

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

LA OBLIGATORIA GARANTÍA PARA LA GESTIÓN DE LOS APOYOS Y SU DESIGNACIÓN FACULTADA PARA UNA REPRESENTACIÓN O VARIAS EN PERÚ

- Para optar : El título profesional de abogada
- Autoras : Bach. Canchumani Mata Dioselin Veronica
: Bach. Poma Ricci Ingrid Flor
- Asesor : Mg. Vivanco Nuñez Pierre Moises
- Línea de investigación institucional : Desarrollo humano y derechos
- Área de investigación institucional : Ciencias sociales
- Fecha de inicio y de culminación : 20-10-2022 a 20-01-2024

HUANCAYO – PERÚ
2024

HOJA DE JURADOS REVISORES

DR. POMA LAGOS LUIS ALBERTO

Decano de la Facultad de Derecho

MG. GUTIERREZ PEREZ AUGUSTO BENJAMIN

Docente Revisor Titular 1

MG. AGUILAR CUEVAS IVAN

Docente Revisor Titular 2

ABG. CAPCHA DELGADO GUILLERMO

Docente Revisor Titular 3

MG. BARRERA BALDEON FRANKLIN ENRIQUE

Docente Revisor Suplente

DEDICATORIA

A Dios por sobre todas las cosas, por guiarme siempre en cada paso que doy, por el día a día de vida, a mi madre Rosario, quien me apoya en cada escalón, cada triunfo como también caídas, por no dejarme sola nunca y convertirse en el motor de toda mi vida, a quien amo inmensamente, quien no tuvo temor a enfrentarse a los vaivenes de la vida al cumplir su rol de padre y madre conmigo, esto es para ti.

Dioselin Canchumani

A Dios por darme unos padres maravillosos, que siempre están alentándome a no rendirme cuando decaigo con algún fracaso, por enseñarme que todo se puede con decisión y constancia, los logros son nuestros, esto es para ustedes.

Ingrid Poma

AGRADECIMIENTO

Este agradecimiento es dirigido a nuestro Padre Celestial, por brindarnos tanta bendición y guiarnos por el camino del bien, así mismo a nuestros padres, quienes nunca nos dejaron solas, creyeron en nosotras, apostaron por nosotras y nos dieron educación, protección, amor incondicional e inculcaron valores que hoy nos convierten en mujeres de bien, por apoyarnos siempre en nuestro desarrollo intelectual y ahora profesional, les damos nuestra palabra que todo sacrificio hecho no será en vano. A nuestros Docentes de la universidad que estuvieron siempre ampliando nuestros conocimientos por medio de sus enseñanzas, a nuestros compañeros de aula, con quiénes guardamos recuerdos nostálgicos de cada travesura que solíamos hacer, como también esas simulaciones de audiencias que muchas veces terminaban en discusiones de verdad. A nuestro asesor, el Mg. Pierre Vivanco y futuro colega, quien más allá de ser nuestro asesor, lo catalogamos como un amigo; a todas estas personas, solo nos queda agradecerles por formar parte de nuestras vidas.

Las autoras

CONSTANCIA DE SIMILITUD



NUEVOS TIEMPOS
NUEVOS DESAFÍOS
NUEVOS COMPROMISOS

CONSTANCIA DE SIMILITUD

N° 00163-FDCP -2024

La Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones, hace constar mediante la presente, que la **Tesis** Titulada:

LA OBLIGATORIA GARANTÍA PARA LA GESTIÓN DE LOS APOYOS Y SU DESIGNACIÓN FACULTADA PARA UNA REPRESENTACIÓN O VARIAS EN PERÚ

Con la siguiente información:

Con Autor(es) : **BACH. CANCHUMANI MATA DIOSELIN VERONICA
BACH. POMA RICCI INGRID FLOR**

Facultad : **DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**

Escuela Profesional : **DERECHO**

Asesor(a) : **MG. VIVANCO NUÑEZ PIERRE MOISES**

Fue analizado con fecha **30/04/2024** con **147** pág.; en el Software de Prevención de Plagio (Turnitin); y con la siguiente configuración:

Excluye Bibliografía.

Excluye Citas.

Excluye Cadenas hasta 20 palabras.

Otro criterio (especificar)

El documento presenta un porcentaje de similitud de **23** %.

En tal sentido, de acuerdo a los criterios de porcentajes establecidos en el artículo N° 15 del Reglamento de Uso de Software de Prevención de Plagio Versión 2.0. Se declara, que el trabajo de investigación: **Si contiene un porcentaje aceptable de similitud.**

Observaciones:

En señal de conformidad y verificación se firma y sella la presente constancia.

Huancayo, 03 de mayo de 2024.



**MTRA. LIZET DORIELA MANTARI MINCAMI
JEFE**

Oficina de Propiedad Intelectual y Publicaciones

CONTENIDO

HOJA DE JURADOS REVISORES	ii
DEDICATORIA	iii
AGRADECIMIENTO	iv
CONSTANCIA DE SIMILITUD	v
RESUMEN.....	xi
ABSTRACT	xii
INTRODUCCIÓN	xiii

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática	16
1.2. Delimitación del problema	20
1.2.1. Delimitación espacial.....	20
1.2.2. Delimitación temporal.	20
1.2.3. Delimitación conceptual.	20
1.3. Formulación del problema.....	21
1.3.1. Problema general.	21
1.3.2. Problemas específicos.....	21
1.4. Justificación de la investigación.....	21
1.4.1. Justificación social.....	21
1.4.2. Justificación teórica.	22
1.4.3. Justificación metodológica.	22
1.5. Objetivos de la investigación	22
1.5.1. Objetivo general.....	22
1.5.2. Objetivos específicos.	22
1.6. Hipótesis de la investigación	23
1.6.1. Hipótesis general.....	23
1.6.2. Hipótesis específicas.....	23
1.6.3. Operacionalización de categorías.	23
1.7. Propósito de la investigación.....	24

1.8. Importancia de la investigación.....	24
1.9. Limitaciones de la investigación	24

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación.....	25
2.1.1. Nacionales.....	25
2.1.2. Internacionales.....	34
2.2. Bases teóricas de la investigación.	41
2.2.1. La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos.....	41
2.2.1.1. Las garantías en general.....	41
2.2.1.2. Definición de garantías.	43
2.2.1.3. Garantías personales y garantías reales.....	46
2.2.1.3.1. Garantías personales.....	46
A. La fianza.....	47
B. El aval.....	49
2.2.1.3.2. Garantías reales.	50
A. Hipoteca.	51
B. Anticresis.....	53
C. La retención.....	54
2.2.1.4. La ley de garantía mobiliaria.....	54
2.2.1.5. Diferencia entre la tutela, curatela y el apoyo.....	57
2.2.1.6. La garantía sobre los apoyos.	60
2.2.1.6.1. Nociones generales de los apoyos.	60
2.2.1.6.2. Definición y fines.	61
2.2.1.6.3. Sujetos que pueden acceder, solicitar y designar a los apoyos.	63
2.2.1.6.4. Exención de la garantía de gestión.	64
2.2.1.6.5. Crítica al artículo 659-H.....	66
2.2.2. Designación de apoyo facultada para una representación o varias	68
2.2.2.1. Antecedentes históricos.....	69
2.2.2.2. Definición.....	70

2.2.2.3. Naturaleza jurídica.	74
2.2.2.3.1. La relación de los apoyos y salvaguardias con las capacidades de las personas.	75
A. La capacidad de goce	75
B. La capacidad de ejercicio	77
2.2.2.3.2. Normas procesales en la determinación y designación de apoyos y salvaguardias.	78
2.2.2.4. La figura del apoyo y las salvaguardias en el modelo social.	80
2.2.2.5. Limitaciones funcionales de quien es designado como apoyo.....	81
2.2.2.6. El ordenamiento jurídico nacional y su relación con los apoyos y salvaguardas.	83
2.2.2.6.1. Requisitos para la constitución de apoyo y salvaguardia.	84
2.2.2.6.2. Modalidades de la designación de apoyo.	85
2.2.2.6.3. Formas de la designación para el apoyo y salvaguardia.....	87
A. Por parte de quien requiere apoyo	87
B. Por parte del juez.....	87
C. Análisis de la incidencia del artículo 659-E del Código Civil peruano.....	88
2.2.2.7. Relación de los apoyos y salvaguardias con los derechos prescritos en la Constitución Política del Estado.....	90
2.2.1.8. Análisis crítico de lo prescrito en el artículo 659 – H del Código Civil peruano.	93
2.3. Marco conceptual	95

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica	97
3.2. Metodología.....	99
3.3. Diseño metodológico.....	99
3.3.1. Trayectoria metodológica.	99
3.3.2. Escenario de estudio.	100
3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos	100
3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos	100
3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.	100

3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.	101
3.3.5. Tratamiento de la información.....	101
3.3.6. Rigor científico	102
3.3.7. Consideraciones éticas	103

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados	104
4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno.....	104
4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos	112
4.2 Contrastación de hipótesis	113
4.2.1. Contrastación de hipótesis uno.	113
4.2.2. Contrastación de hipótesis dos.....	119
4.2.3. Contrastación de la hipótesis general.....	123
4.3. Discusión de los resultados	124
4.4. Propuesta de mejora	127
CONCLUSIONES.....	129
RECOMENDACIONES.....	131
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS.....	132
ANEXOS	139
Anexo 1: Matriz de consistencia	140
Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías.....	141
Anexo 3: Matriz de la operacionalización del instrumento.....	142
Anexo 4: Instrumento de recolección de datos.....	143
Anexo 5: Validación de expertos del instrumento	145
Anexo 6: Solicitud dirigida a la entidad donde recolectó los datos	145
Anexo 7: Documento de aceptación por parte de la entidad donde recolectará los datos	145
Anexo 8: Consentimiento o asentimiento informado de las personas encuestadas o entrevistadas	145
Anexo 9: Constancia de que se aplicó el instrumento de recolección de datos	145

Anexo 10: Evidencias fotográficas.....	145
Anexo 11: Declaración de autoría	146

RESUMEN

La presente tesis tiene como **problema general** ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú?, de ahí que, **el objetivo general** de investigación fue: analizar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú, y la **hipótesis general**: La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias en Perú; por ello, la presente guarda un **método de investigación** de enfoque cualitativo teórico, utilizando como método general a la hermenéutica, asimismo presenta un tipo de investigación **propositiva jurídica**, una postura epistemológica iuspositivista, asimismo utilizó la técnica del análisis documental y ser procesados mediante la argumentación jurídica a través de los instrumentos de recolección de datos como la ficha textual y de resumen que se obtengan de cada texto con información relevante. El **resultado** más importante fue: que las garantías personales recaen sobre personas, mientras que, las reales recaen sobre bienes, ambas responden cuando la contraprestación del deudor no está satisfecha, siendo que, los apoyos no están obligados a presentar ningún tipo de garantía. **La conclusión** más relevante fue: Cuando se les asigna facultades de representación a los apoyos se les debería exigir como requisito previo la constitución de una garantía hipotecaria o de fianza que asegure el cumplimiento de una gestión eficiente por parte del apoyo. Finalmente, la **recomendación** fue: Modificar el artículo 659-H del Código Civil.

Palabras clave: *Apoyos, Facultad de representación y asistencial, jueces, garantía hipotecaria o de fianza.*

ABSTRACT

The general problem of this thesis is: How is the mandatory guarantee for the management of support related to its authorized designation for one or several representations in Peru? Therefore, the general research objective was: to analyze the way in which that the mandatory guarantee for the management of support is related to its authorized designation for one or several representations in Peru, and the general hypothesis: The mandatory guarantee for the management of support is positively related to its authorized designation for a representation or several in Peru; For this reason, this research method has a qualitative theoretical approach, using hermeneutics as a general method, it also presents a type of legal propositional research, a legal positivist epistemological position, it also used the technique of documentary analysis and being processed through argumentation. legal through data collection instruments such as the textual and summary sheet obtained from each text with relevant information. The most important result was: that personal guarantees fall on people, while real guarantees fall on assets, both respond when the debtor's consideration is not satisfied, and the supports are not required to present any type of guarantee. The most relevant conclusion was: When representation powers are assigned to the supports, they should be required as a prerequisite to constitute a mortgage or bond guarantee that ensures compliance with efficient management by the support. Finally, the recommendation was: Modify article 659-H of the Civil Code.

Keywords: Support, Power of representation and assistance, judges, mortgage or bail guarantee.

INTRODUCCIÓN

La presente tesis lleva como **título**: “La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y su designación facultada para una representación o varias en el Perú”, cuyo **propósito** fue analizar el artículo 659-H° del Código Civil, dispositivo normativo que prevé la dispensa de la obligación para garantizar la gestión de los apoyos, puntualmente, cuando se otorga facultades de representación al apoyo; motivo por el cual, se analizó otras figuras jurídicas (en donde se designan facultades de representación), tal como la tutela, con la finalidad de verificar por qué en dicha figura si se le exige al tutor constituir una garantía hipotecaria o de fianza para asegurar el cumplimiento de su gestión.

Asimismo, se utilizó la **metodología paradigmática** de la investigación propositiva, la cual consistió en interpretar el artículo 659-H° del Código Civil, luego los textos doctrinarios versados sobre las garantías en general, observándose dentro de esta a las garantías reales y personales, tanto como a las garantías mobiliarias; también, se empleó la hermenéutica jurídica el cual analiza los textos legales como: la Constitución Política, Código Civil, y el Código Procesal Civil, entre otros, para poder conocer los alcances de los diversos conceptos jurídicos y juicios jurídicos a someter en contraste con el propio ordenamiento jurídico; finalmente, se utilizó la argumentación jurídica para llegar a contrastar las hipótesis de ambas unidades temáticas, es decir, las categorías y subcategorías que se han puesto en análisis en la presente investigación.

Para lograr nuestro cometido, hemos decidido sistematizar la investigación en cuatro capítulos para una mejor comprensión de la tesis.

En el **capítulo primero** denominado Determinación del problema se ha desarrollado el problema de la tesis. Se ha consignado la descripción del problema, la delimitación, los objetivos, hipótesis, la justificación, el propósito, la importancia y las limitaciones de la tesis.

Así, el problema general fue: ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú?, luego el objetivo general fue: Analizar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú, mientras que la

hipótesis fue: La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias en Perú.

Inmediatamente, en el **capítulo segundo** titulado Marco teórico se desarrolló los antecedentes de la investigación. Así, hemos tenido un panorama general sobre el statu quo de nuestra investigación. Luego, se ha observado en el marco teórico el desarrollo de las bases teóricas sobre cada una de las categorías consignadas: la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y las facultades de representación ya asistencial designadas por el titular.

En el **capítulo tercero** denominado Metodología, se explicó la forma en cómo se ha desarrollado el trabajo de tesis, teniendo como base fundamental el enfoque de investigación y la postura epistemológica jurídica que aplicó la investigación, la cual fue la del iuspositivismo, luego se tuvo que sustentar la metodología paradigmática, la cual hizo uso del tipo propositivo, esto es, del análisis estructural de las normas jurídicas, para luego describir el escenario de estudio, los sujetos a analizar, el rigor científico que tendrá como norte la tesis y, finalmente, la técnica utilizada que fue la del análisis documental, en el que se revisan documentos y se realizan fichas.

En el **cuarto capítulo** titulado Resultados se sistematizó los datos y se ordenó el contenido clave (los puntos controversiales) didácticamente para poder iniciar la teorización de conceptos. Los resultados más destacados fueron:

- En resumen, es factible afirmar que todo vínculo jurídico de naturaleza obligacional implantara una relación de exigencia en el deudor, es decir, el acreedor puede exigir al deudor un determinado comportamiento.
- Se ha podido observar que las garantías personales recaen sobre personas, toda vez que las obliga a responder por el incumplimiento del deudor principal; mientras que, las reales recaen sobre bienes que también responden cuando la contraprestación del deudor no está satisfecha.
- En resumen, creemos firmemente que estas justificaciones (exención a la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos) deben encontrarse en plena armonía con el marco legal y los derechos fundamentales recogidos por la Constitución Política del Perú y en los tratados internacionales de derechos

humanos de los cuales el Perú es parte, lo contrario, implicaría la apariencia de protección, cuando en realidad se pretende facilitar la consecución de intereses personales e individuales de quienes asumen el papel de apoyos, es decir, la clave de la regulación respecto a los apoyos debe obedecer estrictamente a la protección del respeto y efectividad de la obtención de los apoyos a fin de que esta no sea perjudicial en el futuro.

Asimismo, con dicha información se contrastó cada hipótesis específica como la general, para luego discutir los resultados y generar una propuesta de mejora.

Finalmente, la tesis culmina con las **conclusiones y recomendaciones** a las que ha arribado la investigación.

Es deseo de las tesis, por el trabajo vertido, pueda servir como fines académicos y de aplicación inmediata para nuestros legisladores, quienes puedan regularizar una situación que no se halla acorde a la lógica requerida.

Las autoras.

CAPÍTULO I

DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

1.1. Descripción de la realidad problemática

La figura jurídica de los apoyos se encuentra desarrollada dentro del capítulo cuarto del Código Civil. En la primera disposición normativa (art. 659-A) de esta subsección encontramos a los sujetos que pueden acceder a los apoyos, siendo únicamente las personas con mayoría de edad, quienes pueden designar de forma libre y voluntaria a los apoyos que consideren idóneos para efectos de que estos contribuyan con el ejercicio de la capacidad de goce de quien los está designando (beneficiario).

De ahí que, la figura de los apoyos es entendida como aquella forma de asistencia encaminada a colaborar con ciertos actos que el beneficiario por sí solo no puede ejecutarlos, tales como: asistirlo en el ámbito de la comunicación, en el ámbito de la comprensión de actos jurídicos, en la manifestación e interpretación de su voluntad (art. 659-B)

Una regla general bajo el cual se orienta el desarrollo de esta figura es que el apoyo solamente puede ejercer la función de asistencia, más no facultades de representación, pero, excepcionalmente, puede hacerlo si es que el mismo beneficiario por decisión voluntaria le designa dicha facultad de forma expresa; también, puede otorgar la facultad de representación el juez siempre y cuando la persona no puede manifestar su voluntad por ningún medio o cuando se encuentre en estado de coma y no hubiera designado a su apoyo con anticipación.

Habiendo mencionado lo anterior, podemos colegir que excepcionalmente el apoyo si puede ejercer facultades de representación, lo cual nos lleva a pensar qué sucedería si el apoyo con estas facultades empieza a realizar una mala gestión, independientemente de que sean actos de la mala fe, imprudencia o negligencia, igual terminará perjudicando el cuidado de la persona o bienes del beneficiario o apoyado; al respecto creemos que éste deberá responder y/o remediar tal perjuicio con su patrimonio; no obstante, el artículo 659-H del Código Civil establece una salida general basada en el lineamiento de la función puramente asistencial de los apoyos al decir que, estos están exentos de garantizar su gestión, esto es, no están obligados a responder por su mala gestión, sino quien lo hará será la misma persona que lo designo.

Por lo cual el diagnóstico del problema (o el problema en sí) se basa en lo estipulado el artículo 659-H del Código Civil, mismo que dispone que, los apoyos no están obligados a garantizar con ningún medio hipotecario o de fianza su gestión, tal como si lo están otras figuras jurídicas, cuyo supuesto guarda relación con las facultades de representación, tales como la tutela o curatela, en donde se exige al tutor o curador garantizar su gestión con su propio patrimonio a fin de asegurar el cabal cumplimiento de las funciones asignadas.

No obstante, interpretando la disposición normativa mencionada, podemos anticipar que, en caso de existir una gestión deficiente por parte del apoyo con facultades de representación, lamentablemente el titular ni siquiera tendrá la opción de exigir al apoyo la devolución o reparación de los daños ocasionados ante la vía judicial, quedándose en completo desamparo.

En cuanto a los principales tipos de discapacidad que afectan a la población adulta mayor, el 33,9% tiene dificultad para usar brazos y piernas, el 14,8% **dificultad para ver**, el 12,5% **para oír** y el 2,7% **para entender o aprender** (...). (MINJUS c. p. Blouin, 2018, p. 18) [El resaltado es nuestro]

Ciertamente, el Estado peruano como promotor de principios tales como, el trato igualitario y digno que merece toda persona no puede tolerar esta disposición, artículo 659-H, en tanto no salvaguarda de forma íntegra los intereses de aquella persona que no puede valerse por sí misma, sino con la asistencia y representatividad de un apoyo.

Por otro lado, el pronóstico de la investigación (o repercusión negativa) se basa en que, al no encontrar coherencia entre la disposición establecida por el artículo 659-H y valores tales como: la equidad, inclusión y bienestar colectivo, simplemente estaremos colaborando con la falta de seguridad jurídica, falta de igualdad de oportunidades y falta de acceso a los recursos necesarios para desarrollarse plenamente por parte de quienes requieren de un apoyo, lo que a su vez, terminará perjudicando su bienestar general y calidad de vida.

Por esta razón, consideramos que dicho dispositivo debería alinearse a los criterios y principios básicos del derecho, puntualmente, cuando el beneficiario designa facultades de representación a su apoyo; motivo por el cual, este último deberá estar obligado a garantizar su gestión con su patrimonio, similar a lo que sucede con la disposición del artículo 520° cuando se trata de nombrar a los tutores (sujetos que ejercen facultades de representación y asistencial) de tal modo que, si el apoyo no se desempeña con probidad sea factible ejecutar con facilidad la garantía que dispuso a un inicio.

A lo dicho, el control del pronóstico (o solución) que se ha planteado al respecto es modificar el artículo 659-H del Código Civil, toda vez que no coadyuva con la seguridad jurídica de los justiciables, menos aún, busca promover una sociedad inclusiva, en donde se valora y respeta la diversidad de los miembros (personas que no pueden valerse por sí mismas) tanto como el bienestar y la calidad de vida de todos los ciudadanos; por ello, resultará trascendental mejorar el contenido del artículo 659-H del Código Civil peruano a fin de garantizar la gestión de los apoyos y, al mismo tiempo, estos puedan ampliar las posibilidades de sus acciones al proporcionarles los recursos y servicios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, desarrollar sus capacidades y llevar una vida digna.

En relación con el fenómeno de estudio, se tiene a las investigaciones internacionales siguientes: por el autor Rivera (2021), con la investigación titulada: Retos del derecho de retención a la luz de la aplicación de la Ley de garantías mobiliarias, Ley N 9246”, cuya finalidad fue estudiar el derecho de retención y su aplicación en cuanto a la ejecución de los contratos de garantías mobiliarias, además, buscó verificar si se cuenta con un marco normativo que brinda claridad y eficiencia en cuanto a su contenido y aplicación, todo ello, con el propósito de

beneficiar a los sectores de la economía costarricense. Luego, la tesis titulada: “Capacidad jurídica de las personas con discapacidad” desarrollado por Benalcazar (2021), la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a poder evidenciar las tendencias doctrinarias relacionadas el reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas que cuenten con alguna discapacidad, ello ante lo prescrito en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, razón por la cual, se pretendió analizar de forma muy concreta el formalismo jurídico relacionado al reconocimiento de los derechos de las personas, para que de esta manera se pretenda proteger el ejercicio de los mismos dentro del sistema de administración de justicia que impera en el Estado.

A nivel nacional se tiene a los investigadores Almedia y Palacios (2020): con la investigación titulada: Incidencias fiscales de las comisiones en los contratos financieros, cuyo propósito central fue estudiar la oportunidad de devengo de las comisiones de estructuración emitidas previamente a la promulgación del Decreto Legislativo N. 1425, así como el procedimiento tributario de las comisiones abonadas respecto a los contratos de préstamos en empresas, puntualmente, en tiempos de preoperatividad, además se enfocó en el análisis de los criterios aplicados dentro de este campo, por ejemplo, el de conexión de renta de fontana peruana en contratos de garantía. Luego, la tesis titulada: Legislación civil peruana y el Derecho comparado sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad” desarrollado por Silva (2020), la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la falta de coherencia y claridad por parte del ordenamiento jurídico nacional para con el tratamiento de la capacidad de ejercicio de las personas que llegasen a contar con alguna discapacidad mental e intelectual que no les sea posible poder manifestar su voluntad, debido a que, aun ante lo prescrito en el Decreto Legislativo N°1384, el cual confirió y reconoció la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás personas, así pues, el ordenamiento jurídico que impera en el Estado a raíz de sus diversos cuerpos normativos de forma aparente llega a conferir a los mismos una capacidad de ejercicio plena, empero mediante otros dispositivos normativos contradice dicha adopción normativa

Los autores antes citados no han investigado respecto a la dispensa de la obligatoriedad para garantizar la gestión de los apoyos, regulado por el artículo 659-H del Código Civil, solo se han limitado a analizar las implicancias del ejercicio de la capacidad jurídica de quienes padecen de algún tipo de discapacidad, así como los retos del derecho de retención en atención a la ley de garantías mobiliarias.

De esa manera, tras haber entendido el contexto del problema, formulamos la siguiente interrogante: ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú?

1.2. Delimitación del problema

1.2.1. Delimitación espacial.

La presente investigación se caracteriza por tener una naturaleza jurídica dogmática, esto significa que, analizará detenidamente la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos (tomando conceptos y alcances básicos de la ley de garantía hipotecaria, garantías mobiliarias Ley N° 28677 y su reglamento D.L. N° 1400) y, por otro lado, la designación de apoyo facultada para una representación o varias. Entonces, si las dos categorías de análisis se encuentran plenamente contempladas en el Código Civil, así como en la doctrina, se sobreentiende que ambas rigen y son plenamente aplicables para todos los ciudadanos del territorio peruano; por consiguiente, el espacio de aplicación de la investigación se delimitará obligatoriamente en todo el Perú, más no en una ubicación exacta.

1.2.2. Delimitación temporal.

En atención a la naturaleza dogmática jurídica de la investigación, el cual, hace referencia al análisis de las instituciones jurídicas mencionadas en el párrafo anterior, ya podemos mencionar que al estar plenamente vigentes ambas instituciones y figuras dentro del marco normativo peruano en el presente año la investigación se delimitará a nivel temporal durante todo el año 2023, toda vez que, hasta el momento todavía no ha existido modificaciones o derogaciones respecto de las instituciones y sus respectivos articulados.

1.2.3. Delimitación conceptual.

Entorno a la delimitación conceptual, resulta imprescindible manifestar que, los conceptos a ser estudiados dentro del estudio investigativo serán abordados

desde un punto de vista positivista y conforme al requerimiento del tema a estudiar que, en nuestro caso vienen a ser las instituciones jurídicas, doctrina, jurisprudencia y demás material relacionado la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y la designación de apoyo facultada para una representación o varias; por consiguiente, fundamentalmente, se utilizará la teoría *ius positivista* y así nuestras categorías serán estudiadas desde un enfoque dogmático-jurídico positivista.

1.3. Formulación del problema

1.3.1. Problema general.

- ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú?

1.3.2. Problemas específicos.

- ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú?
- ¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú?

1.4. Justificación de la investigación

1.4.1. Justificación social.

La presente investigación tiene la finalidad de contribuir con la comprensión jurídica de la ciudadanía, básicamente, sobre la obligatoriedad de garantizar la gestión de los apoyos con la finalidad de promover valores tales como: la equidad, inclusión y bienestar colectivo, pues, la sociedad busca asegurar que todas las personas, independientemente de sus circunstancias, tengan igualdad de oportunidades y acceso a los recursos necesarios para desarrollarse plenamente. Así mismo, para promover una sociedad inclusiva, en donde se valora y respeta la diversidad de los miembros, tanto como el bienestar y la calidad de vida de todos los ciudadanos. Por todo lo dicho, resultará trascendental mejorar el contenido del artículo 659-H del Código Civil peruano, permitirá garantizar la gestión de los apoyos para mejorar la vida de las personas al proporcionarles los recursos y servicios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, desarrollar sus capacidades y llevar una vida digna.

1.4.2. Justificación teórica.

El aporte a nivel teórico jurídico está constituido por el deseo de colaborar con el desarrollo sistemático del artículo 659-H del Código Civil peruano, a fin de que las normas del sistema jurídico peruano se fundamenten en el deber de asegurar la inclusión, igualdad de oportunidades y el respeto de la dignidad humana, valores que se encuentran alineados a principios de derechos humanos y justicia social; todo lo mencionado finalmente se alcanzará siempre y cuando se obliga a los apoyos con facultades de representación a garantizar su gestión con su patrimonio y, al mismo tiempo, se le reconocerá al titular el derecho para exigir la reparación, de los daños que se le provocó, en la vía judicial.

1.4.3. Justificación metodológica.

La justificación a nivel metodológico está orientada y fundamentada en el empleo de un estudio dogmático jurídico, ya que, al tratarse de instituciones y figuras jurídicas, la mejor herramienta a emplearse será de la hermenéutica jurídica, puntualmente, la exégesis y la sistemática lógica respecto a los tópicos: la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y la designación de apoyo facultada para una representación o varias; por tanto, el análisis se llevará a cabo por medio de la argumentación jurídica.

1.5. Objetivos de la investigación

1.5.1. Objetivo general.

- Analizar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú.

1.5.2. Objetivos específicos.

- Identificar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú.
- Determinar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú.

1.6. Hipótesis de la investigación

1.6.1. Hipótesis general.

La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias en Perú.

1.6.2. Hipótesis específicas.

- La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú.
- La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú.

1.6.3. Operacionalización de categorías.

Categorías	Sub-Categorías	Indicadores	Ítems	Escala instrumento
La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos	Garantía hipotecaria	Al ser una investigación cualitativa teórica jurídica de corte propositivo, se prescinde de indicadores, ítems y la escala de los instrumentos de recolección de datos, pues estas categorías solo se utilizan cuando se hace un trabajo de campo		
	Fianza			
Garantías mobiliarias (Ley 28677 y Reglamento D.L. 1400)				
Designación de apoyo facultada para una representación o varias				
Designación de apoyo facultada para una representación o varias	Por parte de quien requiere apoyo			
	Por parte del juez (659-E)			

La categoría 1: “La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos” se ha relacionado con las subcategorías de la Categoría 2: “Designación de apoyo facultada para una representación o varias” a fin de hacer surgir las preguntas específicas de la siguiente manera:

Primera pregunta específica: Subcategoría 1 (Por parte de quien requiere apoyo) de la categoría 2 (Designación de apoyo facultada para una representación o varias) + concepto jurídico 1 (La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos).

Segunda pregunta específica: Subcategoría 2 (Por parte del juez (659-E)) de la categoría 2 (Designación de apoyo facultada para una representación o varias) + concepto jurídico 1 (La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos).

1.7. Propósito de la investigación

El propósito es modificar el artículo 659-H del Código Civil, a fin de que regule la obligatoriedad para garantizar la gestión de los apoyos y así poder asegurar la equidad, inclusión y bienestar de personas en situación de vulnerabilidad, proporcionando recursos, servicios y condiciones necesarias para su pleno desarrollo, participación y calidad de vida, promoviendo así una sociedad justa y diversa; pero, sobre todo, se realice una asistencia y representación por parte del apoyo con responsabilidad e imparcialidad.

1.8. Importancia de la investigación

Es importante debido a que, dentro del ordenamiento jurídico (art. 659-H) los apoyos no tienen la obligación de garantizar su asistencia o ayuda, por ende, es muy factible que se presten a diversos fines que son ajenos a la necesidad propia de la persona que requiere del apoyo; por ende, en el sistema jurídico peruano es crucial que el apoyo con facultades de representación garantice su gestión para cumplir con los principios de igualdad, dignidad y no discriminación consagrados en la Constitución y tratados internacionales, lo cual, asegura la inclusión efectiva de personas con necesidades especiales, promoviendo equidad y cohesión social.

1.9. Limitaciones de la investigación

Las limitantes ha sido no conseguir expedientes sobre casos de la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y la designación de apoyo facultada para una representación o varias para analizar las motivaciones del juez del cómo han estado resolviendo hasta el momento.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. Antecedentes de la investigación

2.1.1. Nacionales.

Dentro del ámbito nacional se ubicó a la investigación (tesis) titulada: Incidencias fiscales de las comisiones en los contratos financieros, realizado por Almedia y Palacios (2020), sustentada en la ciudad de Lima para optar el grado Académico de Maestro en Tributación y Política Fiscal por la Universidad de Lima, cuyo propósito central fue estudiar la oportunidad de devengo de las comisiones de estructuración emitidas previamente a la promulgación del Decreto Legislativo N. 1425, así como el procedimiento tributario de las comisiones abonadas respecto a los contratos de préstamos en empresas, puntualmente, en tiempos de preoperatividad, además se enfocó en el análisis de los criterios aplicados dentro de este campo, por ejemplo, el de conexión de renta de fontana peruana en contratos de garantía; todo esto se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto nos interesa conocer todo lo relacionado con la obligatoriedad de prestar garantías de gestión a los apoyos que dispone el Código Civil peruano, así mismo, tenemos la finalidad de conocer si esta disposición ofrece seguridad jurídica o no a los beneficiarios frente a una gestión deficiente, imprudente o de mala fe por parte del apoyo; de tal manera que, las conclusiones más importantes fueron las siguientes:

- El investigador llegó a la conclusión de que las comisiones de estructuración abonadas durante el ejercicio fiscal del año 2019 se encuentran reglamentadas por el Decreto Legislativo 1425, esta disposición prevé que

los gastos no facturados lo serán siempre que se hayan concurrido los elementos indispensables que dan lugar a su configuración.

