas que se determinan en la realización del proceso penal, con el propósito de obtener equilibrio y por ende la realización de la justicia material”¹⁷⁶.

Por lo que, el principio de proporcionalidad permite fundamentar los casos respetando los derechos fundamentales, en sí, en base a este principio se debe argumentar garantizando la mayor racionalidad y razonabilidad jurídica. Además, toda norma debe ser proporcional, una normatividad sin proporcionalidad no puede ser considerada jurídica.

En conclusión, cuando el legislador establece una sanción o una pena debe ser proporcional, sin embargo, con la modificación del artículo 202° del Código Penal se establece la misma pena privativa de libertad cuando el hecho se comete ejerciendo violencia contra los bienes (por ejemplo cuando el agente ingrese el inmueble rompiendo la puerta o destruya cualquier otro bien) o violencia sobre las personas, lo cual, vulnera el principio de proporcionalidad, pues, resulta desproporcional que se castigue con la misma pena cuando la violencia se ejerce sobre la persona o sobre los bienes, si consideramos que el bien jurídico de la integridad física es más valioso que el bien jurídico patrimonio, por tal motivo, merecen una sanción diferente.

3.5.3. Principio de seguridad jurídica

La seguridad jurídica, “encuentra su punto de apoyo en principios generales de derecho, de validez absoluta en cuanto a tiempo y lugar, subyace detrás de ella

¹⁷⁶ LONDOÑO AYALA, Cesar Augusto. *Principio de proporcionalidad en el Derecho Procesal Penal*, Colombia, Ediciones nueva jurídica, 2012, p. 58.

la idea de justicia, libertad, igualdad y demás derechos inherentes a la persona humana”¹⁷⁷.

En palabras del autor FERNANDEZ VAZQUEZ, la seguridad jurídica “es el conjunto de condiciones indispensables para la vida y el desenvolvimiento de las naciones y de los individuos que la integran. Constituye la garantía de la aplicación objetiva de la ley, de tal modo que los individuos saben en cada momento cuáles son sus derechos y obligaciones, sin que el capricho, la torpeza o la mala voluntad de los gobernantes puedan causarles perjuicios”¹⁷⁸. Es decir, de acuerdo a este principio los órganos del Estado deben aplicar las leyes respetando los derechos de los ciudadanos.

Por lo que, conforme a lo antes expuesto, se puede decir que la seguridad jurídica es un principio general, aplicable a todo Estado de Derecho, pues, es en base a este principio que el Estado debe dar garantías a los ciudadanos, en todos los órganos tanto en el ejecutivo, legislativo y judicial.

Referente a ello, RUBIO CORREA, expresa “que la seguridad jurídica consiste, en esencia, en que el Derecho será cumplido y, por consiguiente, que las conductas de las personas, pero principalmente del Estado, sus órganos y organismos, serán predecibles. Lo esencial de la seguridad jurídica es poder predecir la conducta de las personas y del poder a partir de lo que manda el Derecho. Puede ser que las personas discrepen con esas conductas, pero cuando tienen seguridad jurídica saben cuáles son las que predetermina el Derecho”¹⁷⁹.

Asimismo, “el principio de seguridad jurídica exige que las normas sean claras, precisamente para que los ciudadanos sepan a qué atenerse. Cuando fomenta la confusión, cuando se oscurece el régimen jurídico deliberadamente o se incluyen en la parte final de la norma, disposiciones más bien propias, del título preliminar o del preámbulo, de alguna manera se está afectando negativamente al criterio

¹⁷⁷ DE POMAR SHIROTA, Juan Miguel. *Seguridad Jurídica y Régimen Constitucional*, agosto de 1992 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en www.ipdt.org/editor/docs/08_Rev23_JMDPS.pdf.

¹⁷⁸ FERNANDEZ VAZQUEZ, Emilio. *Diccionario de Derecho Público*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1981, p. 698.

¹⁷⁹ Citado en: *El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Lima, Fondo Editorial PUCP, 2006, p. 79.

jurídico de la seguridad jurídica (...)”¹⁸⁰, de modo que, el Estado debe publicar normas que sean claras en la redacción sin que estas generen confusiones o dudas respecto a su significado.

Al respecto, el Tribunal Constitucional ha señalado que “la seguridad jurídica es un principio que transita todo el ordenamiento jurídico, incluyendo desde luego a la Norma Fundamental que lo preside. Su reconocimiento es implícito en nuestra constitución”¹⁸¹. Es así que, aunque el principio de seguridad jurídica no esté reconocido de manera expresa, debe aplicarse en todas las ramas del derecho, porque la seguridad jurídica está inmersa en el ordenamiento jurídico y su presencia es necesaria en todo Estado de Derecho.

