



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**ESCUELA DE POSGRADO
PROGRAMA ACADÉMICO DE MAESTRÍA EN DERECHO
PENAL Y PROCESAL PENAL**

El constructo subjetivo de la figura de tentativa y su lesividad contra la
impartición de justicia

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE:
Maestro en Derecho Penal y Procesal Penal**

AUTOR:

De la Cruz Martínez, Alfredo Pepe (ORCID: 0000-0002-6591-6293)

ASESOR:

Mg. Quiñones Vernazza, César Augusto (ORCID: 0000-0002-5887-1795)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal

LIMA - PERÚ

2022

DEDICATORIA

Dedico este trabajo a todos mis hijos, a mi madre y a mi hermano Jesús.

AGRADECIMIENTO

Mi agradecimiento a todos mis docentes de la Maestría, en especial a la Dra. Juana Caballero y al Dr. César Quiñonez, por su pedagogía singular, su didáctica magna y su modestia socrática. Al Dr. León, por su afán inquisitivo y catador de cuanto soy dentro de lo poco que sé y de lo mucho que tengo por ser y aprender.

Índice de contenidos

Carátula	
Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Índice de contenidos	iv
Resumen	v
Abstract	vi
I. INTRODUCCIÓN	1
II. MARCO TEÓRICO	4
III. METODOLOGÍA	23
3.1. Tipo y diseño de Investigación	23
3.2. Categorías, subcategorías y matriz de categorización	24
3.3. Escenarios de estudio	24
3.4. Participantes	25
3.5. Técnicas e Instrumentos de Recolección de datos	25
3.6. Procedimiento	26
3.7. Rigor científico	27
3.8. Método de análisis de datos	28
3.9. Aspectos éticos	29
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN	30
V. CONCLUSIONES	42
VI. RECOMENDACIONES	43
REFERENCIA	44

RESUMEN

No hay duda de que la figura de tentativa es un texto y un discurso jurídico constituido por dos constructos: uno objetivo y otro subjetivo. El constructo subjetivo al ser un fenómeno recreado por la inventiva humana es inaccesible por la simple observación o el razonamiento. Entonces, ¿cómo describirla y cuantificarla? Por estas razones la tentativa como proceso inconcluso de una conducta ilícita penal comporta un escollo en contra de la impartición de justicia. De modo que, para el investigador, esta figura jurídica constituye un delito en sí misma. Por lo tanto, se considera que debe ser castigada en concordancia con el bien jurídico que haya amenazado y no conforme a las aproximaciones de los hechos en contra del bien tutelado ni mucho menos basado en el criterio de magistrados cuyos razonamientos están contaminados por la subjetividad de sus conjeturas. Dicho de otro modo, la tentativa debe ser sancionada no por sus efectos sino en proporción al valor del bien jurídico que haya sido amenazado, de la forma en que fue intentado y en concordancia con otros presupuestos como los medios utilizados y la habitualidad del que intentó.

Palabras clave: tentativa, constructo, subjetivo, escollo, justicia, punición, proporción

ABSTRACT

There is no doubt that the figure of attempt is a text and a legal discourse made up of two constructs: one objective and the other subjective. The subjective construct, being a phenomenon recreated by human inventiveness, is inaccessible by simple observation or reasoning. So how to describe and quantify it? For these reasons, the attempt as an inconclusive process of criminal illicit conduct constitutes a stumbling block against the administration of justice. So, for the researcher, this legal figure constitutes a crime in itself. Therefore, it is considered that it should be punished in accordance with the legal good that it has threatened and not in accordance with the approximations of the facts against the protected property, much less based on the criteria of magistrates whose reasoning is contaminated by the subjectivity of your guesses. In other words, the attempted crime must be punished not for its effects but in proportion to the value of the legal asset that has been threatened, in the way it was attempted and in accordance with other assumptions such as the means used and the habitual of the one who tried.

Keywords: attempt, construct, subjective, stumbling block, justice, punishment, proportion

I. INTRODUCCIÓN

Se entiende que el código penal peruano considera la tentativa como un delito sin consumación. Expone, además, literalmente, la facultad del juez para disminuir prudencialmente la pena. Puesto que la función del sistema penal de justicia es la persecución y castigo de los autores de actos punibles, la figura de tentativa no constituye un acto en sí o en todo caso, como el mismo código lo expone es un acto punible no ejecutado.

La tentativa como acto punible no ejecutado presenta un problema ontológico del cual es posible la actuación inicua del aparato de justicia peruano, tanto para la persona que pudo ser víctima como para el victimario potencial. Ello debido a que la tentativa, al constituir un injusto cuya perpetración no fue ejecutada, presenta un aspecto subjetivo susceptible de inferencias tendenciosas.

Esta figura jurídica se halla contemplada en la exposición de motivos del código penal peruano de 1991, en una edición especial del MINJUS (2016) y en otras ediciones privadas. Así mismo, expuesto en el Libro Primero, Título II, Capítulo II del CP, artículos 16-19, respectivamente, sustentado por una escueta jurisprudencia, la figura de tentativa concibe los delitos inconclusos como hechos lenes en contra de lo que la ley protege. Con ello se muestra de forma explícita su catadura ambivalente y tendenciosa.

Puesto que el sistema de justicia penal castiga a quienes han vulnerado los bienes jurídicamente protegidos por ella, cabe una pregunta: ¿Existe un acto punible en la tentativa? Es posible responder que no. Sin embargo, al aplicar el aparato legislativo penal se considera lo que el código expone literalmente que uno de sus principios es la finalidad preventiva de faltas y delitos en contra de la persona humana. ¿Entonces, es factible la punición de la tentativa?

Si todo acto criminal se funda en la voluntad se puede inferir que un crimen inconcluso o frustrado puede ser conceptuado como “crimen” en tentativa. El problema surge cuando se procura establecer si los actos no perpetrados se originaron en la voluntad criminal. Y en tanto que la voluntad es una entidad determinada por la

racionalidad del querer obrar lo que a su vez no es accesible sino a través de los actos. Empero aquí se presenta otro dilema: ¿Son los actos el fiel reflejo de los procesos volitivos del ser humano? O, mejor dicho: ¿se interpreta con exactitud los actos del perpetrador del ilícito?

El problema capital del constructo subjetivo de la figura de tentativa en el código penal peruano es su naturaleza perniciosa contra el ejercicio de la justicia porque posibilita la interpretación inicua de los actos punibles. Esta proposición es razonable y justificable toda vez que la figura de tentativa está constituida por dos constructos: 1. Objetivo y 2. Subjetivo. El primero, expresa la sucesión de actos perpetrados por el agente del injusto mientras que el segundo es subjetivo porque involucra la intención perniciosa del actor del ilícito.

Para los sistemas de justicia basta con la voluntad para delinquir para que el individuo sea penado. Sin embargo, ¿cómo determinar el nivel de voluntad del perpetrador frustrado? Si la voluntad es un constructo mental prácticamente inaccesible, ¿cómo establecer el grado de perversión del tentado a delinquir? Los ejecutores del derecho, no así de la justicia, se ubican en dos extremos: por un lado, quienes sostienen la calificación de la secuencia de actos que configuran el delito por ejecutarse y el valor del bien jurídicamente protegido, empero en el otro extremo están quienes consideran que son suficientes las inferencias a partir de indicios y supuestos para establecer el grado de culpabilidad.

Para este investigador, la tentativa posee una estructura dual: un constructo objetivo y otro subjetivo. El primero es observable y cuantificable pero el segundo se presta para la iniquidad siempre y toda vez que solamente lo suponen o lo infieren. En este último radica la iniquidad cuyo despropósito es motivo razonable para esta investigación y la propuesta para que sea erradicada del corpus jurídico del código penal. Es justificable castigar un delito cuya perpetración no fue consumada De acuerdo con la estructura normativa de las civilizaciones no solo se castiga la perpetración del ilícito sino también las tentativas de estas. Dicho de otro modo, el poder sancionador del Estado no solo recae sobre los actos cumplidos sino aquellos cuyo proceso fue frustrado en su curso o cuya ejecución no pudo realizarse por causas intrínsecas o extrínsecas al perpetrador.

Esta investigación se justifica a nivel internacional porque no existe consenso en torno a si se deben castigar los actos o la intención para delinquir. A nivel nacional, esta investigación se justifica porque I en el Libro Primero, Título II, Capítulo II del CP, artículos 16-19 se considera como justificación para disminuir la pena, el desistimiento voluntario del perpetrador en tentativa por un lado y el criterio del magistrado en otro extremo. Coexisten pues en estas proposiciones la dicotomía entre constructo objetivo y constructo subjetivo.

Todo ello nos induce a la formulación del siguiente problema general de investigación: ¿Es el constructo subjetivo de la figura de tentativa lesivo contra la impartición de justicia? A su vez el siguiente problema específico: ¿Es posible obviar el constructo subjetivo de la figura de tentativa para impartir justicia? ¿Podrán categorizarse los bienes jurídicamente protegidos para punir equitativamente la tentativa?

Para resolver estos problemas se formula un objetivo general: determinar la relación entre el constructo subjetivo y la iniquidad contra la impartición de justicia. Y con ello la inserción de los siguientes objetivos específicos: En primer lugar, establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y las penas suspendidas. A continuación, esclarecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y los atenuantes de las penas. Finalmente, entender la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y las exenciones de las penas.

En suma, toda interpretación jurídica al constructo subjetivo de la figura de tentativa del código penal peruano es hipotética, prejuiciosa e irracional. Estas disquisiciones son nocivas contra el derecho y, amenazan la correcta ejecución de justicia en el Perú. Por todo ello, es razonable, viable y plausible su estudio fenomenológico; amerita el análisis multidisciplinario: hermenéutico, epistemológico, doctrinario y casuístico.

II. Marco teórico

La figura de tentativa en el código penal peruano se define como una estructura dicotómica. Por un lado, el constructo objetivo es concreto, observable, medible, cuantificable y valorable en tanto objeto. En cambio, el constructo subjetivo, es inmaterial y solo existe en la mente del perpetrador en tentativa. Como entidad abstracta puede ser consecuencia de múltiples factores: a. edad b. cultura c. experiencias d. condición social, etc. Por estas razones, se ha revisado y perquirido numerosas investigaciones tanto a nivel internacional como nacional para compulsar sus aseveraciones en torno a este problema.

En territorio peruano, la vasta literatura doctrinal ha concebido y aun sostiene la naturaleza dicotómica de la tentativa en el ámbito penal. Tanto los clásicos alemanes, italianos y españoles, entre otros, concuerdan cada cual desde sus bastiones la indisoluble dualidad de todo ilícito penal sin consumación. Incluso para no pocos teóricos, es discutible la pena contra la tentativa, siempre y toda vez que tan solo es la concepción “abstracta”, “mental”, “volitiva” por la perpetración de un delito sin ejecución.

En torno a este tema, Vargas y Julcamoro (2017), han afirmado que la tentativa es un proceso que sucede en dos fases, una interna y otra externa. Llamamos fase interna a la urdimbre mental y fase externa a la sucesión de actos destinados a su ejecución. Empero, hacen saber que la misma no se perpetra. Esta falta de consumación, dicen los autores le amerita virtudes para la enervación de la pena. Es más, sugieren al ministerio público el cálculo de la intensidad de la pena.