- Antes bien, esta situación se configura cuando se origina la obligación de pagarlo, aunque todavía no haya existido un pago efectivo, por ende, como las comisiones de estructuración son contrapartidas por una prestación de servicios, es posible afirmar que se tienen como resultado cierta disposición del crédito o préstamo; de todo lo dicho, se concluye que las mismas se devengan en el ejercicio 2019.
- En relación con las comisiones de estructuración abonadas hasta el año 2018 y aún no amortizadas antes de la aplicación del Decreto Legislativo N. 1425, en atención a los contribuyentes que optaron por el enfoque contable, el investigador llegó a la conclusión de que deberán reconocerlas en su totalidad como gastos al calcular el impuesto sobre la renta correspondiente al ejercicio fiscal 2019; este resultado se determinó debido a la ausencia de una disposición transitoria que permita mantener el tratamiento contable y tributario en modo simultánea.
- Mientras tanto, las comisiones de garantía abonadas para el aprovechamiento de un individuo no domiciliado son tenidas como ingresos, aunque no están contempladas dentro del alcance del artículo 9 de la Ley de Impuesto a la Renta, básicamente, del inciso c), ya que no implican la transferencia de capital a un tercero, sino que tienen una naturaleza legal de garantía y no de préstamo o crédito; por todo lo dicho, el investigador destacó que al no ser consideradas ingresos de fuente peruana, estas transacciones serían clasificadas como ingresos de fuente extranjera.

Finalmente, la tesis no empleó una metodología de investigación, por lo que adjuntamos en las referencias bibliográficas la fuente a fin de que lo dicho por el tesista sea corroborado por cualquier interesado.

También, se encontró dentro del ámbito nacional una investigación titulada: “Propuesta de modificación del proceso de ejecución de garantías mobiliarias, para evitar el ocultamiento y/o incumplimiento de la obligación de entregar vehículos materia de garantía mobiliaria al acreedor garantizado, a fin de lograr su realización en el sistema financiero”, realizado por Gutiérrez (2020) sustentada en la ciudad de

Lima para optar el Título de Abogada por la Universidad Norbert Wiener, cuyo objetivo se centró en estudiar los riesgos por los que atraviesa el acreedor luego de haberse constituido a su favor una garantía mobiliaria, básicamente, un vehículo; el investigador dice: luego de la postulación del proceso de ejecución de garantías, sumado el ejercicio del derecho de defensa, decisión final y los medios impugnatorios, dicho riesgo incluso termina aumentando debido al tiempo que transcurre en la tramitación hasta la puesta a disposición del vehículo para su posterior remate, teniendo como principal riesgo el posible ocultamiento de dicho bien mueble o incumplimiento de la obligación para entregarlo; relacionándose de este modo con el presente estudio investigativo, en tanto, nos interesa conocer a profundidad por qué el apoyo o apoyos están exentos de garantizar su gestión, principalmente, cuando se les encarga funciones de representación, y no únicamente una función asistencial; de tal manera que, las conclusiones de mayor relevancia fueron:

- La primera conclusión a la que arriba el investigador es que en el Perú existe un sistema de justicia particularizado por ser extenso y oneroso, adquiriendo una forma de paraguas que protege a los deudores; mientras que, por otro lado, se tiene a los acreedores desesperados por impulsar el aparato judicial a fin de requerir la incautación que únicamente será notificado a la contraparte cuando se haya capturado el vehículo o garantía; no obstante, frente a la hipótesis de no poder incautar o ubicar al vehículo por estar oculto o no habido, debido a la maniobra del mismo deudor o propietario de la garantía, lamentablemente a pesar de estar en curso un proceso de ejecución de garantías este se verá fallido a causa de la imposibilidad de vender y recuperar la deuda.
- Ciertamente, el Código Procesal Civil establece disposiciones que tienen que ver con la regularidad de los bienes muebles, por ejemplo, establece cuantos días de publicación tendrá el remate, así también, dispone las particularidades esenciales de la tasación en orden a las características del bien, además del proceso de adjudicación al disponer el tiempo en donde se materializará el pago y entrega próxima del bien; no obstante, el cliente moroso o deudor cuando es notificado con el proceso en el cual se ventila

la ejecución de una garantía mobiliaria no se apersona al proceso o, en todo caso, formula oposición, lo cual termina retardando el trámite judicial.

- De modo similar, se configura un riesgo más cuando el juzgado dispone la captura judicial del bien materia de garantía y este no sea ubicado debido a las múltiples maniobras por parte del deudor; en consecuencia, la materialización o cobro del dinero prestado por medio de la vía judicial se vuelve en inaccesible, lo que a su vez supone pérdidas económicas mayores que se reflejan en créditos con mayor riesgo, tasa de interés deterioradas, costos de transacción y créditos selectivos.
- Luego de todo lo mencionado, el investigador concluye mencionando, se requiere de un mecanismo instrumental célere en el ámbito de mandato judicial, de tal modo que, constituida la garantía mobiliaria se pueda llegar a la etapa de la venta parcial o total del bien del deudor y así evitar pérdidas económicas mayores, pero, sobre todo, tendiente a salvaguardar en primer orden los intereses del acreedor, generando, en consecuencia, más confianza en la garantía mobiliaria.

Finalmente, la investigación empleó una metodología de investigación basada en el método propositivo, con un diseño no experimental y de tipo aplicado, además, un enfoque cualitativo.

También, se encontró otra investigación (tesis) titulada: Los requisitos exigibles para el proceso de incautación de bien mueble y los efectos sobre el acreedor garantizado en los juzgados comerciales de Lima, 2018 - 2020, realizada por Lipe & Palza (2021) en la ciudad de Lima para optar el Título profesional de Abogada por la Universidad Privada del Norte, cuyo objetivo se centró en analizar los criterios que vienen utilizando los operadores del derecho de los 17 juzgados civiles con subespecialidades en el ámbito comercial en ciudad de Lima, básicamente, se analizó los requisitos que la entidad exige en aras de tramitar una demanda en el proceso de incautación de bien mueble, llegándose a la conclusión de que la existencia de un criterio uniforme beneficia en gran medida el trabajo de los jueces, en tanto dejen de exigir requisitos que no están dispuestos por ley; relacionándose de este modo con el presente fenómeno investigativo, pues, nos interesa conocer a profundidad todo lo relacionado con la obligatoriedad de prestar

garantías para la gestión de los apoyos, exigencia que no se encuentra contemplada por el Código Civil, sino más bien, este cuerpo normativo establece una dispensa en el artículo 659-H, surgiendo la preocupación sobre lo que sucedería si el apoyo realiza una gestión deficiente o de mala; de tal suerte que, las conclusiones con mayor relevancia fueron las siguientes:

- Las investigadoras llegaron a la conclusión principal de que, los jueces de los juzgados en cuestión, durante los años 2018 al 2020, no aplicaron con eficiencia la ley de garantía mobiliaria, básicamente, cuando exigían como requisitos indispensables para la admisibilidad algunos pedidos que carecían de motivación, lo cual, implica la aplicación errónea la ley en mención.
- Algunos requisitos que solicitaban los jueces de estas jurisdicciones fueron, por ejemplo, el pago de la tasa judicial sacado del valor del bien (vehículo) puesto en garantía, el cual es calculado en base al monto de la cuantía sobre el valor del bien, siendo este lineamiento erróneo, toda vez que, el pago de la tasa judicial es de cuantía indeterminada.
- Así mismo, se concluyó que existe una afectación de tipo económico, sumado a la tardanza en el proceso, que en muchas ocasiones es provocada por el deudor.

Finalmente, la investigación empleó una metodología de investigación basada en el método de enfoque cualitativo, con un tipo de investigación básica y un diseño de la teoría fundamentada.

Así mismo, se encontró a la investigación (tesis) titulada: Análisis de la regulación de la adjudicación del bien por el acreedor en la garantía mobiliaria, ante el incumplimiento de la prestación del deudor, presentado por Cerrón (2019), en la ciudad de Huancayo para optar el Título Profesional de Abogado por la Universidad Continental, cuyo objetivo es analizar la legitimidad y legalidad cuando el acreedor procede a la adjudicación del bien puesto en garantía cuando el deudor llega a cumplir con la prestación, todo ello en atención al artículo 58° y sus numerales del Decreto Legislativo N 1400, decreto que aprobó el régimen de Garantía Mobiliaria y consecuentemente derogó la Ley N 28677; relacionándose así con el tema de investigación presente, toda vez que nos interesa estudiar cual fue la intención real

del legislador peruano cuando reguló el artículo 659-H del Código Civil, puntualmente, cuáles fueron los motivos jurídicos por los cuales decidió establecer la excepción para que los apoyos no garantizaran con algún tipo de bien o patrimonio su gestión, como si ocurre con otras instituciones jurídicas de idéntico fin, principalmente cuando se le otorga funciones de representación al tercero; de tal forma que, las conclusiones más importantes fueron las siguientes:

- Luego de hacer un estudio exhaustivo, la investigadora concluyó mencionando, estando ante la falta de cumplimiento de la prestación del deudor, como es sabido, la norma establece que el acreedor puede adjudicarse los bienes dispuestos como garantía, y esto tiene diversos efectos que se vinculan directamente con los tipos de bienes muebles que son factible de registrar y los que no lo son conforme la subclasificación que en doctrina se ha establecido.
- Así mismo, sostiene que se debería ampliar los supuestos bajo los cuales es factible proceder con la adjudicación impulsada por el mismo acreedor, el cual podrá ser ejecutado siempre que el deudor satisfaga la prestación a que comprometió; sin embargo, esto depende con rigurosidad de las particularidades del bien mueble garantizado.
- Con respecto a la adjudicación del bien a cargo del acreedor, manifestó con determinación, esta deberá ser ordenada y materializada por una autoridad y dentro de un procedimiento administrativo a fin de garantizar una adecuada adjudicación del bien, de lo contrario, se podría vulnerar ciertos derechos, incluso, de naturaleza fundamental.

Finalmente, la investigación empleó una metodología basada en el método de enfoque cualitativo, además del método de triangulación y el empleo de dos instrumentos, tales como el cuestionario y la entrevista.

Ahora bien, en el ámbito nacional se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “Legislación civil peruana y el Derecho comparado sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad” desarrollado por Silva (2020), tesis sustentada en la ciudad de Trujillo para optar el título profesional de abogado por la Universidad Privada del Norte, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la falta de

coherencia y claridad por parte del ordenamiento jurídico nacional para con el tratamiento de la capacidad de ejercicio de las personas que llegasen a contar con alguna discapacidad mental e intelectual que no les sea posible poder manifestar su voluntad, debido a que, aun ante lo prescrito en el Decreto Legislativo N°1384, el cual confirió y reconoció la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás personas, así pues, el ordenamiento jurídico que impera en el Estado a raíz de sus diversos cuerpos normativos de forma aparente llega a conferir a los mismos una capacidad de ejercicio plena, empero mediante otros dispositivos normativos contradice dicha adopción normativa, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, a raíz del análisis de lo prescrito en el Código Civil peruano podemos advertir la necesidad de tener que modificar lo prescrito en el artículo 659-H de dicho cuerpo normativo, ello con la finalidad de que las personas que desempeñen el rol deban de garantizar de forma debida su gestión, ello en concordancia con lo prescrito en el artículo 520° del mismo dispositivo normativo, ello para que dicho apoyo pueda mediante una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza garantizar los actos que podría llegar a desarrollar y de esta manera evitar que los mismos puedan perjudicar los intereses de la persona a quien se apoya, ya que, si no se llegase a modificar el artículo 659-H, los actos que puedan ser realizados por el apoyo se encontrarán libres o exentos de obligación de poder garantizar su gestión, no obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- En legislaciones como las de Italia y de Argentina se contemplan restricciones para con la capacidad de ejercicio de aquellas personas que cuenten con discapacidad intelectual o mental que no puedan manifestar su voluntad, sin embargo, en el Estado peruano llega a garantizar la capacidad de ejercicio de dichas personas sin restricción alguna para los mismos.
- El ordenamiento jurídico de Italia mediante un análisis jurisprudencial llegó a considerar la necesidad de garantizar la capacidad de ejercicio de las personas que cuenten con alguna discapacidad intelectual o mental, empero no dejó sin efecto la relación de estas con figuras jurídicas como las de la inhabilitación y la interdicción.

- El ordenamiento jurídico de Argentina emplea ciertas restricciones establecidas por el operador de justicia para con los apoyos de personas que cuenten con alteración mental permanente, ello para que de esta forma se pueda limitar la capacidad de ejercicio de estas de forma debida.

En consecuencia, podemos determinar que el trabajo de investigación materia de análisis ostenta una metodología caracterizada por un tipo de investigación básica mediante el empleo del método cualitativo con un diseño de investigación de alcance descriptivo comparativo.

Asimismo, se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “Capacidad jurídica y el ejercicio de derecho de la persona con discapacidad mental en el Juzgado de Familia Huancayo -2021” desarrollada por Paucar & Unchupaico (2022), tesis sustentada en la ciudad de Huancayo para optar el título profesional de abogado por la Universidad Peruana los Andes, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a que los responsables de las instituciones o los diversos organismos del Estado puedan aplicar de forma debida las modificatorias prescritas en el Decreto Legislativo N°1384, el cual está relacionado al reconocimiento expreso de las capacidad jurídica de las personas que podrían contar con discapacidad mental, además que de manera colateral a lo antes mencionado se disminuir las barreras diferenciadoras entre los mismos, debido a que, mediante lo antes mencionado se estaría cumpliendo con algunas de las finalidades o propósitos adoptados por el ordenamiento jurídico que impera en el Estado, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, es necesario tener que garantizar que los actos que podrían ser realizados por el apoyo deban de ser resguardada por la existencia de alguna garantía, tal como una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza, ello con la finalidad de que los actos que pudiera realizar el apoyo no perjudiquen de manera alguna los intereses y el bienestar de la persona a quien se le brinda el apoyo, es por ello que, es necesaria una modificación al artículo 659 - H del Código Civil peruano, artículo que a la fecha deja exento de obligación de que el apoyo pueda garantizar su gestión, por lo cual, ello se puede prestar a que los intereses de la persona a quien se apoye queden en indefensión y el apoyo pueda realizar lo que le venga en gana sin el temor de que dichos actos puedan generar responsabilidad alguna por su persona, no

obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- Las personas que cuenten con alguna discapacidad mental y que cuenten a su misma vez con inscripciones de interdicción para con la restitución de su capacidad jurídica en la gran mayoría de casos deben de realizar un proceso judicial.
- La persona que cuenta con alguna discapacidad mental en la gran mayoría de casos se ve perjudicada en el respeto a su derecho de igualdad de condiciones, aun cuando en el ordenamiento jurídico del Estado llega a existir dispositivos legales que garantizan que las personas con discapacidad cuentan con igualdad de condiciones que las demás personas.
- Mediante las salvaguardas se pretende garantizar que el apoyo designado para con personas que cuenten con discapacidad mental pueda respetar la voluntad de a quien se le presta apoyo.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma cuenta con una metodología que llegó a emplear un método inductivo y método deductivo, asimismo se empleó un método explicativo con un tipo de investigación básico con un nivel explicativo, asimismo se empleó un diseño no experimental, transeccional-explicativo causal.

Por último, en el ámbito nacional se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “La transición de curatela a apoyos y salvaguardias en el ordenamiento jurídico peruano” desarrollado por Castro (2023), tesis sustentada en la ciudad de Piura para optar el título profesional de abogado por la Universidad de Piura, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la trascendencia jurídica de y la repercusión de la transición que la curatela a la institución jurídica de los apoyos y salvaguardias, por lo cual, se pretendió analizar asimismo la repercusión de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la relación de la misma con aquellos cambios ocasionados en el ordenamiento jurídico del Estado, asimismo se analizó lo relacionado al Decreto Legislativo N°1384 mediante el cual se dio paso a la implementación de un nuevo sistema asistencial con el cual se pretendió reconocer la capacidad jurídica de las personas que cuenten con alguna discapacidad en igualdad de condiciones a las demás

personas, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, no es posible dejar sin obligación de garantizar la gestión que podría realizar el apoyo, debido a que, dada la posibilidad de la trascendencia de los posibles actos que el mismo podría realizar, tales como celebraciones de actos jurídicos, cuyos efectos repercutirían en la persona a quien se apoya, por ende, teniendo en cuenta ello es necesario que el apoyo pueda garantizar sus actos, así pues, ello puede ser realizado mediante una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza de conformidad con lo prescrito en el artículo 520° del Código Civil peruano, en consecuencia, para cumplir con lo antes mencionado es necesario modificar lo prescrito en el artículo 659 - H de dicho dispositivo legal, no obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- Lo concebido en la Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad fue fruto de los constantes cambios sociales dentro del planeta, ello no de forma exclusiva a nivel normativo sino en un contexto general del evolucionismo del Derecho.
- Con el tiempo se evidencia la necesidad de que exista una debida inclusión del modelo social relacionado a la discapacidad, ello en correspondencia a la necesidad del respeto de los derechos fundamentales de las personas, derechos tales como el de igualdad ante la ley y el de no discriminación.
- En el ordenamiento jurídico que impera en el Estado peruano se puede evidenciar un evolucionismo de los criterios jurídicos que fueron adoptados en un determinado tiempo, en tanto que, con el paso del tiempo se confirió y reconoció la capacidad jurídica de las personas que cuentan con discapacidad al igual que las personas que no tuvieran dicha condición.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma llega a carecer de una metodología, por ende, quien esté interesado puede verificar la existencia del enlace en las referencias bibliográficas para poder observar que lo dicho por el tesista es verdadero.

2.1.2. Internacionales.

A nivel internacional se encontró la tesis titulada: “Retos del derecho de retención a la luz de la aplicación de la Ley de garantías mobiliarias, Ley N 9246”, realizado por Rivera (2021) sustentada en la ciudad de San José de Costa Rica para

optar el grado de Licenciatura en Derecho por la Universidad de Costa Rica, cuya finalidad fue estudiar el derecho de retención y su aplicación en cuanto a la ejecución de los contratos de garantías mobiliarias, además, buscó verificar si se cuenta con un marco normativo que brinda claridad y eficiencia en cuanto a su contenido y aplicación, todo ello, con el propósito de beneficiar a los sectores de la economía costarricense; relacionándose de este modo con el trabajo de investigación planteado, en tanto nos interesa estudiar los alcances y características más relevantes de la obligatoriedad para garantizar la gestión de los apoyos, esto es, desvirtuar si los apoyos deberían estar obligados a responder por una gestión deficiente o una mala gestión dentro del sistema legislativo peruano (art. 659-H del CC); de tal suerte que, las conclusiones más importantes fueron las siguientes:

- La presente investigación logró determinar que la figura del derecho de retención no está ampliamente desarrollada en las leyes nacionales de Costa Rica, lo cual podría influir dramáticamente en los derechos de algunos comerciantes que buscan asegurar el pago de sus servicios por medio de esta figura; de este modo, en Costa Rica, el derecho de retención solo es permitido por disposición legal establecido por normatividad en el Código Civil o el Código de Comercio.
- No obstante, no hay una ley que prohíba específicamente la creación del derecho de retención mediante un acuerdo entre las partes; por esta razón, de conformidad con el principio de autonomía contractual, consagrado en el artículo 28 de la Constitución Costarricense, sería posible permitir la creación del derecho de retención de manera consensuada.
- En cuanto a la naturaleza del derecho de retención, a lo largo del tiempo, ha habido diferentes perspectivas doctrinales sobre este tema; de ahí que, una parte de la doctrina sostiene que es un derecho real, en tanto tiene una conexión directa con el bien y puede afectar a terceros; mientras que, hay quienes afirman que es un derecho personal, cuyo objetivo se fundamenta en el aseguramiento del cumplimiento de un crédito; por su parte, los tribunales de justicia han respaldado esta última posición, considerándolo como un derecho personal de garantía que tiende a adquirir características de derecho real si se registra adecuadamente.

- Antes bien, dicha controversia queda determinada con la incorporación de la ley de garantías mobiliarias en el sistema legal, ya que dicha ley establece que el derecho del cual estamos hablando es considerado una garantía mobiliaria legal, conforme lo reconoce el dispositivo normativo número 6°; de forma similar, la Ley N° 9246 dispone que las garantías mobiliarias son derechos reales preeminentes, por esto, los bienes muebles que se otorgan para ser constituidos garantías tendientes a asegurar la culminación de las obligaciones.
- Por su parte, el Código Comercial Uniforme de los EE.UU. en el dispositivo normativo número 9° solo abarca las garantías mobiliarias que se establecen mediante contrato, dejando de lado las que surgen por disposición de la ley para hacer las veces de medio de constitución de garantía mobiliaria; aunque el derecho de retención no es reputado como una garantía mobiliaria según la legislación de este país, se sobrepone por sobre las garantías mobiliarias contractuales, ya que se configura como un gravamen de posesión de acuerdo a lo dispuesto en la subclasificación 9-333 de este código.

Finalmente, la tesis empleo una metodología de investigación basada en el método descriptivo.

Dentro del ámbito internacional, también se encontró a la tesis titulada: Análisis de la aplicación de la Ley 936, Ley de Garantías Mobiliarias, con énfasis en el establecimiento de la seguridad jurídica contractual y registral en la constitución de las Garantías Mobiliarias en Financiera-FAMA, realizado por los autores Barrios, López y Pavón (2020) sustentada en la ciudad de Managua del país de Nicaragua para optar el Título de Licenciado en Derecho por la Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, cuyo propósito se centró en estudiar el impacto que generaba la aplicación de la Ley 936, ley encargada de regular todo lo referente a las garantías mobiliarias, además, también se enfocó en el análisis de la seguridad jurídica dentro del ámbito de los contratos y de registros cuando se constituyen garantías de esta índole en la financiera (FAMA), todo ello, durante los meses de mayo a diciembre-2019, pues, de la seguridad jurídica en ámbito de los contratos y del registral depende el éxito la economía de las personas intervinientes, de ahí, resulta trascendental conocer las deficiencias de esta normatividad, así como

potencializar las virtudes; lo cual tiene relación con el presente trabajo de investigación, en tanto nos interesa conocer por qué razón el legislador peruano optó por dispensar a los apoyos la obligación de garantizar su gestión, y si esta excepción establecida en el artículo 659-H del Código Civil se encuentra acorde a los principios y criterios éticos, legales y humanos que la legislación peruana promueve cuando se trata de personas con estado de incapacidad; de tal manera que, las conclusiones más importantes fueron las siguientes:

- Desde una perspectiva jurídica, se ha observado que la ley de garantías en cuestión no contiene un concepto claro sobre la seguridad jurídica registral, por esta razón, el investigador consideró necesario abordar por separado dichos conceptos, a fin de alcanzar una mejor comprensión respecto a las implicancias, alcances, semejanzas y diferencias.
- La seguridad jurídica contractual y registral tienen dos niveles de justificación, una que se materializa puramente en el ámbito legislativo y otra que más allá hasta llegar a un nivel doctrinario en donde se desarrollan los principios y criterios básicos que fundamentan la existencia de determinada figura jurídica; es decir, los criterios en atención a los cuales se rige esta ley primero fueron desarrollados dentro del ámbito de las atribuciones del Estado, para luego constituirse formalmente en un marco legal.
- De forma similar, el modelo de contrato de crédito con garantía mobiliaria se ha convertido en el dispositivo seguridad jurídica en el ámbito de los contratos con mayor integridad; a pesar de que las cláusulas del contrato pueden abordar diferentes cuestiones, debemos manifestar que estas son interdependientes y colaboran con la existencia práctica de la seguridad jurídica contractual; además, el modelo de contrato en mención incluye un dispositivo de segunda garantía que se refiere al seguro del saldo deudor, independiente de la garantía mobiliaria.
- En cuanto a la importancia de la ley que estamos abordando es menester mencionar que se trata de un cuerpo jurídico íntegro en cuanto a su aplicación, debido a su alta factibilidad de coadyuvar con la solución de situaciones que podrían surgir luego de la constitución de una garantía

mobiliaria; en consecuencia, esto ha permitido que el deudor mantenga la posesión y uso del bien dispuesto en calidad de garantía.

- En relación con el trámite de inscripción de este tipo de garantía se colige que es un proceso práctico y accesible de realización por el usuario en línea sin la necesidad de exigir la presencialidad del titular en el registro; al finalizar el procedimiento en línea, el sistema genera un recibo que no necesariamente se cataloga como una manifestación pública, sino se enfoca en dejar constancia del trámite realizado.
- Por otro lado, el certificado registral brinda publicidad formal, y este mecanismo al mismo tiempo otorga seguridad jurídica dentro del ámbito registral.

Finalmente, la tesis empleó una metodología que consiste en un estudio cualitativo, de corte transversal, y descriptivo.

Por otra parte, en el ámbito internacional se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “Capacidad jurídica de las personas con discapacidad” desarrollado por Benalcazar (2021), tesis sustentada en la ciudad de Guayaquil para optar el título profesional de abogado por la Universidad de Guayaquil, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a poder evidenciar las tendencias doctrinarias relacionadas al reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas que cuenten con alguna discapacidad, ello ante lo prescrito en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, razón por la cual, se pretendió analizar de forma muy concreta el formalismo jurídico relacionado al reconocimiento de los derechos de las personas, para que de esta manera se pretenda proteger el ejercicio de los mismos dentro del sistema de administración de justicia que impera en el Estado, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, es necesario modificar el artículo 659 - H del Código Civil peruano, ello con el propósito de que mediante dicha modificatoria se pueda llegar a requerir de manera previa que para el ejercicio de las facultades designadas al apoyo deba de existir una garantía, ello tal como lo precisa de manera similar el artículo 520° del Código Civil peruano, así pues, para que de esta forma se resguarde los intereses y el bienestar de la persona quien se apoya, no obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- Aun ante lo concebido en la Ley Orgánica de Discapacidad, el ordenamiento jurídico ecuatoriano aun concibe dentro de sus diversos cuerpos normativos consideraciones que hoy en día pueden ser catalogadas como discriminatorias, razón por la cual, es necesaria una reforma del ordenamiento jurídico.
- La posibilidad de que aun en la actualidad existan prescripciones normativas que puedan ser catalogadas como discriminatorias conlleva a que no exista ni se proporcione una debida seguridad jurídica entre las personas.
- Ante un análisis de legislaciones como las de España, Argentina y Ecuador se llega a evidenciar que las mismas emplean diversos métodos para poder determinar los grados de discapacidad en los que se podría encontrar una persona, así pues, uno de los métodos es el método baremo cuya efectividad quedó más que demostrada.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma cuenta con una metodología que empleó un tipo de investigación bibliográfica de naturaleza descriptiva con un enfoque básico en el cual se tuvo como población a 100 personas de la provincia de Guayas, por ende, se llegó a emplear el método científico en la recolección de información.

Asimismo, se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “Representaciones sociales de las víctimas del conflicto armado en situación de discapacidad física frente al perdón” desarrollado por Navarro, Ojeda & Pacheco (2020), tesis sustentada en la ciudad de Sincelejo para optar el título profesional de Trabajadora Social por la Corporación Universitaria del Caribe, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la importancia jurídica de la existencia de figuras jurídicas que puedan estar destinadas a avalar la posible representación de una persona que se pudiera encontrar en una situación de discapacidad, la misma que no le permitiera ejercer de forma debida los derechos que les fueron concebidos por el Estado, es por ello que, para que no se pueda crear indefensión para con las mismas, la figura jurídica de la representación es considerada como uno de los mecanismos jurídicos mediante el cual posible evitar lo antes mencionado, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, para poder garantizar una debida protección a los intereses y el bienestar de la persona a quien

se apoya se deba de modificar lo prescrito en el artículo 659° del Código Civil peruano, y de esta manera requerir que el apoyo pueda garantizar dichos actos mediante lo prescrito en el artículo 520° del Código Civil peruano, no obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- La figura jurídica de la representación en favor de persona que cuenten con discapacidad llega a garantizar el pleno respeto a los derechos fundamentales de las mismas, por ende, mediante ello prevalece el derecho a la igualdad.
- Mediante la representación, las personas que pudieran contar con una discapacidad para el ejercicio de sus derechos y capacidades pueden llegar a expresar de forma debida sus pretensiones.
- La existencia de un conflicto armado puede llegar a generar ciertas repercusiones en la salud y el bienestar de las personas que se pudieran haber encontrado inmersas en ello, razón por la cual, ante la imposibilidad de que los mismos puedan ejercer sus derechos debe de mediar la interferencia de un apoyo.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma cuenta con una metodología de tipo fenomenológico con un nivel de investigación de tipo descriptivo en el cual se emplearon técnicas de recolección de datos como el de la entrevista y el empleo de los cuadernos de campo.

Por último, en el ámbito internacional se cuenta con el trabajo de investigación que lleva por título: “Análisis crítico sobre la comparecencia y defensa judicial de personas con discapacidad y su incidencia frente a ciertos derechos de protección” desarrollado por Cerón (2019), tesis sustentada en la ciudad de Tulcán para optar el título profesional de abogado por la Universidad regional Autónoma de los Andes, la cual tuvo el propósito de desarrollar lo concerniente a la necesidad de que dentro del ordenamiento jurídico que impera en dicho Estado se deba de regular la defensa judicial de las personas que cuenten con alguna discapacidad, ello con el propósito de que de esta manera se pueda resguardar la protección de los derechos fundamentales de las personas y no se pueda desencadenar actos que a la luz de la realidad jurídica en la que vivimos

puedan ser considerados como discriminatorios y que puedan generar una distinción entre las personas que no pueda contar con una justificación debida para ello, así pues, se relaciona con el presente trabajo de investigación, en tanto que, los actos realizados por los apoyos no deberían de ser exentos de obligaciones para con la gestión de los mismos, debido a que, dichos actos cuentan con la posibilidad de repercutir en la vida de la persona a quien se apoya, razón por la cual, es necesario que el apoyo deba de garantizar mediante una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza los actos que podría realizar, por ende, para cumplir ello es necesario modificar lo prescrito en el artículo 659 - H del Código Civil peruano, no obstante, el trabajo de investigación antes referenciado llegó a las siguientes conclusiones:

- El que una persona se encuentre discapacitada no conlleva a que la misma no pueda ejercer de forma debida sus capacidades, empero en los casos en los que exista dificultad para el ejercicio de estas se debe de delegar la interferencia de un apoyo.
- En los casos en los que las personas se encuentran con alguna discapacidad intelectual o psíquica y ello no permita el discernimiento de sus capacidades y el ejercicio de sus derechos es necesaria la declaratoria de una interdicción y que se nombren respectivamente tutores y curadores en dicho caso.
- Existe una evidente deficiencia en el sistema de administración de justicia, debido a que, dentro de los diversos cuerpos normativos se evidencia aun la existencia de criterios discriminatorios para con las personas que cuenten con discapacidad para con el ejercicio de sus capacidades y derechos.

De tal forma, a raíz del análisis realizado a la tesis en cuestión podemos determinar que la misma cuenta con una metodología en la que se empleó una modalidad cuantitativa y cualitativa, asimismo se empleó una investigación de tipo descriptiva - correlacional.

2.2. Bases teóricas de la investigación.

2.2.1. La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos

2.2.1.1. Las garantías en general.

Las garantías vienen a ser instrumentos legales por medio de los cuales las personas alcanzan seguridad en cuanto a sus derechos o bienes, brindándoles la

tranquilidad primordial respecto a tales derechos o bienes cuando estén en frente de amenazas o posibles afectaciones provocados por la conducta incorrecta consciente o inconsciente de una tercera persona (Varsi & Torres, 2019, p. 4) Así mismo, el autor Ferrajoli (2000), menciona que, cuando se hace referencia al termino garantías se está haciendo alusión a un léxico jurídico que contiene una técnica legislativa encaminada a tutelar un derecho subjetivo, por ello, señaló con determinación: “[La garantía es] (...) **un tipo de instituto**, derivado del derecho romano, **dirigido a asegurar el cumplimiento de las obligaciones y la tutela de los correspondientes derechos patrimoniales**” (p. 39) [el resaltado es nuestro]; esto significa que, se trata de un instituto que tiene como principal función el aseguramiento del cumplimiento de alguna obligación.

Con respecto al desarrollo de las garantías, algunos autores sostienen que en el Perú todavía no se tiene un progreso doctrinario referido a la teoría general de los derechos de garantía; es sabido que existen manuales que dedican estudios, empero, estos no proporcionan suficiente contenido, dejando de lado el aspecto económico y financiero, como elementos trascendentales para entender la relevancia de las garantías (Varsi & Torres, 2019, p. 1).

Las garantías, incluso, pueden ser calificadas como aquellos instrumentos que sirven para proteger los bienes jurídicos de naturaleza extrapatrimonial, en este orden de ideas, por ejemplo, el Perú por medio de la Constitución Política ha reconocido una serie de garantías tendientes a proteger y asegurar el cumplimiento o pleno goce de los derechos fundamentales de las personas de cara a las amenazas o violación de estas; en tal sentido, se introduce el termino garantías y el neologismo "garantismo" para hacer referencia a las técnicas de tutela de derecho de orden fundamental (Ferrajoli, 2000. P. 39).