3.5.4. Principio de predictibilidad

La predictibilidad “también es conocida con los principios de seguridad jurídica o de certeza. Con ella se pretende eliminar parte de la inseguridad jurídica y generar confianza en la ciudadanía para que tenga certeza o predictibilidad de cuál será el resultado final de su caso planteado ante el sistema de justicia. Se busca disminuir la emisión de sentencias discordantes y contradictorias frente a situaciones similares”¹⁸². Es decir, mediante este principio, las decisiones de los jueces serán más uniformes en un caso parecido.

De esta manera, con la predictibilidad “lo que se busca es la seguridad jurídica, es decir si son casos similares debería tener respuestas similares en materia laboral, civil, comercial, penal de familia, etc., lo que significa que se va a tener en cuenta que existen procesos que no deben plantearse porque no van a tener resultados positivos, y hay proceso que sí van a tener resultados predecibles porque de acuerdo a los hechos y a la jurisprudencia sentada va a permitir que

¹⁸⁰ RODRÍGUEZ ARANA, Jaime. *Principio de Seguridad Jurídica y Técnica Normativa* [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/viewFile/16325/16735>.

¹⁸¹ Fundamento número 4 de la sentencia de fecha 15 de mayo de 2003.

¹⁸² RUIZ FIGUEROA, Wuille. *La predictibilidad en la justicia peruana*, 20 de febrero de 2011 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444/20110220.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444>.

se resuelva”¹⁸³. En este sentido, este principio busca que las decisiones judiciales sean similares en la aplicación del Derecho y no exista decisiones discrepantes.

Por su parte, el Tribunal Constitucional expresa que “el principio de predictibilidad y certeza de las decisiones judiciales en cuanto que manifestación del principio de seguridad jurídica implica la exigencia de coherencia o regularidad de criterio de los órganos judiciales en la interpretación y aplicación del derecho, salvo justificada y razonable diferenciación. Si bien, el principio constitucional de seguridad jurídica no se encuentra reconocido expresamente en la constitución, ello no ha impedido al Tribunal reconocer en él a un principio constitucional implícito que se deriva del Estado constitucional de derecho”¹⁸⁴. Por lo que, el principio de predictibilidad debe aplicarse en todas las ramas del Derecho, pues, es un principio constitucional implícito.

3.6. Legislación Comparada

Al igual que en el Perú, en otros países también encontramos ciertos códigos penales en los cuales aún existe confusión en lo referido al delito de usurpación, pues, en algunas legislaciones se indica expresamente que en el caso del delito de usurpación la violencia únicamente debe recaer sobre las personas, mientras que otras no lo indican de manera expresa, tal como era nuestro Código Penal antes de la modificación.

Uno de los Códigos en los cuales no se indica taxativamente si la violencia también puede darse en las cosas es el Código Penal de Uruguay el cual en el artículo 354° expresa lo siguiente: “será castigado con tres meses de prisión a tres años de penitenciaría: El que, mediante violencia, amenaza, engaño, abuso de confianza o clandestinidad y con fines de apoderamiento, ocupare parcial y

¹⁸³ DEL PIÉLAGO CÁRDENAS, Carlos Alberto. *Con la predictibilidad, lo que se busca es la seguridad jurídica en las resoluciones*, 13 de octubre de 2015 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <https://diariolaregion.com/web/con-la-predictibilidad-lo-que-se-busca-es-la-seguridad-juridica-en-las-resoluciones>.

¹⁸⁴ Fundamento número 7, del Expediente N° 03950-2012-PA/TC. Obtenido en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf>.

totalmente el inmueble ajeno”¹⁸⁵. Podemos advertir, que esta regulación es similar a lo establecido en nuestro Código¹⁸⁶.

De la misma manera, se encuentra regulado el delito de usurpación por el Código Penal argentino. Así, en el artículo 181° indica: “Será reprimido con prisión de seis meses a tres años:

- El que, por violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad despojare a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real constituido sobre él, sea que el despojo se produzca invadiendo el inmueble, manteniéndose en él o expulsando a los ocupantes”¹⁸⁷.

Según la descripción de este artículo para que se pueda despojar a otro del inmueble es indispensable que la conducta del agente vaya acompañada de los medios comisivos, además, cuando en el mismo artículo se utiliza el término otro da a entender que se refiere a una persona.