Esta investigación aporta información valiosa para la presente investigación siempre y toda vez que concuerda con la tesis sobre la naturaleza ínicua del constructo subjetivo de la figura de tentativa. Es particularmente valioso que los autores citados hayan afirmado que la tentativa está compuesta de dos fases: una externa o subjetiva y otra externa u objetiva. Suficientes indicios que amparan el problema de investigación de la presente.

La concepción de todo comportamiento ilícito inicia con la voluntad, mas solo

tomamos conocimiento de las intenciones del actor a través de sus hechos. No obstante, ¿son los actos el fiel reflejo de los procesos cognitivos? He aquí una primera disyuntiva en torno a la figura de tentativa. ¿Existe una cadena ininterrumpida entre la volición y la ejecución? Estas cuestiones son imposibles de responderlas porque no existe, tajantemente, ciencia ni tecnología para demostrarlo, sobre todo en el plano del comportamiento consciente.

Al configurarse como serie o series de actos inconclusos, Apumayta y Valencia (2020), afirmaron que se trata de “un delito incompleto”. ¿Es posible tremendo fenómeno psicosocial? Afirman, además, la existencia de dos tipos de elementos: objetivos y subjetivos. Sostienen que la tentativa es solamente una amenaza en contra de los bienes jurídicamente protegidos. Señalan que al no haberse materializado el “ilícito penal” puede calificarse como una forma imperfecta del delito. Puede afirmarse entonces que tan solo apeligra el bien tutelado más no lo dañan. Concluyen sugiriendo la calificación cualitativa y cuantitativa de la figura de tentativa. ¿Cómo cuantificar el constructo subjetivo?

Sin duda, lo expuesto es un argumento contundente que desnuda la iniquidad de la figura de tentativa. ¿Debe castigarse la tentativa como amenaza o como acto? Puesto que su naturaleza imperfecta obedece a la dualidad que la caracteriza ¿cuál de los constructos elegiremos finalmente para castigarla debidamente o con justicia?

¿Es acaso equiparable lo deseado y lo perpetrado en contra de? Esta es quizás una de las preocupaciones capitales de todos los sistemas de justicia a través de la historia. Aunque el código de Hamurabi solo contempla los resultados. Incluso el ordenamiento penal del Tawantinsuyo en Perú, según los decires de Wamán Poma de Ayala, el Inca solo castigaba los delitos perpetrados. No hay registros sobre la naturaleza de la tentativa, esto muy distinto de la conducta moral. Es quizás occidente la fuente de visos en torno a la figura de tentativa.

En cuanto a estas interrogantes, el abogado Vargas (2017), afirmó que posiblemente, Roma sea la fuente de los primeros indicios de la concepción de la figura de tentativa. Dice que los itálicos castigaban tanto la intención como la

consumación con igual pena. Apuesta en su investigación por una teoría objetiva y otra subjetiva, conforme lo sustenta correctamente al citar a Merchán (2011), a Politoff, Matus & Ramírez (2003) y a Chang (s.f.), entre otros.

Puesto que la tentativa, como se ha expuesto hasta el momento es tan solo la voluntad por delinquir y los actos inconclusos para su perpetración, ¿es posible imponer la misma pena para la tentativa como para el delito en sí? Puesto que la intención es abstracta en contraposición con los actos, son los actos los que deben castigarse como consecuencia de un proyecto mental inaccesible a la medición.

Existe concomitancia de forma y fondo entre el iter criminis y la figura de tentativa. Esto en razón a ambas comparten algunos rasgos que las semejan. La primera y la segunda comparten la etapa de ideación del delito, sin embargo, se distancian en la perpetración. Mientras que la primera concluye su delito, el segundo interrumpe su proceso en determinado momento. Dicho de otro modo, el primero es un delito consumado mientras el segundo es trunco, inacabado o inconcluso.

El abogado e investigador, Núñez (2020), ha dicho que urge la necesidad de hacer un deslinde entre el ITER CRIMINIS y la figura de la tentativa. Es más, enfatiza en la tesis de que la tentativa presenta variadas formas en su menester. Tanto es así que ha exigido a través de las conclusiones de su investigación y las recomendaciones que sugiere a los operadores de justicia, ser meticulosos al momento de identificar las formas en que se configura la tentativa. Es razonable afirmar que, al iniciar el proceso de perpetración, existe la posibilidad incua del daño.

Estas aproximaciones entre el iter criminis y la figura de tentativa son relevantes para la presente investigación porque esclarecen la teoría del constructo subjetivo como entidad perniciosa en contra de la equidad. No hay duda que ambos, tanto el camino del delito como el intento por delinquir parten de la concepción del delito, sin embargo, solo tenemos conciencia plena de la magnitud de los hechos mas no de la intensidad de sus pretensiones.

Lo expuesto induce a la proposición de una interrogante, ¿es posible un delito sin dolo y culpa? Si esto fuera correcto se castigaría toda conducta lesiva aun cuando no haya sido concebido por el perpetrador. Proponemos el caso de alguien que cae sobre otro porque se quebraron los peldaños de una escalera. El individuo sobre quien se desploma el primer individuo, muere como consecuencia de la fractura de su cráneo azotado sobre una piedra. Tendría que demostrarse la causa de la caída para establecer que el caído no se lanzó contra la víctima. Entonces ya nos enfrentamos a un contexto cuyos presupuestos difieren de lo que se pretende para esta investigación.

Para enriquecer las ideas propuestas se recurre a Llumpo (2015), quien afirmó que asumir la teoría finalista en lugar de la causalista significaría una fractura en la manera como se imparte justicia. Se asumiría que existen delitos sin dolo ni culpa. Serían solo actos de responsabilidad objetiva. Afirma el autor que tal concepción sería un despropósito porque no puede haber delito sin ideación. Claro está, añade, con excepción de fuerzas irracionales que inducen a la perpetración del delito. Por ejemplo, estados mentales anómalos o actos como consecuencia de fuerzas naturales irresistibles, como en los casos en que dos se están ahogando y uno se sujeta del otro hasta que le hace perder la vida.

Es obvio el despropósito de confundir el daño contra otro como consecuencia de fuerzas irracionales e invencibles o insuperables con la objetivación pura del delito. En un delito, es posible, mediante la tecnología forense, determinar si un daño en cualquier estado puede haber sido causado por dolo, culpa o consecuencia de causas insalvables.

Por otro lado, en regiones supranacionales, sesudos autores han expuesto sendas teorías en torno a la figura de tentativa como un delito inconcluso o sin perpetración. La postura común en cuanto hecho inconcluso, fragmentado, inacabado, hasta imperfecto, la tentativa merece el privilegio pena menguada es un despropósito que debe ser superado. En tanto, no es posible la cuantificación de los propósitos del perpetrador, la conducta ilícita debe ser medida por los actos, aun cuando estos no hayan concluido, sin merecimiento de las causas de la interrupción.

En cuanto conducta reprochable y punible, Rivera (2020), dijo que la tentativa en cuanto proceso fragmentado o parcial debe ser penado en menor cuantía. Al explicar las modalidades por las que un delito es interrumpido, el autor sostiene que debe considerarse la voluntad al momento de interrumpir el delito. ¿Acaso, el hecho de haber iniciado un delito no es un delito en sí mismo? Para el autor, la interrupción motu proprio comporta valor digno de mengua en la pena. Asume que incluso en delitos especiales, puede haberse interrumpido por mal funcionamiento del medio utilizado para la perpetración. Por ejemplo, si pretendía un robo por medios informáticos. Al momento de la ejecución falló el sistema o se interrumpió el fluido eléctrico.

A juicio de la presente investigación, los actos aun cuando hayan sido interrumpidos por desistimiento o consecuencia de circunstancias ajenas, puede y debe ser sancionado en igual medida que si se hubiera consumado.

Una característica privativa de la figura de tentativa, en algunos cuerpos jurídicos internacionales es su falta de tipicidad como consecuencia de su carencia de consumación. No obstante, el ordenamiento jurídico penal peruano lo ha sustantivado para efectos de atenuación de la pena. No debiera ser así porque la transgresión de la ley en contra de los bienes jurídicamente protegidos tanto en su tentativa como en su terminación es ya una entidad inicum.

Una razonable postura en contra se halla en la investigación de Olave, (2018), quien propone un silogismo constituido por la ley como primera proposición o proposición mayor, la conciencia del delito y el acto antijurídico sea este concluso o inconcluso. Así, la tentativa como delito, dice la autora, debe observarse en la capacidad del sujeto activo para concebir cognitivamente la ley, por un lado y, por el otro extremo, su capacidad física para obrar.

Esta perspectiva sobre la tentativa es un argumento favorable para la tesis de esta investigación. El normal funcionamiento de la capacidad cognitiva del agente activo en la comisión de un delito como factor de conciencia del ilícito más la capacidad física para obrar. Puesto que la tentativa es una secuencia de actos

no concluidos, es razonable considerar la relevancia de la conciencia para obrar más no el plan previo para la perpetración. Luego, los actos iniciados hasta el momento de su interrupción, no necesariamente si esta pudo haber sido ejecutada.

Otra postura en cuanto a la tentativa es el desistimiento del actor del ilícito. La perpetración, en este caso, no es interrumpida por agentes ajenos sino por el mismo protagonista. Entonces, proponen algunos teóricos, la pena debe ser menguada considerablemente, aunque otros niegan esta posibilidad. Españoles y alemanes han protagonizado sendos argumentos en favor y en contra. ¿Hasta qué medida es razonable y correcto asumir que desistir de la comisión de un delito en ciernes debe ser considerado inocuo? Mas, todo acto lesivo aún inconcluso por desistimiento debe ser penado como medida de control a través de la disuasión.

Esto es lo que Cociña y Mañalich, (2018), denominan “horizonte de desistimiento”. El instante cuando el protagonista del ilícito decide suspender el camino emprendido para la perpetración de un ilícito penal. Los autores consideran que aun en ese contexto, la posibilidad de la consumación estuvo latente, razón por la cual es impropia la disminución de la pena. Concluyen que la determinación de acometer un delito y el desistimiento han amenazado el bien jurídicamente protegido. Por lo tanto, es de consideración criminal tanto la tentativa en todas sus formas como la ejecución.

Estas aseveraciones fortalecen la tesis de la presente investigación. Por un extremo, al considerar el desistimiento como mera posibilidad de la no perpetración del delito. Y en otro, la equiparación de la tentativa con la de consumación o ejecución. Como se ha expuesto preliminarmente, la tentativa contiene un constructo subjetivo conformado por los procesos cognitivos al momento de la ideación y otra objetiva expresada en los actos sucesivos. Puesto que la primera es intangible e imposible de ser cuantificado, es factible asumir solamente los actos.

En cuanto a la concepción del constructo subjetivo en la tentativa, nos encontramos frente a los delitos de peligro abstracto. La ejecución de actos que no contravienen el ordenamiento jurídico empero, en su proceso amenazan bienes jurídicamente protegidos. Si bien, el actor del posible ilícito no ha tenido el propósito de

lesionar, es razonable aceptar que el mismo tiene conocimiento y conciencia de las posibilidades de perpetración de daño. En esta medida, conforme se ha propuesto en contra de la tentativa, es factible la punibilidad de los actos que amenazan un bien protegido en la medida de su valor configurado por el derecho.