Para efectos del desarrollo del tema en cuestión, debemos manifestar que en nuestro caso nos enfocaremos en las garantías que tutelan el cumplimiento de las obligaciones y sus respectivos derechos patrimoniales, más en aquellas que tutelan derechos fundamentales.

Hace algunos años, cuando se discutía la permanencia y/o aplicabilidad-eficiencia de las garantías mobiliarias en la legislación peruana, en una mesa de participación muy reñida entre especialistas en dicha materia, el doctor Paul Canelo

citado en una revista de la Universidad de Lima (2016) sostuvo con respecto a la garantía, en atención a la Ley de garantías mobiliarias en el Perú: “Criticó el hecho de que la inscripción del bien prendado no garantiza nada e indicó la necesidad de que la prenda sea entregada al acreedor para que tenga un efecto real (...)” (s/p); es decir, sirve de poco que únicamente una garantía sea inscrita, si es que esta no va a poder ejecutarse o materializarse en el momento oportuno, por ello, sugirió que la garantía debía ser entregada al acreedor.

Otros autores que manifestaban que el problema de la eficiencia de esta ley radicaba en la falta de acceso a los registros, tal como lo anuncio el profesor José Meier citado por una revista de la Universidad de Lima (2016), quien sostuvo: “A su juicio, uno de los principales puntos es el tema registral. No hay acceso las 24 horas al registro y no todo el mundo puede acceder a este” (s/p); es decir, el autor intentaba salvar el ámbito registral, ya que para él este se había convertido en uno de los orígenes fundamentales para la ineficiencia de las garantías, el hecho de que no resulta fácil acceder al registro; a su vez, pretendía realizar esta salvación cambiando el panorama, esto es, llevando el riesgo de la garantía mobiliaria a un campo netamente privado.

2.2.1.2. Definición de garantías.

Antes de adentrarnos en el análisis de concepto de las garantías en general o de forma especial, consideramos oportuno partir de conceptos básicos que se constituyen en el cimiento de la teoría general de las garantías; por esta razón, iniciamos citando una premisa fundamental que nos servirá para comprender los conceptos del tema en específico: “El mercado opera gracias al movimiento del dinero” (Varsi & Torres, 2019, p. 3); esto quiere decir que, el movimiento de la economía implica necesariamente la circulación de bienes, identificándose al crédito, precisamente, como uno de los elementos sustanciales del sistema económico, pues, la economía genera flujos más altos por medio de dinero fresco.

En tal sentido, es menester ir comprendiendo que el carácter extraordinario del crédito da lugar inevitablemente a la creación de negocios e inversiones; quizá, por esta razón, se dice que toda persona tiene libertad para acceder a un crédito, puesto que, por medio de estas muchas personas adquieren bienes y servicios, alcanzando así su singular proyecto de vida.

Si los beneficios del crédito son bastos, ahora es imprescindible anotar los riesgos que de por sí esta implica, pues, al tratarse de una operación financiera caracterizado por tener cierta contingencia necesariamente deberán existir garantías que faciliten su aseguramiento de pago y eventual cobro de la deuda cuando exista incumplimiento. Pero, qué explican los especialistas con respecto a la certeza o seguridad del crédito, Castillo y Rosas citado por Varsi & Torres (2019), sostienen con determinación:

(...) la certeza o seguridad de que el deudor honrará su deuda es un elemento fundamental en el otorgamiento el crédito, sin embargo, [esto] nunca se alcanzará plenamente (...), **por ello resulta indispensable la constitución de garantías que aseguren el cumplimiento del deudor.** (p. 4) [El resaltado es nuestro]

Lo dicho por el autor resulta ser verídico, en tanto no se puede confiar cierto monto económico en manos de una tercera persona (el deudor) si es que no se tiene una garantía que pueda generar seguridad sobre el cobro efectivo de este por parte del acreedor; por ende, el cumplimiento de la deuda extingue la obligación, mientras que, lo contrario implicara en el acreedor el derecho de exigirla de forma directa o por medio de la vía judicial. Empero, qué sucede si la deuda no está garantizada, probablemente el acreedor no recobre lo prestado, sino dependerá de la suerte o la voluntad propia del deudor para asumir con tal responsabilidad, es decir, los riesgos aumentan; en cambio, si existe una garantía, los riesgos disminuyen, debido a la capacidad de materializar o ejecutar determinada garantía.

Con referencia a la disminución de riesgos que supone el hecho de tener una garantía, algunos doctrinarios sostienen que no es suficiente con esto, sino para serlo debe acompañarse de un proceso judicial eficaz que facilite y agilice la materialización de la garantía y con esto satisfacer el pago de la deuda pendiente (castillo & Rosas c. p. Varsi & Torres, 2019, p. 4).

Ingresando al desarrollo pleno del concepto de las garantías, en términos más específicos, es posible adelantar sobre se trata de un acto jurídico caracterizado por ser accesorio y anclado a un acto principal, y tal como lo habíamos anticipado se caracteriza por asegurar la plena satisfacción de las obligaciones del deudor

(Maisch von Humboldt c. p. Varsi & Torres, 2019, p. 11); como es sabido, los acreedores tienen la facultad de solicitar a sus deudores la constitución de garantías a fin de protegerse o evitar el riesgo de incumplimiento de la obligación principal a causa de un comportamiento de malicia, imprudencia, negligencia y otros motivos de distinta índole que finalmente tienda a afectar su capacidad de pago o de cumplimiento.

Por su parte, el autor Díez Picazo citado por Lama (2012), refiere con respecto a las garantías: “(...) por ésta se entiende toda medida de refuerzo (...) esta garantía **proporciona al acreedor la posibilidad de atacar no solo el patrimonio del deudor, sino además el del que constituyó la garantía**” (p. 48). [El resaltado es nuestro]; el contenido de la cita explica de forma sencilla la utilidad que la constitución de una garantía le puede brindar al acreedor, esto siempre y cuando el deudor no quiera cumplir con alguna obligación pactada.

Así mismo, resulta relevante conocer y analizar los elementos o particularidades que hacen posible la constitución de una garantía, por ello, el autor Varsi & Torres (2019) sostiene sobre esto: “La garantía requiere de la existencia de una obligación, aunque no toda obligación requiere de una garantía” (p. 10); esto quiere decir, la garantía es consecuencia de una obligación, en cambio, esta última no necesita de la primera para constituirse o existir, por ello, nace la particularidad de la accesoriedad. En este mismo orden, el autor Palacios citado por Varsi & Torres (2019), señala: “La garantía asegura el cumplimiento de una obligación brindando seguridad al acreedor” (p. 11); en consecuencia, la garantía de acuerdo con los autores se constituye en un instrumento que sirve para reforzar el derecho de cobro del acreedor cuando el deudor simplemente no cumple con lo que se obligó.

A partir de todo ello, podemos decir que se entiende por garantía a todo aquel medio a través del cual se puede asegurar la exacta materialización de una prestación en favor del acreedor.

Ahora bien, un aporte de vital importancia sobre el tema en cuestión lo señaló el autor Canelo citado por Varsi & Torres (2019), al decir que la garantía cumple una doble función:

es una garantía económica y legal para el acreedor, y **es una garantía, en cuanto limita las posibilidades de abuso frente al acreedor, al señalar**

los límites de aseguramiento del deudor. Entonces no solo sirve para acreedor sino, también, para el deudor. (p. 12) [El resaltado es nuestro]

Esto quiere decir que, las garantías no solo buscan asegurar la plena satisfacción de la deuda por parte del deudor, sino van más allá, orientan tanto al deudor como al acreedor para que no abusen de su poder.

Por otro lado, las autoras Soto y Tarazona (2022), manifiestan en cuanto a la definición de las garantías inmobiliarias, las cuales son llamadas, hipotecas: “(...) un derecho de prenda constituido sobre inmuebles que no dejan por eso de permanecer en poder del deudor” (s/p); es decir, el acreedor garantizado adquiere un poder o, básicamente, un derecho real que le permite perseguir el bien gravado de donde quiera que este se encuentre, siendo la máxima garantía la hipoteca.

Al respecto, la doctrina ha diferenciado y/o clasificado las garantías desde un punto de vista fundada en la naturaleza de los derechos que nacen de su configuración; por ello, en el siguiente numeral observaremos de forma detenida el contenido de tal clasificación. Antes, es imprescindible señalar que, es aplicable el Decreto Legislativo N° 1400 que aprobó el régimen de garantía mobiliaria, sobreponiéndose de este modo a la anterior Ley N° 28677. La presente norma fue incorporada dentro del ordenamiento jurídico peruano con la finalidad de impulsar la economía y el desarrollo empresarial, con especial énfasis, para beneficio de las micro, pequeña y mediana empresa (MIPYME) para facilitar su acceso al financiamiento por medio de instrumentos como las garantías mobiliarias, etc.

En resumen, se tiene que las garantías desempeñan un rol fundamental dentro del derecho y dentro de la economía al permitir el crecimiento de los negocios y la sustentabilidad del sistema financiero; constituyéndose al mismo tiempo en un instrumento para la seguridad del crédito.

2.2.1.3. Garantías personales y garantías reales.

2.2.1.3.1. Garantías personales.

En este punto, es interesante desarrollar el significado de la obligación entendida esta como una relación jurídica de índole patrimonial que se configura entre dos o más personas, a partir del cual una de las partes se constituye en el acreedor y la otra en deudor, siendo el acreedor un sujeto capaz de exigir al deudor

el cumplimiento de una determinada contraprestación (de dar, hacer o no hacer) así como la indemnización respectiva o que considere conveniente.

En todo caso, la obligación jurídica tiene ciertos elementos que nos indican que estamos frente a esta, los cuales son: el sujeto, el objeto y la relación jurídica; siendo sus fuentes principales, la ley y la voluntad de las partes intervinientes; en tal sentido, el autor Varsi & Torres (2019), sostiene respecto al tema en cuestión: “Todo vínculo jurídico obligacional consiste en la relación que exige al deudor un comportamiento determinado o determinable y su incumplimiento genera una responsabilidad patrimonial” (p. 7); en síntesis, una obligación con frecuencia encierra un contenido económico en merito al principio de patrimonialidad de la obligación y, esto a su vez, supone el derecho de exigibilidad.

A. La fianza.

Antes de ingresar al desarrollo de la fianza, es necesario mencionar que las garantías personales hacen referencia a la obligación de una o más personas para responder junto al deudor por la obligación de un derecho crediticio; con ideas similares, el autor Ferrajoli (2000), sostuvo sobre el tema: “(...) las garantías personales, como la fianza y el aval, a través de los cuales, un tercero se obliga, en caso de incumplimiento de la obligación, a satisfacerla en el lugar del deudor” (p. 39).

De este modo, en la legislación peruana únicamente están reguladas dos formas de garantías personales: la fianza y el aval, la primera se encuentra comprendida entre los artículos 1868° al 1905° del Código Civil, así como en el artículo 61° de la Ley de Títulos Valores N. 27287, la segunda garantía también encuentra dentro de este último cuerpo de leyes, comprendida entre los artículos 57° al 60°.

La constitución de la fianza implica en el fiador la obligación de cumplir una prestación en nombre de una obligación ajena, la que es ejecutada a falta de cumplimiento de la obligación del deudor. Este tipo de garantía se puede constituir con la finalidad de alcanzar el aseguramiento de cierta obligación futura, ya sea determinada o determinable y con un importe que no necesariamente es conocido, siendo complejo reclamar al fiador recién en el momento en que la deuda sea liquidable (art. 1868° del CC).

Por ejemplo, imaginemos que los hermanos Giménez desean empezar la ejecución de un proyecto de construcción, para lo cual requieren contratar con una empresa de materiales a fin de que les proporcione estos para la construcción; por esta razón, la empresa que suministrará todos los materiales les solicita a los contratistas, los hermanos Giménez, que realicen una fianza; en efecto, los contratistas adquieren una fianza de una compañía de fianzas por el valor de 30.000 mil dólares; por lo tanto, la empresa que suministrará los materiales tiene la opción de asegurar el cumplimiento de la obligación de parte de los contratistas siempre y cuando estos no desean hacerlo por cuenta propia.

Así también, resulta ser válida aquella fianza que contiene una obligación condicional o plazo, dentro de este ámbito, el fiador únicamente está obligado a responder por aquello que se de forma expresa se comprometió (art. 1871° del CC). Luego, con relación a este tipo de garantía personal, debemos manifestar que, si no está restringida cubre todos los elementos adicionales vinculados a la obligación principal, así como los gastos legales incurridos por el fiador después de que se le solicite efectuar el pago (art. 1873° del CC).

A pesar de que el Código Civil reconozca que el fiador no puede ser requerido para pagar al acreedor sin que antes se hayan agotado los recursos propios del patrimonio del deudor, existen excepciones a esta regla, por ejemplo, cuando el fiador ha desistido de forma expresa a ese derecho, también, en casos donde se haya comprometido de forma mancomunada con el deudor o en situaciones de quiebra del deudor.

Además, el Código sustantivo establece que cuando se ha acordado el beneficio de la división, cualquier fiador que sea requerido mediante demanda para pagar la deuda tiene el derecho de exigir al acreedor que limite el derecho de cobro a directamente proporcional a la parte que le corresponde, en caso de que haya más de un fiador implicado. En caso de que uno de los fiadores se declare en quiebra en el instante en que otro ha hecho uso del beneficio de la división, este último solo será responsable por esa insolvencia en proporción a su parte en la deuda (art. 1887° del CC)

En síntesis, una fianza viene a ser un acuerdo legal en donde una persona se compromete a ser responsable por las deudas o las obligaciones de otra, en casos en donde esta última no pueda cumplir con lo pactado, dicho en términos más simples, el fiador (quien provee la fianza) garantiza que, si el deudor principal no paga o no cumple con su obligación, él o ella responderán por la deuda o responsabilidad en su lugar; en consecuencia, la fianza proporciona seguridad al acreedor, toda vez que, asegura la responsabilidad del deudor con otra persona siempre que el deudor no puede hacerlo.

B. El aval.

El aval viene a ser una figura jurídica que se encuentra comprendida entre los artículos 57° al 60° de la Ley de Títulos Valores N. 27287; pero, expresamente en el artículo 59° de este cuerpo de leyes, podemos encontrar cierto concepto sobre el aval, al decir que se trata de una forma de garantía en la que un individuo denominado avalista se compromete a responder por una deuda o cumplir con una obligación si la persona a la que está avalando (avalado) no puede hacerlo; en términos mejor explicados, podemos decir que se trata de un respaldo que asegura al acreedor que, en caso de que el avalado no cumpla con lo que se comprometió, el avalista deberá hacerlo en su lugar.

De ahí que, los especialistas en esta materia coincidieran en afirmar que, un aval hace las veces de una muestra de confianza en la capacidad del avalado para cumplir, pero, al mismo tiempo se constituye en una protección para el acreedor, pues, tiene a otra persona que se compromete a pagar si el deudor principal o directo no puede hacerlo.

Otra característica especial de un aval es una forma de garantía personal que asegura total o parcialmente el pago de un título valor, por ello, con frecuencia se exige que debe estar incluido en el mismo documento, esto acorde al principio de literalidad, tal como lo refrenda el artículo 58° de la ley en cuestión, donde están establecidas todas las formalidades bajo las cuales se puede constituir un aval, por ejemplo: El aval debe estar expresamente descrito en la parte reversa o inversa del título valor, también puede estar en una hoja que deberá ser adherida a dicho título.

Así mismo, el artículo 59° regula la responsabilidad del aval, al mencionar de forma expresa que, el avalista queda obligado de forma idéntica a aquel a quien

presto el aval, dicha obligación subsiste aun cuando esta fuera nula, además, este no puede formular oposición a los medios de defensa personales de su avalado.

Ahora bien, cuál será la diferencia entre un aval y una fianza, en principio, ambos son formas de garantía que se emplea con frecuencia para asegurar el cumplimiento de una obligación; empero, la diferencia está en que, el aval es utilizado particularmente para títulos valores y guarda un vínculo directo con estos, en cambio, la fianza es una garantía con mayor amplitud, pues, es aplicable para distintas obligaciones y puede existir como un acuerdo separado.

Para mejor entendimiento sobre el aval supongamos que, la señora Rosario decide obtener un préstamo del banco, pues, dese iniciar un negocio muy rentable; no obstante, el banco no esta tan seguro de facilitarle el préstamo porque tiene dudas sobre su capacidad de pago; por esta razón, Rosario le pide a su cuñada Marta quien, si cuenta con capacidad económica más sólida, que actúe como aval; así, esta última acepta ser aval, lo cual significa que, si Rosario no puede pagar la deuda, ella se compromete a realizarlo en su lugar.

2.2.1.3.2. *Garantías reales.*

Al contrario de las garantías personales, las garantías reales tienen que ver con bienes específicos que quedan legalmente afectados por el propietario, por una persona autorizada o por mandato legal; de ahí que, conforme a nuestra legislación únicamente pueden ser: la hipoteca, la anticresis y la retención; figuras que se encuentran reguladas por la sección cuarta del libro V del Código Civil.

En cuanto a su propósito, es semejante a las garantías descritas con anterioridad, ya que tiene la finalidad de asegurar el cumplimiento de cualquier tipo de obligación, ya sea propia o de terceros; ahora bien, la obligación garantizada puede ser clara o estar sujeta a determinación, además, puede ser actual o surgir en el futuro. El gravamen (la carga o afectación) puede ser por una cantidad específica o una cantidad que se determinará más adelante.

Sobre el tema, el autor Diez-Picazo citado por Lama (2012), refiere que: “Las garantías reales son las que recaen sobre cosas determinadas (...) permiten al acreedor dirigirse contra la cosa gravada a fin de realizar su valor y de esta manera satisfacer su interés” (p. 61); en síntesis, se trata de garantías recaídas en bienes

muebles o inmuebles que deudor pone a disposición del acreedor con la finalidad de remediar el incumplimiento de su obligación.

A. Hipoteca.

La hipoteca, proviene de la voz griega “hiphoteke” que se refiere a “poner debajo”, se trata de una figura que era usada con frecuencia por los griegos, quienes la empleaban para respaldar el cumplimiento de sus obligaciones así, se podría gravar los bienes del deudor en favor del acreedor (Canelo, 2017, s/p), la cita no trata de explicar en términos muy simples que las garantías son instrumento a partir de los cuales se puede afectar un bien o bienes para garantizar una o varias obligaciones.

En la legislación peruana, la hipoteca está prevista desde el artículo 1097° hasta el artículo 1122° del Código Civil, particularmente, la noción respecto de la hipoteca está establecida en el artículo 1097°, cuando dispone que, por la hipoteca un bien inmueble queda afectado siempre que el deudor incumpla con su obligación pactada, sea una obligación propia o de un tercero.

Esto quiere decir, mediante una hipoteca un inmueble se utiliza como garantía para asegurar la plena satisfacción de una obligación, ya sea propia o de tercero; empero, el establecimiento de una hipoteca no implica la pérdida de posesión del inmueble y le brinda al merecedor de la deuda los derechos de perseguir, tener preferencia, así como proceder a la transacción judicial puesto en hipoteca. Cabe resaltar que los efectos de esta garantía afectan no solo el bien, sino las partes integrantes del inmueble dado en hipoteca, incluyendo sus accesorios, así como también cubre el monto de las indemnizaciones de los seguros y en caso de expropiación, a menos que se acuerde algo diferente de manera específica.

Por esta razón, el autor Vives citado por Varsi & Torres (2018) refiere que: “La hipoteca tiene como finalidad respaldar el cumplimiento de una obligación principal” (p. 161), por su parte el autor Serrano citado por Varsi & Torres (2018), sostiene: “Las hipotecas legales son aquellas cuya constitución puede ser exigida por la persona a cuyo favor una ley la establece en garantía de determinados derechos” (p. 162); de ambas citas, podemos ir anticipando que la hipoteca se puede construir en una de tipo de legal y al mismo tiempo tiene la finalidad de asegurar el cumplimiento del compromiso de una persona.

Otra particularidad de la hipoteca es la accesoriedad, esto implica que está vinculada a un derecho personal, es decir, la accesoriedad se configura porque depende de un derecho de crédito claro y determinado en términos monetarios; por consiguiente, la relación entre la hipoteca y el derecho personal se basa en la especialidad hipotecaria, independientemente de si la relación principal ya existe o no (Varsi & Torres, 2019, p. 11).

Por ejemplo, supongamos que la señora Irma desea comprar un departamento valorizado en 75 mil dólares, pero no cuenta con ese monto de dinero en efectivo; en su lugar opta por adquirir una hipoteca de un banco, dicha entidad bancaria le presta 50 mil dólares para la compra del departamento; de este modo, la señora Irma se obliga a pagar mensualmente el capital y los intereses por un periodo de 20 años.

Llegados a este punto, es menester efectuar cierta aclaración sobre el objeto de la hipoteca, de acuerdo con el autor Rubio (2021), la hipoteca no puede estar encaminada a garantizar una obligación de hacer o no hacer, sino solamente una obligación de dar dinero, la razón, es porque a través de la ejecución de esta hipoteca se tendrá como resultado la recuperación de cierta cantidad de dinero que será entregado al acreedor para remediar el incumplimiento del deudor; no obstante, dicha venta también podría cubrir la multa o la cláusula de incumplimiento preestablecido en el acuerdo contractual, aunque no satisfacer directamente la obligación principal (s/p).

El artículo 1098° del código sustantivo establece con respecto a la formalidad de esta garantía, al expresar de forma textual que esta se constituye mediante escritura pública, salvo que exista un mandato legal que prevé lo contrario; el artículo siguiente, esto es el 1099°, describe cuales vendrían a ser los requisitos de validez de la hipoteca, en primer lugar, la afectación debe realizarse por el propietario o por la persona que está autorizada para hacerlo, luego, la hipoteca tiene la misión de afianzar la realización de la obligación, finalmente, el gravamen debe tener una cantidad determinada o determinable y estar inscrito en el registro de la propiedad inmueble.

Por otro lado, en el artículo 1118° del mismo cuerpo de leyes en mención, se puede observar a otros tipos de hipotecas legales que la ley reconoce, por

ejemplo, la del inmueble enajenado cuyo precio haya sido pagado o no de forma total o con el dinero de un tercero por esta razón, la constitución de estas hipotecas legales es de pleno derecho y deben ser inscritas de oficio por el registrador, junto con los contratos de los cuales emanan.

Entonces, para poder inscribir una hipoteca es indispensable presentar una solicitud de inscripción ante los registros públicos, sumado al parte notarial de la escritura pública, así como la cancelación de la tasa registral (art. 1099, inc. 3 del CC); de este modo, se espera que la hipoteca asegure el pago de una obligación, al ser una garantía está estrechamente relacionada con el crédito que se garantiza.

B. Anticresis.

Con respecto a la figura jurídica de anticresis es menester recurrir al artículo 1091° del código sustantivo en materia civil, en donde se establece que, por la anticresis el propietario otorga su inmueble para salvaguardar una deuda, al mismo tiempo, se concede al acreedor determinados derechos, tal como, el derecho para sacar provecho del bien, además, de percibir sus frutos de este; es decir, estamos ante un derecho real de garantía caracterizado por ser accesorio, indivisible y temporal.

A nivel nacional, los doctrinarios reconocen que la anticresis es un derecho real de garantía cuya vigencia histórica y jurídica se ha ido dejando de lado con el paso del tiempo, siendo reemplazada por la hipoteca (Vásquez citado por Coca, 2020, s/p).

Para efectos de un mejor entendimiento, vamos a poner un ejemplo: El señor José Manuel es propietario de una casa de tres pisos en la ciudad de Huancayo y desea hacer un acuerdo de anticresis con la señora Rosa; por ello, pactan que la señora le dará a José Manuel la suma de 7.000.00 mil soles como garantía para usar su casa por el periodo de un año, en virtud de dicho acuerdo, María puede vivir en dicha casa sin la necesidad de pagar una renta mensual; pasado el año la señora decide retirarse y mudarse a otro lugar por motivos de trabajo, así que el dueño de la casa debe devolverle la suma de 7.000.00 mil soles abonados un inicio, siempre que, las casa se encuentre en buenas condiciones.

En resumen, cuando hablamos de la anticresis estamos haciendo referencia al acuerdo realizado entre dos personas, por un lado, el propietario de un bien y, por

otro, una persona que quiere usarla; de ahí que, tenemos a un parte con el deseo de usar una propiedad a cambio de entregar una determinada cantidad de dinero al propietario, dinero que también será utilizado por este, pero deberá ser devuelto cuando le devuelven el bien.

C. La retención.

La retención o derecho de retención se encuentra regulada en el título IV del Libro V del Código Civil, una noción de la retención lo encontramos en el artículo 1123° de este cuerpo normativo, por el cual, un acreedor puede retener el bien de su deudor siempre que su crédito no esté satisfecho con plenitud, es así como lo prescribe el mencionado artículo; a su vez, el mismo dispositivo regula que este derecho procede únicamente en aquellos establecidos previamente por la ley o siempre y cuando haya conexión entre el crédito y el bien retenido.

De esta forma, es posible aseverar que el derecho de retención es aquella prerrogativa otorgada a los poseedores de un bien mueble o inmueble, ya sea de buena o de mala fe, con la finalidad de que conserven el bien para sí mismo y no lo entreguen a quien lo exija mientras que este no cumpla con la obligación a que se comprometió.

En síntesis, el derecho de retención se refiere al privilegio otorgado a quienes tienen la posesión de un objeto, ya sea móvil o inmueble, independientemente de si su posesión es legítima o no, con el propósito de preservar el objeto en cuestión y no cederlo a la persona que lo demande, mientras esta última no cumpla con las obligaciones establecidas en el contrato que los une. Este derecho puede ser acordado de antemano o estar establecido por ley, y busca prevenir beneficios injustificados.

2.2.1.4. La ley de garantía mobiliaria.

Sobre la ley en mención es necesario recurrir al artículo 3° del Decreto Legislativo N. 1400, básicamente, en el numeral 3.1 prescribe sobre la garantía mobiliaria es: “(...) es la afectación que recae sobre cualquier bien mueble mediante acto jurídico constitutivo (...)”, es decir, implica vincular un bien mueble a través de un acto jurídico con el propósito de certificar la plena satisfacción de una obligación; así mismo, esta garantía puede establecerse tanto con la transferencia

de posesión del bien mueble al acreedor asegurado o a un tercero depositario, como sin la necesidad de desposeer al propietario del bien.

La garantía mobiliaria puede responder por la deuda principal, así como por los intereses, comisiones, gastos, primas de seguros abonadas por parte del acreedor, además de los gastos y costas legales, también, por la configuración de posibles gastos derivados de la custodia y conservación del bien, tanto como por las penalidades, indemnización por daños y perjuicios y cualquier otro concepto consensuado entre los contratantes hasta el límite acordado en el acto legal que la constituyó; una particularidad trascendental de este tipo de garantía es que puede ser aplicada para asegurar tanto obligaciones individuales como de terceros, ya sean actuales o futuras; por último, es factible que la cuantía de las obligaciones sufra de variación dependiendo de la determinación de ésta (Aliaga, 2006, p. 2).

Resulta fundamental considerar que la garantía mobiliaria puede configurarse con o sin la concesión del bien; así mismo, de conformidad con lo estipulado en el numeral 12.2 del dispositivo número 12° del cuerpo de leyes en cuestión, para la oponibilidad de esta garantía se necesita su inscripción en el sistema de información de garantías mobiliarias (SIGM). Antes bien, dicha inscripción no es constitutiva de la garantía, empero, si es que no se realiza, el acreedor no tendrá la facultad de oponerse frente a tercero que se consideren acreedores de este bien.

En este punto, nos preguntamos ¿cuáles son esos bienes que pueden ser afectados por medio de un acto jurídico en calidad de garantía mobiliaria? De entrada, se observa que el decreto que regula dicha materia ha ampliado el número de bienes muebles de tal modo que, una garantía puede recaer sobre uno o diversos bienes concretos, sean corporales o incorporales, así como sobre la totalidad o parte de los bienes.

Respecto al bien que se afecta como garantía, su alcance será determinado por lo acordado entre las partes, por ende, si es que no se ha pactado algo específico la garantía mobiliaria gravará el bien mueble en su totalidad, junto con sus partes constituyentes y accesorios presentes al momento de la ejecución, y en caso de que dicho bien sea transformado la garantía se expandirá al mueble resultante; así mismo, también comprenderá el precio obtenido de su venta, las compensaciones

del seguro contratado en relación al bien mueble y el valor estimado en caso de una expropiación.

Cabe resaltar que la garantía mobiliaria concede al acreedor garantizado un orden de preferencia en función de su inscripción en el registro correspondiente. Si se han establecido varias garantías mobiliarias consecutivas sobre el mismo bien mueble, la prioridad se determinará según la fecha de inscripción en dicho registro (Aliaga, 2006, p. 3).

No obstante, una particularidad que más llama la atención sobre el nuevo Decreto Legislativo N. 1400 que derogó a la Ley N. 28677 es la inclusión del capítulo II denominado adjudicación del bien objeto de la garantía mobiliaria, el cual está regulado por el artículo 58° y sus nueve numerales; en este capítulo está regulado la posibilidad para que las partes acuerden que el acreedor se quede legalmente con la propiedad del bien puesto en garantía mobiliaria, para tal efecto deberán seguir el procedimiento estipulado en el párrafo 58.8, es decir, estando en el momento del acuerdo de adjudicación por el acreedor, es necesario que las partes otorguen poder específico e inexorable a un tercero, quien será un delegado facultado para suscribir un documento que contenga la transferencia del bien pactado en garantía mobiliaria y adjudicárselo.

En cuanto a la constitución de la garantía mobiliaria, en primera instancia, es prudente mencionar que se lleva a cabo en dos niveles, por una parte, el documento constitutivo y, por otra, con fines de inscripción, el formulario registral; por esta razón, la legislación en el ámbito registral ha dispuesto que, quien solicite la inscripción de una garantía está obligado a consignar la información misma que se encuentra contenida en el título constitutivo, bajo responsabilidad penal (Aliaga, 2006, p. 3).

Como es sabido, la constitución de una garantía de este tipo se materializa por medio de un acto jurídico configurado con fines de aseguramiento del cumplimiento de una obligación; de este modo, es imprescindible que dicho acto jurídico contenga los siguientes sujetos: el constituyente, el acreedor y el deudor, tanto como sus datos de identificación respectivos, además, de los datos principales de los bienes dispuestos en garantía y, por último, su firma.

Así, los datos consignados en el acto jurídico deben ser transcritos en el formulario de inscripción para efectos de su aprobación y consecuente publicación en los registros públicos.

De ahí, el artículo 12° de la ley en cuestión nos dice que la publicidad de la garantía mobiliaria se alcanza mediante la inscripción en el Sistema Informativo de Garantías Mobiliarias (SIGM); por ello, la oponibilidad de una garantía mobiliaria guarda una estrecha correspondencia con su oponibilidad o prelación; el dispositivo normativo número 19° establece los requisitos básicos para realizar con satisfacción la inscripción de una garantía mobiliaria. Con mayor especificidad el reglamento de inscripciones del registro mobiliario resolución N. 142-2006 de Sunarp establecen los pasos y requisitos a seguir para realizar dicha inscripción. De este modo, dentro del capítulo I de este cuerpo legal se detalla sobre la presentación y el formulario de inscripción, para lo cual se tiene que contar con un título suficiente (certificado por un notario); luego, en el capítulo II se regula el procedimiento propiamente dicho, en el cual, se observan cuestiones tales como: la rogación, opciones de ingreso, vigencia del asiento de presentación, prórroga automática, entre otros; en el capítulo III se regula la calificación registral que pueden ser: calificación plena, atenuada o limitada; en el capítulo IV y V se regula lo correspondiente a las inscripciones (puntualmente, cuando es el momento de inscribir la garantía mobiliaria en el RMC o, conocido, como registro jurídico de bienes de conformidad a lo dispuesto por el artículo 33° de la Ley, en mérito del formulario o título respectivo) e inscripciones con eficacia suspendida en donde se considera las garantías preconstituidas y el cumplimiento de la condición y el capítulo VI se habla sobre el asiento electrónico de inscripción.

2.2.1.5. Diferencia entre la tutela, curatela y el apoyo.

Antes de entrar a tallar todo lo relacionado con la figura de los “apoyos”, en seguida es necesario establecer la diferencia entre la tutela (art. 502 del CC) y el apoyo (art. 659-A del CC), así como establecer la distinción entre la facultad de representación que emana de estas figuras.

En primer lugar, la tutela viene a ser aquella figura jurídica mediante la cual se le asigna un tutor a aquel menor de edad que no se encuentra bajo la patria potestad; se trata de un proceso en donde se asigna a una persona las facultades de

cuidar de la persona y bienes del pupilo, como se le denomina al menor (art. 502 del CC); de ahí, tienen facultad para sugerir a un tutor el mismo padre o madre, que haya sobrevivido, en favor de los hijos que están bajo su patria potestad, también lo puede hacer el abuelo o abuela en favor de su nieto(os) y cualquier testador, para quien se constituya un heredero o legatario (art. 503° del CC)

En cuanto a los requisitos previos que una persona debe cumplir para ejercer la tutela, la primera, es la facción del inventario de los bienes del menor, luego, la constitución de garantía hipotecaria o una fianza en caso el posible tutor no puede dar ninguna de las anteriores, así como la procesa o, denominado, discernimiento del cargo para guardar fielmente a la persona y bienes de este (art. 520 del CC).