No obstante, este Código en su artículo 181°, inciso 3, establece expresamente: “El que, con violencias o amenazas, turbare la posesión o tenencia de un inmueble”¹⁸⁸, como vemos, esta descripción legal es parecida a la de nuestro Código penal¹⁸⁹.

Sin embargo, a diferencia de los códigos penales latinoamericanos explicados anteriormente, la Legislación Española considera que existirá delito de usurpación solamente cuando la violencia se produzca sobre la persona. Por lo cual, en su artículo 245° señala, “al que con violencia o intimidación en las personas ocupare una cosa inmueble o usurpare un derecho real inmobiliario de pertenencia ajena, se le impondrá, además de las penas en que incurriere por las violencias ejercidas,

¹⁸⁵ Artículo 354° del Código Penal de Uruguay.

¹⁸⁶ Cfr. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*, Op., Cit, pp. 793-794.

¹⁸⁷ Artículo 181° del Código Penal de Argentina.

¹⁸⁸ Inciso 3 del artículo 181° del Código Penal de Argentina.

¹⁸⁹ Cfr. IBID, p. 795.

la pena de prisión de uno a dos años, que se fijará teniendo en cuenta la utilidad obtenida y el daño causado”¹⁹⁰.

En resumen, el Código Penal Español expresamente señala que existirá delito de usurpación cuando mediante violencia o intimidación se dirija sobre la persona que se encuentra ocupando el bien inmueble.

3.7. Propuesta de modificación del artículo 202° del Código Penal

PROYECTO DE LEY N° 001/2018

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL REFERIDO A LA VIOLENCIA EN EL DELITO DE USURPACIÓN

La Bachiller Merly Noelith Sánchez Tenorio, en base a lo dispuesto por el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, propone lo siguiente:

FÓRMULA LEGAL

LEY QUE MODIFICA EL ÚLTIMO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL REFERIDO A LA VIOLENCIA EN EL DELITO DE USURPACIÓN

Artículo 1: Objeto de la Ley

El presente proyecto de Ley tiene como propósito atenuar la pena privativa de libertad cuando la violencia se ejerce sobre las cosas.

Artículo 2: Modificación del artículo 202° del Código Penal

Modifíquese el último párrafo del artículo 202° del Código Penal, el mismo que queda redactado de la siguiente manera:

¹⁹⁰ Artículo 245° del Código Penal Español.

Artículo 202°. - Delito de usurpación

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:

1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.
2. El que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.
3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.
4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.

La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes, **en este último caso se debe atenuar la pena proporcionalmente.**

Artículo 3°. - Vigencia

Esta Ley entra en vigencia a partir del día siguiente de su publicación en el diario oficial peruano, tal como lo establece nuestro ordenamiento jurídico.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

Actualmente el delito de usurpación es uno de los delitos con mayor concurrencia en nuestro país, que junto a los otros delitos contra el patrimonio alcanza cifras muy altas, la cual nos debe preocupar, pues, esta realidad nos muestra la inseguridad ciudadana en la que estamos viviendo. Cada día vemos en noticieros, periódicos o cualquier otro medio de comunicación como algunos predios o inmuebles de zona rural o urbanos son objeto de usurpación.

En la ciudad de Lambayeque, “según informó la presidenta de la Junta de Fiscales Superiores de Lambayeque, Carmen Miranda Vidaurre, los casos más recurrentes también son los delitos contra el patrimonio en sus diferentes modalidades, como

son hurto, robo, extorsión y usurpación”¹⁹¹. Esta realidad nos muestra el gran número de denuncias que se interponen a diario por el delito de usurpación.

Así, con la finalidad de combatir la inseguridad ciudadana se publica la Ley N° 30076¹⁹² la cual modificó diversos artículos del Código Penal, una de las figuras que ha sido modificada es el delito de usurpación en su modalidad básica, “que es la acción o efecto, de apoderarse de una propiedad o de un derecho que legítimamente pertenece a otra persona”¹⁹³, que se encuentra regulado en el artículo 202° de nuestro Código Penal, de la siguiente manera:

“será reprimido con pena privativa de libertad no menor de dos ni mayor de cinco años:

1. El que, para apropiarse de todo o en parte de un inmueble, destruye o altera los linderos del mismo.
2. El que, con violencia, amenaza, engaño o abuso de confianza, despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real.
3. El que, con violencia o amenaza, turba la posesión de un inmueble.
4. El que, ilegítimamente, ingresa a un inmueble, mediante actos ocultos, en ausencia del poseedor o con precauciones para asegurarse el desconocimiento de quienes tengan derecho a oponerse.