Es preciso entender que los delitos de peligro abstracto son de mera actividad para los cuales, según afirma Bages (2016), urge la necesidad de aplicar el principio teleológico. Esto en razón a la posibilidad eventual de lesión contra un bien jurídicamente protegido. Afirman, además, que desde algunos frentes han manifestado la falta de legitimidad en contra de la sucesión de actos sin perjuicio final. En todo caso, dice B. que sería razonable y oportuno considerar el grado de peligrosidad de la conducta. Añade que su relación con la tentativa radica en la sucesión de actos sin repercusión objetiva. Empero, la planeación y la voluntad para obrar no es posible imputársele a los delitos de peligro abstracto.

Sobre lo expuesto, es vital afirmar que en la tentativa se presume la existencia del *animus criminalis*, empero, esta constituye solo una conjetura. Conforme se ha expuesto como problema de investigación, no es posible acceder al componente subjetivo de la tentativa. Pues bien, el peligro abstracto se constituye por actos que apeligran un bien, en tanto en la tentativa sucede lo mismo. La doctrina las diferencia por el ánimo de lesionar, mas, ¿cómo saber qué ha pensado el autor del ilícito inconcluso? He aquí por qué tremendo argumento se debe obviar el constructo subjetivo de la figura de tentativa en el ordenamiento penal peruano.

Pues bien, como se ha contemplado hasta el momento, la tentativa está configurada por dos componentes, una subjetiva y otra objetiva. La estructura subjetiva es lo que se denomina “constructo” en la presente investigación. Y como tal, subjetiva, abstracta, ideal, es hijo de la mente. ¿Cómo acceder a las estructuras cognitivas? Tan solo la conducta es perceptible y medible en razón a lo que la ley ha determinado como permisible o punible.

Es tajante la postura de Alba (2017), quien afirma que tan solo la dimensión objetiva de la tentativa debe ser objeto de punición. Por otro lado, sostiene que la tentativa es un delito frustrado, independiente de la intención primigenia del

perpetrador. Por esta razón, Alba considera que la idoneidad de los hechos y los medios utilizados deben ser materia del *ius puniendi*. Así, concluye recomendando a los operadores de justicia la toma de consideración de los actos antes que la teoría doctrinaria o el juicio personal.

Entonces, si se toma como eje de la tentativa la voluntad o “*animus criminalis*”, cada operador de justicia edificaría sus propios juicios en torno al ilícito inacabado. Es aquí en donde la propuesta de investigación cobra relevancia. ¿Qué ser humano por mejor instruido que fuere será capaz de conocer y cuantificar los procesos cognitivos fuente de la tentativa? Razonablemente, ningún ser humano puede afirmar con justa certidumbre los que el perpetrador frustrado se propuso al pretender el daño contra un bien. ¿Entonces? Solamente lo perceptible poder ser cuantificado y categorizado en proporción a lo que la ley haya considerado punible.

Las numerosas resoluciones y sentencias observadas unas por salas superiores o casadas a favor o en contra por los supremos son suficientes argumentos para considerar razonablemente la tentativa. Los estudios de los decimonónicos en pro del principio subjetivo han sido en parte superada por los juristas del siglo XX. Los contemporáneos rompen lanzan en favor de uno o de otro. Algunos, más cautos, prefieren tomar con recelo cualesquiera de los dos frente. Mas, en Perú, existen no pocos operadores de justicia que actúan orientados por el síndrome de Dios. Realizan juicios a priori. Aún en un aparato de justicia garantista, persisten los enjuiciadores que antes del proceso ya han redactado sus sentencias.

Fundamentos epistemológicos para rebatir el constructo subjetivo de la figura de tentativa del código penal peruano.

Nietzsche (1885), dice que hubo en la historia del derecho un periodo en la que todo acto se valoraba por sus resultados. “Ni la acción en sí ni su procedencia eran tomadas en cuenta”. Dice. A esta etapa de la historia la denomina periodo pre-moral. Más tarde, dice N. que, debido a prejuicios, se invirtió la noción del valor de los hechos. Toda conducta se interpretaba en razón a su procedencia derivada de una intención. Naturalmente, todo ese universo de constructos pertenece a lo

desconocido. Puesto que la moral de las intenciones ha sido un prejuicio que ha propiciado múltiples actos de injusticia. Por ello, F. Nietzsche dice que contra ellas se yerguen los no moralistas. Estos defienden la tesis de que solo es posible un acto como tal. En su materialidad.

Platón s.f. en la Apología de Sócrates nos presenta el proceso en la que Anito y Melito procesan a S. acusándolo de corromper a la juventud con ideas contrarias a los valores tradicionales de Atenas. Una de las abominables acusaciones fue la de que Sócrates no creía en dioses sino en demonios. El filósofo defendía la teoría de los filósofos naturalistas. De ello sus acusadores inferían el delito de herejía. Sócrates los emplaza preguntándoles si los antiguos filósofos eran dignos de fe a lo que sus acusadores responden que sí. Entonces, ¿en dónde estaba el delito? Lo acusan de haber dicho que es el más sabio de los hombres. El procesado responde que nunca lo dijo. Entonces, sus acusadores apelan a que al filosofar como él lo hace muestra su soberbia de sabiondo.

La sentencia está decidida. Los jueces acusan al sabio con supuestos e inferencias tendenciosas. No existe un solo indicio objetivo de la culpabilidad de Sócrates. Aquí no presentamos la tentativa sino la iniquidad del constructo subjetivo del supuesto en la mentalidad de los magistrados que juzgaron a Sócrates. La sentencia estaba escrita muchos antes de que terminara el proceso. La pena fundada en el celo y el odio tenaz contra a una entidad superior a sus propias normas y prejuicios.

Hegel (1937), aseveró que la conducta es la expresión de la voluntad. Mas solo poseemos el acto cuyo contenido es la voluntad. Añade que la intención en tanto abstracción no puede sino ser observado en el acto. Es pues el acto lo único al que tenemos acceso y pertenencia. Así, todo constructo subjetivo es concomitante con la voluntad y la intención cuya naturaleza inmaterial e inaccesible solo cobra valor en el acto en sí mismo.

Para efectos de valoración de la tentativa es imperativo evaluar el acto. Es cierto que se ha originado en la intención y la voluntad del individuo, mas, ¿Cómo saber cuáles han sido las motivaciones per se? En tanto lo supongamos o

deduzcamos, incurriremos en un injusto contra quien de pronto no ha sido autor de ningún delito. He aquí la relevancia jurídica de estos presupuestos epistemológicos. La valoración de los actos en tanto sea de sano juicio deben ser determinantes para la impartición de justicia.

Schopenhauer (1818), afirmó que el mundo es su representación. Soy lo que el mundo merced a mi voluntad y razón. Ya Berkeley había vislumbrado lo mismo antes empero, A. Schopenhauer quien determina la relación entre su naturaleza racional y el mundo en una dicotomía reflexiva. De aquí se desprende que todo el universo abstracto y subjetivo es fuente de cuanto somos. Puesto que el mundo es nuestra representación esta es cuanto somos. Entonces, nada de nuestro mundo interno puede ser explicado sino a través de nuestro ser objetivo.

En la tentativa como delito inacabado, solo podemos concebir lo visible, lo representado en cuanto mundo reflejo de nuestra voluntad. Entonces, cuando un juzgador pretende “adivinar” o “suponer” la intención o la voluntad del tentado a delinquir acomete contra verdad y la justicia. Esto en cuanto solo tenemos la representación, es decir, la conducta ilícita.

Kant (1993), dijo que la razón pura es controvertible porque no considera el valor de la experiencia. En este sentido, se aproxima un tanto a Locke. En tanto Descartes sostuvo la superioridad del pensamiento en su “cogito ergo sum”. Pues, para él, no soy sino en tanto ser pensante. Para Kant, la razón sin la experiencia sensible compromete la verdad.

Por ello, tomar como fuente de verdades las razones de los actos nos inducen a errores en tanto no se corresponden necesariamente con el acto. En la actividad jurídica, la tentativa es pues, acto volitivo cuyos propósitos son perceptibles gracias a la experiencia. Por ello, se debe considerar el acto, la conducta; la experiencia como presupuesto de la verdad jurídica.

Aristóteles, s.f., en su libro El órganon o de la lógica afirmó que existen tres verdades jurídicas: la verdad del que acusa, la verdad del acusado y la verdad de quien juzga. Puesto en la mentalidad de cada cual prima el imperio de razones

torcidas por propósitos ajenos a la verdad. ¿Qué verdad se debe asumir en un proceso judicial? Este es el dilema en el que se hallan los operadores de justicia cuando abordan la tentativa.

Es razonable pues que hay solo un camino para no torcer la verdad en la tentativa: la razón de los actos. Siempre y toda vez que la conducta sea hija de la razón en pleno será imposible hallar otra fuente válida para el arribo a una verdad justa para víctima y victimario.

Welsel (1956), ha dicho que al desencadenarse una serie de acciones se ha concretado la decisión para realizar un delito. Sin embargo, no se ha concluido el tipo objetivo, en cambio, se ha completado el tipo subjetivo. Entonces, se ha realizado el dolus eventuales con lo cual la tentativa como tal se ha consumado.

Dicho de otro modo, el haber iniciado el iter criminis y no haber concluido el propósito implica la existencia en sí de delito. Entonces, se debe castigar el conato de perpetración en tanto amenaza contra un bien jurídicamente protegido.

Von Litz (1994), afirmó que el fin es la causa de la voluntad. Por lo tanto, si el sujeto activo de un delito en tentativa inició el iter criminis orientado a la vulneración de un bien jurídicamente protegido no hay necesidad de suponer lo que deseaba o pretendía. Los actos orientados hacia un fin determinan su voluntad para obrar. Por lo tanto, es por estos actos por los que debe ser penado y no por lo que quiso o dejó de querer.

Beling (2002), se opuso rotundamente a la teoría subjetiva de la tentativa. Dice que no es importante lo que el autor haya deseado hacer sino lo que comenzó a hacer en contra de un bien jurídicamente tutelado. Aseveró, además, que para que los actos iniciados e inconclusos sean punibles deben estar tipificados previamente. Entonces, si alguien cava un túnel de la casa vecina hasta un banco próximo, pero, fue descubierto por la policía antes de que se apropie del dinero, este sujeto debe ser penado severamente porque no cavó el túnel por error o por placer geológico o espeleológico.

Artículos de interés académico en torno a la figura de tentativa

Vargas (2017), ha dicho que los jueces dictan sentencias basados en fórmulas enunciativas mas no en hechos. Dicho de otro modo, utilizan como instrumento el silogismo jurídico para explicar la culpabilidad del imputado y la pena que le corresponde. No obstante, quienes conocen con suficiencia la lógica proposicional y predicativa puede darse cuenta que este instrumento bien puede ser orientado a la sustentación de falacias en cuyo caso se habría conculcado el derecho a que se pruebe contundentemente la culpabilidad.

A su vez, Castañeda (2016), abogó por el establecimiento de parámetros que gradúen los delitos en tentativa. Caso contrario se vulnera la garantía de lex certa con lo que abandona la justicia al arbitrio de los magistrados. Todo ello causa inseguridad jurídica y por ende la iniquidad en contra de la correcta impartición de justicia. Esta postura concuerda con la tesis de la presente investigación.

Por otro lado, Rivarola (2019), dijo que la ley ha establecido límites para las penas en contra de los actores activos de los delitos. Así, entre lo máximo y mínimo están las medias que el juzgador determina utilizando sus criterios. Dijo, además, que, en las tentativas, el juez determina la pena entre esas medias y medianas. No obstante, ¿cuál es la gradación de la pena en contra de un delito en tentativa?