Por otra parte, la curatela viene a ser una figura jurídica regulada por el artículo 564° del Código Civil que dispone, están sujetos a curatela los prodigios, los que incurren en mala gestión, los ebrios habituales, los toxicómanos y que padecen pena que lleva incorporada la interdicción civil; este proceso coadyuva con la restricción de la capacidad de ejercicio de un individuo, necesitando para ello, la representación legal de otra en su nombre, tal como un curador. Ahora bien, la curatela (art. 565 del CC) es otra figura que se gobierna por las reglas establecidas para la tutela, viene a ser una medida legal de protección y cuidado establecida por el derecho para reemplazar la capacidad de ejercicio de aquellos sujetos que han sido declarados incapaces por medio del proceso de interdicción civil.

Por su parte, la figura del apoyo se encuentra regulada por el artículo 659-A, en donde se dispone como regla general que, las personas que superen la mayoría de edad tienen libertad para acceder de forma libre a los apoyos que crean adecuados para contribuir en el ejercicio de sus derechos; no se trata de personas cuya capacidad de ejercicio ha sido restringida (curatela), tampoco de menores de edad que no están sometidos a la patria potestad (tutela), sino de personas que por sí solas no pueden ejecutar sus derechos, ya sea por tener una avanzada edad u otra circunstancia que le impide ejercer sus derechos; en este mismo orden de ideas, el segundo párrafo del artículo 659-B prescribe claramente que, el apoyo no tiene facultades de representación, salvo que el mismo beneficiario o el juez lo establezca de este modo.

De todo lo descrito con anterioridad sobre las tres figuras bajo análisis, podemos observar que, tanto en la tutela como en la curatela existe facultades de representación, es decir, el tutor y el curador pueden tomar decisiones en representación de los beneficiarios, por ello, el artículo 520° garantiza la gestión de estos sujetos cuando solicita un inventario de los bienes, así como la constitución de una garantía hipotecaria, pues, de no existir este respaldo patrimonial, fácilmente se podría poner en riesgo la vida o integridad de los beneficiarios.

Mientras que, cuando el apoyo adquiere facultades de representación otorgadas por el mismo titular, simplemente está exento de garantizar su gestión, pues, así lo dispone el artículo 659-H; por lo tanto, cuando realiza una mala gestión o una deficiente no estará obligado a responder por esta conducta, sino, quien lo hará será el mismo titular.

En todo caso, la regulación del artículo 520° del Código Civil peruano, al estipular los requisitos que el tutor debe presentar previos al ejercicio de la tutela está promoviendo la colaboración transparente y justa para las personas en estado de incapacidad; de este modo, el tutor asume una responsabilidad legal y ética para actuar en beneficio del tutelado, protegiendo y gestionando adecuadamente sus bienes y derechos. El objetivo es asegurar que el patrimonio del tutelado sea administrado de manera prudente y responsable, velando por su bienestar y protección económica.

El fundamento principal para exigir una garantía para la gestión tanto del tutor como del curador es proteger los intereses del beneficiario, ya que este puede ser un menor de edad, una persona con discapacidad o alguien que no puede valerse por sí mismo. El tutor debe ejercer sus funciones con lealtad y diligencia, tomando decisiones que promuevan el bienestar y la protección de la persona bajo su tutela.

En general, el sistema de tutela o curatela busca salvaguardar los derechos y patrimonio del beneficiario, asegurando que sus intereses sean protegidos y que se respeten sus derechos legales y humanos mientras se encuentra en una situación de vulnerabilidad o incapacidad para tomar decisiones por sí mismo.

Entonces, nos preguntamos en que se fundamenta la diferencia en los requerimientos legales entre los tutores y los apoyos en el sistema legal peruano, de entrada, podemos manifestar que se debe a las distintas funciones y roles que

desempeñan cada uno de ellos en relación con la persona con discapacidad; pues, los tutores y curadores son responsables de representar y administrar los bienes y derechos de la persona; mientras que, los apoyos son una figura legal que busca proporcionar asistencia y apoyo a personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, sin sustituir su voluntad ni tomar decisiones por ellos. Los apoyos tienen un enfoque más centrado en la autonomía y autodeterminación de la persona con discapacidad, respetando sus derechos y preferencias (Chambi, 2021, p. 82).

Por lo tanto, la diferencia en los requerimientos legales para los tutores, curadores y los apoyos refleja la distinta naturaleza de sus funciones y la importancia de proteger los derechos y bienestar de las personas con discapacidad de manera adecuada, ya sea a través de una representación legal más intensiva en el caso de la tutela, o proporcionando asistencia y apoyo para permitir la toma de decisiones autónomas y autodeterminadas en el caso de los apoyos.

No obstante, es posible que existan casos en los que la persona que designa el apoyo, también le designa de forma expresa que el apoyo ejerza funciones de representación o cuando es el *A quo* quien designa apoyo con facultades de representación, esto cuando las personas se ven imposibilitadas de expresar su voluntad por algún medio; además, en casos en donde es el notario quien designa el apoyo para personas adulto-mayores que padecen de algún tipo de discapacidad que dificulta el cobro y administración de su pensión.

Entonces, en los tres supuestos descritos en el párrafo anterior, creemos que si o si debería existir la obligación de garantizar la gestión, es decir, deberían rendir cuentas de manera trimestral o garantizar su gestión con su propio patrimonio, toda vez que, en cualquiera de los tres casos el apoyo ejerce dos tipos de funciones, una de asistencia y otra de representación, esto es, puede tomar decisiones en su nombre, celebrar actos jurídicos con consecuencias jurídicas adversas a sus intereses, incluso, a sus derechos fundamentales.

2.2.1.6. La garantía sobre los apoyos.

2.2.1.6.1. Nociones generales de los apoyos.

La figura jurídica denominada, apoyo o apoyos, fue abordada hace algunos años en el artículo 12° de La Convención sobre los Derechos de las Personas con

Discapacidad, básicamente, dentro de los incisos 3 y 4; por ende, este articulado es fundamental para la investigación, al mismo tiempo la convención es el primer documento a nivel mundial que crea y regula estas figuras jurídicas para personas con discapacidad, extendiéndose dichos fundamentos a los criterios bajo los cuales se rige la figura de los apoyos, en tanto, si bien, no estamos ante personas que padecen de algún tipo de incapacidad propiamente, pero si ante sujetos que no pueden materializar su capacidad de ejercicio por si solos.

A modo de preámbulo, el sistema jurídico peruano es uno de los pocos países que acomodo su normatividad a los principios vinculantes reconocidos en la convención. Es así, como la promulgación de la Ley General de la Persona con Discapacidad (LGPC) y la plena vigencia del Decreto Legislativo 1384 buscan garantizar el pleno reconocimiento de la capacidad jurídica de aquellos individuos que padezcan de algún tipo de discapacidad, permitiéndoles ejercerla en igualdad de condiciones, tal como las demás personas. Como en el numeral anterior se abordó todo lo referido al alcance, contenido y propósito de la LGPC, en el siguiente numeral se desarrollará específicamente el Decreto Legislativo 1384, enfocándose en el origen, los alcances y demás características de la figura jurídica de los apoyos, toda vez que, el fenómeno de estudio se centra en las exigencias obligatorias para garantizar la gestión de los apoyos.

2.2.1.6.2. Definición y fines.

¿Qué son los apoyos? ¿Por qué recién se incorporaron con la promulgación del D.L. 1384? ¿Cuáles son sus fines? ¿Quiénes pueden hacer uso de estas figuras? La respuesta que merece cada interrogante nos impulsa en primer lugar a definir el concepto de los apoyos.

El Código Civil, en el dispositivo normativo número 659 literal B, define los apoyos vienen a ser modos de asistencia elegidas por la voluntad propia de una persona que tiene mayoría de edad con el fin de proporcionar asistencia al ejercicio de sus derechos, tales como: recibir apoyo en la comunicación con los demás, también al momento que se requiera de su manifestación e interpretación de su voluntad, así como, comprender los actos jurídicos y sus secuelas.

Cuando los apoyos ayudan en la interpretan la voluntad de la persona es necesario considerar el trayecto de vida del beneficiario y las manifestaciones de

voluntad previas en ámbitos semejantes, además de la valoración de cualquier información relevante proporcionada por personas de su plena confianza u otras fuentes que guíen la interpretación correcta de sus preferencias (Art. 659-B segundo párrafo).

Antes bien, una característica importante que diferencia a los apoyos de otras figuras similares es que los apoyos no tienen facultades de representación; empero, hay tres excepciones a esta regla general: la primera es cuando la persona que solicita el apoyo establece expresamente esta facultad; la segunda es para personas con discapacidad que no puede expresar su voluntad; por último es para aquellas en coma que con anticipación no han designado un apoyo, siendo el Juez quien realizará la designación tratándose de los dos últimos casos.

Por esta razón, siempre que se designe facultades de representación es necesario exigir una garantía semejante a la prevista en el artículo 520° del Código Civil peruano, el cual estipula los requisitos previos al ejercicio de la tutela, siendo el primero de ellos, por ejemplo, la facción de inventario judicial de los bienes, así como la constitución de garantía hipotecaria o de fianza si le es imposible al tutor dar alguna de aquéllas, esto con la finalidad de asegurar la responsabilidad de su gestión; en consecuencia, así como las facultades de representación asignadas al tutor justifican la exigencia para garantizar la gestión de los tutores, consideramos que es idóneo que el apoyo con facultades de representación también garantice su gestión con su patrimonio.

Solo de esta forma, el apoyo podrá asumir una responsabilidad legal y ética para actuar en coherencia con los intereses del beneficiario, protegiendo y gestionando adecuadamente sus bienes y derechos, similar, a las obligaciones que tiene el tutor respecto a la necesidad de asegurar que el patrimonio del tutelado sea administrado de manera prudente y responsable, velando por su bienestar y protección económica; lo cual, facilitará a la facultad de exigir, precisamente, el cumplimiento de una buena gestión por parte del apoyo en relación con la obligación de representación determinada.

Pues, qué pasaría si dicha gestión no está garantizada, probablemente el beneficiario no logre remediar los perjuicios eventuales que podría causarle su apoyo, sino dependerá de la suerte o la voluntad propia de este para asumir con tal

responsabilidad de forma idónea, es decir, los riesgos aumentan; mientras que, si existe una garantía, los riesgos disminuyen, debido a la capacidad de materializar o ejecutar garantía dispuesta por el apoyo.

Entonces, el fundamento principal para exigir la garantía de una gestión es cuando el apoyo va a ejercer facultades de representación en determinados derechos a nombre del beneficiario o titular que requiere del apoyo, ya que no puede valerse por sí mismo; esto implicará en el apoyo el ejercicio de sus funciones con lealtad y diligencia, tomando decisiones que promuevan el bienestar y la protección de la persona que lo designó.

En síntesis, la figura de los apoyos está referida a la asistencia que se le brinda a una persona para mejorar su situación o superar dificultades, es decir, brindarle una mano a otra persona para que alcance o logre algo que por sí mismo no podría hacerlo.

Después de entender los conceptos y funciones de ambas figuras en el Derecho, el siguiente paso será delimitar quiénes tienen derecho a acceder, solicitar y designar apoyos.

2.2.1.6.3. Sujetos que pueden acceder, solicitar y designar a los apoyos.

En primer lugar, las personas que pueden acceder al uso de apoyos de conformidad con el D.L. 1384, el cual, impulsó la regulación de dichas figuras dentro del Código Civil, son las personas con mayoría de edad pudiendo acceder de forma voluntaria y libre a los apoyos y salvaguardias a fin de que estos coadyuven con su capacidad de ejercicio.

Del artículo 659-A, en donde está regulada la figura de los apoyos, se puede avizorar que, para acceder a esta figura, se requieren solamente de dos elementos: ser una persona mayor de dieciocho años y requerirse la ayuda para el ejercicio de su capacidad jurídica.

Habiendo mencionado que, aquellos sujetos con mayoría de edad pueden impulsar la constitución de esta figura, en seguida debemos manifestar que esta decisión debe ser emitida de forma voluntaria y libre ante un notario o un juez que tenga competencia, momento en el cual, deberán explicar los motivos de su solicitud, así como adjuntar el certificado que acredite su discapacidad.

Respecto a lo anterior, existen dos situaciones en los cuales, excepcionalmente, no será la misma persona que requiere de la asistencia de un apoyo quien lo solicite, sino la petición lo hará un tercero con capacidad jurídica, pero será el juez quien elegirá finalmente al apoyo, estos casos son: Primero, cuando la persona que padece alguna discapacidad se ve imposibilitada de expresar por algún medio su voluntad y, segundo, cuando la persona se encuentra en estado de coma y no ha designado con anticipación a un apoyo. La constitución de la figura únicamente procederá cuando se hayan agotado todos los medios para recabar su voluntad y cuando sea exclusivamente necesaria para el ejercicio y amparo de sus derechos.

2.2.1.6.4. Exención de la garantía de gestión.

En este numeral, es indispensable explicar y analizar las razones por las que el legislador peruano habría decidido dispensar a los apoyos de garantizar su gestión, aun cuando se trata de una figura de ayuda o asistencia para mejorar la situación o superación de dificultades de otra persona que, por sí misma no puede hacer o realizar un acto determinado.

Ciertamente, un concepto relevante acerca de los apoyos lo encontramos en el artículo 659 literal B del Código Civil, en donde se prescribe que se trata de formas de asistencia que una persona con mayoría de edad (regla general) elige de forma libre y voluntaria para contribuir con el ejercicio de sus derechos, mejorar su comunicación con el resto, expresar e interpretar su voluntad, así como entender los actos jurídicos y sus consecuencias.

Sin embargo, sobre su gestión (de los apoyos), el Código Civil indica que están exentos de responsabilidad, excepto cuando son los padres quienes se han constituido en apoyos y se justifica en el interés superior de los hijos, pero por orden del Juez y a petición del consejo de familia (art. 426° del CC); en otras situaciones simplemente, la gestión del apoyo no necesita tener ningún tipo de garantía, como si lo exigen otras figuras de naturaleza similar, tal como la tutoría.

La doctrina mayoritaria pone énfasis en que el apoyo puede ser brindado por una o más personas naturales, incluso, pueden ejercer este cargo las instituciones públicas o personas jurídicas que no tengan fines de lucro, además considerando que estas últimas estén registradas y sean especialistas en el área correspondiente,

pero nos preguntamos qué sucede cuando la persona jurídica, candidata a constituirse en un apoyo si tiene fines de lucro, en estos casos, acaso no es necesario que garanticen su gestión (Chambi, 2021, p. 90).

La preocupación por la falta de exigencia estipulada en el artículo 559-H aumenta cuando revisamos la existencia de dos situaciones hipotéticas en las cuales, de forma excepcional, no será la misma persona que necesita el apoyo quien lo solicite y/o designe, en cambio la solicitud será impulsada por un tercero con capacidad jurídica, pero, finalmente, siendo el juez quien realizará la elección; de este modo, el primero, es cuando la persona con discapacidad está imposibilitada de expresar su voluntad a pesar de haberlo intentado por varios medios, y el segundo, cuando se encuentra en estado de coma y que no hayan designado con anticipación a lo sucedido a su apoyo (art. 659-E del CC).

A pesar de que el legislador, haya establecido que, esta designación solo procederá luego de haberse empleado los esfuerzos reales y objetivos, así como las medidas de accesibilidad y ajustes razonables para obtener una manifestación de voluntad de quien se encuentra en incapacidad, resulta preocupante entender cómo es que los apoyos no tienen la obligación legal de garantizar su gestión o su administración.

Quizá, estos son los motivos que justifican de cierto modo, la exención de garantías a su gestión; la justificación para la exención de la garantía de gestión de los apoyos en el ámbito jurídico peruano podría basarse en varios argumentos de acuerdo con el autor Chambi (2021, p. 73-78):

Primero, debido a la autonomía y dignidad: La excepcionalidad de la garantía de gestión para el apoyo de algún modo estaría justificado en la idea de respetar la autonomía y la dignidad de las personas mayores de edad que requieren y/o designan un apoyo; esto implica al mismo tiempo, permitirles decidir de manera libre sobre el apoyo que requieren, por ende, el ordenamiento se limita a respetar su capacidad para tomar decisiones sobre su propia vida y asuntos legales.

Segundo, debido a la flexibilidad y adaptabilidad: La exención a la garantía de gestión, busca facilitar la adaptabilidad y flexibilidad de asignación de apoyos en el proceso; como es sabido, la situación de cada persona es única, por ello, esta

exención facilita su ajuste según las necesidades específicas de cada persona que requiera el apoyo.

Tercero, debido a la reducción de trabas burocráticas: Esta justificación tiene sentido de algún modo, pues, al eliminar la garantía de gestión, se termina abreviando en gran medida los procedimientos burocráticos derivados de la obtención de apoyos legales, agilizándose de este modo el proceso y haciendo que el acceso a los apoyos sea más rápido y efectivo.

Cuarto, debido al fomento de la inclusión: Este fundamento tiende a promover la inclusión social de las personas mayores, toda vez que, les permite acceder a los apoyos de manera más sencilla y sin barreras superfluas.

Quinto, debido a que evita la estigmatización: La eliminación de la garantía de gestión tiende a evitar la estigmatización de las personas mayores que necesitan de apoyo, lo cual, fomenta un trato de respeto e igualdad para todas las personas, sin prejuicios ni discriminación.

En síntesis, consideramos de suma relevancia que estas justificaciones (dispensa a la obligación para garantizar la gestión de los apoyos) deben estar en plena armonía con el marco legal y los derechos fundamentales consagrados en la Constitución y en los tratados internacionales de derechos humanos que el Perú ha ratificado, de lo contrario, la medida aparentemente promotora del respeto y efectividad de la obtención de los apoyos podría ser perjudicial en el futuro.

2.2.1.6.5. Crítica al artículo 659-H.

Cuando el artículo 659 literal H del código sustantivo prescribe que, aquella(s) sujetos que ejerzan el cargo de apoyo(os) están exentas de la obligación de garantizar su gestión; aun cuando el segundo párrafo del artículo 659-B estipula que los apoyos pueden adquirir facultades de representación si así lo expresa y desea el titular o beneficiario del apoyo, es decir, la función del apoyo varía de una puramente asistencial a una de representatividad.

Tal como lo habíamos anticipado en párrafos anteriores, la regla genérica reconocida en el ordenamiento normativo en esta materia es que todo individuo con capacidad jurídica tiene la obligación de responder por sus decisiones adoptadas con libertad, esto incluye a las decisiones efectuadas por el apoyo, quedando la salvedad de poder repetir contra él; sin embargo, cuando se trata de personas que

se encuentran en estado de coma y sus apoyos (nombrados por un juez) toman decisiones en su lugar, nos preguntamos quién deberá responder por aquellas que no decisiones que no se encuentran alineadas con los intereses del beneficiario.

Por esta razón, nos venimos cuestionando si ¿los apoyos tendrán o no responsabilidad en otros supuestos en donde las personas no pudieron manifestar su voluntad para designar a sus apoyos y cuando esta fue ordenada por un juez? así mismo, ¿quién responderá por la deficiente gestión de los apoyos cuando sea la propia persona con incapacidad la que otorga la facultad de representación, acaso deberá responde él o ella mismo(a)? Nos llama la atención que en dichos supuestos será la misma persona que designe su apoyo quien responda la gestión deficiente de su apoyo, pues, el Código Civil expresa de forma fehaciente que el apoyo se encuentra exento de la obligación de garantizar su gestión; pero ¿Esto es justo? y ¿Está acorde a derecho? Al respecto, consideramos que no habría ningún problema sobre la exoneración mencionada siempre y cuando el apoyo ejerciera exclusivamente una función de asistencia, es decir, apoyarlo cuando la persona lo requiere, asistirlo en la comunicación, manifestación e interpretación de su voluntad o si únicamente coadyuva en la comprensión de los actos jurídicos y sus consecuencias, porque en todos estos actos el apoyo únicamente colabora en el cumplimiento de la voluntad de la persona con discapacidad, evitando interponerse sus propias decisiones intereses individuales.

En todo caso, el conflicto surge cuando la persona que designa el apoyo, también le designa de forma expresa la facultad de representación o cuando es el *A quo* quien lo hace, esto cuando las personas no pueden manifestar su voluntad por ningún medio, tal como lo prevé el segundo párrafo del artículo 659-B del código sustantivo; además, en casos en donde es el notario quien designa el apoyo para personas adulto-mayores que padecen de algún tipo de discapacidad que dificulta el cobro y administración de su pensión. Entonces, en los tres supuestos descritos, creemos que si o si debería existir la obligación de garantizar la gestión, es decir, deberían rendir cuentas de manera trimestral o garantizar su gestión con su propio patrimonio, toda vez que, en cualquiera de estos casos el apoyo no solo ejerce función de asistencia, sino el de representación, esto es, puede tomar decisiones en

su nombre, celebrar actos jurídicos con consecuencias jurídicas adversas a sus intereses, incluso, a sus derechos fundamentales.

Cierta parte de la doctrina sostiene que la exención a la garantía de los apoyos trae consigo una protección insuficiente, ya que podría existir el riesgo de que, por ejemplo, las personas mayores de edad que requieren de la asistencia de un tercero no reciban la protección idónea en la toma de decisiones importantes (Chambi, 2021. P. 77); por ende, podrían exponerse a eventuales abusos o manipulaciones por parte de estos. Luego, otra crítica a esta excepción se basa en la falta de control, toda vez que, sin una garantía de gestión, difícilmente se podrá supervisar y asegurar que los apoyos designados sean apropiados y se encuentren alienados a los intereses y necesidades objetivos de la persona, de lo contrario, implicaría exponerlos a situaciones de vulnerabilidad o abandono. También, la mencionada excepción, podría convertirse en un generador potencial de conflictos de intereses, pues, si no hay una garantía de gestión transparente no se podrá identificar la coherencia entre los intereses de la persona que requiere de apoyo y los quien los brinda. Así mismo, esta excepción se caracteriza por no tener estándares de cumplimiento y por no capacitar a las personas que ejercerán el cargo, lo cual, podría desencadenar una afectación negativa a la calidad y efectividad de los apoyos brindados. Por último, carece de un alta de transparencia, lo cual, podría generar opacidad en el proceso de asignación y administración de los apoyos, además de desconfianza en el sistema.

Por lo tanto, dentro del sistema legal del Perú existe la necesidad de encontrar un equilibrio entre la autonomía y la protección de las personas mayores o de quienes requieren de apoyo, asegurando que se respeten sus derechos y se procure cuanto menos su bienestar integral, por lo que, consideramos debería de establecerse una forma de que el apoyo garantice su gestión, más aún, cuando va a ejercer funciones de representación o de administración del patrimonio, así como la posibilidad de responsabilizarlo civilmente cuando su actuación, ya sea con dolo o culpa, haya perjudicado los intereses de quien lo designo.

2.2.2. Designación de apoyo facultada para una representación o varias

Así pues, para los fines del presente trabajo de investigación se desarrollará lo concerniente a los apoyos y salvaguardas, razón por la cual, para poder contar

con una perspectiva clara de los mismos y la trascendencia que generó su adopción dentro del ordenamiento jurídico nacional es necesario desarrollar de forma previa lo concerniente a ciertos apartados, tales como los antecedentes históricos de los mismos, asimismo su definición, naturaleza jurídica, etc., todo ello con el propósito de que una vez desarrollados dichos apartados ya se cuente con una perspectiva clara de lo concebido por los mismos y de esta forma se pueda contrastar dicha figura jurídica con la realidad problemática que se ha encontrado y la cual motivó a la realización del presente trabajo de investigación, es por ello que, se realizarán los análisis respectivos a raíz de los aportes doctrinarios y jurídicos relacionados a dicha figura jurídica, razón por la cual, se partirá del análisis de los antecedentes históricos del mismo para poder contar con una perspectiva histórica y primigenia del origen de los apoyos y salvaguardias, el cual será desarrollado en el siguiente acápite.

2.2.2.1. Antecedentes históricos.

Ahora bien, según Caicay (2020, p. 31), la primera vez que se llegó a tener en cuenta lo concerniente a las figuras jurídicas de los apoyos y salvaguardias fue a raíz de lo prescrito en los incisos 3 y 4 pertenecientes al artículo 12 de La Convención, en esa medida, el doctrinario antes mencionado llega a considerar que dicho artículo debe de ser considerado como el eje principal mediante el cual se constituyó la naturaleza jurídica de las figuras jurídicas antes mencionadas, ello en correspondencia o en favor de ciertas personas que contaban con una capacidad física o mental distinta a la que contaba la gran mayoría de persona, es por ello que, el Estado peruano es considerado como uno de los pocos países que llegó a adaptar su ordenamiento jurídico a los preceptos de carácter vinculante que fueron prescritos en La Convención, así pues, a raíz de la constitución de la LPGD y la entrada en vigor del D.L 1384 se llegó a procurar la necesidad de la existencia de un pleno reconocimiento de la incidencia e importancia de la capacidad jurídica con la que debían de contar las demás personas y como las mismas contribuían de forma significativa en el proceso del desarrollo jurídico de las personas dentro del ordenamiento jurídico nacional.

Aunado a lo antes mencionado a raíz de dicha situación jurídica, ello llega a desprenderse del numeral 12 de La Convención, mediante el cual se llega a

establecer que: “Los Estados Partes adoptarán las medidas pertinentes para proporcionar acceso a las personas con discapacidad al apoyo que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica”, razón por la cual, como se puede evidenciar, uno de los primeros antecedentes de dicha figura jurídica llega a ser desarrollado por La Convención, debido a que, en la historia mediante dicho medio se concibió de manera específica y concisa lo concerniente a dichas figuras jurídicas, debido a que, hasta dicho momento no existía una manifestación concisa de la adopción de las figuras jurídicas antes mencionadas para con el ordenamiento jurídico del Estado (Duran, 2020, p. 336).

2.2.2.2. Definición.

Así pues, según Duran (2020, pp. 335-337) para poder desarrollar lo concerniente a la definición de apoyos y salvaguardias es importante partir de la perspectiva de que, dado el nuevo tratamiento de la capacidad jurídica en el Estado, ello desencadena una reforma dentro de la legislación nacional pudiendo ser mediante modificaciones normativas, derogaciones, por lo cual, se evidenció que no es suficiente que se reconozca la existencia de la capacidad jurídica de las personas que cuenten con alguna discapacidad, por el contrario, es necesario que sea el Estado peruano el encargado de tomar medidas idóneas para poder contribuir o permitir que las personas puedan ejercer de forma debida los derechos que fueran conferidos por la Constitución Política del Estado, no obstante, ante la no adopción de dicho criterio jurídico no habría algún sentido o lógica razonable por el cual se otorgue capacidad jurídica a los mismos si el ejercicio de sus derechos se viera limitado por el estado en el que se encontrasen, ello de forma indistinta al motivo o la causa que hubiera generado dicha condición, es por ello que, para un gran número de doctrinarios, la adopción del criterio jurídico antes referenciado llega a manifestar la finalidad garantista de los derechos fundamentales de las personas, finalidad que llega a ser adoptada por la Constitución Política del Estado y por el ordenamiento jurídico del Estado de forma colateral a dicha adopción jurídica.

En esa misma línea, según Duran (2020, pp. 336-337), los apoyos tanto a las personas naturales o jurídicas e incluso a las instituciones públicas que están destinadas a poder cooperar o coadyuvar para que las personas que cuenten con alguna discapacidad puedan llegar a expresar sus decisiones de manera voluntaria

son una mera expresión de los fines garantistas y proteccionistas adoptados por el ordenamiento jurídico del Estado, en esa medida, la finalidad y la naturaleza con la que llega a contar el apoyo conlleva a que exista una clara distinción de dicha figura jurídica con algunas otras parecidas al mismo, tal como es el caso de la “curatela”, por ende, a raíz de dicho modelo de protección, quien contaba en título de curador era la persona encargada de representar a la persona que tuviera alguna discapacidad, en consecuencia, contaba con la facultad de poder tomar decisiones, ello sin la existencia de una explícita comunicación de consulta o tener que preguntar alguna preferencia o la voluntad que podría tener la persona que tuviera la discapacidad, para lo cual, en la actualidad, el apoyo “coadyuva” al sujeto con discapacidad a que la misma pueda llegar a tomar o manifestar sus decisiones, las mismas que podrían ser las siguientes: la elección de un trabajo, el tomar una decisión en relación a una opción inmobiliaria, el poder casarse, el aceptamiento o la negación de una herencia, el realizar alguna donación o renunciar a las misma, etc., una infinidad de actos o negocios que podrían ser manifestados por el discapacitado que pueden ser realizados sin la necesidad de que se le pueda imponer la voluntad de otro sujeto por encima de la suya.

Así pues, es posible llegar a afirmar de manera inequívoca que una de las implicancias más trascendentales que trajo consigo el nuevo tratamiento de la capacidad jurídica llegó a ser representada por la transición de un sistema que pueda sustituir la toma de decisiones a un sistema de apoyos, debido a que, en el sistema de sustitución, la persona con la que contaba con alguna discapacidad no podía contar con alguna capacidad jurídica, ello a raíz del estado en el que se encontraba, razón por la cual, no contaban con ninguna autonomía y no podía tomar sus propias decisiones, ya que, existía un trato discriminatorio, por el contrario, ante el sistema de apoyos, el propio sujeto que contaba con la discapacidad era quien podía ejercer sus derechos y de esta manera poder tomar decisiones en contribución con la asesoría y el lineamiento en término de guía del apoyo que se le hubiera designado para que el mismo pueda manifestar su decisión y la misma pueda estar en concordancia con sus pretensiones personales y lo que le pueda convenir a sus intereses (Duran, 2020, pp. 336-337).

Agregando a lo anterior, según Torres (c.p. Duran, 2020) considera en torno a los apoyos que:

Los apoyos tienen por función facilitar a la persona que lo necesita la toma de sus propias decisiones para el ejercicio de sus derechos, proporcionándole información, dándole consejos, asesorarla, colaborando para facilitar su comunicación, comprensión y manifestación de voluntad, así como la interpretación y ejecución de sus actos jurídicos (...). (p. 337).

Por consiguiente, a raíz de lo concebido por el autor antes mencionado es posible identificar que los apoyos pueden llegar a ser concebidos como ayudas en favor de una determinada persona para que la misma puede llegar a tomar sus propias decisiones en torno al ejercicio de los derechos que le fueron conferidos por el Estado, es por ello que, mediante dichos apoyos es posible contribuir con el ejercicio de una buena comunicación, brindar una mejor comprensión y a raíz de la suma de todo lo antes mencionado poder manifestar su voluntad de forma debida, además de contribuir con una debida interpretación y ejecución de los actos jurídicos que podrían ser pretendidos a realizar por la persona que se encontrarse en una discapacidad.

En ese mismo orden de ideas, ya habiéndose desarrollado lo concerniente a la definición de los apoyos cabe desarrollar para los fines del presente trabajo de investigación lo concerniente a las salvaguardias, razón por la cual, en los fundamentos que continúan se desarrollará la definición de las salvaguardias para de esta forma contar con una perspectiva mucho más clara de lo concebido por dicha figura jurídica antes mencionada.

La definición de la figura jurídica de las salvaguardias llega a ser prescrita en La Convención, ello dentro de lo concebido en el apartado 3 de dicho instrumento internacional, el cual llega a señalar que los Estados que llegan a ser parte de dicha Convención en todo lo concerniente al ejercicio de la capacidad jurídica deben de contar con la facultad de poder brindar salvaguardias, las mismas que deberán de ser efectivas y adecuadas para que de esta forma se pueda impedir la concreción de abusos, ello en correspondencia a lo prescrito el Derecho internacional, es por ello que, se considera que las salvaguardias estarán destinadas a poder asegurar las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica para que

las mismas puedan respetar los derechos, las preferencias de las personas y la voluntad, asimismo para que las ya mencionadas sean proporcionales y adaptadas a las posibles circunstancias con las que se lleguen a encontrar las personas, por ende, la aplicabilidad de las mismas deben de ser realizadas en un plazo mucho más breve y deben de estar sujetas a la realización de exámenes periódicos mediante la supervisión de una autoridad o como también dado el caso de los órganos judiciales que fueran competentes a ello, en consecuencia, es que se considera que las salvaguardias tendrá que ser proporcionales al grado del posible perjuicio de los derechos de las personas o en correspondencia a los intereses de las mismas (Duran, 2020, pp. 336-337).

No obstante, a estas alturas ya contamos con una perspectiva mucho más clara de lo concebido por las figuras jurídicas tanto de los apoyos como de las salvaguardias, empero es importante analizar las definiciones que fueron adoptadas para con dichas figuras jurídicas por el ordenamiento jurídico que impera en el Estado.

Por consiguiente, el Código Civil no es ajeno de las prescripciones relacionadas a las figuras jurídicas de los apoyos y las salvaguardias, en esa medida, el artículo 659° - B del Código Civil peruano llega a prescribir la definición de apoyos, dicho artículo antes referenciado llega a concebir que los apoyos son considerados como formas de asistencia que son elegidos de manera libre por necesariamente una persona mayor para que mediante la misma sea posible el facilitar que de esta manera se pueda ejercer de forma adecuada los derechos conferidos por el Estado, ello llega a incluir el apoyo en beneficio para una mejor comunicación, la comprensión de actos jurídicos y las consecuencias derivadas de los mismos, además de coadyuvar a la manifestación y también a la interpretación de las voluntad en favor de la persona que llega a requerir el apoyo, asimismo es importante mencionar que los apoyos no podrán contar con facultades de representación, ello excepto en los casos en los que la persona que requiera dicho apoyo lo requiera o en los casos a merced del juez, en esa misma línea, el artículo antes mencionado llega a prescribir que en los casos en los que el apoyo necesite el interpretar la voluntad de la persona a quien brinda apoyo se tendrá que emplear el criterio de la mejor interpretación de la voluntad, ello ante la consideración de la

trayectoria de la vida de las personas, la manifestación de voluntad, la información de confianza, la toma de cuenta de las preferencias u otra consideración que podría relacionarse.