La violencia a la que se hace referencia en los numerales 2 y 3 se ejerce tanto sobre las personas como sobre los bienes”¹⁹⁴.

En tal sentido, estas modificaciones del Código Penal afectaron la descripción del artículo 202 del Código Penal, pues “no solo incrementó el baremo de los años de privación de libertad, sino que adicionó un supuesto de hecho y se ha establecido

¹⁹¹ Diario el correo. *Chiclayo: Ministerio Público logra 4,241 sentencias condenatorias en lo que va del año, 2017*[ubicado el 6.VI 2018]. Obtenido en <https://diariocorreo.pe/edicion/lambayeque/chiclayo-ministerio-publico-logra-4241-sentencias-condenatorias-en-lo-que-va-del-ano-788220/>.

¹⁹² Publicada el 19 de agosto de 2013 en el diario oficial El Peruano.

¹⁹³ REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de derecho penal. Parte especial: Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros*, Lima, Instituto Pacífico S.A.C., 2015, p. 495.

¹⁹⁴ Artículo 202° del Código Penal.

taxativamente que la violencia aludida en las modalidades de despojo y turbación se ejerce tanto sobre las personas como los bienes”¹⁹⁵.

Sin embargo, lo discutible de esta modificación, es que, en el artículo 202° del Código Penal se establece la misma pena privativa de libertad cuando el hecho se comete ejerciendo violencia contra los bienes (por ejemplo cuando el agente ingrese el inmueble rompiendo la puerta o destruya cualquier otro bien) o violencia sobre las personas, lo cual, vulnera el principio de proporcionalidad, pues, resulta desproporcional que se castigue con la misma pena cuando la violencia se ejerce sobre la persona o sobre los bienes, si consideramos que el bien jurídico de la integridad física es más valioso que el bien jurídico patrimonio, mereciendo una sanción diferente.

Es así que, la modificación de este artículo nos ha generado cuestionamientos y posturas diferentes, tanto a nivel jurisprudencial como doctrinario, motivo por el cual tiene aquí fundamento este tema de investigación, ya que, existe una vulneración al principio de proporcionalidad, al establecerse que la misma pena cuando la violencia se ejerce sobre las personas o bienes.

Es por ello que, proponemos la modificación del último párrafo del artículo 202 del Código Penal, porque, una Ley cuando establece una pena privativa de libertad debe ser proporcional basándose en la gravedad de los hechos y la afectación del bien jurídico.

Por tanto, al merecer cada hecho una sanción diferente, nuestra propuesta va enfocada a indicar expresamente en el artículo 202° que cuando el agente comete el delito ejerciendo violencia sobre los bienes la pena privativa de libertad se debe atenuar proporcionalmente, obteniendo una menor sanción que cuando el hecho se ha cometido ejerciendo violencia sobre las personas.

Pues, lo que se busca es hacer valer el principio de seguridad jurídica en el sentido de que las decisiones judiciales sean uniformes en la aplicación del Derecho y no exista decisiones discrepantes. Esto busca favorecer al principio de predictibilidad

¹⁹⁵ VIZCARRA VIZCARRA, Paul, Óp. Cit., p.123.

en base al principio de proporcionalidad, para que las decisiones de los jueces sean uniformes.

PROPUESTA DE SOLUCIÓN

La presente iniciativa persigue como principal objetivo, que se atenué la pena privativa de libertad, cuando la violencia se ejerce sobre los bienes en el delito usurpación, de esta manera se obtiene una menor pena, pues resulta, desproporcional que se sancione con la misma pena cuando la violencia se ejerce sobre las personas o sobre los bienes.

EFFECTOS DE LA VIGENCIA DE LA NORMA

La vigencia de la presente Ley no transgrede normas constitucionales ni otras normas vigentes del ordenamiento jurídico y solo modifican parte de un artículo del Código Penal.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La presente iniciativa legislativa no genera gastos y no afecta al presupuesto de entidades públicas.

CONCLUSIONES

1. La principal diferencia entre el delito de usurpación con las demás figuras delictivas que atacan también el patrimonio conformado por los bienes con valoración económica de las personas, radica en que la usurpación siempre se va dar sobre los bienes inmuebles, es decir, solo aquellos bienes que tienen calidad de inmuebles son susceptibles de ser usurpados, jurídicamente es imposible usurpar un bien mueble.