En su oportunidad, Contreras (2019), aseveró taxativamente que, si bien en la tentativa no se ha lesionado concretamente ningún bien, se debería establecer criterios para determinar la gravedad con que se amenazó el bien jurídicamente tutelado. Por el contrario, afirmó, al no existir delito tampoco existiría una pena en contra de la tentativa.

En este punto, Sánchez (2019), expuso que la dificultad para establecer la objetividad de la tentativa radica en que no es posible delimitar la gravedad de un delito no consumado. Empero, como ya se expuso, deben ser suficientes los actos que amenazaron el bien jurídicamente protegido. Contrario a esta postura, el imperio del presupuesto subjetivo dificulta la ponderación. Por estas razones se hace perentorio establecer pautas de gradación de la tentativa.

En otro contexto, Personal de Findlaw (2020), han afirmado que el intento de agresión en contra de otro no es un cargo penal. No obstante, la amenaza para agredir sí constituye un delito. En la misma línea, los procedimientos iniciados para perpetrar un homicidio son sancionados penalmente. A este último acto se le denomina conspiración para cometer delito. Lo cual es razonablemente correcto. El investigador no solo está de acuerdo con esta postura, sino que apuesta a que en Perú se considere como delito la planeación y el conato.

También Gorelik Law (2019), afirmaron que las acciones esenciales para cometer un delito constituyen la tentativa. Es posible que el crimen no haya concluido porque no funcionaron los medios, empero, el solo hecho de haber iniciado el acto para su perpetración constituye delito.

En su oportunidad, Reaño (2005), afirmó que en la tentativa el perpetrador ha iniciado la secuencia de actos en contra de un bien. No obstante, en el curso desiste o es interrumpido. Mas, esto no lo exime de responsabilidad. Por lo tanto, le corresponde una pena en proporción con el bien que pretendió vulnerar. Para tal efecto se valoran los bienes y los actos del que pretendió delinquir.

Por otro extremo, en On Line Sunshine (2021), los Estatutos de Florida dijo que cualquier persona que intente la comisión de un delito, pero fracasa en su intento es calificado para ser sancionado penalmente. Afirmaron taxativamente que tan solo la conspiración para cometer una ofensa o perpetrar un crimen es clasificado para sentencia penal conforme lo ha establecido la subsección de su código penal.

Por último, Abogado de defensa criminal, (2021), aseveró que en Los Ángeles la intención por cometer un delito de castigan con la mitad de la pena y una multa. Esta conducta jurídica no soluciona el problema de la delincuencia, empero, sirve como disuasivo para otros criminales en potencia. Es razonable afirmar que no reparan en si hubo o no voluntad sino el acto mismo es penado con la mitad de la pena, lo cual es concordante con la postura del investigador.

Casuística elemental para fundamentar la iniquidad del constructo subjetivo de la figura de tentativa del código penal peruano

El valor de la casuística radica en que son fuente de actos jurídicos en el que subyacen los actos del delito y de los medios con que los operadores de justicia han pretendido entender y comprender los móviles del perpetrador y las secuelas de sus actos. Al mismo tiempo, los múltiples instrumentos jurídicos utilizados para perseguir, aprehender y sancionar al actor del injusto.

La imputación jurídica del **EXPEDIENTE: 01641-2015-93-0501-JR-PE-01**, contra el imputado y procesado ADRIANO MANUEL POZO ARIAS, afirma lo siguiente:

El componente subjetivo de la figura de tentativa en el Código penal peruano se patentiza en este caso: Su repercusión mediática y jurídica fue de resonancia nacional. Tanto expertos juristas como políticos y la comunidad civil hicieron saber, en su momento, su desconcierto y rechazo contra la primera sentencia en Ayacucho con la que algunos magistrados absolvieron al procesado.

A través de pruebas y contrapruebas; testimonios y contra testimonios; peritajes y contra peritajes, los magistrados concluyen con el desmerecimiento del trabajo del ministerio público. Y según afirman en su dictamen: “bajo las reglas de la lógica y la sana crítica” (p.77) Absolvieron al acusado de todos los cargos. Ordenan el consentimiento y ejecución y posterior archivamiento del caso.

Se considera tendenciosa esta decisión toda vez que si bien los actos perpetrados por el acusado son “frustrados” en su devenir por la intervención de terceros quienes oportunamente impiden su culminación configurándose de esta manera el feminicidio y la violación en el grado de tentativa contra Cindy Arlette Contreras Bautista.

Pero, ¿En qué se apoyan los magistrados para considerar que todo el correlato de hechos no constituye delito? Se fundan en el análisis “subjetivo” de los actos: califican cada comportamiento agresivo según sus efectos mediatos más no en sus

posibles resultados posteriores en caso de la omisión o no intervención de quienes frustraron los hechos.

Para los jueces un conato de estrangulamiento que se interrumpe no puede ser calificado como intento de “asesinato”. Una mujer a quien su novio deja inconsciente y que en estas circunstancias le ha levantado la falda y bajado la trusa no ha pretendido violarla. Y, por último, que el procesado haya salido desnudo de la habitación para perseguir a su víctima y la haya arrastrado de los cabellos intentando regresarla hasta la habitación solo es un acto de agresión más no califica como tentativa de feminicidio porque no se oyó que el acusado la amenazara de muerte ni “ofreciera” violarla. Es más, la joven no presentaba lesiones, el acusado, sí. El proceso concluye vergonzosamente con la absolución del acusado. Este es un caso evidente en que la figura de tentativa puede ser manipulada según el criterio subjetivo y antojadizo de algunos magistrados con cuyos actos se incurre en una vulneración de los actos de justicia.

La exposición del presente caso como ejemplo de la iniquidad originada en la interpretación subjetiva de la figura de tentativa adquiere validez jurídica en tanto evidencia la posibilidad de encarcelar a unos y liberar a otros. La palabra posibilidad es un eufemismo adrede porque en nuestra nación se encarcela a cualesquiera basados en la simple suposición de resultados de acuerdo al ánimo de los magistrados: tanto del ministerio público y judicial. La absolución del procesado **ADRIANO MANUEL POZO ARIAS**, es tan solo uno de los innumerables dislates jurídicos del aparato de “justicia”. Estas conductas evocan la forma como se impartía justicia en las antiguas culturas hieráticas. Sobre todo, en la Edad Media en Europa y durante el Tawantinsuyo en Perú. Un magistrado tiende al complejo de súper-hombre.

Análisis doctrinario de expediente

Para el presente trabajo se ha tomado como referencia el tenor del expediente digital en PDF, cuyos datos son los siguientes: EXPEDIENTE: 01641-2015-93-0501-JR-PE-01

En la página cuarenta y siete de la sentencia, los magistrados citan al jurista

Francisco Muñoz Conde (2015), quien dijo que hay tentativa cuando el tentado inicia el proceso delictivo mas no lo concluye por causas exógenas ajenas a su propia voluntad.

El autor describe la tentativa como el proceso de un acto delictuoso interrumpido mas no establece sus efectos punitivos. Se entiende por lo citado por el AQ que las sucesiones de actos punibles se interrumpen o frustran por eventos externos a la voluntad del perpetrador. En este caso, al no haberse consumado el delito, podemos inferir de los hechos la voluntad del actor mas no al revés como suele juzgarse.

En la página cuarenta y ocho del expediente los magistrados exponen sus motivos sobre la idoneidad de la tentativa. Para ello han tomado una cita del jurista Italiano Francesco Carrara, quien dice que los actos en tentativa no deben ser errados. Deben ser interpretados partiendo de la intención del perpetrador. No obstante ¿cómo saber cuáles fueron las intenciones si son constructos que subyacen en la mente del que intentó un delito?

También citan al jurista Fidel Rojas Vergara, en el mismo texto y para la argumentación del mismo tenor. Es correcto que los juicios del aparato de justicia deban establecer la consistencia de los actos tanto en su perpetración como en su proceso. No basta el criterio del juzgador, sino que los hechos deben ser de forma consistente e inequívoca punibles en tanto conductas lesivas contra un miembro de la sociedad o de la sociedad en su conjunto.

En este punto, el sustento teórico del hijo del jurista Amoretti (2011), en su tesis para optar el grado de Magíster en Ciencias penales, afirmó que, para sancionar una conducta, esta debe ser necesariamente lesiva. Sin crimen no hay pena. Desde esta perspectiva, la figura de tentativa no ha sido perpetrada. No obstante, la conducta orientada por su materialidad, contra un bien protegido, debe ser necesariamente sancionado.

Entonces, en la tentativa, no es suficiente el criterio del AQ para determinar si un acto o una sucesión de actos expresan la voluntad criminal, sino que esos

actos deben ser de forma objetiva lesivas siempre que su perpetración hubiera consumado. De esto concluimos con el latinismo acertado “Nullum crimen, nulla poena” Es la conducta entonces, desde una perspectiva puramente objetiva la manifestación de la voluntad. El hombre civilizado, consciente de las dimensiones de lo correcto e incorrecto elige voluntariamente una de las dos vías. Esta afirmación es reforzada por la sesuda exposición de Merchán (2011), en su tesis doctoral que lo que debe interesar al derecho es la conducta imputable o ilícito imputable y no el juicio de valor. (p.16)

Es pues la voluntad quien nos singulariza como seres libres de elección en la sociedad y al mismo tiempo la que determina nuestra posibilidad de ser castigados por nuestras “malas elecciones”. Merchán (2011). (p. 18)

Por otro lado, la voluntad como fin último del ser humano está determinado por su naturaleza. Esto es, somos consecuencia de nuestro ser órgano biológico, animal y de nuestra formación cultural. Por ello Hegel (2013), afirmó que la voluntad se halla determinada por lo natural y por lo tanto no existe en ella la racionalidad. (p.52)

Si todo acto criminal se funda en la voluntad se puede inferir que un crimen inconcluso o frustrado puede ser conceptualizado como “crimen” en tentativa. El problema surge cuando intentamos determinar si los actos no perpetrados se originaron en la voluntad criminal. Y en tanto que la voluntad es una entidad determinada por la racionalidad del querer obrar lo que a su vez no es accesible sino a través de los actos. Empero aquí se presenta otro dilema: ¿Son los actos el fiel reflejo de los procesos volitivos del ser humano? O, mejor dicho: ¿Interpretamos con exactitud los actos del autor del ilícito?

Existe pues un factor aleatorio: el componente subjetivo. En la resolución mencionada y sobre la cual versa estos comentarios, los AQ que resolvieron el caso expresan literalmente que la figura de tentativa posee un componente subjetivo:

Tal como se puede observar en el tenor de la cita, los magistrados asumen que no existe la intención per se, sino a través de actos concretos que configuran la

conducta. Concluyen que no existe un delito en abstracto sino en el acto o los actos. Estas aseveraciones confirman la hipótesis planteada en esta investigación. Confirma taxativamente los que en teoría los operadores de justicia reconocen empero que en la práctica ignoran de forma perniciosa.