Ahora bien, en torno a las salvaguardias, el artículo 659 - G concibe a los mismos como medias que cuentan con el propósito de poder garantizar el respeto de los derechos, las preferencias y la voluntad de las personas que estuvieran recibiendo apoyo, por ende, de esta manera se pretende evitar la posibilidad de ejercicio abusivos y que el apoyo no sea realizado mediante influencias indebidas, es más, se pretende evitar que exista una afectación o riesgo en contra de los derechos de las personas que fueran asistidas, en esa medida, las personas que lleguen a solicitar el apoyo o en todo caso el juez cuentan con la potestad de poder establecer las salvaguardias idóneas para los casos en concreto, es por ello que, el juez está llamado a realizar todas las diligencias o audiencias necesarias para poder constatar que el apoyo esté actuando en correspondencia con su mandato y la preferencia de la persona que estuviere apoyando.

2.2.2.3. Naturaleza jurídica.

Ahora bien, para desarrollar lo concerniente a la naturaleza jurídica de los apoyos y salvaguardias es necesario tener en cuenta la composición jurídica de dichas figuras jurídicas, en esa medida, a raíz de la introducción del Capítulo Cuarto hasta el Título II perteneciente a la sección Cuarta del Libro III del Código Civil peruano, ello a raíz de lo prescrito en el Decreto Legislativo N°1384 se llega a establecer lo concerniente a la figura jurídica del apoyo y la salvaguardia, en esa misma línea mediante lo prescrito en el artículo 659-B y 659-G ya contamos con una perspectiva clara de lo concebido por dichas figuras jurídicas, es por ello que, ante un análisis profuso de dichas prescripciones es posible inferir que el propósito que tuvo el legislador de desarrollar lo concerniente a dichas figuras estuvo relacionado con el propósito de brindar una suerte de mecanismos jurídicos en beneficio de las personas que son mayores de edad, debido a que, solo los mismos podrían llegar a acceder y ejercer las figuras jurídicas antes mencionadas, ello con la finalidad de que de esta manera se pretenda resguardar el ejercicio de las capacidades que fueran conferidas por el ordenamiento jurídico nacional para con los integrantes de la sociedad en la que fuere puesta en práctica para que de esta

manera además de pretender la protección de los derechos fundamentales de las personas pueda llegar a primar de esta manera el resguardo a los intereses y directrices que hubieran sido adoptadas por el ordenamiento jurídico que impera en el Estado (Chambi, 2020, pp. 23-24).

2.2.2.3.1. La relación de los apoyos y salvaguardias con las capacidades de las personas.

Ahora bien, para tener en cuenta la relación de los apoyos y las salvaguardias con las capacidades de las personas es necesario partir de la perspectiva de que la capacidad jurídica llega a ser concebida como una aptitud que es atribuida o reconocida por parte del ordenamiento jurídico en beneficio de quienes son considerados como los sujetos para que los mismos sean titulares tanto de derechos y deberes, los cuales son la capacidad de goce y la capacidad de ejercicio, los cuales serán desarrollados a continuación para que de esta manera se pueda contar con una perspectiva mucho más clara de los mismos y su relación con los fines del presente trabajo de investigación.

A. La capacidad de goce

Según Torres (2018, pp. 130-131), la capacidad de goce también es conocida como la capacidad jurídica de Derecho, la cual puede ser pasiva o genérica, así pues, es considerada como aquella aptitud o idoneidad con la que cuenta el sujeto para que el mismo pueda llegar a ser titular tanto de sus derechos como de los deberes jurídicos conferidos a su persona, en otras palabras, es la capacidad jurídica o aptitud con la que cuenta una persona que es titular de alguna relación jurídica, ello sea el mismo sujeto activo - titular de derecho o sea sujeto pasivo - titular de deberes, empero es importante mencionar que ello es intrínseca y de carácter recepticio, por lo cual, no llega a requerir de acto alguno de la persona, por ende, solo es necesaria la existencia de su mera existencia, y de esta manera no es necesaria su aceptación, en consecuencia, es posible mencionar que todos los seres humanos llegan a nacer libres e iguales en correspondencia a los derechos que son proclamados en el ordenamiento jurídico nacional y es posible que pueden gozar de los mismos hasta el momento de su muerte, es por ello que, ninguna persona puede ser privada de su capacidad de goce, empero la ley cuenta con la potestad de poder limitar o privar en cierta medida la capacidad de goce, ello en

relación a ciertos actos jurídicos o ciertos hechos, en consecuencia, es posible mencionar que no existe alguna capacidad de goce que pueda ser considerada como absoluta.

En esa misma línea, se considera que la capacidad jurídica es general en los casos en los que es atribuida de manera total todos los derechos subjetivos que son reconocidos por el Estado y se considera que la capacidad jurídica es especial cuando, la misma llega a estar referida para con hechos en concreto, como es el caso de la verbigracia, la realización de un testamento, la capacidad para contraer matrimonio, etc. Asimismo, uno de los aportes más significativos realizados por el Derecho llega a ser materializado por el concebido, debido a que, aun antes del nacimiento del mismo llega a ser considerado como un sujeto de derecho en correspondencia a todo en cuanto le favorezca, no obstante, es importante tener en cuenta que la capacidad de goce con la que cuenta el concebido no llega a ser considerada como plena, por el contrario, es considerada como parcial o también conocida como limitada ello en correspondencia a la favorabilidad con la que podría contar, además para un gran número de doctrinarios es común identificar la capacidad de goce junto con la subjetividad jurídica, la cual llega a ser comprendida como aquella aptitud con la que llegan a contar los sujetos para que los mismos sean tanto titulares de deberes y de derechos o como también de situaciones jurídicas que puedan ser subjetivas (Torres, 2018, pp. 130-131).

Ahora bien, siguiendo ese mismo orden de ideas es importante poder analizar la posibilidad de la existencia de limitaciones relacionadas a la capacidad de goce, es por ello que, se debe de tomar en cuenta que en un principio y andes de la modificación del Decreto Legislativo N°1384, el cual fue publicado el 04 de setiembre de 2018 llegaba a prescribir que, todas las personas podían contar con el goce de sus derechos civiles, salvo la existencia de excepciones que fueran previstas por la ley, sin embargo, en la actualidad el mismo fue modificado y a raíz de dicha modificación se puede llegar a inferir que según la norma antes referenciada, la capacidad de goce no puede ser limitada, en esa misma línea, algunos de los aportes doctrinarios más significativos concibieron que, la capacidad de goce también puede llegar a ser denominada como “capacidad jurídica”, además de que es el Derecho positivo el encargado de reconocer a toda persona la posibilidad y la

competencia para que el mismo pueda llegar a ser considerado como titular tanto de los derechos que les son conferidos y los deberes jurídicos, empero ello debe de guardar relación con aquellas limitaciones que son prescritas en el ordenamiento jurídico del Estado (Torres, 2018, p. 134).

B. La capacidad de ejercicio

Ahora bien, la capacidad jurídica llega a estar relacionada con la designación de aquella posición de un sujeto en concreto para con su condición de destinatario de efectos jurídicos, es por ello que, teniendo en cuenta lo antes mencionado y la naturaleza de dichos efectos es que se resuelven en modo de comportamiento, en esa medida, se relacionan con un sujeto en concreto, el mismo que es considerado o autorizado u obligado para con el comportamiento que hubiera sido previsto por la norma. Falzea (c.p. Roca, 2014, p. 2).

En ese mismo orden de ideas, la capacidad de ejercicio llega a ser considerada como una aptitud que cuenta con la facultad de poder conceder la titularidad de situaciones jurídicas y la potestad para poder ejercer las mismas, ello para con los sujetos de Derecho que son reconocidos por el ordenamiento jurídico que impera en el Estado, en esa medida, la capacidad de ejercicio llega a provenir de la doctrina francesa, la cual llegó a ser adoptada por el ordenamiento jurídico que impera en el Estado, agregando a lo anterior, es importante mencionar que en la actualidad el ordenamiento jurídico del Estado llega a subdividir a la capacidad en dos tipos: a) La capacidad de goce y b) La capacidad de ejercicio, la misma que se subdivide en: a) La capacidad natural y b) La capacidad Legal, mismas concepciones jurídicas que contribuyen de forma significativa con la constitución de dichas figuras jurídicas que llegan a imperar dentro del Estado, es por ello que, los alcances doctrinarios y jurídicos que imperan en la actualidad llegan a concebir que la capacidad de ejercicio es considerada como una aptitud que pertenece a una persona física o moral para que la misma pueda contar con la facultad de poder contraer tanto obligaciones como derechos, asimismo para que sea posible el ejercitar sus derechos, ello ante la comparecencia de un juicio incoado por propio Derecho, en consecuencia, la capacidad de ejercicio llega a ser representada por aquella capacidad de poder ejercer de forma directa los derechos que les son conferidos a las personas, ello conlleva a que ante la existencia de una debida

capacidad de ejercicio, el sujeto en concreto cuenta con la potestad de poder celebrar a nombre propio o en caso de representación actos jurídicos, contracción de obligaciones, etc. (Roca, 2014, p. 2).

Agregando a lo anterior, Domínguez (2014) llega a desarrollar una concepción clara y precisa de lo relacionado a la institución jurídica de la capacidad jurídica, el cual prescribe que:

(...) la capacidad de ejercicio es la aptitud del sujeto para ejercitar sus derechos y contraer y cumplir obligaciones en todo caso personalmente, así como para comparecer en juicio por derecho propio. La expresión se bifurca en la capacidad de ejercicio sustancial en cuanto corresponda al ejercicio de derechos y a la contradicción y cumplimiento de obligaciones en forma personal (...).

Por consiguiente, a raíz de lo concebido por el autor antes mencionado es posible identificar que la capacidad jurídica llega a ser considerada como una aptitud que es conferida a un determinado sujeto para que a raíz de dicho estado jurídico, el mismo pueda ejercer sus derechos y de esta manera para que pueda contraer y cumplir de forma respectiva con sus obligaciones, además ello no deslegitima que a raíz de dicha concesión pueda ser posible que se garantice el poder ser parte o acceder a un juicio que hubiera podido ser incoado mediante un ejercicio propio del mismo.

2.2.2.3.2. Normas procesales en la determinación y designación de apoyos y salvaguardias.

Por otra parte, para desarrollar lo concerniente a las normas procesales relacionadas a la determinación de apoyos y salvaguardias es necesario tener en cuenta lo prescrito en el Decreto Supremo N°016-2019-MIMP, decreto supremo que llega a aprobar el “Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad”, razón por la cual, para mayor didáctica de la información proporcionada en el presente apartado de primera mano se desarrollará lo concerniente a la institución del apoyo y posterior a ello lo concerniente a la institución de la salvaguardia.

Así pues, en torno a la institución del apoyo se debe de tomar en cuenta lo prescrito en el artículo 9° del Decreto Supremo antes referenciado, debido a que, ante un análisis de lo prescrito en el mismo se puede identificar que la determinación del apoyo llega a estar a merced de la decisión que podría tomar un persona que cuente con la mayoría de edad para que mediante la determinación de dicho apoyo se pueda facilitar el ejercicio de ciertos actos encaminados a la producción de los efectos jurídicos que pudieran desencadenar en correspondencia a la naturaleza de los mismos, ello en correspondencia a la determinación o la concesión de los derechos que fueran conferidos por el ordenamiento jurídico, asimismo es importante mencionar que la determinación de un apoyo no necesariamente puede llegar a recaer en una sola persona, debido a que, dicha determinación puede llegar a ser concedida a una o más personas naturales o como también en favor de personas jurídicas sin fines de lucro o instituciones públicas.

En ese mismo orden de ideas, también se debe de tomar en cuenta lo prescrito en el artículo 10° del mencionado Decreto Supremo, en tanto que, dicho artículo antes mencionado llega a prescribir la determinación de las actuaciones encomendadas a la persona o al sujeto que fuere designado como apoyo, por lo cual, ante un análisis de lo prescrito en el mismo es posible llegar a identificar que, la persona que fuera designada con dicha responsabilidad puede llegar a desarrollar ciertas actividades en específico, ello a merced de la determinación de las mismas en el Decreto materia de análisis o en las que fueren prescritas en el documento de designación, las cuales son: a) El poder facilitar la comunicación de la persona que hubiera llegado a requerir el apoyo; b) El poder facilitar la comprensión de los actos que puedan llegar a producir efectos jurídicos y consecuencias; c) Orientar a la persona que hubiera solicitado el apoyo para con la realización de actos que estén destinados a la producción de efectos jurídicos; y d) El tener que facilitar el desarrollo y expresión de la manifestación de voluntad de las personas que llegase a contar con el apoyo.

Por otra parte, para analizar lo concerniente a la determinación de salvaguardias es necesario tener en cuenta lo prescrito en el artículo 21° del Decreto Supremo materia de análisis, debido a que, dicho artículo antes mencionado llega a prescribir que las salvaguardias de forma necesaria deben de constar en escritura

pública o en la sentencia de designación de apoyo, así pues, debe de llegar a indicarse el periodo de la ejecución de las mismas, aunado a lo antes mencionado, el artículo 21.2. llega a prescribir que la determinación de las medidas de salvaguardias debe de ser obligatoria, es por ello que, las mismas deben de ser establecidas de forma proporcional y en concordancias con las circunstancias en las que se llegase a encontrar la persona que goce del apoyo, por consiguiente, se llega a considerar como salvaguardia mínima los plazos determinados para con la revisión de los apoyos.

En esa misma línea, se tiene que ante la revisión del Decreto Supremo N°016-2019-MIMP se puede evidenciar que tanto los apoyos como las salvaguardias pueden llegar a ser designados mediante la vía notarial, ello en correspondencia a lo concebido en el Capítulo V de dicho Decreto, asimismo cabe la posibilidad de que se puedan designar apoyos y salvaguardias a futuro, ello en concordancia con lo prescrito en el artículo 29°, no obstante, en suma a todo lo antes mencionado se llega a denotar que la designación de apoyos o salvaguardias puede ser desarrollada en la vía judicial y en correspondencia a lo prescrito en el artículo 43° es posible la interposición de una demanda de designación judicial de apoyos y salvaguardias, la misma que deberá de contener todos y cada uno de los arreglos prescritos por Ley para que pueda ser concebida como legítima en correspondencia al caso en concreto.

También, el Código Civil peruano no llega a ser ajeno de las prescripciones relacionadas a la determinación de los apoyos, en esa medida, el artículo 659 - C de dicho cuerpo normativo llega a prescribir que, la persona que hubiera solicitado el apoyo puede llegar a determinar la forma, la identidad, el alcance, la duración y propiamente la cantidad de los apoyos, ello en correspondencia a las necesidades o el requerimiento que hubiera llegado a justificar que el sujeto en concreto hubiera solicitado la designación de algún apoyo en favor de su persona y en correspondencia a sus intereses personales en obra de las facultades y los derechos conferidos por el ordenamiento jurídico del Estado.

2.2.2.4. La figura del apoyo y las salvaguardias en el modelo social.

La figura del apoyo se encuentra definido en el artículo 659° literal B del Código Civil peruano, el cual prescribe que serán aquellas formas de libre

asistencia, por ende, el apoyo es elegido por una persona mayor de edad, la misma que tiene por finalidad el facilitar el uso de sus derechos, el apoyo en cuanto a las comunicaciones con los demás, la comprensión de todo acto jurídico donde se requiera su intervención, así como la manifestación e interpretación de su voluntad. De igual manera, se considera que los apoyos son los encargados de interpretar la voluntad de la persona a quién se asiste, así pues, se deberá tener en cuenta las manifestaciones de voluntad que hayan realizado con anterioridad en contextos similares, así como también, las opiniones de las personas más cercanas, las mismas que considere de su entera confianza (Caicay, 2020, p.31).

Es así como, mediante la figura jurídica de apoyo es posible considerar dentro de sus alcances a las personas naturales y jurídicas, incluso instituciones públicas, las cuales cooperan en favor de aquellos sujetos que necesitan de la figura de apoyo, ya que, solo así estos pueden tomar decisiones de forma idónea, beneficiosa y libre, asimismo es preciso mencionar que, el apoyo o salvaguardia antes de tomar una decisión deberá de consultar con la persona a la cual representa, es por ello que, cumple una función no solo jurídica sino también social, debido a que, el apoyo o las salvaguardias podrán ayudar a tomar decisiones como: elegir un trabajo, casarse, aceptar herencias, donaciones, renunciar a ellas, opinión inmobiliaria, un sin fin de actos de diversas circunstancias sociales en las que el discapacitado pueda estar involucrado, ayudando a decidir en conjunto con el apoyo o salvaguardia (Duran, 2020, pp. 336-337).

Es por ello que, el apoyo y la salvaguardia se adecua a la realidad social en la que vivimos, por ende, se relaciona con el modelo social actual que impera dentro del Estado, ello con el propósito de poder satisfacer los requerimientos y fines adoptados por el ordenamiento jurídico del Estado, ello en prevalencia de la protección de los derechos fundamentales de las personas.

2.2.2.5. Limitaciones funcionales de quien es designado como apoyo.

El propósito que tiene el apoyo es otorgar asistencia a la persona mayor de edad, la cual requiere la debida protección de sus derechos como también la necesidad de garantizar el ejercicio de estos, por lo cual, el único límite que tiene el apoyo es decidir en conjunto con la persona mayor de edad a la cual representa,

puesto que, se encuentra en la posición de interpretar la voluntad de esta persona asistida, por esta razón, para poder elegir a la persona que realizará el apoyo se requiere recabar toda la información necesaria y recurriendo a personas cercanas de confianza por el asistido (Chambi, 2021, p. 90).

Entonces, podremos considerar que, las limitaciones funcionales del apoyo serán de acorde a lo que la persona asistida llegase a limitar, ya que, las decisiones tomadas serán en conjunto, más no, solo de parte del apoyo, tal como sucede en el caso de la designación de una curatela, el cual asume la responsabilidad por la toma de decisiones hechas sin consultar a la persona asistida, mientras que el apoyo esperará a que la última decisión sea tomada por la persona a la cual asiste.

De igual manera, la designación de apoyo conlleva a la designación de salvaguardias, por ello, la intervención de ambos debe de guardar relación con las circunstancias que atraviesa la persona asistida, esto lo concibe el Código Civil como una medida preventiva para que se evite cualquier arbitrariedad por parte del apoyo en el desarrollo del ejercicio de sus funciones, siendo así que, las salvaguardias se encargarán de garantizar la autonomía de las decisiones que tomará la persona asistida por el apoyo generando un límite funcional para el apoyo, en cuanto este pueda tomar decisiones por sí mismo sin antes consultar a la persona asistida, es por ello que, en base a esto es el legislador quien se encarga de consignar las salvaguardias para evitar que la persona asistida sea influenciada por el apoyo, he aquí donde se limita la función del apoyo, sin embargo, inicia el otorgamiento de certeza de todo acto que realice la persona asistida con la confirmación de autenticidad de las salvaguardias (Salazar, 2021, pp. 109- 111).

Asimismo, otra de las limitaciones funcionales con la que tiene el apoyo respecto al desarrollo de sus funciones es que, no cuenta con facultades de representación de la persona a la cual asiste, solo en ciertas excepciones de que la persona asistida sea una persona discapacitada la cual no pueda manifestar su voluntad, esto es consignado por el artículo 659 - B del Código Civil peruano, donde se menciona que, aquellas personas asistidas por el apoyo las cuales no puedan manifestar su voluntad correctamente podrán recurrir a personas de confianza de la persona asistida para poder consignar claramente la voluntad de la persona asistida, en este punto, el legislador se encarga de prescribir que el apoyo se limitará no solo

en la voluntad que menciona la persona asistida sino también en lo que las personas de confianza del asistido puedan interpretar y confirmar la decisión de éste.

2.2.2.6. El ordenamiento jurídico nacional y su relación con los apoyos y salvaguardas.

Si bien es cierto que muchas de las personas que se encuentran con discapacidad cuentan con la capacidad jurídica, sin embargo, la norma jurídica prevé los casos en los que algunas personas no pueden desarrollar esta capacidad de ejercicio a raíz de la dificultad del ejercicio de la misma, por ello, el Código Civil se encarga de regular apoyos y salvaguardias con la finalidad de que las decisiones tomadas de la persona con discapacidad sean bajo su plena voluntad y no con la interferencia negativa de terceros. De este modo, se recalca el compromiso por parte del Estado para con los ciudadanos, puesto que, no debemos de olvidar que todas las personas tienen los mismos derechos, por lo cual, las personas con discapacidad no deben de ser un tanto excluidas, es por ello que, es necesario que ejerzan en la práctica la capacidad jurídica con la que cuentan como lo haría cualquier otro sujeto de derecho sin discapacidad, la única diferencia es que el cuerpo normativo otorga una asistencia, colaboración de apoyos y salvaguardias para con los mismos.

Es así que, el artículo 3° del Código Civil prescribe que toda persona se encuentra con la capacidad jurídica para el goce y ejercicio de sus derechos, además también en el mencionado artículo se instruye que, la capacidad de ejercicio sólo será restringido por la ley

El apoyo y las salvaguardias son mecanismos jurídicos respaldados por el Código Civil peruano, en tanto que, están orientados a garantizar la libre expresión de voluntad en el ejercicio de los derechos con igualdad de las personas con discapacidad, ya que, ambas figuras se encuentran fundamentadas por el artículo 12° de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el cual suscribe acerca de las medidas que se adoptan respecto a la proporción igualitaria al debido ejercicio jurídico de las personas discapacitadas. Estos mecanismos sirven para poder garantizar la capacidad de ejercicio de las personas con discapacidad, por ello, se considera de suma importancia para el desarrollo social y jurídico de estas personas (Chambi, 2021, pp. 87-88).

En nuestro país el apoyo y salvaguardias se encuentra regulado por primera vez a través del Reglamento del Decreto Legislativo 1384 el cual fue aprobado mediante R. A. 046- 2019- CE-PJ de fecha 23 de enero del 2019 entrando en vigor el 13 de febrero del 2019 con este reglamento se logra establecer reglas y procedimientos para la debida transición de apoyo y salvaguardia obligatoria como modelo social de discapacidad, de igual forma, su aplicabilidad abarca procesos judiciales respecto a interdicción civil con sentencia firme y los que se encuentran en trámite, asimismo comprende las solicitudes de apoyos y salvaguardias. Con respecto a las normas de apoyos y salvaguardias reguladas por el Código Civil y Procesal Civil peruano estos se encargan de regular la actuación de los apoyos y salvaguardias dentro de la vida cotidiana, designando el apoyo y salvaguardia para toda persona mayor de edad, la cual requiere la asistencia en el ejercicio de su capacidad jurídica, tanto así que, en el artículo 656 inciso E del Código civil establece aquellas personas que se encuentran impedidas de ejercer el cargo de apoyo, a su vez, el Código civil se encarga de establecer que la persona designada de apoyo y/o salvaguardia realizara su labor sin fines de lucro, como así también, sobre él recaerá las responsabilidades de la persona asistida a su cargo, ya que, el código civil peruano en su artículo 1976 literal A dispone que la persona con capacidad jurídica será responsable por toda y cada una de las decisiones que se haya tomado en el ejercicio de la misma e incluso aquellas que se encuentran bajo la asistencia de apoyo, siempre y cuando las personas se encuentran con posibilidad de tomar una decisión, ya que, si se encuentran en estado de coma, no se otorgara responsabilidad alguna por las decisiones tomadas por el apoyo designado judicialmente(Caicay, 2020, pp.42-44).

2.2.2.6.1. Requisitos para la constitución de apoyo y salvaguardia.

Ahora bien, para desarrollar lo concerniente a los requisitos se debe de tener en cuenta lo prescrito en el artículo 13° del “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad” - D.S N°016-2019-MIMP, el cual llega a prescribir seis requisitos, los cuales serán desarrollados a continuación: a) La

identificación de la persona que estuviera recibiendo el apoyo; b) La identificación de la persona que hubiera sido designada como el apoyo; c) El alcance y o en todo caso las facultades de la persona a quien se le hubiera conferido el título de apoyo; d) El tiempo de duración del ejercicio de las funciones como apoyo; e) La aceptación de la persona a quien se le designa como apoyo y f) Las salvaguardias proporcionales en relación a las circunstancias en la que se estuviera prestando el apoyo, asimismo el señalamiento de los plazos mínimos para la respectiva revisión de los apoyos.

Por consiguiente, como se puede evidenciar, el artículo 13° del Decreto Supremo antes referenciado llega a desarrollar de forma clara y concisa aquellos requisitos para la constitución o determinación de quién será considerado como apoyo, es por ello que, ante un análisis profuso de cada uno de los requisitos podemos identificar una relación entre el común de los mismos, el cual llega a ser representado por la finalidad o el propósito de que tuvo el legislador de prescribir dichos requisitos, la misma que es la finalidad de proteger los intereses de la persona a quien se le hubiere designado un apoyo, ello puede ser corroborado en la necesidad de que se precisen los alcances y facultades en específico del apoyo, el cual figura en el tercer requisito antes desarrollado, así pues, del mismo podemos llegar a inferir que pretende evitar que los actos del apoyo puedan exceder los determinados por la persona que requiriese su interferencia, además algo parecido sucede con el requisito cuarto, el mismo que requiere la fijación del tiempo en el que se desarrollarán las funciones de apoyo, ello con el propósito de evitar la imprescriptibilidad de dichas funciones, por ende, de las antes mencionadas podemos identificar que la finalidad del legislador en todo momento fue la de proteger los intereses de la persona a quien se le hubiera designado un apoyo.

2.2.2.6.2. Modalidades de la designación de apoyo.

En ese mismo orden de ideas, las modalidades de la designación llegan a ser prescritas en el “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad” aprobado mediante D.S N°016-2019-MIMP, por ende, del análisis del mismo podemos identificar tres tipos de modalidades mediante las cuales es

posible la designación de un apoyo, las cuales son: a) A título personal; b) Mediante la vía judicial; y c) Mediante la vía notarial, es por ello que, se pasarán a desarrollar los mismos de forma clara y concisa: En correspondencia a la primera modalidad es posible evidenciar que la mencionada modalidad llega a ser corroborada por lo prescrito en el artículo 9° y el artículo 14° del Decreto Supremo antes referenciado, los cuales prescriben que la designación de un apoyo puede ser realizado a título personal; por otra parte, en torno a la segunda modalidad antes mencionada es posible identificar que la misma llega a ser corroborada por lo prescrito en el artículo 40° del mencionado Decreto, artículo que llega a prescribir que la demanda de reconocimiento judicial de apoyos y salvaguardias puede llegar a ser incoada en los casos en los que el titular sea una persona que cuente con alguna discapacidad, empero que la misma pueda llegar a manifestar su voluntad, además el artículo 42° prescribe que la demanda de designación judicial de apoyos y salvaguardias procede en los casos en los que la persona que cuente con alguna discapacidad no pueda llegar a manifestar de forma debida su voluntad o contase a llegar con alguna capacidad que le fuera restringida, ello de conformidad a lo prescrito en el numeral 9 del artículo 44° del Código Civil peruano, por ende, la demanda de designación en la vía judicial puede llegar a ser interpuesta por cualquier persona que llegue a contar con capacidad jurídica; por último, en torno a la tercera modalidad de designación, la cual es la designación de apoyo mediante la vía notarial, así pues, el Capítulo V que regula el “Procedimiento de designación de apoyo y salvaguardias en vía notarial” en su artículo 22° prescribe que es posible la procedencia de la designación de apoyos y salvaguardias en la vía notarial en los casos en los que la persona que cuente con discapacidad que cuente con mayoría de edad que cuente con la capacidad de poder manifestar su voluntad considere pertinente dicha modalidad para que la misma pueda facilitar el debido ejercicio de actos que puedan estar destinados a la producción de actos jurídicos, en consecuencia, como se pudo evidenciar, el “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad” llega a prescribir la existencia de 3 modalidades mediante las cuales es posible designar un apoyo.

2.2.2.6.3. Formas de la designación para el apoyo y salvaguardia.

Ahora bien, para desarrollar lo concerniente a la forma de la designación para el apoyo y salvaguardia es necesario tener en cuenta lo prescrito en el artículo 14° del “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento que regula el otorgamiento de ajustes razonables, designación de apoyos e implementación de salvaguardias para el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad” - Decreto Supremo N°016-2019-MIMP, el cual desarrolla lo concerniente a la forma de la designación de los apoyos, en esa medida, al analizar lo prescrito en el artículo antes mencionado se llega a evidenciar que el mismo concibe dos formas mediante las cuales es posible designar a un apoyo, las cuales son: a) El apoyo facultativo y, b) El apoyo excepcional, en esa medida, en correspondencia a los fines del presente trabajo de investigación se desarrollará de forma clara y concisa lo concebido por dichas formas de apoyo.

A. Por parte de quien requiere apoyo

Así pues, tal como se mencionó en los fundamentos antes detallados se contempla la existencia de dos formas de designación del apoyo, la primera de ellas es realizada por parte de quien lo requiera, la misma que es concebida como **el apoyo facultativo**, el mismo que en correspondencia a lo prescrito en el artículo 14° del Decreto Supremo antes referenciado es considerado como una designación que es realizada por una persona que se encuentre en estado de discapacidad, empero que pueda llegar a manifestar su voluntad de forma debida, ello en tanto a la vía notarial como también en los casos de que se llegue a manifestar a la misma mediante la vía judicial.

B. Por parte del juez

Asimismo, la segunda de las formas de designación de apoyo llega a ser aquella que es realizada por el juez, es por ello que, el artículo 14° del Decreto Supremo antes referenciado prescribe que **el apoyo excepcional** es aquel que llega a ser designado de forma excepcional por el operador de justicia en los casos en los que la persona que cuente con alguna discapacidad se encuentre imposibilitado de poder manifestar su voluntad o en el caso de personas con capacidad de ejercicio que se encontrase restringida, ello de conformidad al numeral 9 del artículo 44° del

Código Civil peruano, el cual prescribe que lo relacionado a las personas que se encuentren en estado de coma siempre que no hubieren designado con anterioridad un apoyo, asimismo el artículo 14° antes referenciado prescribe ello aun cuando se les hubiere concedido medidas de accesibilidad, ajustes razonables, esfuerzos reales, considerables o pertinentes.

*C. Análisis de la incidencia del artículo 659-E del
Código Civil peruano*

Para tener en cuenta la incidencia del artículo 659-E del Código Civil peruano es importante tener en cuenta lo prescrito por el mismo, así pues, el mencionado artículo llega a prescribir que: El juez puede llegar a determinar de forma excepcional a los apoyos que sean necesarios para las personas que cuenten con cierta discapacidad, los cuales no pueden llegar a poder manifestar de forma debida su voluntad, asimismo para con aquellas personas con capacidad de ejercicio restringida, ello en correspondencia a lo prescrito en el numeral 9 del artículo 44°, es por ello que, la mencionada medida llega a ser justificada posterior a que se hubieran realizado esfuerzos que puedan ser considerados como reales, pertinentes y considerables para que se pueda llegar a manifestar la voluntad de la persona, además de que se le hubiera prestado las medidas relacionadas a la accesibilidad y ajustes razonables y en los casos en los que la designación de apoyos pueda ser necesaria para que los derechos puedan ser ejercidos y protegidos. En esa misma línea, el artículo antes mencionado llega a prescribir que el juez cuenta con la capacidad de poder determinar la o las personas de apoyo, dicha determinación llega a estar relacionada a la consideración de la relación de convivencia, amistad, confianza, cuidado o como también al grado de parentesco que pueda existir entre los apoyos y las persona que pueda requerir la determinación de los mismos en su favor, aunado a lo antes mencionado el juez puede fijar los plazos, las responsabilidades del apoyo y los alcances de los mismos, empero en todos los casos, el operador de justicia tendrá que realizar las diligencias que puedan ser consideradas como pertinentes para que mediante las mismas se pueda conseguir una mejor interpretación de las preferencias y la voluntad de la persona en cuestión y de esta manera se pueda atender a su propia trayectoria de vida, por lo cual, el artículo antes mencionado llega a prescribir una limitante para el ejercicio de la

función de apoyos, la cual llega a ser manifestada por el impedimento de que puedan desempeñar dicha función aquellas personas que hubieran sido condenadas por violencia familiar o como también aquellas que fueran condenadas por violencia sexual, agregando a lo anterior, dicho artículo llega a prescribir que el proceso judicial relacionado a la determinación de apoyos excepcionalmente puede llegar a ser iniciado por cualquier persona que llegue a contar con capacidad jurídica.