2. En el delito de usurpación el bien jurídico tutelado es la posesión más no la propiedad, siendo fundamental acreditar que la víctima se encuentra en posesión mediata o inmediata del inmueble para que se pueda configurar dicho delito. Asimismo, este bien jurídico no solo se limita a la posesión, sino que se refiere al tranquilo disfrute de esta posesión, con ausencia de perturbación. Ello significa que el derecho de propiedad por sí solo no es objeto de protección en el delito de usurpación, pues, es necesario que el propietario también éste en posesión, caso contrario deberá recurrir a la vía correspondiente para ejercitar su derecho.

3. En el delito de usurpación la violencia puede estar dirigida contra las personas o contra los bienes, pues, mayormente los casos de usurpación suceden cuando el poseedor no se encuentra en el inmueble, siendo

imposible que la violencia se dé contra las personas, por lo que, la violencia se dirige contra las cosas que forman parte del bien inmueble.

4. Toda norma debe ser proporcional, una normatividad sin proporcionalidad no puede ser considerada jurídica. Entonces, cuando el legislador establece una sanción o una pena debe ser proporcional, sin embargo, en el artículo 202° del Código Penal se establece la misma pena privativa de libertad cuando el hecho se comete ejerciendo violencia sobre las personas o sobre los bienes, lo cual, vulnera el principio de proporcionalidad, si consideramos que la integridad física de la persona es más valiosa que el bien jurídico patrimonio, por ello, deben tener una sanción diferente.
5. Con la propuesta legislativa, lo que se busca es hacer valer el principio de seguridad jurídica en el sentido de que las decisiones judiciales sean uniformes en la aplicación del Derecho y no exista decisiones discrepantes. Esto busca favorecer al principio de predictibilidad en base al principio de proporcionalidad, para que las decisiones de los jueces sean uniformes.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

1. BAUTISTA TOMÁ, Pedro. *Derechos reales*, Buenos Ares, Ediciones Jurídicas, 2006.
2. BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto y GARCÍA CANTIZANO, María del Carmen. *Manual de derecho penal. Parte especial*, 6ª ed., Lima, Editorial San Marcos, 2013.
3. BUSTOS RAMÍREZ, Juan. *Obras Completas*, Tomo I, Lima, Ara editores, 2004.
4. CALDERÓN, Guillermo Oliver. *Delitos contra la propiedad*, Chile, Thomson Reuters, 2013.
5. CASTLLO ALVA, José Luis. *Principios de Derecho Penal. Parte general*, primera reimpresión, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2004.
6. CHIRINOS SOTO, Francisco. *Código Penal comentado concordado y sumillado*, Lima, Editorial Rodhas, 2012.
7. DAMIANOVICH DE CERREDO, Laura. *Delitos contra la propiedad*, 3ª ed., Buenos Aires, Editorial Universidad S.R.L., 2000.
8. DIEZ PICAZO, LUIS Y GULLON, ANTONIO. *Sistema de Derecho Civil*, V. III, 10ª ed., 2ª reimpresión, Tecos, 2002.
9. DONNA, Edgardo Alberto. *Derecho Penal. Parte especial*. Tomo II-B, Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2001.
10. DONNA, Edgardo Alberto. *Delitos contra la propiedad*, 2da ed., Buenos Aires, Rubinzal- Culzoni Editores, 2008.
11. *El Estado Peruano según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*, Lima, Fondo Editorial PUCP, 2006.