Por otro lado, Roxín (2005), menciona que el protagonismo y la intervención criminal de la siguiente manera: ...//...la noción de voluntad del perpetrador como criterio para establecer la verdad no existe porque solo es un constructo subjetivo, ...//... (p. 45) Considera que no es posible medir la autoría criminal, esto es, la voluntad para obrar. Afirma que solo es posible cuantificar el acto criminal. Roxín (2005) ...//...Se aplica en la praxis de tal modo que se determina en base a una valoración inmediata quién merece la pena del autor y quién la más atenuada del cómplice; según el resultado de esta decisión se afirma o se niega luego la voluntad de autor. (p.45)

Es plausible lo afirmado por Roxín, en tanto concuerda con el juicio del investigador en torno al componente subjetivo de la figura de tentativa por su naturaleza psíquica, por ende, abstracta y de imposible acceso fáctico sino a través de las aproximaciones de la conducta.

Mezger (2005), en relación a la naturaleza objetiva y subjetiva del delito afirmó que toda conducta criminal posee una estructura externa y otra interna. La naturaleza de la conducta interna es inmaterial, lo cual no es posible comprender con exactitud. “En tal sentido, todo hecho punible contiene necesariamente relaciones objetivas y subjetivas”. (p. 74)

En todo caso, la tentativa no constituye un hecho en sentido estricto, sino, una sucesión de actos inconcluso, orientado hacia un fin ilícito. Es por su naturaleza “incompleta” o frustrada por la que se denomina tentativa. Reitero lo afirmado por Mezger (2005) “Todo hecho punible presenta un aspecto OBJETIVO y otro SUBJETIVO” (p. 74) Y al referirse al aspecto psíquico Mezger (2005), afirmó “No con toda exactitud” (p.74) Es por ello la duda en torno a la justa cuantificación de la tentativa en el Código penal peruano.

Liszt (2008), fue enfático cuando afirmó que la gravedad de un sistema de justicia conformado por dos puntos de vista antagónicos. La inconsistencia de la estructura subjetiva sirve de argumento para la fundamentación de esta tesis. Los jueces basan sus sentencias en la apreciación. ¿Cómo puede tener éxito la apreciación? De aquí se desprende la inconsistencia contra la que el autor discrepa.

Las últimas líneas en la que Liszt deja en claro el desconcierto del juez ante la posibilidad de actuar utilizando su apreciación personal nos presenta de forma indubitable que la noción subjetiva de “intención” es razonablemente lesiva. Liszt (2008), “¿Cómo puede tener éxito la apreciación?”

Resolución N° 2.

SALA PENAL PERMANENTE CASACIÓN Nro. 14 – 2009-LA LIBERTAD

En esta primera resolución se puede apreciar que el encausado expone las razones por la que invoca el recurso de casación. La vulneración de principios fundamentales de todo proceso. Conforme lo afirman los magistrados en la introducción: *“recurso de casación se centran en la vulneración de tres preceptos constitucionales: presunción de inocencia, debido proceso y derecho de defensa – artículos dos numeral veinticuatro literal e) y ciento treinta y nueve apartados once y catorce de la Constitución”* **SALA PENAL PERMANENTE CASACIÓN Nro. 14 – 2009-LA LIBERTAD**

Se entiende que un dislate jurídico de esta magnitud es motivo suficiente para declarar la nulidad de un proceso en parte o en su totalidad. Por otro lado, en su segundo considerando, toman en cuenta los medios de convicción en el que hallan contradicciones en las declaraciones de los testigos, lo cual nos remite al “Indubio Pro Reo, que se desprende de Nuestra carta magna en *“EL TITULO I DE LA PERSONA Y DE LA SOCIEDAD CAPITULO I DERECHOS FUNDAMENTALES DE LA PERSONA, Artículo 24, literal e. Toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad.”* Constitución Política del Perú, (MINJUS, 2019)”

No obstante, a través de quince considerandos desdican los argumentos del encausado y declaran infundado el recurso de casación. He aquí un resumen:

a. Se ha demostrado que el ministerio público observó en todo momento el debido proceso: se cumplió con todos los procedimientos tanto en la etapa preparatoria, las citaciones y durante el enjuiciamiento.

b. Sobre la contradicción de los testigos se argumenta que al tratarse de niños es posible las irregularidades de sus testimonios debido a los eventos pos traumáticos.

c. Sobre su argumento de limitaciones motrices para perpetrar el ilícito, de sus propias declaraciones se desprende que podía realizar sus actividades sexuales con su esposa sin ninguna dificultad.

d. Sobre las limitaciones para su defensa toda vez que no se consideró los testimonios de algunos trabajadores y parientes. Los magistrados han expuesto que se analizaron en su momento cada uno de las declaraciones considerándolas infundadas.

d. Finalmente, por todo lo expuesto: se descarta que sea inocente del delito de violación sexual en grado de tentativa. Por lo cual se **DECLARA INFUNDADA LA CASACIÓN** solicitada.

Es observable que la figura de tentativa en este caso ha sido abordada de forma objetiva. Todos los hechos han podido ser comprobados a la luz no solo de los testimonios de los testigos sino de las evidencias fácticas. Cada acto perpetrado por el encausado se ha podido observar a la luz de documentos y de las declaraciones vertidas por él mismo. De manera que no siempre la tentativa decae en un injusto subjetivo como en el caso que he analizado como modelo para este trabajo.

Resolución N° 3

En la presente casación se presenta el siguiente caso: **Concurso real en tenencia ilegal de armas y tentativa de homicidio. SALA PENAL PERMANENTE CASACIÓN N.° 1020-2017-LIMA.**

Para los magistrados de la Sala, cada uno de los ilícitos perpetrados por el encausado constituyen delitos cuya pena individual está objetivada por el código

penal. No obstante, al constituirse estos delitos conexos entre sí conforman la pluralidad cuya figura es el “*concurso real*”, citado en la sumilla del documento que tuve a la vista. Son dos los delitos que conforman esta figura en el presente caso:

a. La tenencia ilegal de armas, sancionada por el Artículo 279 de nuestro código penal. Código Penal (MINJUS, 2018)

b. La tentativa de homicidio, Artículos 16 y 106, respectivamente. (MINJUS, 2018)

El correlato de actos antijurídicos en el que incurrió el encausado han vulnerado lo que la ley prohíbe por un lado al portar un arma de manera ilegítima y por el otro, al disparar en contra de las víctimas que por fortuna no perdieron la vida, un bien protegido desde nuestra Carta Magna, “El cuerpo, la salud y la vida” de la persona humana.

De esta forma, se cumplieron los presupuestos fácticos y jurídicos suficientes y necesarios para determinar de manera objetiva “la tentativa”. Naturalmente, el encausado fue condenado como corresponde.

Una vez más, la figura de tentativa vista en su dimensión objetiva puede ser instrumento de justicia, contrario sensu al expediente motivo de mi estudio para este caso en el que se desvirtúan todos los actos convirtiéndolos en meros supuestos abstractos y subjetivos por voluntad de los magistrados. Situación que no sucede en este caso en concreto.

Resolución Nro. 4

Este es un caso singular en el que se afirma la existencia de la “*victima provocadora*”. Esto es, la demandante llamó a su victimario con conocimiento de que era un sujeto peligroso. Naturalmente, se descarta esta tesis.

Por otro lado, el agente del ilícito apela a los siguientes argumentos para solicitar la nulidad de su proceso.

- a. El injusto no fue premeditado.
- b. Se sometió a la terminación anticipada.
- c. El actor del delito no tuvo la intención de matar a la víctima.
- d. El encausado se hallaba en estado etílico
- e. El delito no se consumó y concordancia con el “*artículo 16° del código penal peruano: el juez puede disminuir prudencialmente la pena.*”(MINJUS, 2018)
- f. Apela al “*artículo 45° del código penal: la falta de oportunidades y carencias sociales en la vida* (MINJUS, 2018)

No obstante, obran en el expediente la narrativa de los hechos que configuran fácticamente su propósito criminal. Empero, considerar el propósito o voluntad es apelar al constructo subjetivo de la voluntad o la intención criminal del victimario. Esto iría en contra de los principios que motivaron mi trabajo de suficiencia. Por ello, será suficiente afirmar que los siguientes actos configuran sin dubitaciones el propósito criminal del actor del delito: “*iter criminis*”.

- a. El actor del ilícito buscó a la víctima.
- b. La emplazó violentamente para que retorne a ser su pareja.
- c. Ante la negativa de la víctima, el encausado “la punzó con un cuchillo en el vientre” acto que no pudo consumarse merced a una casaca gruesa que impidió que la hoja del arma penetrara en su cuerpo.
- d. No conforme con los resultados de su primera arremetida, el victimario le asestó cortes en los brazos.
- e. Finalmente, fue desarmado por el vigilante de la discoteca de donde salía la víctima, acompañada por una amiga.

Esta sumatoria de hechos constituyen de forma objetiva la tentativa de homicidio, en este caso, el de feminicidio, en concordancia con el artículo “*108°-B, Feminicidio*” suscrito en el *Código Penal Peruano, numerales 1,2, 3 y 4;* (MINJUS, 2018).

En conclusión, ha sido, una vez más, objetivo el fallo de la corte que deniega el recurso de nulidad interpuesta por el encausado. Sin consideraciones inicuas de carácter subjetivo.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de investigación

La palabra investigación tiene sus orígenes, según la RAE (2010) en el término latino *investigatio, -ōnis*. De la misma forma, el término método proviene según la Real Academia de la Lengua en los términos latinos *methōdus*, y este del gr. μέθοδος *méthodos*. 1. m. Modo de decir o hacer con orden. 2. m. Modo de obrar o proceder, hábito o costumbre que cada uno tiene y observa. 3. m. Obra que enseña los elementos de una ciencia o arte. 4. m. Fil. Procedimiento que se sigue en las ciencias para hallar la verdad y enseñarla. La numerosa literatura en torno a estos temas ha servido de guía para el trazado de la vía para la construcción de la presente.

Es preciso, además, definir algunos conceptos esenciales y fundamentales para entender la naturaleza estructural, tipológica y funcional de la investigación en curso. Así, en primer término, esta tesis, por la naturaleza de sus variables se define como cualitativa. No usará dimensiones ni indicadores sino categoría y subcategorías. En otro extremo, por la rama del conocimiento y la forma como abordará el problema y la información, su diseño será hermenéutico, fenomenológico y casuístico. Y en concordancia con el objetivo final, esta tesis será una investigación básica de nivel exploratorio, descriptivo y explicativo.

En torno a estos temas, Sánchez (2019), afirmó que una tesis de enfoque cualitativo se caracteriza por la forma como se aborda el problema de investigación. Añade que esta se relaciona intrínsecamente con el diseño. También dice que la medición de los instrumentos en una tesis cualitativa será siempre mediante criterios de justificación teórica.

A su vez, Gallardo (2018), dijo que “dentro de los paradigmas hay diferentes “enfoques” o manera de ver o concebir algo. En otras palabras, dentro de un paradigma pueden darse diferentes enfoques para tratar un problema. Algunos investigadores suelen aplicar los términos paradigma y enfoque como sinónimos” (p.21). En todo caso, un paradigma es el molde al escultor como el enfoque para el

investigador. De otra manera la información terminaría en una cosa informe, sin los perfiles del rigor que la determinan.

En otros términos, Gómez (2012), aseveró que el método es una forma de ordenar y estructurar el trabajo, y si esto no se realiza de forma eficaz, obviamente se desperdiciarán tiempo y recursos. (p. 10) Estas proposiciones corroboran la teoría de que la investigación, cual fuere su perspectiva, es un corpus orgánico y sistémico. De otro modo, solo sería un manojo de información caótica. Y aun cuando tuviera un orden, le faltaría el orden estructural que define a toda investigación académica y científica.