Por consiguiente, a raíz de lo prescrito en el artículo antes mencionado es posible inferir ante un análisis del mismo que la finalidad que tuvo el legislador de prescribir el mismo llegó a estar relacionado a una supuesta finalidad proteccionista de los intereses en favor de aquellas personas que contacten con alguna discapacidad, los cuales no puedan expresar de forma debida su voluntad, es más, en aras de dicha finalidad o propósito de garantizar la debida protección de los derechos de las personas se adhirió a ello a aquellas personas que cuenten con la capacidad de ejercicio restringida, entre los cuales y en correspondencia a lo prescrito en el numeral 9 del artículo 44° del Código Civil peruano se encuentran las personas que se encuentren en estado de coma, siempre que no se hubiera designado un apoyo con anterioridad, en esa medida, la “excepcionalidad” del artículo antes mencionado llega a ser justificada ante la concreción de anterior de actos significativos realizados para la obtención de la manifestación de voluntad, por lo que, mediante dicha consideración el legislador llegó a evidenciar su preocupación para con la protección o el resguardo de la voluntad de las personas, el mismo que al igualdad que el derecho a la libertad llega a ser parte de las prescripciones estipuladas en la Constitución Política del Estado, en ese orden de ideas, dicho artículo excepcional llega a ser considerado legítimo cuando sea necesaria la protección de los derechos de las persona y el ejercicio de los mismos.

Así pues, el legislador también llegó a prever la posibilidad de que en los casos en concreto relacionados a lo prescrito en el artículo 659° del Código Civil peruano, el sujeto en concreto al no poder manifestar su voluntad y sea necesaria la protección de sus derechos y el ejercicio de los mismos, los apoyos que puedan ser determinados en su favor puedan ser personas con los que exista un lazo de confianza recíproca o algún lazo de cercanía entre los mismos para que de esta

forma en cierta medida se pueda garantizar que la función encomendada para con el apoyo pueda ser ejercida en concordancia con la presunta voluntad que hubiera llegado a manifestar la persona que se viera beneficiada por la designación del apoyo, ello en concordancia con la prohibición del ejercicio de la facultad de ser apoyo para con las personas que hubieran recibido condena por casos relacionados a violencia familiar o los casos en los que exista una condena de violencia sexual, ya que, dichas condiciones jurídicas hacen posible el poder presumir que si se confiere la facultad de apoyos a sujetos con dichas condiciones, el actuar de los mismos podría versar en contra de los verdaderos intereses de las personas que requiera la necesidad de un apoyo en cuestión.

2.2.2.7. Relación de los apoyos y salvaguardias con los derechos prescritos en la Constitución Política del Estado.

Ahora bien, para desarrollar lo concerniente a la relación de los apoyos y salvaguardias con los derechos prescritos en la Constitución Política del Estado es importante que para brindar una mayor dinamicidad al desarrollo del presente apartado se desarrollará de forma individualizada la relación de los apoyos y salvaguardias con algunos de los derechos prescritos en la Constitución Política del Estado:

Los apoyos y las salvaguardias se relacionan con **el derecho a la igualdad**, debido a que, según Chambi (2021, pp. 81-83), el Estado peruano a raíz de los diversos pactos y convenios internacionales a los cuales llega a estar suscrito llegó a manifestar o denotar que uno de los derechos más significativos parte del ordenamiento jurídico que impera en el Estado es el derecho a la igualdad, el mismo que en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos llegó a ser desarrollado o concebido como un derecho que llega a garantizar que todas las personas sean consideradas como iguales para la ley, además de que a los mismos no se les podría llegar a tratar mediante actos discriminatorios que generen una desprotección de la ley, en esa medida, es que el Derecho prohíbe todo acto discriminatorio y de esta manera pretende garantizar una debida protección igualitaria en favor de todas las personas, ello sin tomar en cuenta la posible distinción entre las personas, distinciones que pueden variar desde una diferente talla hasta la diferente forma de concebir a la sociedad. Por consiguiente, los apoyos

y las salvaguardias llegan a estar relacionados al derecho a la igualdad, en tanto que, mediante el ejercicio de las mismas se pretende equiparar las posibles diferencias en el ejercicio de las facultades y derechos conferidos por el Estado con las personas que tuviesen algún impedimento para un debido ejercicio del Derecho, tal como es el caso de las personas que cuenten con una discapacidad, las mismas que mediante un apoyo pueden ejercer su voluntad y contribuir a que dicha labor pueda ser realizada de una forma mucho más efectiva.

Los apoyos y las salvaguardias se relacionan con el **derecho a la no discriminación**, dicho derecho antes mencionado llega a ser considerado según Merino (2007, pp. 19-22) como una problemática social cuya repercusión prácticamente llega a ser considerada como universal, así pues, las prácticas discriminatorias llegan a deshumanizar la naturaleza misma del ser humano, razón por la cual, atentan en contra de la dignidad de la persona, de esta manera, aquellas personas contra las cuales son practicados los actos discriminatorios llegan a ser juzgados no por los méritos que tuvieren, por el contrario, son juzgados por aquellos prejuicios que la sociedad llega a generalizar de manera injustificada o de manera arbitraria, en ese mismo orden de ideas, es importante precisar que la acción de discriminación en un gran número de oportunidades llega a ser silenciosa, por ende, la misma se encuentra hasta el día de hoy en la sociedad, en consecuencia, la tarea de erradicar a la misma llega a ser considerada como una actividad cuya erradicación es considerada como compleja, agregando a lo anterior, un claro ejemplo de lo antes mencionado puede llegar a ser representado por aquella situación en la que a raíz de las procedencias étnicas de un alumno afroamericano se le niegue la posibilidad de poder ser parte de alguna institución u órgano del Estado como el caso de la Escuela de Oficiales de la Policía Nacional, el acto discriminatorio llega a ser materializado por aquella distinción injustificada de una persona en comparación a otras. Por consiguiente, los apoyos y salvaguardias se relacionan con el derecho a la no discriminación, ya que, dichas instituciones jurídicas pretenden conceder a raíz de su existencia una debida igualdad u paridad de la condición de una persona para con el ejercicio de sus derechos frente a otras personas, ello ante la posible existencia las diferencias de condiciones en las que se pudieran llegar a encontrar.

Asimismo, es posible evidenciar una relación de los apoyos y salvaguardias con el **derecho a la igualdad ante la ley**, derecho que llega a ser prescrito en la Constitución Política por el inciso 2 del artículo 2 de la carta magna, el cual llega a prescribir que: “(...) Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.”; por ende, a raíz de lo prescrito en el inciso antes mencionado podemos identificar que el Estado pretende garantizar que todas las personas deben de ser consideradas como iguales frente a la ley, ello dejando de lado la posible diferencia en la raza, sexo, religión, economía o cualquier otra índole. Por consiguiente, contando con una perspectiva clara de lo concebido por el derecho a la igualdad ante la ley podemos identificar que los apoyos y salvaguardias se relacionan con dicho derecho, ya que, mediante los apoyos y salvaguardias se pretende brindar una debida igualdad del ejercicio de los derechos de las personas, ello dejando de lado la posibilidad de que los beneficiarios de los apoyos se encuentren en una condición de discapacidad, razón por la cual, mediante dicha institución se pretende equiparar la facultad de las capacidades conferidas por el Estado entre las personas.

En definitiva, como se pudo evidenciar, los apoyos llegan a relacionarse con una multiplicidad de derechos tal como el **derecho a la libertad de expresión**, derecho que llega denotar la capacidad e importancia de la manifestación de la voluntad de la persona, la misma que es parte fundamental de las capacidades conferidas por el Estado en relación al ejercicio de los derechos conferidos por el mismo, ello se relaciona con los apoyos y salvaguardias, en tanto que, mediante lo concebido por los mismos es que se pretende garantizar de forma debida que la voluntad de las personas pueda llegar a primar por encima de algún otro interés que pueda sobreponerse a la misma, ello llega a ser representado de mejor manera mediante la figura jurídica de la salvaguardia, la misma que pretende resguardar que la voluntad de la persona que hubiera solicitado un apoyo prime por encima de otra voluntad interferente, ello llega a garantizar que la voluntad y el derecho de expresar la misma pueda ser fundamental y necesario para dotar a la misma de legitimidad.

2.2.1.8. Análisis crítico de lo prescrito en el artículo 659 – H del Código Civil peruano.

Por otra parte, para poder brindar una crítica a lo prescrito en el artículo 659 - H del Código Civil peruano es importante que partamos teniendo muy en cuenta lo prescrito por el mismo, es por ello que, ante un análisis profuso de lo prescrito en dicho artículo es posible evidenciar que lo prescrito en dicho artículo prescribe la exención de la garantía de gestión, por lo cual, se concibe que la persona o las personas que estuvieran desempeñando el rol de apoyo llegan a estar exentas de la obligación de garantizar su gestión, salvo lo prescrito en el artículo 426° del Código Civil peruano, así pues, dicho artículo llega a prescribir lo concerniente a la garantía para la administración legal, así pues, se detalla en dicho artículo que los padres no se encuentran obligados a poder brindar garantía para asegurar la responsabilidad en su administración, salvo que el operador de justicia a raíz del pedido del consejo de familia llegue a resolver que la constituyan en mérito al requerimiento a raíz del interés del hijo, es por ello que, en dicho caso, la garantía debe de poder asegurar:

- a) El importe de los bienes inmuebles;
- b) Las rentas que en el tiempo de un año hubieran rendido bienes;
- c) Aquellas utilidades que durante el periodo de un año pudiera dejar cualquier empresa del menor, asimismo se precisa que los primeros consideradnos obran cuando los padres no cuenten con el usufructo de los bienes administrados.

Por consiguiente, para poder brindar una crítica a raíz del posterior análisis de lo prescrito en el artículo 659 - H del Código Civil peruano es importante tener en cuenta que si bien es cierto, la figura jurídica del apoyo y la salvaguardia son instituciones concebidas con la finalidad de poder brindar una asistencia a las personas que lleguen a solicitar su existencia para que mediante los mismos puedan llegar a ejercer las capacidades jurídicas que son conferidas por el Estado, así pues, de la misma forma con la salvaguardia, la cual llega a pretender la primacía y la protección de las voluntad, los derechos y las preferencias de la persona que estuviera recibiendo un apoyo, en esa medida, el legislador al prescribir a dichas figuras jurídicas dentro del ordenamiento jurídico pretendió dotar de un mecanismo jurídico que facilite el ejercicio de los derechos y las capacidades jurídicas conferidas por el Estado por parte de las personas que tuvieran un apoyo, empero

no llegó a prever la posibilidad de que los actos que fueran desarrollados por dichos apoyos puedan ser desarrollados por mala fe, causar un perjuicio a quien se apoya o algún acto negligente que genere un perjuicio en contra de los intereses de quien se apoya. razón por la cual, dicha figura jurídica debe de contar con una respaldo o garantía para los actos que el apoyo podría llegar a realizar, las cuales pueden ser una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza de esta manera para garantizar que los apoyos puedan desarrollar de forma debida los actos para los cuales sea facultado y no mediante lo prescrito en el artículo 659 - H del Código Civil peruano se vea exento de alguna obligación inmersa en garantizar su gestión.

El artículo 659° - H del Código Civil peruano llega a prescribir que las personas que lleguen a realizar la función de apoyos son exentas de que exista obligación de garantizar la gestión que podrían realizar los mismos, empero en salvedad de aquellos supuestos en los cuales los padres son quienes llegan a realizar la función de apoyos, debido a que, el juez a raíz del pedido del consejo de familia puede llegar a determinar que se garantice la gestión a razón de la protección de los intereses del hijo.

Sin embargo, dicho artículo no toma en cuenta la regla general que es adoptada por el ordenamiento jurídico nacional, el cual llega a ser adoptado por el Código Civil peruano que llega a determinar que toda persona con capacidad jurídica cuenta con la responsabilidad de las decisiones que hubiera tomado en el ejercicio de la misma, ello llega a incluir a aquellas asistencias realizadas con la intervención del apoyo, teniendo la salvedad de que repercute en contra del mismo la responsabilidad por la gestión que podría realizar, empero en los casos en los que ciertas personas se lleguen a encontrar en estado de coma o alguna condición similar a la misma cabe la posibilidad de que de forma excepcional se les sea adjudicado un apoyo, es por ello que, en dichos casos el legislador pretendió resguardar los intereses de dichas personas con determinar que la designación del apoyo pueda estar condicionada a la preferencia de la existencia de alguna relación de confianza o lazo alguno que permita presumir el buen actuar del apoyo en relación a dichas personas, sin embargo, si bien es cierto que los apoyos cuentan con ciertas facultades, ello no deslegitima que se le pueda delegar facultades de representación por la persona con necesidad de apoyo.

Por lo cual, el problema llega a ser evidenciado cuando el sujeto que llegue a designar un apoyo delega de forma expresa facultades de representación o como también en los casos en los que el órgano jurisdiccional llega a designar de forma excepcional a un apoyo en representación de las personas que no pudieran manifestar su voluntad o casos en los que sea designado un apoyo mediante la vía notarial, los supuestos antes mencionados son un claro ejemplo de la necesidad de que se deba de exigir al apoyo de garantizar mediante su propio patrimonio los actos que podrían ser realizados por su persona, debido a que, el mismo puede llegar a contar con la absoluta potestad de poder tomar decisiones a nombre de la persona a quien se llega a apoyar, un claro ejemplo de ello es la posibilidad de la celebración de actos jurídicos, los cuales a raíz de su posible celebración dejan abierta la posibilidad de que existan efectos jurídicos que pueden desencadenar perjuicios en contra de los derechos patrimoniales e incluso en contra de derechos fundamentales de la persona a quien se llegaría a estar apoyando, y teniendo en cuenta que lo prescrito en el artículo 659 - H, el apoyo aun ante la posibilidad de que pueda realizar dichos actos se encuentra exento de la obligación de tener que garantizar su gestión, es por ello que, a raíz de dicha situación es necesario tener que exigir que el apoyo deba de garantizar su actuar mediante una garantía hipotecaria, garantía inmobiliaria o una carta fianza los actos que podría llegar a realizar.

2.3. Marco conceptual

La delimitación conceptual de los términos empleados coadyuvara a un mejor entendimiento de la presente investigación. Por lo tanto, en esta sección se disertarán lo términos más frecuentes en el desarrollo de la investigación. Ahora bien, estos significados permitirán tener un amplio panorama para el lector, entonces, estos serán desarrollados desde el punto de vista de Armando Ezaine Chávez, por lo que, tenemos los siguientes:

- **Apoyo:** El apoyo llega a ser considerado como una protección o una forma en la que puede llegar a ser ejercido el auxilio en favor de una persona, por ende, está relacionado a la naturaleza misma del ser humano (RAE, 2023).
- **Discapacidad:** Situación o condición de una persona en concreto a razón de sus condiciones físicas, sensoriales, intelectuales o como también mentales duraderas, razón por la cual, en cierta medida llega a verse limitado

en relación a sus capacidades físicas o mentales a comparación con las demás personas (RAE, 2023).

- **Garantía:** Por la garantía se llega a concebir que la misma es un efecto destinado a afianzar lo que pudo llegar a ser estipulado en una manifestación de voluntad en concreto (RAE, 2023).
- **Obligación:** Es considerado como aquello a lo que una determinada persona llega a estar determinada a realizar a raíz de la adopción de una relación entre ciertas personas que adoptan de mutuo acuerdo la adopción de una relación entre sí (RAE, 2023).
- **Salvaguardia:** La salvaguardia llega a ser considerada como una forma mediante la cual se pretende custodiar una cosa en concreto, razón por la cual, se ejerce protección en mérito de algo (RAE, 2023).
- **Voluntad:** La voluntad llega a ser considerado como una potencia o en todo caso alguna facultad del alma que está destinada al obrar o a la materialización de las pretensiones del fuero interno (Cabanellas, 2003, p. 471).

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

El **enfoque cualitativo alude puntualmente a aquel tipo de investigación** al cual: “(...) no se llega por procedimientos estadísticas u otro tipo de cuantificación (...)” (Aranzamendi, 2010, p. 100), sino, en virtud de su naturaleza se sustenta en: “(...) comprender un fenómeno complejo (...) [cuyo] acento no fue medir las variables del fenómeno, sino en entenderlo” (Hernández, Fernández & Baptista, 2014, p. 18); por ello, decimos que en esencia una investigación cualitativa se enfoca en analizar el sentido de una acción social definida, conocida técnicamente dentro del ámbito del derecho como la interpretación de una realidad teórica (el fenómeno complejo) la que a su vez da lugar a una solución adecuada.

La naturaleza **cualitativa teórica** implicó poner en práctica con exactitud los preceptos de una determinada doctrina, la que se ajusta a la explicación del jurista e investigador mexicano Witker c. p. García, (2015), según quien la investigación **teórica-jurídica**: “[Es] (...) aquella que concibe el problema jurídico desde un perspectiva estrictamente formalista, descontando todo elemento fáctico o real [esto es] que se relacione con la institución, norma jurídica o estructura legal en cuestión”; lo que el autor quiere explicar es que, este tipo de investigación colabora con la interpretación y el análisis de dispositivos jurídicos individuales o conjuntas.

En atención a la naturaleza de la investigación, es decir, al acto en el cual se someterá a los dispositivos normativos al análisis y cuestionamiento ligado a sus respectivos conceptos jurídicos, podemos afirmar que la finalidad consiste en

evidenciar las irregularidades interpretativas en relación con sus cualidades, por ello, el trabajo de investigación **analizó la disposición establecida por el artículo 659°-H** del Código Civil peruano.

Ahora bien, habiendo anticipado en la delimitación conceptual de la presente investigación el empleo de un lenguaje o discurso consistente en la teoría iuspositivista es que se argumentó los motivos de la **postura epistemológica jurídica** dicha.

La **escuela iuspositivista** ha coincidido en que la científicidad del derecho deriva principalmente en la norma y su respectivo análisis dogmático, además el **(a) objeto, (b) método y (c) fin de estudio** se justifican en virtud de que cada escuela jurídica debe instituir con claridad qué es lo que va a estudiar, luego, cómo lo va a estudiar para que, finalmente, se pueda verificar si los dos elementos previamente dichos se adecuan al propósito de la escuela en mención (Vivanco, 2017, pp. 36-41).

Así, el “(a)” del iuspositivismo viene a ser la legislación, esto es, cualquier dispositivo normativo vigente en el ordenamiento jurídico, por su parte, la “(b)” se centra en la realización del análisis y evaluación por medio de la interpretación jurídica, para que luego la “(c)” concluye con la propuesta de mejoramiento del ordenamiento jurídico, el cual puede materializarse a través del planteamiento de una inconstitucionalidad, una modificación o derogación de la norma calificada de insuficiente o contradictoria, todo ello, a fin de conseguir un ordenamiento jurídico más robusto y sólido (Harper c.p. Witker & Larios, 1997, p. 193).

Por lo tanto, conforme a los objetivos de esta investigación: “(a)” la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos 659-H del Código Civil y “(b)” se interpretaron correctamente los artículos y principios mencionados por medio de los diferentes tipos de hermenéutica jurídica, tales como: la interpretación sistemática, constitucional, etc.; para que finalmente, “(c)” sea el mejoramiento del ordenamiento jurídico mediante la modificación normativa del del articulado 659-H del Código Civil peruano, lo cual, permitió garantizar la gestión de los apoyos para mejorar la vida de las personas al proporcionarles los recursos y servicios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, desarrollar sus capacidades y

llevar una vida digna; sobre todo, para que el juez pueda resolver mejor los casos concretos sobre temas relacionados con esta materia de los apoyos.

3.2. Metodología

Con respecto a las metodologías paradigmáticas, debemos manifestar que estas se dividen en investigaciones empíricas y teóricas, por esto, después de haber justificado las razones del porqué fue **teórica**, en seguida se empleó la modalidad de metodología paradigmática de la investigación **teórica jurídica** [según Witker] con una **tipología de corte propositivo**.

Después de haber anticipado los fundamentos de una investigación teórica jurídica en párrafos anteriores, lo que falta es justificar por qué está dentro de una **tipología propositiva jurídica**, la cual trata de: “(...) analizar la ausencia de una norma o se **cuestiona una existente, determinando sus límites y deficiencias para proponer una nueva**. Por lo general, investigaciones como la presente culminan con propuestas legislativas, programas, principios o fundamentos jurídico-filosóficos” (Aranzamendi, 2010, p. 163) [el resaltado es nuestro]; en tal sentido, hemos sometido a análisis dispositivos normativos desde una óptica epistemológica iusnaturalista.

El vínculo entre el paradigma metodológico teórico jurídico con la tipología de corte propositivo, además de la postura epistemológica iuspositivista es compatible y viable, debido a que ambos sistemas buscan cuestionar y valorar una norma, que en nuestro caso viene a ser el artículo 659-H del Código Civil y la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos, los cuales fueron cuestionados por su valor intrínseco, pues al estar dentro de un Estado Constitucional de Derecho podemos advertir que el artículo en cuestión resultó ser contradictorio e insuficiente, toda vez que no coadyuva con la justicia de equidad.

3.3. Diseño metodológico

3.3.1. Trayectoria metodológica.

La trayectoria a nivel metodológico consiste en la explicación de la forma en cómo se va a proceder desde el momento en que se instala la metodología hasta la explicación sistemática de los datos recolectados dicho, en otros términos, da a conocer la explicación holística del proceso a seguirse desde la determinación del

método hasta las conclusiones de la investigación; por consiguiente, en los siguientes párrafos explicaremos con más detalle al respecto.

Conforme a la naturaleza de la investigación se utilizó la interpretación exegética, la cual buscó descubrir la voluntad del legislador (Miró-Quesada, 2003, 157), a fin de analizar la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos y el artículo 659-H del Código Civil peruano.

En síntesis, la información fue recolectada gracias al empleo de la técnica del análisis documental, que junto a los instrumentos de recolección de datos denominado: la ficha (bibliográfica, textual y de resumen) se orientara a analizar las características de ambos conceptos jurídicos y observar su punto de inflexión, con el fin de que se proceda a analizar los datos por medio de la argumentación jurídica y así ser capaces de responder las preguntas planteadas o contrastar las hipótesis formuladas.

3.3.2. Escenario de estudio.

La naturaleza cualitativa-teórico de la investigación implicó el análisis de la la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos y el artículo 659-H del Código Civil peruano, cuyo escenario de estudio es el mismo ordenamiento jurídico peruano, pues allí es donde se puso a prueba la resistencia de una interpretación constitucional y sistemática con el firme propósito de corroborar sus estructuras e insuficiencias en casos concretos (formulados de manera hipotética, y con solides).

3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos

Al tener un carácter cualitativo teórico se analizó las estructuras normativas del contenido del artículo 659-H del Código Civil peruano y la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos, todo ello, a fin de mejorar la vida de las personas al proporcionarles los recursos y servicios necesarios para satisfacer sus necesidades básicas, desarrollar sus capacidades y llevar una vida digna.

3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

3.3.4.1. Técnicas de recolección de datos.

Para comprender sobre el análisis documental tenemos que vincular su concepto con la utilización de la técnica, pues, gracias a estos se pudo analizar textos doctrinarios, de los cuales fue factible extraer la información útil para el desarrollo del trabajo a investigar; por esta razón, que el análisis documental es

entendida como la operación sustentada en la naturaleza cognoscitiva del hombre, permitiéndonos de este modo la elaboración de un documento primigenio a través de otras fuentes primarias como secundarias, empero, de estas últimas dependió que el usuario tenga acceso al documento inicial para la obtención de información y comprobación de las hipótesis (Witker & Larios, 1997, p. 193).

3.3.4.2. Instrumentos de recolección de datos.

Los instrumentos que utilizamos para la recopilación de información fueron la ficha en sus diferentes tipos, los cuales son: textuales, de resumen, bibliográficas, los cuales fueron puestos en práctica con la finalidad de realizar un marco teórico fuerte y sólido capaz de adecuarse a nuestras necesidades según el desarrollo progresivo de la investigación, así como al enfoque e interpretación otorgada a la realidad y los textos (Witker & Larios, 1997, p. 193).

3.3.5. Tratamiento de la información

Habiendo mencionado que, la información fue recolectada a través de la ficha textual, ficha de resumen y la ficha bibliográfica, resulta útil mencionar que esta no es capaz de llevarnos a la autenticidad de la investigación, sino, es necesario ampliarla por medio de un análisis formalizado o de contenido tendiente a minimizar la subjetividad que se forma al interpretar cada uno de los conceptos; en consecuencia, nos dispusimos a analizar las propiedades exclusivas y trascendentales de las variables en estudio, tendiendo a la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente (Velázquez & Rey, 2010, p. 184). En consecuencia, se usó el siguiente esquema:

FICHA TEXTUAL o RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

”

En ese orden, la información documental indudablemente abarcó premisas y conclusiones, las cuales tuvieron un conjunto de propiedades, por ende, el

procedimiento que se utilizó en la investigación fue la argumentación jurídica, sobre esto el metodólogo Aranzamendi (2010, p. 112), explica en referencia a las propiedades, las cuales deber ser: (a) coherentemente lógicas, derivadas del análisis de los antecedentes y conclusiones; (b) Razonables, estas tiene que estar auténticamente motivadas y justificadas para arribar a conclusiones materiales y formales; (c) idóneas, las premisas tiene que mantener cierta posición; y (d) claras, la interpretación tiene que ser manifiesta y perspicaz, dejando de lado la ambigüedad o distintas interpretaciones.

Tomando en cuenta los datos y su correspondiente procesamiento, los cuales tienen su origen en los distintos textos, fue posible afirmar que, la argumentación utilizada para la tesis es comprendida como: “(...) secuencia de razonamientos, incluyendo explicaciones (...) [con] una función persuasiva dirigida a un determinado oponente o antagonista intelectual (...)” (Maletta, 2011, pp. 203-204), de este modo, se empeará la siguiente estructura: (1) premisa mayor, (2) premisa menor y (3) conclusión, ya que por medio de conexiones lógicas y principios lógicos se alcanzará argumentar para contrastar las hipótesis formuladas.

3.3.6. Rigor científico

El rigor científico tiene que ver con la precisión y seriedad con que se estructuro y/o desarrollo la investigación, por ello, recurrimos a la lógica de la cientificidad del paradigma metodológico explicado detenidamente en párrafos anteriores, de este modo, su cientificidad está garantizada por los métodos y el proceso estricto que ha seguido desde el análisis hasta el planteamiento de una conclusión o conclusiones, pues, como lo reafirma el autor Witker y Larios (1997) en relación con el método iuspositivista: “evaluar las estructuras del derecho, y su materialización que se aúna con los llamados métodos o técnicas de interpretación de las normas jurídicas, en donde destacan lo exegético, lo sistemático, lo histórico, lo sociológico e incluso hasta lo gramatical” (p. 193); debido a ello, es que se consideró conveniente analizar el dispositivo normativo desde una óptica positivista a fin de colaborar con el mejoramiento del ordenamiento jurídico, tomando en cuenta siempre el hecho de no contradecir la armonía del mismo, tampoco de la carta magna donde descansan los derechos fundamentales y principios rectores del Derecho.

Por último, a fin de identificar si en verdad empleó la postura epistemológica jurídica del iuspositivismo, resultó útil revisar que no se haya brindado valoraciones axiológicas (argumentos moralistas), sociológicas (mediante datos estadísticos), entre otros; sino que, el análisis de la investigación deberá enfocarse auténticamente en la utilización de las estructuras y conceptos de los dispositivos normativos y/ categorías mencionadas, semejante suerte corrieron los demás conceptos que guardan relación con los dispositivos materia de análisis dentro del ordenamiento jurídico, tanto como de la doctrina estándar sobre la obligatoria garantía de los apoyos cuando el titular designa facultades de representación.

3.3.7. Consideraciones éticas

Al ser de corte cualitativa teórica la presente investigación, no se requirió manifestar justificación alguna para avalar la integridad o la honra de algún entrevistado o encuestado, menos aún de cualquier otra modalidad fáctica-empírica.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS

4.1. Descripción de los resultados

4.1.1. Análisis descriptivo de resultados del objetivo uno

El objetivo uno ha sido: “Identificar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú”; y sus resultados fueron:

PRIMERO. – Tomando en cuenta que, el objetivo número uno está constituido por la categoría (la obligatoria garantía de la gestión de los apoyos) y la subcategoría (la facultad de representación a una o varias personas por parte de quien requiere el apoyo) el cual, será analizado y abordado de forma resumida en orden a lo preestablecido por el artículo 659-H del Código Civil; por consiguiente, en el presente numeral desarrollaremos brevemente todo lo relacionado al concepto y alcances más relevantes sobre dichas categorías y subcategorías.

En este sentido, es necesario discernir los fundamentos primigenios sobre la obligación de garantizar la gestión sobre algún cargo o representatividad que la ley concede en orden a un título; en primera instancia, esta exigencia estaría justificada por el estado de derecho en el que nos encontramos y del cual el Perú es parte, esto implica que debe existir una gestión adecuada en el ámbito jurídico, básicamente, cuando se representa o administra el patrimonio o la persona de un tercero a fin de mantener y promover el respeto de la dignidad humana, así como la defensa de sus derechos y deberes; por ende, la gestión eficiente garantiza que los derechos y las obligaciones sean respetados y protegidos, lo que contribuye a la estabilidad y la

confianza en el sistema legal, además en quienes ejercen facultades de representación.

Luego, tenemos a otro elemento que de algún modo también justificaría la exigencia para garantizar la gestión o administración, este viene a ser la justicia y equidad, se trata de dos valores sustanciales que buscan la existencia de una gestión adecuada en el ámbito jurídico a fin de asegurar en las personas el acceso a un sistema de justicia equitativo; lo cual implica que, si hay personas que han sido perjudicados pueden buscar reparación y quienes han infringido la ley sean responsables o merecedores de una sanción.

Así mismo, tenemos a otro fundamento basado en la protección de derechos; precisamente las leyes y regulaciones buscan proteger los derechos individuales y colectivos de las personas, además buscan garantizar que estos derechos sean reconocidos y respetados acorde al ejercicio de derecho fundamentales, como, por ejemplo, el derecho a la libertad de expresión, la libertad de religión, etc.

El orden social se constituye en otro fundamento que persigue la gestión adecuada en el ámbito jurídico y, esto termina contribuye al mantenimiento del orden social, pues, las leyes y regulaciones establecen normas de comportamiento aceptables, lo que al mismo tiempo promueve la convivencia pacífica y la estabilidad en la sociedad.

Por último, uno de los fundamentos no menos importante es la prevención del abuso de poder, esto implica que toda gestión debe ser adecuada y oportuna, es decir, hace las veces de un freno que impide la configuración del abuso de poder por parte de los individuos (representantes), grupos o instituciones; en consecuencia, la existencia de un control y equilibrio legal persigue prevenir la concentración excesiva de poder y protege a los ciudadanos de eventuales abusos.

SEGUNDO.- Antes de resumir brevemente el concepto de la garantía, consideramos oportuno abordar los conceptos básicos que conforman la teoría general de las garantías, por ello, es que algunos especialistas inician con la premisa siguiente: Sin el movimiento del dinero el mercado no podría operar, es decir, para que se produzca movimiento del mercado debe existir si o si circulación de bienes, siendo el crédito, un elemento principal en virtud del cual, la economía genera flujos a través del empleo de dinero fresco.

De ahí, el crédito se convierte en un elemento de naturaleza extraordinaria, toda vez que la creación de negocios e inversiones; no obstante, así como el crédito tiene diversos beneficios, también, tiene riesgos y ciertas desventajas, pues, al ser una operación financiera tiene un carácter contingente, por ello, requiere de garantías que tiendan a asegurar el pago de la contraprestación.

Por esta razón, no es suficiente con que el deudor se comprometa mediante la firma de un contrato o demuestre tener solvencia económica, porque ello no brinda certeza o seguridad de que honrará su deuda; sino, se requiere del establecimiento de garantías que permitan asegurar el cumplimiento del deudor. En este orden, el numeral 3.1 del artículo 3° del Decreto Legislativo N. 1400, el cual, regula el régimen de la Garantía Mobiliaria” menciona que: “(...) es la afectación que recae sobre cualquier bien mueble mediante acto jurídico constitutivo, con el fin de garantizar el cumplimiento de una o varias obligaciones”.

Llegados a este punto, resulta indispensable desarrollar el significado de la obligación legal, así como los elementos de esta, con la finalidad de verificar más adelante si la constitución de los apoyos debe o no tener dichos elementos; con respecto a la primera, debemos manifestar que se trata de una relación jurídica de naturaleza patrimonial constituida entre dos o más personas (deudor y acreedor); sobre la segunda, los elementos vienen a ser: el sujeto, el objeto y la relación jurídica; constituyéndose como fontanas básicas de esta obligación la ley y la voluntad de las partes intervinientes.

En resumen, es factible afirmar que todo vínculo jurídico de naturaleza obligacional implantara una relación de exigencia en el deudor, es decir, el acreedor puede exigir al deudor un determinado comportamiento.

TERCERO. – Ahora bien, las garantías se clasifican en garantías personales y reales, dentro de la primera, podemos observar a la fianza, el aval; mientras que, en la segunda se tiene a la hipoteca, la anticresis y la retención; asimismo, las garantías personales tienen que ver con aquella obligación de una o más personas tendientes a responder de forma conjunta al deudor sobre una obligación adquirida.