12. FERRAJOLI, Luigi. *Derecho y Razón. Teoría del garantismo penal*, Madrid, Editorial Trotta, 2009.
13. FERNANDEZ VAZQUEZ, Emilio. *Diccionario de Derecho Público*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1981.
14. FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte especial*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998.
15. FONTÁN BALESTRA, Carlos. *Derecho Penal. Parte especial*, 17ª ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008.
16. GÁLVEZ VILLEGAS, Tomas Aladino y DELGADO TOVAR, Walther Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*. Tomo II, 1ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2011.
17. GARCÍA ARAN, Mercedes y CORDOBA RODA, Juan. *Comentarios al Código Penal. Parte Especial*, Madrid, Marcial Pons, 2004.
18. GARCÍA CAVERO, Percy. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General*, Lima, Grijley, 2008.
19. GONZALES BARRÓN, Gunther. *Derechos reales*, Lima, Jurista, 2005.
20. GONZALES BARRÓN, Gunther Hernán. *Tratado de Derechos Reales*, Tomo I, 3ª ed., Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2013.
21. GONZALES LINARES, Nerio. *Derecho Civil Patrimonial. Derechos Reales*, 2ª edición, Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2012.
22. LAJE ANAYA, Justo. *Usurpación de inmuebles, usurpación de aguas y apropiación de cosa perdida*, 1ª ed., Córdoba, Alveroni Ediciones, 2005.
23. LONDOÑO AYALA, Cesar Augusto. *Principio de proporcionalidad en el Derecho Procesal Penal*, Colombia, Ediciones nueva jurídica, 2012.
24. LEÓN TINTI, Pedro. *El proceso de usucapión*, 3ª ed., Córdoba, Alveroni Ediciones, 2005.
25. MARIANI DE VIDAL, Marina. *Derechos Reales*, 7ª ed., Buenos Aires, 2004.
26. MARÍN, Jorge Luis. *Derecho Penal. Parte especial*, 2ª ed., Buenos Aires, Hammurabi, 2008.
27. MEINI, Iván. *Lecciones de Derecho Penal. Parte General. Teoría Jurídica del Delito*, Lima, Fondo Editorial de la Universidad Pontificia Católica del Perú, 2014.
28. MORALES HERVIAS, Rómulo. *La propiedad en las situaciones jurídicas subjetivas*. En: PRIORI POSADA, Giovanni. *Estudios sobre la propiedad*, Lima, PUCP, 2012.
29. MUÑOZ CONDE, Francisco. *Derecho Penal. Parte Especial*, 13ª ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2001.
30. NUÑEZ, Ricardo. *Manual de Derecho Penal. Parte especial*, 4ª ed., Córdoba, Lerner editora S.R.L., 2009.
31. MOMETHIANO SANTIAGO, Javier Israel. *Código Penal fundamentado*, 2ª ed., Lima, Editorial San Marcos E.I. R. L., 2011.
32. OCHOA CARVAJAL, Raúl Humberto. *Bienes*, 6ª ed., Bogotá, Editorial Temis S.A., 2006.
33. PAPAÑO, Ricardo José; KIPER, Claudio Marcelo; DILLON, Gregorio Alberto y otro. *Manual de derechos reales*, 1ª reimpresión, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2011.
34. PAREDES INFANZON, Jelio. *Delitos contra el patrimonio*, 2ª ed., Lima, Gaceta Jurídica, 2000.

35. PEÑA-CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Curso elemental de Derecho Penal. Parte Especial*, 6ª ed., Lima, Editorial San Marcos, 2013.
36. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. *Derecho Penal. Parte especial*. Tomo II, 2ª ed., Lima, Idemsa, 2014.
37. PEÑA QUIÑONES, Ernesto y PEÑA ROGRÍGUEZ, Gabriel Ernesto. *El Derecho de bienes*, Primera Reimpresión, Colombia, Legis Editores S.A., 2008.
38. PÉREZ, Francisco Alonso. *Delitos contra el patrimonio y contra el orden socioeconómico*, Madrid, Editorial Colex, 2003.
39. PÉREZ ARROYO, Miguel. *La evolución de la jurisprudencia en el Perú (2001-2005)*, Tomo II, Lima, Editorial San Marcos, 2006.
40. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo y VALLE MUÑIZ, José Manuel. *Comentarios a la parte especial del Derecho Penal*, Navarra, editorial Aranzadi, 1996.
41. QUINTERO OLIVARES, Gonzalo (director) y MORALES PRATS, Fermín (Coordinador). *Comentarios al nuevo Código Penal*, Tomo II, Navarra, 2005.
42. RAMIRO SALINAS, Siccha. *Delitos Contra el Patrimonio*, 5ª ed., Lima, Instituto Pacifico S.A.C, 2015.
43. RAMÍREZ CRUZ, Eugenio. *Tratado de derechos reales. Propiedad-copropiedad*, Tomo II, 2ª ed., Lima, Editorial Rodhas, 2004.
44. RAMÍREZ CRUZ, Eugenio. *Trata do de derechos reales*, Tomo I, Lima, Editorial Rodhas, 2007.
45. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Cuando un caso es penal y no civil: casos complejos en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2012.
46. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Manual de Derecho Penal. Parte especial. Delitos contra la vida, contra el patrimonio y otros.*, Lima, Instituto Pacifico S.A.C, 2015.
47. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James. *Tratado de derecho penal. Parte especial*. Volumen 2, 1ª ed., Lima, Ediciones legales E.I.R.L., 2016.
48. REÁTEGUI SÁNCHEZ, James y ESPEJO BASUALDO, Carlos Samuel. *El delito de usurpación inmobiliaria en el código penal peruano. Aspectos sustantivos y procesales*, Lima, Grupo Editorial Lex & Iuris, 2016.
49. ROJAS VARGAS, Fidel. *Los delitos contra el patrimonio en la jurisprudencia*, Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2013.
50. SALINAS SICCHA, Ramiro. *Delito contra el patrimonio*, 4ª ed., Lima, Editorial Iustitia S.A.C., 2010.
51. SALINAS SICCHA, Ramiro. *Derecho penal. Parte especial*, Volumen II, 4ª ed., Lima, Editorial Iustitia S.A.C., 2010.
52. SAN MARTÍN CASTRO, Cesar. *Derecho Procesal Penal Peruano*, 1ª ed., Lima, Gaceta Jurídica S.A., 2017.
53. SILVESTRONI, Mariano. *Teoría Constitucional del Delito*, Buenos Aires, Editores del Puerto, 2004.
54. SOLER, Sebastián. *Derecho Penal argentino. Parte especial*, Tomo IV, 2ª ed., Buenos Aires, Tipografía Editora Argentina, 1967.
55. RAMIRO SALINAS, Siccha. *Delitos Contra el Patrimonio*, 5ª ed., Lima, Instituto Pacifico S.A.C, 2015.
56. SERRANO GOMEZ, Alfonso. *Derecho Penal. Parte Especial*, 16ª ed., Madrid, Dykinson, 2011.