En torno a las investigaciones cualitativas, Hernández (2004), dice que son lógicamente inductivas. Sus planteamientos son flexibles en tanto las cuantitativas son rígidas debido a la exactitud de sus variables. Empero, las cualitativas no carecen de rigor, más bien, en lugar de trabajar con parámetros cerrados, buscan la profundidad teórica exhaustiva. Estas particularidades las hacen propicias para las investigaciones fenomenológicas, teóricas y hermenéuticas, sobre todo en las humanidades, específicamente en las ciencias sociales.

A su vez, Muñoz (2018), ha vertido la siguiente afirmación: “en el campo de la metodología, como actividad filosófica, se elaboran las teorías de los diversos métodos empleados en la investigación científica, comprendiendo su fundamentación, sus leyes generales, sus teoremas específicos, sus operaciones y sus reglas de cálculo”. (p. 65). No hay duda de que, todo método es padre e hijo al mismo tiempo del conocimiento al que da origen. Así, existe una relación dialéctica entre conocimiento científico y método científico.

Por otro lado, Eco (2005), ha dicho “que La investigación versa sobre un objeto reconocible y definido de tal modo que también sea reconocible por los demás. El término objeto no tiene necesariamente un significado físico. También la raíz cuadrada es un objeto, aunque nadie la haya visto nunca. La clase social es un objeto de investigación, aunque alguno pudiera objetar que sólo se conocen individuos o medias estadísticas y no clases en sentido estricto”. (p.44). Pues en tanto la investigación cuantitativa o cualitativa tiene un objeto de estudio y un

método que orientará su curso hasta el logro de su propósito. He aquí que toda investigación posee una entelequia.

3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización

La presente investigación se ubica en el ámbito del derecho penal. El problema abordado se ha enunciado con la siguiente pregunta, ¿El constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesiva contra la impartición de justicia? De aquí se desprende su objetivo general: determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la iniquidad contra la impartición de justicia. A su vez, de esta se desprenden los siguientes objetivos específicos. La primera, establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y las penas suspendidas. La segunda, determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la atenuación de las penas. La tercera, el constructo subjetivo y la exención de las penas. De todo este corpus, a su vez, se desprende la siguiente categoría: Lesividad del constructo subjetivo de la figura de tentativa contra la impartición de justicia. A esta le suceden las subsecuentes subcategorías: constructo subjetivo e impartición de justicia.

3.3. Escenario de estudio

Siempre y toda vez que la presente investigación cuestiona la figura de tentativa como portadora de un constructo subjetivo lesivo contra la impartición de justicia en el territorio nacional peruano, la presente investigación se circunscribe al texto del código penal, específicamente en los párrafos y parágrafos que contemplan la figura de tentativa. Esto es, en la parte preliminar del código penal sustantivo, así como en el título, capítulo, artículos y numerales correspondientes a la figura materia de esta tesis.

3.4. Participantes

Se incluyeron como participantes a profesionales del derecho con grado de maestría y doctorado, así como a tres funcionarios del ministerio Público. La primera elección respondió a la necesidad de que los entrevistados cuenten con

información necesaria, suficiente y de considerable profundidad con lo que fundamentaron y esclarecieron algunos aspectos teóricos en torno al tema de investigación. Por otro lado, los fiscales, esclarecieron, con la luz de sus experiencias, dudas específicas en torno a la figura de tentativa. Todas las aseveraciones vertidas se fundaron en sus criterios profesionales y funcionales.

Abogado, Isaac Marcelino Arcos Flores

Fiscal adjunto, Ronell Alexander Aguilar Alfaro

Fiscal adjunto provincial, Marilú Inés Montes Ccorimanya

3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Para esta investigación, por su orientación metodológica, se utilizaron entrevistas con la finalidad de obtener la opinión y el juicio de expertos. Para este producto se entrevistaron a un abogado y a tres fiscales cuya práctica profesional y/o funcional se enmarca en la línea penal del derecho.

3.6. Procedimiento

En esta parte de la investigación se entrevistó a dos fiscales y a un abogado. Se les aplicó un cuestionario de preguntas cerradas. Este acto tuvo la finalidad de obtener información específica y precisa para satisfacer los objetivos de la investigación y, por ende, resolver el problema de la misma. El procedimiento se realizó mediante el instrumento de recolección de datos conformada por una batería de preguntas. Este a su vez fue validado previamente por los docentes asignados por la universidad mediante un documento formal.

3.7. Rigor científico

Esta investigación de enfoque cualitativo es básica, fenomenológico, teórico y hermenéutico. Sus resultados están fundados en la literatura especializada, el rigor del análisis lógico y hermenéutico, así como en el aporte de expertos. Estos personajes, aportaron numerosos puntos de vista con los cuales se corroboró las aseveraciones propuestas por el investigador.

Por otro lado, esta investigación se enmarca en los parámetros de toda investigación académica y científica en la rama de las ciencias sociales, específicamente en las ciencias jurídicas. Desde esta perspectiva, presenta tres aspectos formales: dependencia, credibilidad y transferibilidad.

Dependencia: El rigor lógico de sus postulados enmarcados en su enfoque cualitativo se fundó en la coherencia irrefutable de los instrumentos utilizados para la recolección de datos bibliográficos y testimoniales de los entrevistados. Asimismo, en el proceso heurístico y en la pesquisa hermenéutica.

Credibilidad: La catadura de los profesionales y funcionarios de justicia entrevistados proveen de fe siempre y toda vez que su formación profesional y las tareas que cumplen durante sus labores son pruebas indiscutibles de su dominio de los temas abordados en la presente investigación. Aún más el carácter historicista de los autores consultados, citados y referenciados constituyen la mejor evidencia de la formalidad y credibilidad de la presente investigación.

Auditabilidad: Cuanta información inscrita y suscrita en la presente puede ser auditado en concordancia con los datos de los autores referenciados. El valor académico y formal de todo fragmento utilizado a la luz de la razón y la búsqueda de la verdad fueron cuidadosamente seleccionados y registrados en aras de conseguir un cuerpo teórico de valor local, regional y universal.

Transferibilidad: El problema de la presente investigación atañe a todo sistema de justicia siempre y toda vez que los conatos de perpetración criminal son privativos de un individuo, de una nación o una región sino un engranaje de la compleja conducta social humana. En ese sentido, desde la perspectiva jurídica, la tentativa como parte de los códigos de derecho penal comparten el constructo subjetivo.

Abordado de múltiples formas y con mayor o menor rigor científico, técnico y jurídico, el constructo subjetivo de la figura de tentativa está allí y no hay duda de su iniquidad. De manera que su determinación y su análisis en pos de la superación urge a todo sistema de justicia en el mundo civilizado.

3.8. Método de análisis de información

Como todo acto sistémico, la presente investigación ha recorrido un trayecto formal y coherente para la constitución de su corpus literal.

- a. Se formuló el problema de investigación y se configuró el estado del arte para establecer la metodología y la literatura válida para resolver los objetivos.
- b. Se fichó en tres etapas la información luego se procedió a seleccionar los antecedentes sobre cuya base fue edificada el marco teórico.
- c. Se fundamentó las categorías de la investigación mediante literatura epistemológica, doctrinaria y casuística.
- d. Se trianguló el problema de investigación con otras figuras afines con el propósito de otorgarle rigor lógico y singularidad.
- e. Se trianguló la información vertida por los expertos, utilizando el método hermenéutico, inductivo-deductivo, analítico-sintético.

3.9. Aspectos éticos

La presente investigación ha sido concebido, diseñado y elaborado de motu proprio. Originado en la maestría de derecho penal y procesal penal de la facultad de derecho de la universidad Cesar vallejo ha seguido un proceso de tres etapas: MIC1, MIC2 y por último, el curso de diseño de tesis. Así, su estructura está redactada conforme los patrones exigidos por la institución. Así mismo, su tenor, debidamente citado y referenciado ha sido estrictamente nominado por autor y fuente de recolección. Finalmente, se ha considerado para la estructura del texto, las normas del sistema APA adaptado exigido por la universidad.

Al mismo tiempo, se declara que la presente investigación se ha nutrido con las valiosas consideraciones y aportaciones del docente guía de diseño de tesis. Y de la misma forma, con estricto respeto por las normas administrativas y reglas de la

universidad. Cualquier controversia o disquisición teórica o ideológica suscitadas a partir de la presente investigación es entera responsabilidad intelectual y jurídica del autor quien declara que con probidad y espíritu investigativo vierte, otorga y deja para la discusión las ideas en torno al constructo subjetivo de la figura de tentativa del código penal peruano y su lesividad contra la impartición de justicia.

Esto no exime de responsabilidad deontológica, civil o penal por las ideas vertidas en concordancia con el derecho irrestricto de todo intelectual conferido por la carta magna, las leyes vigentes del territorio nacional y los consejos de ética de las diferentes escuelas y colegios académicos, respectivamente.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Para la redacción de esta parte de la investigación se utilizó los siguientes instrumentos: el análisis y la síntesis, la descripción, la interpretación hermenéutica, epistémica y fenomenológica. Luego se contrastaron las aseveraciones de los entrevistados entre sí y con algunos de los autores citados. El investigador ha emitido su conformidad o su disenso con las aseveraciones vertidas conforme a su tesis en torno a la figura de tentativa en contra de la impartición de justicia.

PREGUNTA N° 01	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>Está de acuerdo con la tesis de que todo delito en tentativa está constituido por dos constructos: 1. CONSTRUCTO Subjetivo, conformado por la voluntad y el deseo del perpetrador. 2. CONSTRUCTO OBJETIVO: compuesto por la sucesión de actos inconclusos del perpetrador. Si está o no de acuerdo, explique, ¿por qué?</p>	<p>1. De acuerdo el iter crimines es la planeación y el deseo de hacerlo. 2. En el segundo constructo parcialmente No estoy de acuerdo, solo si el caso ya se encuentra en el lugar de los hechos y frente a las posibles víctimas. Antes de ello es considerable, el caso es que puede existir consecuencias con los sujetos víctimas como objetivos o inocentes ocasionales previo a ellos.</p>	<p>Considero que como fases del Iter Crimines, en la práctica se toma en cuenta el referido constructo subjetivo; no obstante, para determinar realmente de la existencia de la tentativa, es necesario que ya inicié la fase objetiva, desde los actos preparatorios hasta la ejecución delictiva en sí, ello particularmente por la imposibilidad probatoria de la fase subjetiva.</p>	<p>Sí, estoy de acuerdo, toda vez que lo subjetivo es relacionado al animus de perpetrar el delito y lo objetivo a la realización de actos para perpetrar el delito.</p>

Interpretación 1: En este punto, E1 asume la existencia del constructo subjetivo de la figura de tentativa y lo relaciona con el iter criminis. Se refiere a este como la etapa de volición y planeamiento criminal. Luego enfatiza en que, para concebir como objetivo al

segundo constructo, este debe materializarse con la iniciación de los hechos en contra de las víctimas potenciales. A su vez, E2 concuerda con E1 en ambas aseveraciones. No obstante, cabe resaltar que afirma tajantemente la tentativa debe ser fáctica debido a la imposibilidad probatoria de la fase subjetiva. Sin aportaciones singulares, E3 concuerda con los anteriores. Las aseveraciones vertidas por los entrevistados, en esta pregunta, confirman razonablemente la tesis de la presente investigación. Asimismo, estas posturas concuerdan con Apumayta y Valencia (2020), quienes afirman la existencia de dos elementos en la tentativa: uno subjetivo y otro objetivo. Señalan además que la tentativa es una forma imperfecta del delito. Con cuyas aseveraciones y posturas el investigador está de acuerdo.