Es menester mencionar, que el Código Civil peruano solamente regula dos tipos de garantías de naturaleza personal, la fianza y el aval; la primera está regulada

entre los artículos 1868° y 1905°, la fianza viene a ser aquella cantidad de dinero u objeto de valor que se pone a disposición para asegurar el cumplimiento de una obligación o un pago; por otra parte, el aval viene se encuentra contemplado básicamente entre los artículos 57° al 60° de la Ley de Títulos Valores N° 27287, este viene a ser un respaldo que tiende a asegurar al acreedor el pago de la deuda; en todo caso, cual es la diferencia entre ambas figuras, el aval viene a ser una garantía empelada únicamente para títulos valores y guarda una relación directa con esta, mientras tanto, la fianza es otra tipo de garantía aplicable a distintas obligaciones.

En cambio, las garantías reales a diferencia de las personales guardan relación con bienes específicos, bienes factibles de afectación por el propietario o un tercero autorizado por mandato legal; por esta razón, las garantías de esta naturaleza de acuerdo con el Código Civil son: la hipoteca, anticresis y retención. La garantía asegura el cumplimiento de cualquier obligación.

La hipoteca viene a ser un tipo de garantía real, toda vez que recae sobre bienes inmuebles y como lo hemos mencionado asegura o garantiza el cumplimiento de una obligación; la constitución de una hipoteca no da lugar a la desposesión, más bien posibilita al acreedor ciertos derechos como de persecución, preferencia y venta judicial del bien puesto en hipoteca. Una particularidad de toda garantía es que es accesorio, dicho así, la hipoteca al ser accesorio depende de otro derecho de crédito específico y determinado en cantidades dinerarias.

La anticresis es otro tipo de garantía que busca cumplir un fin idéntico al de la hipoteca, esta figura está regulada en el artículo 1091° del Código Civil, en el cual se dispone que, por la constitución de la anticresis el deudor le entrega al acreedor un inmueble de su propiedad en calidad de garantía a fin de que el primero tenga el derecho de explotarlo, gozar y percibir sus frutos. Se trata de un derecho real de garantía caracterizado por ser accesorio, indivisible y temporal. No obstante, La doctrina nacional establece que, lamentablemente la anticresis por el desuso que viene atravesando durante los últimos años ha perdido su vigencia, siendo reemplazada por la hipoteca.

Finalmente, tenemos a la retención que se encuentra regulada en el título IV del Libro V del Código Civil peruano, particularmente la noción de esta se

encuentra en el artículo 1123° en donde se dispone, un acreedor tiene la facultad de retener el bien de su deudor cuando su crédito no es satisfecho a completitud; antes bien, este derecho no procede en cualquier situación y sobre cualquier bien, sino solamente en situaciones establecidas por la ley y si es que existe conexión entre el bien retenido y el crédito.

En síntesis, se ha podido observar que las garantías personales recaen sobre personas, toda vez que las obliga a responder por el incumplimiento del deudor principal; mientras que, las reales recaen sobre bienes que también responden cuando la contraprestación del deudor no está satisfecha.

CUARTO. – Con la finalidad de seguir profundizando de forma resumida sobre los argumentos que tienden a justificar la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos, en seguida debemos aterrizar propiamente dentro del Código Civil en figuras tales como: la tutoría y la curatela a fin de observar que lineamientos de garantía que siguen y por qué estos no se extienden a los apoyos, esto cuando el titular asigna facultad de representación al apoyo.

En principio, debemos manifestar que los tutores y curadores tienen la obligación de garantizar una gestión adecuada por múltiples razones que a continuación desglosaremos, la responsabilidad legal establecida, por ejemplo, por el artículo 520° del Código Civil regula los requisitos previos al ejercicio de la tutela, dentro de esta disposición podemos observar, primero, a la facción de inventario judicial de los bienes del menor, así como la constitución de garantía hipotecaria o prendaria, o de fianza si le es imposible al tutor dar alguna de aquéllas, todo ello, con la finalidad de asegurar la responsabilidad de su gestión; por ende, decimos que estas reglas están diseñadas para proteger y representar los intereses de las personas que no pueden hacerlo por sí mismas debido a su condición de edad, discapacidad u otras circunstancias.

En el caso de las instituciones de tutela y curatela, existe un principio denominado, protección del interés superior del niño, que requiere a los terceros (curadores y tutores) de proteger su “interés superior”, por ende, estos representantes tienen la obligación de adoptar decisiones que sean beneficiosas para el bienestar y el desarrollo de la persona que se encuentra bajo su cuidado; antes bien, dicha obligación se respalda en otro llamado, principio de equidad y no

discriminación, pues, las personas vulnerables deben recibir el nivel adecuado de atención y protección como cualquier otra.

Otro fundamento de vital importancia es el de protección de la capacidad limitada de las personas, quienes precisamente requieren de la asistencia o representatividad de un tercero para poder ejercer determinados derechos; de este modo, se hace indispensable la colaboración de una persona para asumir la responsabilidad tomar decisiones en lugar de aquel que tiene limitaciones en su capacidad debido a su edad, discapacidad o enfermedad mental; cabe aclarar que, las decisiones adoptadas por el tutor o curador deberán basarse en una comprensión cuidadosa de sus necesidades y deseos.

También, tenemos a la rendición de cuentas, este elemento se configura debido a que cuando se designa a un tutor o curador, en realidad, se le está depositando en otra persona la responsabilidad de actuar en su nombre; por lo que, los tutores o curadores deben rendir cuentas de sus acciones y decisiones ante los tribunales u otras autoridades competentes, de este modo, garantizan la transparencia y evitan posibles abusos de poder.

Así mismo, existe otro fundamento basado en el hecho de evitar un conflicto de intereses, esto quiere decir, que quienes ejercer la facultad de representar y/o asistir, tal como los curadores y tutores, deben actuar con imparcialidad y evitar conflictos de intereses tendientes a perjudicar a la persona bajo su cuidado; por consiguiente, tienen la obligación de adoptar decisiones en beneficio de los intereses pupilo, más no en beneficio individual u otros intereses particulares.

QUINTO. - Ahora bien, luego de haber observado los fundamentos de mayor trascendencia sobre la exigencia de garantizar la gestión para los curadores y tutores, ahora debemos acercarnos cautelosamente al análisis del por qué estos no se extienden a los apoyos; respecto a los apoyos, existe una regla general que se encuentra regulada por el artículo 659-H, el cual, prescribe: “La persona o personas que realicen el apoyo están exentas de la obligación de garantizar su gestión (...)”; no obstante, aun cuando esta disposición entraría en contradicción con principios o fundamentos tales como, la transparencia y legalidad de la representación, es necesario mencionar que la doctrina a establecido ciertos argumentos tendientes a justificar dicha excepción.

Al respecto, la excepcionalidad de la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos estaría justificada en el respeto de la autonomía y dignidad de quien requiere del apoyo, es decir, se basa en la idea de respetar la autonomía y la dignidad de las personas mayores de edad que necesitan de la asistencia y/o representación de un apoyo, constituyéndose su legitimidad para decidir libremente a quien designa y bajo qué términos; por consiguiente, el sistema legal únicamente estaría limitado a respetar su capacidad para tomar decisiones sobre su propia vida y asuntos legales.

Luego, estaría justificada en la flexibilidad y adaptabilidad, esto es, en la idea de facilitar la adaptabilidad y flexibilidad de asignación de apoyos en el proceso, lo cual terminara fortaleciendo y ajustándose a la situación de cada persona; por consiguiente, la excepcionalidad planteada en el artículo 659-H estaría centrada en facilitar su ajuste según las necesidades específicas de la persona que requiera el apoyo.

Así mismo, busca reducir en los más mínimo las trabas burocráticas, ciertamente, al eliminar la garantía de gestión, se está simplificando los procedimientos burocráticos que surgen de por sí cuando se quiere la representación legal, por ejemplo, en casos de tutela; agilizando de tal modo el trámite de este proceso y haciendo que el acceso a los apoyos sea más rápido y efectivo.

También, estaría fundamentado en la necesidad de inclusión, es decir, incluir a las personas en estado de incapacidad en cualquiera de los ámbitos de la sociedad, a fin de que puedan ejercer sus derechos a través de los apoyos de forma más sencilla y sin barreras superfluas.

En resumen, creemos firmemente que estas justificaciones deben encontrarse en plena armonía con el marco legal y los derechos fundamentales recogidos por la Constitución Política del Perú y en los tratados internacionales de derechos humanos de los cuales el Perú es parte, lo contrario, implicaría la apariencia de protección, cuando en realidad se pretende facilitar la consecución de intereses personales e individuales de quienes asumen el papel de apoyos, es decir, la clave de la regulación respecto a los apoyos debe obedecer estrictamente a la protección del respeto y efectividad de la obtención de los apoyos a fin de que esta no sea perjudicial en el futuro.

SEXTO.- Respecto a los apoyos, es indispensable definir en primer orden el concepto de los apoyos dentro del ordenamiento jurídico peruano, a fin de comprender su esencia, sus alcances y diferencias con otras figuras de similar connotación; en ese sentido, recurrimos al artículo 659 literal B del Código Civil, en esta disposición, se menciona que se trataría de formas de asistencia que una persona mayor de edad elige de forma libre y voluntaria (requisito general) para facilitar el ejercicio de sus derechos, mejorar su comunicación con el resto, expresar e interpretar su voluntad, así como entender los actos jurídicos y sus consecuencias. Al mismo tiempo, el segundo párrafo de este articulado establece: “El **apoyo no tiene facultades de representación, salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo (...)**”. [El resaltado es nuestro]

En todo caso, cuando el apoyo con facultades de representación ejecuta o materializa el ejercicio de forma deficiente, simplemente no tendrá la obligación de garantizar o responder por este acto, ya que están exentos de garantizar su gestión, tal como regula el artículo 659-H del Código Civil; por lo tanto, si el titular designa la facultad de representación al apoyo y, este último realizará una gestión deficiente, este último no tiene la obligación de responder por la gestión deficiente.

Empero, creemos que dicha obligatoriedad debería estar prevista para el caso de los apoyos, semejante a como ocurre con otras figuras dentro de cuyos elementos se encuentra la facultad de representación. Por ejemplo, en el artículo 520° del Código Civil peruano se estipula los requisitos previos al ejercicio de la tutela, siendo el primero de ellos, la facción de inventario judicial de los bienes, además de la constitución de una garantía hipotecaria o prendaria, o de fianza si le es imposible al tutor dar alguna de aquéllas, todo ello con el único propósito de asegurar la responsabilidad de su gestión; en consecuencia, la exigencia para garantizar la gestión de los tutores incluso con su mismo patrimonio se debe a que asumen una responsabilidad legal y ética que orienta en todo momento la actuación del tutor en beneficio del tutelado, protegiendo y gestionando adecuadamente sus bienes y derechos de forma prudente y responsable.

4.1.2. Análisis descriptivo de resultados del objetivo dos

El objetivo dos ha sido: “Determinar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú”; y sus resultados fueron:

PRIMERO. – Tomando en consideración que, en la descripción de los resultados de la hipótesis uno se desarrolló todo lo relacionado con la obligatoria garantía de los apoyos y la facultad del beneficiario para designar facultades de representación a una o varias personas, esto en los numerales del uno al sexto; en seguida nos enfocáremos únicamente en el desarrollo de la designación facultada para una representación o varias por parte del juez.

Recordemos que el artículo 659-A del Código Civil peruano establece una regla básica bajo el cual es posible constituir un apoyo, el cual viene a ser que, una persona puede acceder de forma libre y voluntaria a los apoyos que crea conveniente para coadyuvar a su capacidad de ejercicio; se trata de una figura jurídica al cual se puede acceder siempre y cuando se presenta ciertos elementos, por ende, solo podrá acceder aquella persona que por sí sola no puede concretar el ejercicio de sus derechos, sino a través de un apoyo.

SEGUNDO. – Ahora bien, el artículo 659-E del código sustantivo establece que, de forma excepcional, cuando la persona con discapacidad no pueda manifestar su voluntad, el juez tiene facultades para designarle los apoyos necesarios, esta decisión del juez deberá encontrarse alineada a la relación de convivencia, confianza, amistad, cuidado o parentesco existente entre la parte que requiere el apoyo y el apoyo propiamente. Por último, esta medida excepcional se podrá constituir luego de haberse agotado todos los esfuerzos posibles y pertinentes encaminados a obtener la manifestación de voluntad de la persona en estado de incapacidad.

Existen dos supuestos en los que no se cumple cierta parte de la regla general, esto es, excepcionalmente, no será la misma persona quien designa a su apoyo, sino la solicitud podrá ser impulsada a pedido de un tercero, pero finalmente será el juez quien ordena y lo designa en los siguientes supuestos: cuando la persona con discapacidad no puede manifestar por ningún medio su voluntad y cuando estando en estado de coma no designo con anticipación a su apoyo.

TERCERO. - Independientemente de las razones, por las que el legislador peruano decidió dispensar a los apoyos la obligación para garantizar su gestión, básicamente, en los dos últimos supuestos descritos con anterioridad, creemos conveniente dilucidar primero los fundamentos de la exigencia de esta obligación de forma general en el ordenamiento jurídico peruano.

No obstante, nosotros nos podemos en el supuesto caso de que el apoyo designado por el juez (numeral 4 del art. 45-B del CC) con facultades de representación ejercita ciertos derechos y acciones tendientes a satisfacer sus intereses individuales o de terceros, más no los del propio beneficiario, acaso está bien que no responda (el apoyo) por las decisiones que toma en nombre de otro o por la gestión deficiente que efectúa.

En resumen, el o los apoyo(os) deberían estar llamados a garantizar su gestión adecuada debido a la necesidad de proteger los intereses y derechos de las personas vulnerables, exigencia o responsabilidad que estaría fundamentada en valores y principios legales, éticos y humanitarios que buscan asegurar que aquellos que no pueden cuidar de sí mismos sean tratados con dignidad y reciban la atención y protección que merecen.

En resumen, garantizar la gestión en el ámbito jurídico es fundamental para mantener una sociedad justa, ordenada y equitativa; una sociedad en el que exista un sistema legal sólido que proporcione el marco necesario para proteger los derechos individuales y colectivos, así como resolver conflictos de manera justa y promover el desarrollo económico y social.

4.2 Contrastación de hipótesis

4.2.1. Contrastación de hipótesis uno.

La hipótesis específica uno es el siguiente: “La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión sobre su contenido.

PRIMERO. – Con relación a la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos, cuando la persona que requiere del apoyo, es decir, el titular, asigna facultades de representación al apoyo y, no una facultad puramente asistencial, debemos manifestar lo siguiente: En primer lugar, es importante resaltar lo prescrito

por el artículo 659-A del Código Civil peruano cuando reconoce la regla básica bajo el cual es posible constituir un apoyo, el cual dice, una persona puede acceder de forma libre y voluntaria a los apoyos que crea conveniente para coadyuvar a su capacidad de ejercicio; por ende, no cualquier persona tendrá la opción de designar un apoyo, sino aquella que por sí sola no puede concretar el ejercicio de sus derechos.

En segundo lugar, el artículo 45° del mismo cuerpo normativo reconoce el derecho de toda persona con discapacidad a que se le realicen ajustes razonables y solicite un apoyo cuando así lo requiera de conformidad a su libre elección. Acto seguido, el artículo 45-B dispone que, pueden designar apoyos la personas con discapacidad que manifiesten o no su voluntad. Lo dispuesto por el articulado anterior se relaciona directamente con aquello que prescribe el 659-C, cuando establece que, la persona que solicita los apoyos determina su forma, identidad, alcance, duración, y cantidad de apoyos. Pero, sobre todo, debemos detenernos en la aclaración dispuesta por el segundo párrafo del artículo 659-B el cual dice: **“El apoyo no tiene facultades de representación, salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo (...)”** [El resaltado es nuestro].

Entonces, si el titular o persona con discapacidad establece expresamente la facultad de representación al apoyo y este último realizara una gestión deficiente, igualmente será la misma persona que designó al apoyo quien responda por la gestión deficiente de su apoyo, toda vez que, el Código Civil dispone que el apoyo se encuentra exento de la obligación de garantizar su gestión (art. 659-H).

SEGUNDO. – Con la finalidad de comprender mejor cómo podría configurarse una mala gestión del apoyo en cuanto a la facultad de representación que se le encargo, nos remitimos al siguiente supuesto contemplado en el segundo párrafo del artículo 389° del Código Civil: El padre o la madre que se halle comprendido en el artículo 44° inciso 9 (personas que se encuentran en estado de coma) puede reconocer al hijo extramatrimonial a través de su apoyo designado judicialmente.

De acuerdo con el presente supuesto, qué sucedería si Pedro, un señor afortunado que se encuentra en estado de coma, manifiesta su voluntad para contar

con un apoyo y expresamente le asigna a este la facultad de representación para reconocer a su hijo extramatrimonial; él (Pedro) tiene la certeza de que su hijo vendrá a verlo en algún momento. En efecto, estando Pedro sumergido en una etapa de total inconciencia se presenta Luis, su hijo extramatrimonial, para solicitar ver a su padre y despedirse de él. En ese momento se acerca Juan y le dice que su padre le dejó facultades para reconocerlo como hijo extramatrimonial a través de él. No obstante, pasado unos días más, otro supuesto hijo de Pedro se acerca a su casa y dice ser su hijo, además solicita, por instrucciones previas de Juan, su reconocimiento a través de este último. En el caso del segundo hijo supuesto, podemos verificar las intenciones de Juan y del supuesto hijo para sacar provecho de la situación de Pedro, así como, la desesperación por satisfacer sus intereses personales. Sobre este ejemplo, nos preguntamos cómo podría Juan o el gestor mal intencionado responder por sus actos deficientes o de mala fe, simplemente habría la posibilidad de demandarlo por una reparación civil extracontractual, lo que, no genera ninguna seguridad de obtener alguna reparación, ya que el apoyo se va a amparar perfectamente en el artículo 659-H.

TERCERO. – Otro ejemplo tendiente a ilustrarnos los inconvenientes que podría producir la falta de garantía o de supervisión a la gestión de los apoyos, es el siguiente: La tía abuela de las hermanas Elizondo, ha designado a una de sus nietas como apoyo, pues, tiene más de 80 años y no puede ver ni escuchar con fluidez, motivo por el cual, requiere no solo de la asistencia, sino de la representación especial de Norma, la sobrina, para cobrar la pensión abonada en su cuenta bancaria. Por esta razón, una vez realizada la escritura pública de apoyo especial este documento legalizado es llevado al Banco de la Nación para su respectiva inscripción, así mismo, le piden a Norma presentar su D.N.I. original, la copia del D.N.I. de su tía abuela y el certificado de vigencia de nombramiento de apoyo especial expedido por registros públicos. Finalmente, Norma se constituye como su apoyo y es así que viene cobrando mensualmente la pensión abonada para su tía abuela; sin embargo, en vez de emplear dicho dinero en los gastos médicos y demás necesidades de esta, decide gastárselos en fiestas y compras extravagantes, perjudicando los intereses de la beneficiaria con el abuso financiero, es decir, realiza una gestión pésima en cuanto a sus facultades de asistencia y de representación.

CUARTO. – En este sentido, tal como lo venimos explicando, de configurarse una mala gestión por parte del apoyo, básicamente, respecto a su facultad de representación, lamentablemente esta no podrá ser remediada, sino será asumida por el mismo titular beneficiario del apoyo; si bien, solo quedará la posibilidad de demandar una indemnización que, ciertamente, una sentencia indemnizatoria no da garantía de que la otra parte satisfaga dicha reparación, a razón de no tener bienes a su nombre.

Empero, esta situación se podría revertir siempre y cuando el ordenamiento establezca una garantía obligatoria, por ejemplo, si fuera de una fianza, el código sustantivo reconoce que, por la constitución de una fianza el fiador se obliga a cumplir con la prestación en nombre de una obligación ajena, la cual es ejecutada a falta de cumplimiento de la obligación del deudor (art. 1868° del CC). En ese sentido, imaginemos que el señor Fernando, nieto de don Mario, un señor de más de 90 años, es nombrado por este último como su apoyo a fin de que los represente en materia sobre el cobro de las rentas de sus diferentes negocios, el cual, asciende a más de 20.000 mil soles mensuales, y no nada más para que ejerza una función asistencial; motivo por el cual, se le exige a su nieto el cumplimiento de una fianza, como requisito previo para constituirse en apoyo, mismo que puede cubrir con su patrimonio, así como ser ejecutado en caso se realicen gestiones que no coinciden con los intereses del señor Mario.

Por ello, creemos que, no habría problema alguno sobre la exoneración mencionada en el artículo 659-H del código sustantivo siempre y cuando el apoyo ejerciera exclusivamente **una función asistencial**, es decir, si estaríamos dentro de la regla general en donde el beneficiario en todo momento es quien toma sus decisiones de forma libre y voluntaria y el apoyo solo lo asiste en la comunicación con los demás, en la manifestación e interpretación de su voluntad o en la comprensión de los actos jurídicos y sus resultados; sin embargo, la situación cambia cuando se le asigna facultades de representación, porque ya no estamos dentro de una esfera plenamente colaborativa de la voluntad de la persona, sino en una que implica la ejecución o materialización de determinados actos encargados al apoyo.

Entonces, cuando se constituye la facultad de representación al apoyo debería existir la obligación de garantizar la gestión de este, es decir, debería estar obligado a rendir cuentas de manera trimestral y/o garantizar su gestión con su propio patrimonio, tal como se exige para otras figuras a través de las cuales se delega la representación a terceros, por ejemplo, en la tutela (art. 520° del CC) Solo de este modo, si se exige la constitución de una garantía hipotecaria o una fianza desde el inicio, antes de la asignación de dicha facultad al apoyo será factible poder ejecutar la garantía o fianza con posterioridad y así alcanzar un remedio frente a los perjuicios ocasionados por la deficiente gestión del apoyo.

Empero, de no existir ningún tipo de garantía que asegure el cumplimiento a cabalidad de la función de representatividad del apoyo, posiblemente el perjudicado tendría que acudir a un proceso de responsabilidad civil extracontractual y hacer valer su derecho, lo cual, resultaría doblemente perjudicial para el titular, ya que se trata de una persona que no puede valerse por sí mismo(a), entonces, menos podrá impulsar una acción y combatir en igualdad de condiciones con el apoyo dentro de un proceso.

En síntesis, el apoyo no puede tomar decisiones en nombre del beneficiario, tampoco celebrar actos jurídicos con consecuencias jurídicas contrarias a sus intereses, incluso, a sus derechos fundamentales, aprovechando de las facultades de representación no tan claras o generales que se le haya asignado, bajo el supuesto en que el mismo titular ha manifestado de forma expresa dichas facultades; pero, entonces nos colocamos ante el supuesto en el que, si actúa vulnerando estas reglas cómo podríamos reclamar y salvaguardar los derechos del beneficiario.

QUINTO. – En cuanto a la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos cuando existe facultades de representación consideramos que es idónea a fin de que el apoyo brinde una protección eficiente, además para evitar la exposición del beneficiario a eventuales abusos o manipulaciones por parte de estos.

Así también, la falta de control a la gestión de los apoyos difícilmente se podrá supervisar y asegurar para que sean apropiados y se encuentren alineados a los intereses y necesidades puntuales de la persona necesitada, por el contrario, podría dar lugar para exponerlo a situaciones de vulnerabilidad o abandono.

Además, dicha carencia podría convertirse en un generador potencial de conflictos de intereses, pues, si no hay una garantía de gestión transparente no se podrá identificar la coherencia entre los intereses del beneficiario y los del apoyo.

Por consiguiente, el sistema legal peruano debería promover un equilibrio entre la autonomía y la protección de las personas mayores o de quienes requieren de apoyo, es decir, la necesidad de incluir a las personas en estado de incapacidad debe estar sujeta a la obligatoria garantía de la gestión de sus apoyos, asegurando que se respeten sus derechos y se procure cuanto menos su bienestar integral, por lo que, nuevamente existe la necesidad de que el apoyo garantice su gestión cuando va a ejercer funciones de representación.

Ahora bien, la obligatoria garantía debe ser semejante a la obligatoriedad la prevista en el artículo 520° del Código Civil peruano, el cual estipula los requisitos previos al ejercicio de la tutela, siendo el primero de ellos, la facción de inventario judicial de los bienes; luego, es indispensable la constitución de garantía hipotecaria o de fianza si le es imposible al tutor dar alguna de aquéllas, **esto con la finalidad de asegurar la responsabilidad de su gestión**; en consecuencia, las facultades de representación asignadas al tutor justifican la exigencia para garantizar su gestión, pues, el tutor asume una responsabilidad legal y ética para actuar en beneficio del tutelado, protegiendo y gestionando adecuadamente sus bienes y derechos, pues, el objetivo es asegurar que el patrimonio del tutelado sea administrado de manera prudente y responsable, velando por su bienestar y protección económica.

Entonces, el fundamento principal para exigir la garantía de una gestión es cuando el apoyo va a ejercer facultades de representación en determinados derechos a nombre del beneficiario o titular que requiere del apoyo, ya que no puede valerse por sí mismo; esto implicará en el apoyo el ejercicio de sus funciones con lealtad y diligencia, tomando decisiones que promuevan el bienestar y la protección de la persona que lo designó.

Por tanto, se **confirma** la hipótesis respecto a la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú, porque los apoyos que ejercen facultades de representación deben estar obligados a garantizar su gestión con la finalidad de que puedan proteger y

representar adecuadamente los derechos e intereses de las personas que los designaron y quienes además se encuentran en estado de vulnerabilidad, más aún, debido a que la Constitución (art. 2, inc.2 y 7°) y el Código Civil (art. 3°) promueven valores tales como, la inclusión, el igualdad ante la ley, la no discriminación, el trato digno, entre otros, principios y criterios legales, éticos y humanitarios que están orientados a asegurar que quienes no pueden cuidar de sí mismos sean tratados, asistidos y representados con dignidad y reciban el cuidado y la protección adecuadas; en consecuencia, cuando se les asigna facultades de representación a los apoyos se les debería exigir como requisito previo la constitución de una garantía hipotecaria o de fianza que asegure el cumplimiento de una gestión eficiente por parte del apoyo; de no existir una buena gestión, habrá la posibilidad de ejecutar la garantía puesta por el apoyo y, de este modo, reparar los perjuicios causados por él o ella.

4.2.2. Contrastación de hipótesis dos.

La hipótesis específica dos es el siguiente: “La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú”. Al respecto, surge la necesidad de iniciar una discusión sobre su contenido.

PRIMERO. - Considerando que, la designación de los apoyos es de vital importancia para el ejercicio y protección de los derechos de las personas que requieren apoyo, en seguida debemos observar que de acuerdo con el numeral 1 y 2 del artículo 45-B del Código Civil peruano, pueden contar con un apoyo o designar uno, las personas con discapacidad que manifiestan su voluntad; así mismo, las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad. Sobre este último supuesto, surge la cuestión de cómo una persona que no puede manifestar su voluntad tiene la opción de tener un apoyo para cumplir la función de asistirlo.

La cuestión planteada con anterioridad está prevista por el artículo 659-E del código en donde se menciona que, de forma excepcional, cuando la persona con discapacidad no pueda manifestar su voluntad, el juez tiene facultades para designarle los apoyos necesarios: ahora bien, esta decisión del juez deberá ser motivada y estar ajustada a la relación de convivencia, confianza, amistad, cuidado

o parentesco existente entre la parte que requiere el apoyo y el apoyo propiamente. Finalmente, esta medida excepcional puede ser efectuada luego de haberse realizado todos los esfuerzos posibles y pertinentes encaminados a obtener la manifestación de voluntad de la persona.

Sin embargo, qué sucede si el apoyo designado por el juez (numeral 4 del art. 45-B del CC) realiza actos que no estuvieron alineados con los deseos o fines de quien requiere el apoyo, es decir, de la persona en estado de incapacidad, sino más bien ejerce la asistencia y/o representación con miras a satisfacer ciertos intereses individuales o de terceros; acaso estará bien que no responda (el apoyo) por las decisiones que toma en nombre de otro o por la gestión deficiente que efectúa.

SEGUNDO. - Así mismo, qué sucede si es la propia persona que requiere asistencia o que se encuentra en estado de incapacidad quien termina otorgándole al apoyo facultades de representación y, no únicamente le encarga una función asistencial, y luego entra en estado de coma. El segundo párrafo del artículo 659-B, regula este supuesto al prescribir que: “El apoyo no tiene facultades de representación **salvo en los casos en que ello se establezca expresamente por decisión de la persona con necesidad de apoyo (...)**” [El resaltado es nuestro]; por ende, ya no estamos exclusivamente dentro de la función asistencial, sino está a variado a una función de representación, es decir, al romperse esta regla puramente asistencial ya no estaría justificada la excepción establecida en el artículo 659-H.

TERCERO. - La misma suerte debería seguir el siguiente supuesto previsto en el segundo párrafo del artículo 659-B, el cual prescribe. “El apoyo no tiene **facultades de representación salvo (...) que ello se establezca expresamente por decisión [del] juez en el caso del artículo 659-E**” [el resaltado es nuestro]; ahora bien, como recordamos este último articulado 659-E prescribe que, el juez excepcionalmente puede determinar y/o asignar los apoyos para las personas con discapacidad que no puedan manifestar su voluntad.

Entonces, nos encontramos ante un supuesto en donde el apoyo adquiere este tipo de facultades que van más allá de la asistencia, dispuesto por el juez, más no por el titular; es decir, nuevamente se produce el elemento sustancial bajo el cual

queda justificado la obligatoriedad para garantizar la gestión, pues se ha mutado de una facultad asistencial a una de representación.

CUARTO. – Pero, cuál es el fundamento para exigir a las personas que ejercen facultades de representación para garantizar su gestión, tal como en el caso de la tutela conforme lo prevé el Código Civil en el artículo 520°, numeral uno y dos: Requisitos previos al ejercicio de la tutela: “1. La facción de inventario judicial de los bienes (...). 2. **La constitución de garantía hipotecaria o prendaria, o de fianza si le es imposible al tutor dar alguna de aquéllas, para asegurar la responsabilidad de su gestión (...)**” [el resaltado es nuestro].

Para responder a esta cuestión, debemos partir por manifestar que la Constitución (art. 2, inc.2 y 7°) y el Código Civil (art. 3°) promueven valores tales como, la inclusión, igualdad ante la ley, no discriminación y protección especial, particularmente, para aquellas personas que no pueden cuidar de sí mismas debido a circunstancias múltiples, como la minoría de edad, en estado de discapacidad o incapacidad mental; por esta razón, exigen a quienes ejercen facultades de representación que garanticen su gestión con la finalidad de que pueden proteger y representar adecuadamente los intereses y derechos de las personas que dependen de ellas y además se caracterizan por estar en un estado de vulnerabilidad.

Así mismo, dicha exigencia establecida por la carta magna y particularmente por el código sustantivo se deben principios y criterios legales, éticos y humanitarios que están orientados a asegurar que quienes no pueden cuidar de sí mismos sean tratados, asistidos y representados con dignidad y reciban el cuidado y la protección adecuadas y oportunas.

QUINTO.- Motivo por el cual, en casos en donde la persona necesitada de un apoyo le asigne facultades expresas, y no solamente una función asistencial, consideramos idóneo que exista la obligatoriedad de garantizar la gestión del apoyo, ya sea con algún tipo de garantía hipotecaria o fianza para asegurar la responsabilidad de su gestión, tal como se hace en el caso de los tutores o curadores (numeral 2 del art. 520° del CC), porque en estas últimas figuras se realiza una función de representación, semejante a los supuestos regulados por el artículo 659-B.

Por ejemplo, con la constitución de una hipoteca también se podría garantizar el cumplimiento cabal de las obligaciones del apoyo en el ejercicio de sus funciones de mera gestión. Imaginemos que, un juez designa al nieto de don Mario para que lo apoye en la comunicación, en la comprensión de los actos jurídicos y de las consecuencias de estos; no obstante, Fernando, el nieto, además, un estudiante de derecho, aprovechando las dificultades de su abuelo decide interpretar un contrato de compra/venta de forma errónea, cuya contraprestación no es proporcional, sino todo lo contrario. Ahora bien, la hipoteca es una garantía mediante el cual, un inmueble se utiliza como garantía para asegurar la plena satisfacción de una obligación. Entonces, si Fernando puso en garantía su casa-habitación con la finalidad de cumplir con lo establecido por ley, fácilmente este podrá ser ejecutado en caso no realiza una buena gestión, sino más bien, actuará de forma extralimitada, haciendo que su abuelo pueda remediar los daños y perjuicios causados por la gestión deficiente de su nieto.

Otra forma de garantizar la gestión de los apoyos sería con la constitución de una garantía mobiliaria, en este caso, se trata de un tipo de garantía que recae sobre bienes muebles. En este caso, podemos imaginar que, Fernando a fin de cumplir con la designación del juez, decide poner como garantía mobiliaria un carro que con mucho esfuerzo logro adquirir, de este modo, si él llegara a causar daños y perjuicios estando en el ejercicio de su función representativa y asistencial de su abuelo, sencillamente será factible ejecutar tal garantía y recobrar o, por lo menos, remediar los daños provocados por su mala gestión.

En síntesis, con el empleo de las garantías mobiliarias y/o medidas precautorias, como requisitos previos al ejercicio de la función asistencial o representativa del apoyo, se busca proteger los intereses de una de las partes involucradas.