57. TORRES VASQUEZ, Aníbal. *Derechos Reales*. Tomo I, Lima, IDEMSA, 2006.
58. TUCTO RODIL, Carlos y FRANCIA ARIAS, José Luis. *Código Penal. Notas y jurisprudencia*, Lima, Jurista Editores E.I.R.L., 2016.
59. URQUIZO OLAECHEA, José. *Código Penal*. Tomo I, 2ª ed., Lima, Fondo editorial, 2014.
60. VASQUEZ RÍOS, Alberto. *Los Derechos Reales*. Tomo I, 1ª reimpresión, Lima, Editorial San Marcos, 2009.
61. VASQUEZ RÍOS, Alberto. *Derechos Reales*. Tomo I, Lima, Editorial San Marcos, 2011.
62. VELÁSQUEZ JARAMILLO, Luis Guillermo. *Bienes*, 9ª ed., Bogotá, Editorial Themis S.A., 2004
63. VILLA STEIN, Javier. *Derecho Penal. Parte Especial*, Tomo II, Lima, Editorial San Marcos, 2001.
64. VILLAVICENCIO TERREROS, Felipe. *Derecho penal. Parte general*, Lima, editorial Grijley, 2007.
65. VILLEGAS PAIVA, Elky. *Los delitos culposos y el dolo eventual en la jurisprudencia*, Lima, diálogo con la jurisprudencia, 2014.

ARTÍCULOS DE REVISTA

1. AMARU ZAPATA, Emiliano. “El delito de usurpación de inmuebles. Un estudio desde la ley a la luz de la constitución”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 53, noviembre 2013, 87-134.
2. ALTARAZ MARÍN, David Josué “El ejercicio de la violencia en el marco del delito de usurpación”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 35-42.
3. AUTORES VARIOS. “Nuevos criterios jurisprudenciales sobre el delito de usurpación. El ejercicio de la violencia en la turbación de la posesión”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 13-18.
4. QUISPE LABRA, Jhaison Deeby. “La violencia en el delito de turbación de la posesión a propósito de la casación N° 273-2012-Ica”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, octubre 2014, 25-33.
5. PEÑA CABRERA FREYRE, Alonso Raúl. “La reforma del delito de usurpación: Aspectos penales y procesales”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 54, diciembre 2013, 81-88.
6. TORRES MORÓN, Fredy, “Revalidación del medio comisivo “violencia” contra las cosas en el delito de usurpación”, *Actualidad Jurídica*, Tomo 251, 19-24.
7. URTECHO NAVARRO, Alejandro. “La nueva modalidad típica del delito de usurpación: Una aproximación al artículo 202 inciso 4 del código Penal”, *Gaceta Penal & Procesal Penal*, Tomo 51, setiembre 2013, 127-143.
8. VIZCARRA VIZCARRA, Paul. “Distorsión de la violencia como medio en el delito de usurpación: Análisis a un año de la vigencia de la ley N° 30076”, *Actualidad Penal*, N° 5, noviembre 2014, 122-132.