PREGUNTA N° 02	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>Si asumimos, desde la lógica de la tesis propuesta, que un delito en tentativa está conformado por dos constructos, uno objetivo y otro subjetivo, ¿considera usted posible acceder a la voluntad y a los deseos, para definirlo, medirlo y cuantificarlo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?</p>	<p>En todo acto existe en voluntad de hacerlo sobre todo el líder que lo planifica y para ello puede conseguirse pruebas, pero en cuanto a los deseos no, cualquier persona es libre de pensar y desear, pero cuando se planifica hay mucha distancia en ello.</p>	<p>No considero posible acceder a la esfera de pensamiento de una persona y mucho menos medirlo y cuantificarlo; si bien es cierto es posible llegar a indicios de una posible intencionalidad y/o voluntad, esto solo es una aproximación y no un conocimiento exacto, por lo que no podría ser utilizado en un proceso penal.</p>	<p>No es posible a cabalidad pero para poder emitir un fallo se realizan las cuantificaciones aproximadas haciendo uso de la lógica y las máximas de la experiencia.</p>

Interpretación 2: Para esta pregunta, los entrevistados E1 y E2 concuerdan casi de forma unánime. E1 afirma que solo se puede probar la conducta porque se pueden

contrastar los hechos con los resultados. En torno a la voluntad, asevera que no es posible percibirlo ni medirlo. Añade que toda persona es libre de pensar con albedrío, mas, entre pensar o idear y perpetrar existen distancias inmensurables. A su vez, E3 afirma que la voluntad es inaccesible y mucho menos cuantificable. Dice, además, que tan solo se pueden ejecutar aproximaciones a través de indicios, mas no el conocimiento exacto de su naturaleza. Las aseveraciones vertidas para esta pregunta concuerdan con Alba (2017), quien afirma que tan solo la dimensión objetiva de la tentativa debe ser objeto de punición. El investigador concuerda con estas posturas y considera que todas han robustecido el objetivo de la presente investigación.

PREGUNTA N° 03	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>¿Considera correcto que la conducta es la perfecta manifestación del mundo subjetivo de una persona, esto es, la materialización de sus ideas, su voluntad y sus deseos? Si afirma o niega, explique su respuesta.</p>	<p>Si, y ello debe estar dentro de una sociedad de derecho, respetando las normas y la sana convivencia.</p>	<p>Considero que la conducta es una de las formas en que se materializan las ideas, voluntades y deseos; sin embargo, no la llamaría “perfecta manifestación” pues las ideas, voluntad y deseos se verán afectados por otras circunstancias periféricas externas al sujeto.</p>	<p>Sí, toda vez que cuando se efectiviza la realización de un delito es porque previamente se ha ideado la forma como se a realizar, claro que hay excepciones como en los delitos imprudentes.</p>

Interpretación 3: Para esta interrogante los tres entrevistados han coincidido razonablemente al afirma que la conducta es la manifestación de las ideas y la voluntad. Aunque E1 añadió que las conductas deben orientarse por el respeto de las normas y la sana convivencia. A su vez E2 aclaró que, si bien la conducta es la expresión del universo subjetivo del sujeto, esta no es absoluta. Concluyó afirmando que la voluntad y los seseos son afectados por circunstancias exógenas de cuyo influjo pueden originarse conductas inéditas e impredecibles. Finalmente, E3 asintió

tajantemente que toda conducta ilícita fue ideada; con excepción, dijo, de aquellas ocasionadas de forma imprudente. Estas aseveraciones son compatibles con Hegel (1937), quien afirmó que la conducta es la expresión de la voluntad. El investigador está completamente de acuerdo con estas afirmaciones.

PREGUNTA N° 04	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>Según su experiencia y sapiencia, ¿considera usted que, en los delitos de tentativa, no están correctamente definidos los límites de lesividad debido a que no se materializó la perpetración del delito? Si su respuesta es negativa o positiva, explique ¿por qué?</p>	<p>En muchos casos no está muy claro en nuestro código penal, para ello muchas veces el juez a criterio de su razonabilidad o usando el principio Novit et curie hace justicia</p>	<p>Imagino que la pregunta se refiere a los límites de la lesividad en casos donde la voluntad del agente ya se externalizo; pues si siguiéramos en el plano subjetivo, no podría haber valoración de lesividad alguna; no obstante, en el plano objetivo tampoco se tiene una tabla de valoración de "grado de consumación", pues las consecuencias penales se darán solo dependiendo si el delito se consumó, o si quedo en tentativa (no diferenciando niveles para esta última). En razón de esa respuesta, si considero que debería haber un parámetro de medición de lesividad que permita ver el grado de tentativa y su efecto en la victima; para así</p>	<p>No hay nada definido, solo se hace uso de las máximas de la experiencia y al criterio discrecional del juez para poder reducir la pena en grado de tentativa.</p>

		determinar mejor la pena a imponerse.	
--	--	---------------------------------------	--

Interpretación 4: Para esta interrogante los entrevistados han concordado con la esencia de la pregunta. E1 asiente lacónicamente a favor del problema y añade que por ello el juez en numerosas oportunidades juzga utilizando sus propios criterios. En cambio, E2 prodigó explicaciones en torno a la imposibilidad de valorar el constructo subjetivo por ser una entidad abstracta. Propuso la necesidad de una tabla de valoración de la conducta en tentativa y sus posibles repercusiones lesivas en contra de la víctima. Estas aseveraciones coinciden con lo firmado por Cociña y Mañalich (2018), que aun en la tentativa el delito estuvo latente, por cuya razón es impropia la disminución de la pena. El investigador considera que estas aseveraciones enriquecen los objetivos de la investigación.

PREGUNTA N° 05	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
Desde la perspectiva de que la conducta no es, perfectamente, el fiel reflejo de todo cuanto pensó o deseó el perpetrador que no concluyó un delito, ¿asume usted que podría ser mucho más razonable, correcto y justo juzgar, antes que la voluntad o el deseo, los actos con los que pudo dañar un bien jurídicamente protegido? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?	Parcialmente, el derecho penal tiene actualmente un fin de castigo y reparar el bien dañado. A mi parecer que se está exagerando la aplicación del Derecho Penal del enemigo, más por cuestiones política y populismo. Debe estudiarse un derecho objetivo más preventivo e integrativo.	En concordancia con mis respuestas anteriores, considero que sí, lo correcto es juzgar los actos realizados por el agente durante la fase externa del iter criminis; pues es el único caso en que se puede tener evidencia objetiva de los hechos en sí; además también es cuantificable el grado de afectación a un bien jurídico.	Se debe juzgar por ambas tanto por lo que ideó y por lo que pudo dañar el bien jurídico, ya que los actos preparativos para la realización de un delito también es parte de la realización del delito.

--	--	--	--

Interpretación 5: Para esta pregunta, E2 afirmó que se debe sancionar solamente la consumación. En cambio, E3 afirma que las dos dimensiones del delito, tanto la ideación como la perpetración deben ser sancionadas. Dice que no es apropiado hacer deslindes porque ambas presentan una dicotomía indisoluble. Por otro lado, E1 ha dicho que concuerda parcialmente con lo formulado en la pregunta. Manifestó que se debe aspirar a un derecho penal más restaurativo que punitivo; un sistema penal más objetivo que subjetivo. Estas proposiciones concuerdan con Bages (2016), quien afirmó que se debe aplicar el principio teleológico. Esto en razón a la posibilidad de prevenir un daño eventual en contra de un bien jurídicamente protegido. El investigador está de acuerdo con estas posturas porque han fortalecido la proposición de los objetivos de esta tesis.

PREGUNTA N° 06	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E-3-FISCAL
De acuerdo con su criterio profesional y/o funcional, ¿considera usted que, quien pretendió un delito del que desistió, no volverá a intentarlo y/o consecuentemente, lograr la consumación? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?	Es posible que lo vuelva o inicie a cometerlo, lo que ocurra en la mente de un ciudadano o posible delincuente es complejo e influye muchos factores.	Considero que no se puede dar una respuesta concreta en esta pregunta; pues el pensamiento humano es difícil de cuantificar o clasificar; asimismo, es perfectamente compatible que en un número "X" de casos, la persona que desistió de cometer un delito, luego de un tiempo puedan volver a verse tentadas de romper la ley; y al mismo tiempo existe otro número "Y" de personas cuyo arrepentimiento es tan espontaneo y	Cualquiera de las dos opciones se podría dar debido a que tendrían que saber las razones específicas porque desistió en un primer momento de la consumación del delito.

		sincero que luego no vuelven siquiera a pensar en el delito.	
--	--	--------------------------------------------------------------	--

Interpretación 6: En esta cuestión, los tres entrevistados han coincidido. No obstante, E1 y E3 concuerdan en que puede suceder que desistan definitivamente o que reincidan en su intento por perpetrar el mismo delito. En cambio, E2 afirmó que se han dado casos en que algunos se ha arrepentido con tanta intensidad que no han vuelto a pensaren la perpetración de un delito. Estas aseveraciones se aproximan a lo que Hegel (1937) afirmó tajantemente. No obstante, el investigador se pregunta ¿cómo acceder a este constructo?

PREGUNTA N° 07	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
Basado en los principios de la pregunta anterior, ¿está de acuerdo con que un perpetrador en tentativa, es decir, quien intentó un crimen o un delito, no constituye amenaza contra nadie? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?	La sociedad peruana es compleja y creo que la buena cimentación en la familia y con una educación adecuada es posible que no constituya amenaza. Pero en la actualidad contradice dicha afirmación tenemos los casos de tentativa de feminicidio y posteriormente lo cometen, al igual tentativa de violación y luego lo cometen. Es complejo la situación.	Desde el momento que un perpetrador intenta cometer un delito, ya enmarca su conducta dentro de un tipo penal y se hace acreedor a una pena (reducida), pero una pena en sí; y la justificación de esa pena, es precisamente que una persona que comete un delito en grado de tentativa, sigue siendo un riesgo potencial para la sociedad.	Sí constituye amenaza, ya que ha intentado perpetrar un delito en agravio de una determinada persona, por tal motivo si el móvil no ha desaparecido lo puede intentar varias veces más.