Por tanto, **se confirma** la hipótesis respecto a la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú, porque quienes ejercen facultades de representación deben garantizar su gestión con la finalidad de que puedan proteger y representar adecuadamente los intereses y derechos de las personas en estado de vulnerabilidad que por sí solos no pueden valerse, lo

contrario, implicaría colocarlos en una situación de riesgo, puesto que, si el apoyo con facultades de representación no ha otorgado una garantía hipotecaria o de fianza que asegure el cumplimiento de su gestión, simplemente no existirá la posibilidad de ejecutar alguna garantía o mecanismo eficiente que nos ayude a remediar los perjuicios ocasionados por el apoyo, es decir, no se podrá salvaguardar a cabalidad los intereses y derechos del titular o beneficiario, colocándose al titular en un estado de doble vulnerabilidad y desprotección; pues, el apoyo como no tiene la obligación legal de responder por una mala gestión fácilmente podrá cometer actos de imprudencia, negligencia o, incluso de mala fe; mientras que, si estuviera asegurada su función con parte de su patrimonio podremos conseguir de parte del apoyo un desempeño acorde y respetuoso de la autonomía del beneficiario.

4.2.3. Contrastación de la hipótesis general.

La hipótesis general fue: “La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias en Perú”, el cual, tras haber ya contrastado las dos hipótesis específicas, se está apto para poder asumir una postura científica frente al problema detectado mediante los siguientes argumentos:

PRIMERO.- Siendo indispensable tomar una decisión referente a la contrastación de la hipótesis general es necesario evaluar el peso de cada hipótesis específica, ya que puede darse el caso en donde se confirmó una hipótesis y se rechazó las otra o, viceversa, se rechazó una hipótesis y se afirmó la otra, pero la variabilidad de la hipótesis general dependerá del peso que a cada una de ellas se le adjudicará, denominándose este contexto como teoría de la decisión, en virtud del cual es menester discutir el peso de cada hipótesis para tomar la mejor rienda del trabajo de tesis, advirtiendo de entrada que se formularon dos hipótesis en el trabajo de investigación.

SEGUNDO. – Tomando en cuenta que, se ha formulado dos hipótesis de investigación, diremos que el peso de cada una es de 50%, además de que se confirman; pues todas están orientadas a la observancia de los fundamentos del artículo 659-H del Código Civil y los fundamentos para garantizar la gestión de los apoyos a través de la constitución de alguna garantía hipotecaria o fianza, en virtud del cual, es posible generar un mecanismos razonable y equilibrado, tanto para

quien requiere del apoyo y para el apoyo propiamente; en consecuencia, al haber corroborado que la naturaleza y demás alcances de la protección que merecen las personas en estado de vulnerabilidad, las hipótesis específicas e independientes se confirmaron.

Por lo tanto, al estar confirmadas las dos hipótesis y por ende al haberse llegado al 100%, podemos decir que la hipótesis general también se confirma.

4.3. Discusión de los resultados

El trabajo de **investigación ha demostrado** que la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos **se relaciona de manera positiva** con su designación facultada para una representación o varias en Perú. Dado que:

La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos queda justificada cuando el apoyo esta encargada para realizar facultades de representación, esto es, se le otorga funciones que van más allá de una función asistencial, por ende, es imprescindible verificar la transparencia y fiel cumplimiento de la representación, de lo contrario, se podría colocar al beneficiario en eventuales abusos o manipulaciones por parte de estos.

Cuando no existe formas de garantizar y/o supervisar dicha función de representatividad o la gestión de los apoyos difícilmente se podrá asegurar que los actos del apoyo sean concordantes con los del beneficiario, esto es, que sean apropiados y se encuentren alienados a sus intereses y necesidades puntuales.

Esta carencia establecida en el artículo 659-H del código sustantivo, no está del todo mal, ya que como hemos visto existe la posibilidad de que el legislador peruano se preocupó por no convertir el proceso de asignación de los apoyos en un trámite engoroso, sino busca dar las facilidades necesarias y esto nos parece coherente si se pretende incluir y brindar un trato digno a las persona en estado de incapacidad; no obstante, cuando se le asigna al apoyo facultades que van más allá de la asistencia, creemos que es conveniente exigir una garantía; pues, la falta de esta podría ser un generador potencial de conflictos de intereses entre ambas partes.

Por ejemplo, el apoyo como no tiene la obligación legal de responder por una mala gestión fácilmente podrá cometer actos de imprudencia, negligencia o, incluso de mala fe; mientras que, si estuviera asegurada su función con parte de su

patrimonio podremos conseguir de parte del apoyo un desempeño acorde y respetuoso de la autonomía del beneficiario.

Por consiguiente, la legislación peruana debería promover un equilibrio entre la autonomía y la protección de las personas mayores o de quienes requieren de apoyo, esto es, por el hecho de brindar mayor facilidad al trámite para designar a los apoyos no puede dejar de lado la necesidad de regular los requisitos y formalidades esenciales tendientes a asegurar los derechos del beneficiario; por tanto, ha quedado justificada la necesidad de que el apoyo garantice su gestión cuando va a ejercer funciones de representación.

Como **autocrítica** en la presente investigación fue no contar con expedientes sobre sobre la obligatoria garantía de los apoyos cuando designan facultades de representación a uno o varias personas para así poder analizar los presupuestos o cómo han estado motivado sus sentencias cuando se trata de establecer o determinar la responsabilidad por daños del subordinado.

El hallazgo demostrado **se condice y se debate también con otras investigaciones** nacionales e internacionales, tales como la tesis titulada: Análisis de la aplicación de la —Ley 936, Ley de Garantías Mobiliarias, con énfasis en el establecimiento de la seguridad jurídica contractual y registral en la constitución de las Garantías Mobiliarias en Financiera —FAMA, de mayo a diciembre del 2019, por Barrios, López y Pavón (2020), en donde se tuvo a bien analizar la trascendencia que producía la aplicación de la Ley 936, Ley de Garantías Mobiliarias, para lo cual se enfocó en el análisis de la seguridad jurídica contractual y registral, esto cuando se constituyen las garantías mobiliarias en financiera (FAMA).

Ciertamente, coincidimos en parte con las conclusiones a las que arribo el investigador, en tanto nos parece totalmente razonable que exista y se promueva con énfasis la seguridad jurídico y registral; no obstante, consideramos firmemente que con ello no basta, sino que es necesario la existencia de mecanismo estratégicos que puedan coadyuvar con la materialización de aquello que se puso como garantía, todo ello, con la finalidad de remediar de forma oportuna y proporcional los perjuicios provocados al acreedor.

También, está la tesis internacional titulada: “Capacidad jurídica de las personas con discapacidad” desarrollado por Benalcazar (2021), la cual tuvo como

finalidad esencial desarrollar todo lo relacionado al hecho de poder evidenciar las tendencias doctrinarias relacionadas al reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas que cuenten con alguna discapacidad, ello de conformidad con lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, razón por la cual, se pretendió analizar de forma muy concreta el formalismo jurídico relacionado al reconocimiento de los derechos de las personas, para que de esta manera se pretenda proteger el ejercicio de los mismos dentro del sistema de administración de justicia que impera en el Estado.

Con respecto a esta investigación, debemos mencionar que estamos de acuerdo en parte, pues, nos parece fructífero que el investigador se haya enfocado en analizar la capacidad jurídica con que cuentan las personas que padecen de algún tipo de discapacidad; empero, creemos que no es suficiente con el mero análisis que, si bien, contribuye con el entendimiento, sino, consideramos que deberá promoverse una campaña masiva con mecanismos prácticos en los que se imparta el trato igualitario para estas personas.

Por otro lado, se tiene a la investigación nacional titulada: “Legislación civil peruana y el Derecho comparado sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad” desarrollado por Silva (2020), tesis que tuvo como finalidad principal examinar todo lo concerniente a la falta de coherencia y claridad por parte del ordenamiento jurídico nacional para con el tratamiento de la capacidad de ejercicio de las personas que llegasen a contar con alguna discapacidad mental e intelectual, y que precisamente es esta condición la que nos les permite manifestar su voluntad como cualquier otro individuo, pues, a pesar de la existencia del Decreto Legislativo N°1384 en donde se confirió y reconoció la capacidad jurídica de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones, sin embargo, existen otros dispositivos normativos que contradice dicho cuerpo normativo.

Con relación a esta investigación, debemos mencionar que estamos de acuerdo en cuanto a las conclusiones a las que arribó, pues, la debilidad en cuanto a la capacidad jurídica de muchas personas no debe ser una justificación para dejarlos de lado o simplemente para que no sean merecedores de una protección

eficiente; todo lo contrario, deberían ser protegidos doblemente en virtud de dicha condición.

Por último, se tiene a la tesis titulada: Incidencias fiscales de las comisiones en los contratos financieros, realizado por Almedia y palacios (2020), el cual tuvo como finalidad central examinar la oportunidad de devengo de las comisiones de estructuración emitidas previamente a la publicación del Decreto Legislativo N° 1425, así como, el procedimiento tributario de las comisiones abonadas respecto a los contratos de préstamos en empresas, puntualmente, en tiempos de preoperatividad, además de la aplicación del criterio de conexión de renta de fontana peruana en contratos de garantía.

Ciertamente, coincidimos en parte con respecto a las conclusiones a las que llegó el investigador, ya que resulta razonable que exista y se promueva con énfasis la seguridad dentro del ámbito jurídico y dentro del ámbito registral; empero, creemos con firmeza que con ello no basta, por el contrario, es necesario la existencia de mecanismos prácticos que permitan materializar aquello que se puso como garantía a fin de remediar de forma oportuna y proporcional los perjuicios provocados al acreedor.

Los **resultados obtenidos sirven** para que el juez y los justiciables puedan resolver con mayor grado de científicidad y objetividad respecto a los alcances, límites y repercusiones de la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos, todo ello, cuando el solicitante o juez designan facultades de representación a los apoyos.

Lo que **si fuera provechoso es que futuros investigadores promuevan** un estudio sobre la obligatoriedad para solicitarle a los apoyos que ejercen facultades de representación a que realicen rendición de cuentas trimestrales o semestrales.

4.4. Propuesta de mejora

Como consecuencia de lo mencionado con anterioridad, es necesaria la modificación del artículo 659-H del Código Civil. Por ende, se propone la modificación del siguiente modo:

Artículo 659-H.-

La persona o personas que realicen el apoyo están exentas de la obligación de garantizar su gestión, salvo lo dispuesto en el artículo 426.

Artículo 659-H° . - [Artículo modificado]

La persona o personas que realicen el apoyo con facultades de asistencia están exentas de la obligación de garantizar su gestión, salvo lo dispuesto en el artículo 426. **Pero, los apoyos a quienes se les designa facultades de representación, ya sea por el mismo titular o por el juez, está obligado a la constitución de garantía personal como la del aval o cualquier garantía mobiliaria, o en su defecto garantías reales tales como hipotecaria o fianza para asegurar la responsabilidad de su gestión.**

CONCLUSIONES

- Se determinó que la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú, porque los apoyos que ejercen facultades de representación y facultades de mera gestión deberían cumplir con presentar una garantía mobiliaria o hipotecaria que permita garantizar su gestión, evitando al mismo tiempo la realización de comportamientos o actos extralimitados que puedan perjudicar los derechos e intereses de las personas que los designaron, de ser así, fácilmente se podrá ejecutar dichas garantías, en tanto, la finalidad de esta última figura es proporcionar seguridad y respaldo respecto de un acuerdo u obligación, otorgando al beneficiario un derecho sobre un bien específico en caso de incumplimiento por parte del deudor (apoyo).
- Se identificó que la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú, porque quienes ejercen facultades de representación y de mera gestión deberán garantizar su gestión con el empleo de una garantía mobiliaria o hipotecaria con la finalidad de asegurar la protección y representación adecuada de los intereses y derechos de las personas en estado de vulnerabilidad; de lo contrario, existirá la facultad de ejecutar dichas garantías, en tanto, el objetivo de estas es proporcionar seguridad y respaldo respecto de un acuerdo u obligación, otorgando al beneficiario un derecho sobre un bien específico en caso de incumplimiento por parte del apoyo; en consecuencia, el empleo de garantías busca constituirse en un criterio legal, ético y humanitario que está orientado a asegurar un trato digno para aquella persona que por sí sola no puede ejercer sus derechos.
- Se analizó que la legislación peruana debería promover un equilibrio entre la autonomía y la protección de las personas mayores o de quienes requieren de apoyo, esto es, por el hecho de brindar mayor facilidad al trámite para designar a los apoyos no puede dejar de lado la necesidad de regular los requisitos y formalidades esenciales tendientes a asegurar los derechos del

beneficiario; por tanto, ha quedado justificada la necesidad de que el apoyo garantice su gestión cuando va a ejercer funciones de representación.

RECOMENDACIONES

- Se recomienda **publicar** los resultados de esta investigación en los fueros académicos, sea estos a través de artículos de investigación, disertaciones, clases universitarias, entre otros.
- Se recomienda **llevar a adelante los resultados** obtenidos mediante la modificación del artículo 659-H°, siendo de la siguiente manera:

Artículo 659-H°

La persona o personas que realicen el apoyo están exentas de la obligación de garantizar su gestión, salvo lo dispuesto en el artículo 426.

Artículo 659-H°. - [Artículo modificado]

La persona o personas que realicen el apoyo con facultades de asistencia están exentas de la obligación de garantizar su gestión, salvo lo dispuesto en el artículo 426. **Pero, los apoyos a quienes se les designa facultades de representación, ya sea por el mismo titular o por el juez, está obligado a la constitución de garantía personal como la del aval o cualquier garantía mobiliaria, o en su defecto garantías reales tales como hipotecaria o fianza para asegurar la responsabilidad de su gestión.**

- Se recomienda **llevar a cabo una nueva investigación** versado en estudiar sobre la obligatoriedad para solicitarle a los apoyos que ejercen facultades de representación a que realicen rendición de cuentas trimestrales o semestrales.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta, M. & Huarillocla, A. (2022). El sistema de apoyos y el respeto a la dignidad de las personas con discapacidad, Tacna, 2020. [Tesis de postgrado, Universidad José Carlos Mariátegui, Moquegua, Perú]. Repositorio de tesis de la UJCM.
https://repositorio.ujcm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12819/1451/Marianna_Amelia_tesis_t%C3%ADtulo_2021.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Aliaga, A. (2006). La garantía mobiliaria y sus aspectos registrales. *En revista actualidad jurídica (Gaceta jurídica)*, (15), 67-74.
<https://observatoriofinancieroyporsatil.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/7/2021/02/LA-GARANTIA-MOBILIARIA-Y-SUS-ASPECTOS-REGISTRALES-ALIAGA-HUARIPATA-.pdf>
- Almedia, C. & Palacios, K. (2020). Incidencias fiscales de las comisiones en los contratos financieros. [Tesis de Postgrado, Universidad de Lima, Lima, Perú]. Repositorio de tesis de la UL.
<https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/12791/AlmediaFernandezyPalaciosCastillo.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- Aranzamendi, L. (2010). *La investigación jurídica. Diseño del proyecto de investigación. Estructura y redacción de la tesis*. Grijley.
- Barrios, M., López, M. & Pavón, J. (2020). Análisis de la aplicación de la —Ley 936, Ley de Garantías Mobiliarias, con énfasis en el establecimiento de la seguridad jurídica contractual y registral en la constitución de las Garantías Mobiliarias en Financiera —FAMA, en el período de mayo a diciembre del año 2019. [Tesis de pregrado, Universidad Nacional Autónoma de Nicaragua, Nicaragua]. Repositorio de tesis de la UNAN.
<https://repositorio.unan.edu.ni/14183/1/14183.pdf>
- Benalcazar, J. (2021). Capacidad jurídica de las personas con discapacidad. [Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad de Guayaquil, Ecuador]. Repositorio de la UG.
<http://repositorio.ug.edu.ec/bitstream/redug/55091/1/Benalcazar%20Jos%c3%a8%20Gabriel%20BDER-TPrG%20151-2021.pdf>

Tirado, E., & Mamani, F. (2018). *La situación de la población adulta mayor en el Perú: Camino a una nueva política*. Pontificia Universidad Católica del Perú.

<https://cdn01.pucp.education/idehpucp/wp-content/uploads/2018/11/23160106/publicacion-virtual-pam.pdf>

Cabanellas, G. (2003). *Diccionario jurídico elemental*. Heliasta.

https://d1wqtxts1xzle7.cloudfront.net/38161902/DICCIONARIO_JURIDICO_ELEMENTAL.Cabanellas_Ed.2003-libre.pdf?1436662673=&response-content-disposition=inline%3B+filename%3DDICCIONARIO_JURIDICO_ELEMENTAL_Cabanella.pdf&Expires=1679796080&Signature=PQHCmWyS2YsCf7BjNpcHtgIyuVmeW2UiDIXfNITYYZdvAHxuA6tq2Z-c3twBnHpju~kAptCHvIMbPK-NqvUpl2tumI7KUuYxCl6AuUadduSVJDsvc1wkauEba8xFZMnSC3XLYj6BgUy4cCqzRB26~i7uALsrWIRsrcy9fN~GwTFAzTRGvHgOxBI7CNefv3yp7S7e5y0eMvYtOYOCgyjC5Y4DtUA2FEeYi1Byvif1BcLlgK0pFmR7dZUI24Dc7-qPRUV3s2xRnc1JkxY1tBNZoARKMVjrjwTkr3Js-os59OIKNotNWBjtrSAbx4OMQQ9WXiuAjK1ancrmbI0Wags2A_&Key-Pair-Id=APKAJLOHF5GGSLRBV4ZA

Cabanellas, G. (2006). *Diccionario Jurídico Elemental*. Heliasta.

<http://www.iterra.edu.mx/centro/wp-content/uploads/2019/02/88047784-Diccionario-Juridico-Elemental-Guillermo-Cabanellas-de-Torres-1.pdf>

Caicay, M. (2020). *Apoyos y salvaguardias como formas de asistencia y medidas de control garantistas del respeto de los derechos y voluntades de las personas con discapacidad*. [Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad de Piura, Piura, Perú]. Repositorio de UP.

https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/4530/DER_166.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Canelo, R. (2017). *Apuntes sobre la evaluación de la hipoteca*. En LP Pasión por el Derecho.

<https://lpderecho.pe/evolucion-hipoteca/>

- Castro, M. (2023). La transición de curatela a apoyos y salvaguardias en el ordenamiento jurídico peruano. [Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad de Piura]. Repositorio de UP.
https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/6021/DER_2304.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Cerón, J. (2019). Análisis crítico sobre la comparecencia y defensa judicial de personas con discapacidad y su incidencia frente a ciertos derechos de protección. [Tesis para optar el título profesional de abogado por la Universidad Regional Autónoma de los Andes]. Repositorio de UPLA.
<https://dspace.uniandes.edu.ec/bitstream/123456789/10540/1/TUTAB019-2019.pdf>
- Cerrón, A. (2019). Análisis de la regulación de la adjudicación del bien por el acreedor en la garantía mobiliaria, ante el incumplimiento de la prestación del deudor. [Tesis de Pregrado, Universidad Continental, Huancayo, Perú] Repositorio de tesis de la UC.
https://repositorio.continental.edu.pe/bitstream/20.500.12394/7097/3/IV_F DE_312_TE_Cerron_Ochoa_2019.pdf
- Coca, S, (2020). Derechos reales: ¿Qué es la anticresis? Pasión por el derecho.
<https://lpderecho.pe/derechos-reales-anticresis-caracteristicas/>
- Constitución Política del Perú. (29/12/1993).
- Congreso de la República del Perú. [25/08/23]. Decreto Supremo N°016-2019-MIMP.
<https://busquedas.elperuano.pe/download/url/decreto-supremo-que-aprueba-el-reglamento-que-regula-el-otor-decreto-supremo-n-016-2019-mimp-1801069-5>
- Código Civil Peruano. (24/07/1984). Ley Nro. 23403.
- Chambi, M. (2022). La transición al sistema de apoyos y salvaguardias como garantía del derecho fundamental a la igualdad de las personas con discapacidad en el Perú. [Tesis para optar el grado de bachiller por la Universidad Católica de Santa María, Lima, Perú]. Repositorio de UCSM.
https://repositorio.ucsm.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12920/10333/91.2_119.MG.pdf?sequence=1&isAllowed=y

- Cuberos, G. (2014). Pasado y presente de las Garantías Mobiliarias: del Código Civil de 1887 a la Ley 1676 de 2013.
<https://repository.javeriana.edu.co/bitstream/handle/10554/15819/CuberosCarvajalNatalia2014.pdf?sequence=3>
- Chambi, M. (2021). Apoyos y salvaguardias como garantía del derecho a la igualdad de las personas con discapacidad: apuntes sobre el caso peruano, *Revista de Derecho*, 9(9), 77-106.
<https://revistas.upt.edu.pe/ojs/index.php/derecho/article/view/541/443>
- Domínguez, J. (2014). Capacidad e incapacidad de ejercicio su tratamiento en el Código Civil para el Distrito Federal. *Colegio de Notarios del Distrito Federal*, (1), pp. 43-64.
<https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-mexicana-derecho/article/download/14134/12623>
- Decreto Supremo que aprueba el Reglamento del Decreto Legislativo N.º 1400. (3 de agosto del 2019). Publicado en el Diario Oficial El Peruano.
- Duran, J. (2020). ¿Realmente el sistema de apoyos y salvaguardias implementado en el Código Civil cumple con su función de apoyar a las personas con discapacidad? *Revista Oficial del Poder Judicial*, 12(14), pp. 323-351.
<https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/article/download/263/416>
- Ferrajoli, L. (2000). Garantías. *Jueces para la democracia*, (38), 39-46.
- García, D. (2015). *La metodología de la investigación jurídica en el siglo XXI*. En W. Godínez & J. García (Coord.), *Metodologías: Enseñanza e investigación jurídicas. 40 años de vida académica-Homenaje a Jorge Witker*, (pp. 449-465). Universidad Nacional Autónoma de México.
- Guastini, R. (2018). *Filosofía del derecho positivo: manual de teoría del derecho en el Estado constitucional*. Palestra Editores.
- Gutiérrez, J. (2020). “Propuesta de modificación del proceso de ejecución de garantías mobiliarias, para evitar el ocultamiento y/o incumplimiento de la obligación de entregar vehículos materia de garantía mobiliaria al acreedor garantizado, a fin de lograr su realización en el sistema financiero” [Tesis de Pregrado, Universidad Norbert Wiener]. Repositorio de tesis de la UNW.

https://repositorio.uwiener.edu.pe/bitstream/handle/20.500.13053/3801/T061_45494256_T.pdf?sequence=3

Hernández, R., Fernández, C. & Batpista, M. (2016). *Metodología de la investigación*. MCGrawHill.

Lama, H. (2012). Garantías en títulos valores. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 7(8/9), 45-63.

<https://revistas.pj.gob.pe/revista/index.php/ropj/issue/view/7/26>

Ley N. ° 28287, Ley de Títulos Valores (19 de junio del 2000). Diario Oficial El Peruano.

Lipe, L. & Palza, A. (2021). Los requisitos exigibles para el proceso de incautación de bien mueble y los efectos sobre el acreedor garantizado en los juzgados comerciales de Lima, 2018 – 2020 [Tesis de Pregrado, Universidad Privada del Norte]. Repositorio de tesis de la UPN.

<https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/27034/Tesis.pdf?sequence=2>

Maletta, H. (2011). *Epistemología aplicada: Metodología y técnica de la producción científica*. Lima: Universidad Pacífico-Centro de investigación.

Miró-Quesada Cantuarias, F. (2003). *Ratio interpretandi*. Editorial Universitaria, Universidad Ricardo Palma.

Paucar, E. & Unchupaico, W. (2022). Capacidad jurídica y el ejercicio de derecho de la persona con discapacidad mental en el Juzgado de Familia Huancayo -2021. [Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Peruana los Andes, Huancayo, Perú]. Repositorio de tesis de la UPLA.

<https://repositorio.upla.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12848/4631/01.%20TESIS.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Real Academia Española (02/04/2023). Diccionario [Web-RAE].

<https://www.rae.es/>

Rivera, A. (2021). Retos del derecho de retención a la luz de la aplicación de la Ley de garantías mobiliarias, Ley no. 9246. [Tesis de Pregrado, Universidad de Costa Rica, Costa Rica]. Repositorio de tesis de la UCR.

<https://ijj.ucr.ac.cr/sites/default/files/2022-11/TESIS.pdf>

- Roca, O. (2014). La capacidad de las personas naturales: Análisis del Código Civil a la luz de la Ley General de Discapacidad. *Gaceta Jurídica*, (1), 1-18.
https://www.unife.edu.pe/facultad/derecho/cursos/1/5_oreste.pdf
- Rubio, A. (2021). Apuntes sobre la regulación de la hipoteca. Parte 1. Enfoque de derecho.
<https://www.enfoquederecho.com/2021/09/20/apuntes-sobre-la-regulacion-de-la-hipoteca-parte-1/>
- Salazar, C. (2021). La adopción del Sistema de Apoyos y Salvaguardias en el Código Civil Peruano: Una aproximación al régimen de responsabilidad por hechos del mayor de edad sin discernimiento.
<https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/15410>
- Silva, J. (2020). Legislación civil peruana y el Derecho comparado sobre el ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad que no pueden manifestar su voluntad. [Tesis para optar el título profesional de abogado, Universidad Privada del Norte, Lima, Perú]. Repositorio de tesis de la UPN.
https://repositorio.upn.edu.pe/bitstream/handle/11537/25832/TRABAJO_TOTAL.pdf?sequence=12
- Soto, L. & Tarazona, P. (2022). Aproximación a las garantías clásicas del Código Civil. *Revista estudiantil de derecho privado*, 7(1), 1-24.
<https://red.uexternado.edu.co/11070-2>
- Torres, A. (2018). Capacidad jurídica en el nuevo artículo 3 del Código Civil. *Derecho Civil Patrimonial - Advocatus*, 1(1), 121-164.
<https://revistas.ulima.edu.pe/index.php/Advocatus/article/download/4894/4827/>
- Universidad de Lima. (2016). Garantías mobiliarias en Latinoamérica.
<https://www.ulima.edu.pe/pregrado/derecho/noticias/garantias-mobiliarias-en-latinoamerica>
- Varsi-Rospigliosi, E., & Torres Maldonado, M. A. (2019). Características de la hipoteca. *En revista Gaceta Jurídica & Procesal Civil*, 67(1), 159-174.
<https://repositorio.ulima.edu.pe/handle/20.500.12724/7869>
- Varsi-Rospigliosi, E. (2019). Teoría general de los derechos de garantía.

https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/9190/Varsi_teor%C3%BAa_general_garant%C3%BAas.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Velázquez, A. & Rey, N. (2010). *Metodología de la investigación científica*. Editorial San Marcos.

Vivanco, P. (2017). Fundamentos para una concepción de justicia a partir de la lucha entre escuelas jurídicas [Tesis de maestría, Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú]. Repositorio de tesis de la PUCP.

https://tesis.pucp.edu.pe/repositorio/bitstream/handle/20.500.12404/9860/Vivanco_Nu%C3%B1ez_Fundamentos_concepci%C3%B3n_justicia1.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Witker, J. & Larios, R. (1997). *Metodología jurídica*. MacGraw-Hill.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia

FORMULACIÓN DEL PROBLEMA	OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	HIPÓTESIS DE LA INVESTIGACIÓN	CATEGORÍAS	JUSTIFICACIÓN
PROBLEMA GENERAL	OBJETIVO GENERAL			
¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú?	Analizar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias en Perú.	La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias en Perú.	Categoría 1 ➤ La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos Subcategorías ➤ Garantía hipotecaria ➤ Garantías mobiliarias (Ley 28677 y Reglamento D.L. 1400) ➤ Fianza Categoría 2 ➤ Designación de apoyo facultada para una representación o varias Subcategorías ➤ Por parte de quien requiere apoyo ➤ Por parte del juez (659-E)	Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica Cualitativa teórica y iuspositivista Metodología paradigmática Propositiva Diseño del método paradigmático a. Escenario de estudio Ordenamiento jurídico peruano b. Caracterización de sujetos o fenómenos Sujetos: Categoría 1 y 2, La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y la designación de apoyo facultada para una representación o varias c. Técnica e instrumento Investigación documental mediante fichas textuales y de resumen d. Tratamiento de la información Los datos se procesarán mediante la argumentación jurídica. e. Rigor científico Al ser iuspositivista se debe alejar de cualquier argumento moral, social o filosófico, sino que debe centrarse en argumentos normativos y doctrinarios estándar que promuevan la mejora del artículo 659-H ° y 520° del Código Civil peruano.
PROBLEMAS ESPECÍFICOS	OBJETIVOS ESPECÍFICOS	HIPÓTESIS ESPECÍFICAS		
¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú?	Identificar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú	La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte de quien requiere el apoyo en Perú.		
¿De qué manera se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú?	Determinar la manera en que se relaciona la obligatoria garantía para la gestión de los apoyos con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú	La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos se relaciona de manera positiva con su designación facultada para una representación o varias por parte del juez en Perú.		

Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías

Categorías	Sub-Categorías	Indicadores	Items	Escala instrumento
La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos	Garantía hipotecaria			
	Fianza			
Garantías mobiliarias (Ley 28677 y Reglamento D.L. 1400)				
Designación de apoyo facultada para una representación o varias	Por parte de quien requiere apoyo			
	Por parte del juez (659-E)			

Anexo 3: Matriz de la operacionalización del instrumento

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 4: Instrumento de recolección de datos

Se han utilizado una serie de fichas textuales y de resumen, por lo que se pondrá en evidencia alguna de ellas:

FICHA TEXTUAL: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

“.....

” [Transcripción literal del texto]

FICHA RESUMEN: Subtítulo del tema (tópico dirigido para saturar información)

DATOS GENERALES: Nombre completos del autor. (año). Título del libro o artículo. Edición, Volumen o Tomo. Lugar de edición: Editorial. Página; en caso de ser necesario colocar el link del libro virtual.

CONTENIDO:

.....

 [Resumen de lo analizado, sea de uno, dos, tres o n párrafos]

Habiendo dicho, que la información que se recopiló fue a través de la utilización de instrumentos idóneos para tal fin, estos son: la ficha textual, de resumen y bibliográfica; en este punto fue útil también consignar un análisis formalizado o de contenido, con el objetivo de disminuir la subjetividad que se crea al interpretar los textos, de modo que podamos estar reparados y listos para analizar las destrezas trascendentales de cada variable de estudio, valiéndonos de la sistematización y establecimiento de un marco teórico sostenible, coherente y consistente. (Velázquez & Rey, 2010, p. 184) Por lo que, se utilizará el siguiente esquema:

FICHA TEXTUAL: Las garantías

DATOS GENERALES: Lama, H. (2012). Garantías en títulos valores. *Revista Oficial del Poder Judicial*, 7(8/9), 45-63. Página 61.

CONTENIDO: “Las garantías reales son las que recaen sobre cosas determinadas (...) permiten al acreedor dirigirse contra la cosa gravada a fin de realizar su valor y de esta manera satisfacer su interés”.

FICHA RESUMEN: Capacidad jurídica

DATOS GENERALES: Roca, O. (2014). La capacidad de las personas naturales: Análisis del Código Civil a la luz de la ley general de Discapacidad. *Gaceta Jurídica*, (1), pp. 1-18. Página 2.

CONTENIDO: Ahora bien, la capacidad jurídica llega a estar relacionada con la designación de aquella posición de un sujeto en concreto para con su condición de destinatario de efectos jurídicos, es por ello que, teniendo en cuenta lo antes mencionado y la naturaleza de dichos efectos es que se resuelven en modo de comportamiento, en esa medida, se relacionan con un sujeto en concreto, el mismo que es considerado o autorizado u obligado para con el comportamiento que hubiera sido previsto por la norma

Anexo 5: Validación de expertos del instrumento

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 6: Solicitud dirigida a la entidad donde recolectó los datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 7: Documento de aceptación por parte de la entidad donde recolectará los datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 8: Consentimiento o asentimiento informado de las personas encuestadas o entrevistadas

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 9: Constancia de que se aplicó el instrumento de recolección de datos

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 10: Evidencias fotográficas

Al ser una investigación cualitativa teórica, según el reglamento se puede prescindir de este anexo.

Anexo 11: Declaración de autoría

En la fecha, yo Ingrid Flor Poma Ricci, identificado con DNI N° 72430122, domiciliado en Av. General Córdova N° 1147 del distrito de Chilca, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me COMPROMETO a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y su designación facultada para una representación o varias en Perú”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 11 de diciembre del 2023

 

INGRID FLOR POMA RICCI
DNI N°72430122

En la fecha, yo Dioselin Veronica Canchumani Mata, identificado con 77166556, domiciliado en Av. Adjudicación N°273 del distrito de El Tambo, egresada de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Peruana Los Andes, me **COMPROMETO** a asumir las consecuencias administrativas y/o penales que hubiera lugar si en la elaboración de mi investigación titulada: **“La obligatoria garantía para la gestión de los apoyos y su designación facultada para una representación o varias en Perú”**, se haya considerado datos falsos, falsificación, plagio, etc. Y declaro bajo juramento que mi trabajo de investigación es de mi autoría y los datos presentados son reales y he respetado las normas internacionales de citas y referencias de las fuentes consultadas.

Huancayo, 11 de diciembre del 2023



DNI N°77166556