RECURSOS ELECTRÓNICOS

1. ALMUDENA ÁLVAREZ, Tejero. *La usurpación delito leve o infracción administrativa. A vueltas con el art.245.2 del Código Penal*, 13 de julio de 2016 [ubicado el 28.V. 2017]. Obtenido en www.elderecho.com/.../delito-usurpacion-infraccion-administrativa-codigo-penal_1113.07.2016.
2. ARBULU MARTINEZ, Víctor Jimmy. *Política Criminal Contra la inseguridad ciudadana. Comentarios a la Ley 30076*, 2013 [Ubicado el 2.VI 2018]. Obtenido en http://perso.unifr.ch/derechopenal/assets/files/articulos/a_20131008_03.pdf.
3. DEL PIÉLAGO CÁRDENAS, Carlos Alberto. *Con la predictibilidad, lo que se busca es la seguridad jurídica en las resoluciones*, 13 de octubre de 2015 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <https://diariolaregion.com/web/con-la-predictibilidad-lo-que-se-busca-es-la-seguridad-juridica-en-las-resoluciones>.
4. DE LOS SANTOS MORALES, Adriana. *Derecho Civil I*, 2015 [ubicado el 17 VI. 2017]. Obtenido en http://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-12-Derecho_civil_I.pdf.
5. DE POMAR SHIROTA, Juan Miguel. *Seguridad Jurídica y Régimen Constitucional*, agosto de 1992 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en www.ipdt.org/editor/docs/08_Rev23_JMDPS.pdf.
6. Diario el correo. *Chiclayo: Ministerio Público logra 4,241 sentencias condenatorias en lo que va del año*, 2017[ubicado el 6.VI 2018]. Obtenido en <https://diariocorreo.pe/edicion/lambayeque/chiclayo-ministerio-publico-logra-4241-sentencias-condenatorias-en-lo-que-va-del-ano-788220/>.
7. GARCÍA CAVERO, Percy. *Delitos contra el patrimonio en la jurisprudencia de la corte suprema*, mayo de 2016 [ubicado el 21. V 2018]. Obtenido en http://www.mpfm.gob.pe/escuela/contenido/actividades/docs/4646_jurisprudencia_vinculante_delitos_contra_el_patrimonio.pdf.
8. HERNÁN TORRES, Ariel. *La operatividad del principio de lesividad desde un enfoque constitucional*, 2015 [Ubicado el 22. V. 2018]. Obtenido en <http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/2015/08/doctrina41645.pdf>.
9. ORTEGA ACOSTA, Yesenia Onice. *Derecho Civil III. Bienes, Derechos Reales y Efectos De Las Obligaciones*, 2015 [ubicado el 17 VI. 2017]. Obtenido en <https://www.upg.mx/wp-content/uploads/2015/10/LIBRO-16-Derecho-Civil-III.pdf>.
10. PASTRANA ESPINAL, Fiorella. *¿Qué es la defensa posesoria extrajudicial?*, 2017 [Ubicado el 20. III 2019]. Obtenido en <https://legis.pe/la-defensa-posesoria-extrajudicial-autotutela-posesoria/>.
11. RODRÍGUEZ ARANA, Jaime. *Principio de Seguridad Jurídica y Técnica Normativa* [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/derechoadministrativo/article/viewFile/16325/16735>.
12. ROJAS, Ivonne Yenissey. *La proporcionalidad en las penas*, 2016 [Ubicado el 22. V. 2018]. Obtenido en www.cienciaspenales.net/files/2016/11/7_la-proporcionalidad-en-las-penas.pdf.

13. RUIZ FIGUEROA, Wuille. *La predictibilidad en la justicia peruana*, 20 de febrero de 2011 [ubicado el 6. II 2019]. Obtenido en <https://www.pj.gob.pe/wps/wcm/connect/4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444/20110220.pdf?MOD=AJPERES&CACHEID=4a11c6004795d9cb9670f61f51d74444>.
14. ZEGARRA CABRERA, Jessie Tarcilla. *El delito de usurpación en la Ley N°30076*, 22 de agosto 2013 [Ubicado el 20.V 2017]. Obtenido en losandes.com.pe/Opinion/20130822/74152.html.

TESIS

JONATHAN ALVA, Aguilar. *La violencia sobre las cosas en el delito de usurpación. Análisis de la casación N°273-2012-ICA*, Tesis para optar el grado de Abogado. Universidad de Piura, 2016, pp. 9-10.

NORMAS JURÍDICAS

1. Código Penal, Lima, Jurista Editores, 2017.
2. Código Civil, Lima, Jurista Editores, 2016.
3. Ley N° 30076

REFERENCIA A UNA SENTENCIA

Expediente N° 03950-2012-PA/TC. Obtenido en <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2014/03950-2012-AA.pdf>.