Interpretación 7: Para esta pregunta, los tres entrevistados han concordado al afirmar que quien tentó un delito lo volverá a repetir. Dicen, además, que por ello constituyen un riesgo en contra de la sociedad. Incluso, E1 afirmó que, en numerosos casos, quienes tentaron un delito acabaron por consumarlo a la postre. De acuerdo con la experiencia del autor de la presente investigación, existen numerosos casos de tentativa reincidente. Expediente de la Corte Suprema 000 765-2028: <https://vlex.com.pe/vid/822013897>

PREGUNTA N° 08	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>En concordancia con su sapiencia y su experiencia, está de acuerdo con que los adverbios “prudencialmente” y “seriamente”, carecen de objetividad y, por el contrario, son completamente subjetivos en cualquier contexto. Por ejemplo: 1. “Carlos ahorra prudencialmente su dinero” y, 2. “María entrena seriamente”. Todo ello porque ninguna de las dos palabras determina cuantificación ni medida. Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?</p>	<p>Siempre las medidas deben tener un referente o patrón para decir que cumple o no cumple, se necesita pruebas o más indicios para determinarlo.</p>	<p>Totalmente de acuerdo con que dichos adverbios, no facilitan ni el trabajo fiscal ni judicial; porque al ser tan subjetivos; dejan un enorme margen de discrecionalidad al operador jurídico para poder determinar el grado de disminución de la pena; en tal sentido es más viable un cuadro de niveles o grados de tentativa; a fin de conocer cuan en riesgo se puso un bien jurídico.</p>	<p>Sí es cierto son frases subjetivas, lo que corresponde es que en el Código penal se puede regular la cuantificación de la pena para los delitos en grado de tentativa.</p>

Interpretación 8: En este punto, E2 y E3 han coincidido completamente. Incluso, E2 afirmó terminantemente que las palabras prudencialmente y seriamente, aplicadas al quehacer del juez, constituyen un escollo en contra del trabajo del fiscal. A su vez, E3 añadió que se debe regular las penas para los delitos en grado de tentativa. Finalmente, E1 afirmó se necesita un patrón referente para determinar las penas de

los delitos en tentativa También dijo que en todo caso se requieren de indicios suficientes para determinar la lesividad en perspectiva de la tentativa. Estas declaraciones coinciden con la jurisprudencia a la que el entrevistador tuvo acceso. Corte Suprema 0000 68-2019: <https://vlex.com.pe/vid/822013897>

PREGUNTA N° 09	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
En el curso de la pregunta anterior, ¿considera usted la posibilidad de que los operadores de justicia...específicamente un fiscal o un juez, puedan captar, conocer, entender e interpretar, con perfecta exactitud los deseos y la voluntad que movieron al perpetrador a intentar un delito? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?	El juez tiene esa posibilidad de determinarlo en el fallo, si la parte contraria no está de acuerdo puede apelar y la sala superior lo confirmará o anulará dicha sentencia para una nueva investigación, un ejemplo puede ser el caso de Guiliana Llamuja	No es posible conocer con exactitud los deseos y voluntad del perpetrador; lo que si se obtiene es una aproximación indiciaria de su intención; observando comportamientos y acciones previas al inicio de la ejecución	No pueden entender ni interpretar los deseos y voluntad del agente activo ya que es muy subjetivo el deseo y voluntad en cada ser humano.

Interpretación 9: Para esta pregunta, E2 y E3 han concordado al afirmar que ningún magistrado puede conocer ni interpretar la voluntad ni los deseos del agente activo porque la dimensión volitiva es subjetiva. Han dicho que tanto el fiscal como el juez solo consiguen aproximaciones. En cambio, E1 aseveró que el juez tiene la posibilidad de determinar en su fallo las intenciones y deseos del perpetrador en tentativa. No obstante, cabe aclarar que no ha dicho que los magistrados gocen de la virtud clarividente de la certitud. Por ello, el investigador está de acuerdo con las posturas de E2 y E3. En este punto, la investigación se ha topado con una zona gris. No se ha tenido acceso a literatura jurídica que resuelva la posibilidad de magistrados oráculos. Por tanto, bastarán las aseveraciones de E2 y E3 para sustentar la credibilidad de la presente cuestión.

PREGUNTA N° 10	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-FISCAL
<p>En suma, de todo lo expuesto hasta el momento y del análisis del tenor de los siguientes artículos del CP: “Artículo 16.- Tentativa. En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena. Artículo 19.- Participación de varios agentes en la tentativa. Si varios agentes participan en el hecho, no es punible la tentativa de aquél que voluntariamente impidiera el resultado, ni la de aquél que se esforzara seriamente por impedir la ejecución del delito, aunque los otros partícipes prosigan en su ejecución o consumación.”</p> <p>El investigador considera que ambos artículos posibilitan que los magistrados juzguen utilizando sus propios juicios y prejuicios con lo que se pierde la</p>	<p>También debe tenerse en cuenta si actúan más de dos es una situación agravada. No estoy de acuerdo son casos de antinomia o posibles vacíos que el juez lo determinará con su criterio o se puede motivar con los acuerdos plenarios previos existentes.</p>	<p>Si bien es cierto que mientras más objetiva sea la toma de decisiones a la hora de decidir en un proceso penal, el sistema será más justo; no obstante, el derecho también requiere que se valoren circunstancias y particularidades en cada situación, y que no será posible regularlas con norma expresa; por ello resulta importante este espacio de discrecionalidad para que los operadores jurídicos puedan aplicar sus juicios y experiencias a cada caso. De lo contrario el derecho solo se reduciría a un frío ejercicio lógico de aplicación de normas.</p>	<p>Si es así, el juez interpreta y valora los hechos que pueden haberse consumado de acuerdo a sus propios juicios ya que no hay normativa específica para poder cuantificar y determinar la pena en estos casos.</p>

<p>objetividad en contra de la correcta y objetiva impartición de justicia. ¿Está usted de acuerdo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?</p>			
----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--	--	--

Interpretación 10: En este punto, los entrevistados han vertido respuestas disímiles. E1 afirmó que pueden existir situaciones agravadas en las que el juez debe utilizar su criterio para sentenciar. A su vez, E2 ha dicho que se deben calificar las circunstancias para que los operadores de justicia apliquen el principio de discrecionalidad. Finalmente, E3 aseveró que los magistrados deben aplicar el principio de discrecionalidad. Lo vertido por los entrevistados no halla literatura doctrinaria ni jurisprudencial, empero, el investigador considera suficiente debido a que los tres son profesionales del derecho. Por tanto, cuanto han expresado fue la sustancia de su experiencia y sapiencia. No concuerda el autor con estas aseveraciones. En todo caso, el más próximo a estas ideas en Nietzsche (1885), quien dijo que hubo una etapa en la historia del derecho en que toda conducta se valoraba por sus resultados.

PREGUNTA N° 11	E1-ABOGADO	E2-FISCAL	E3-JUEZ
<p>¿Alguna otra aseveración que desee verter a la presente a modo de síntesis, aporte o aclaración?</p>	<p>Muchas veces las normas existentes se han quedado en un tiempo determinado y responden a actuaciones mediáticas. No solo debe realizarse con especialistas en derecho sino deben participar en ello profesionales como psiquiatras, psicólogos, antropólogos, sociólogos,</p>	<p>Considero que si es necesario delimitar de manera más concreta cuales serían las reducciones “prudenciales” a la pena que se haría por la tentativa, pues es un margen muy subjetivo y que a diario causa problemas en la aplicación de esta causal de reducción de punibilidad;</p>	<p>Que haya una modificatoria respecto a la normativa para los casos en grado de tentativa.</p>

	educadores etc.	también considero que sería beneficioso que esta reducción de pena sea proporcional al grado en que se lesionó el bien jurídico protegido; no obstante, siempre debe quedar un margen de discrecionalidad para que los operadores jurídicos puedan interpretar las circunstancias y los contextos pertinentes.	
--	-----------------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

Interpretación 11: Los tres entrevistados han vertido pensamientos disímiles. Por ejemplo, E1 dice que las normas se han quedado suspendidas en un tiempo determinado. En cambio, E2 afirmó la necesidad de delimitar de manera concreta los límites concretos de la tentativa. Enfatizó en que la pena debe ser proporcional al grado de la lesión posible del bien protegido. No obstante, debe haber un margen de discrecionalidad para que los operadores de justicia puedan interpretar. Finalmente, E3 ha propuesto que haya una modificatoria de la ley para los delitos en grado de tentativa. El investigador no está de acuerdo con lo vertido por E2. Empero, está satisfecho porque a un noventa y cinco por ciento las aseveraciones han satisfecho los objetivos formulados para responder al problema de esta investigación.

V. CONCLUSIONES

Primera: Se ha determinado que en la figura de tentativa subyacen dos constructos: uno objetivo y otro subjetivo. Las aseveraciones de los entrevistados sumados a las aseveraciones de algunos de los autores de los antecedentes entre otros autores, han nutrido este primer objetivo.

Segundo: Se ha establecido que el constructo subjetivo de la figura de tentativa, por su naturaleza abstracta es inaccesible e intraducible. Por tanto, solamente se puede comprender los delitos en tentativa por la sucesión de actos.

Tercero: Quedó sentado que ningún magistrado es capaz de dimensionar la tentativa. Por lo tanto, solo es posible sancionar al perpetrador por la posibilidad de lesión en contra de un bien.

Cuarto: Ha sido entendido que un perpetrador en tentativa es una amenaza latente contra la sociedad porque nada garantiza que lo volverá a intentar con la posibilidad de consumar el delito. Por lo tanto, se debe graduar la tentativa en relación con el bien que pudo haber lesionado.

Quinto: Los entrevistados han sido terminantes al afirmar que se debe modificar el derecho penal en lo concerniente a la tentativa. Para ello, han dicho tajantemente que se debe graduar la lesividad en potencia.

Sexto: Se concluye que mientras se juzgue basado en los barruntos de la figura de tentativa se perpetrarán contrario sensu a la justicia numerosas inequidades en tanto se deje al albedrío de los operadores de justicia el rol de oráculos vestidos de poder para interpretar la dimensión volitiva de los perpetradores en tentativa.

Séptimo: En concordancia con la literatura jurídica, la jurisprudencia y las aseveraciones de los entrevistados, el autor de la presente investigación concluye que el constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesivo contra la impartición de justicia en tanto entidad abstracta inaccesible a la percepción y a la cuantificación.

VI. RECOMENDACIONES

Primero: A los colegios profesionales y a toda personalidad preclara de la nación peruana, quienes deben proponer leyes y modificaciones de las leyes precarias, sobre todo en el tema de la tentativa.

Segundo: A los operadores de justicia, quienes, como protectores del derecho, deben proponer y promover las enmiendas, ampliaciones y adecuación del cuerpo legislativo penal sobre todo en lo concerniente a la tentativa.

Tercero: A los abogados, tanto a los litigantes como a aquellos que se dedican a la actividad docente y/o académica, la propuesta y promoción de modificaciones y nutrientes para mejorar el cuerpo jurídico penal sobre todo en lo que atañe a la tentativa.

Cuarto: Por último, a todo estudiante tanto de ciencias políticas y derecho como de las ciencias sociales y humanidades, la proposición y promoción de enmiendas y de reingeniería de la legislación peruana sobre todo en lo concerniente a la tentativa.

Quinto: A las universidades, sobre todo a las facultades de derecho y ciencias políticas, ciencias sociales y humanidades, asumir su responsabilidad con la sociedad para proponer leyes y enmendaduras sobre todo en lo referente a la tentativa.

Referencias

- Abogado de defensa criminal (2021). Blog de defensa criminal de Los Ángeles. ¿Qué son las defensas en caso de tentativa de delitos? https://abogadosfriedman.wordpress.com/?gclid=Cj0KCQiAwqCOBhCdARIsAEPyW9m4KZ6sITRhvX53uCbuV1Zq8364_wD2xgFimFlrdsYgmmzvJmr3c6MaAr5LEALw_wcB
- Alba, E. (2017). *Criterios de idoneidad como requisito previo para la configuración de la tentativa en el Código Orgánico Integral*. Universidad central del Ecuador. Facultad de jurisprudencia, ciencias políticas y sociales carrera de derecho.
- Aliquintui, C. (2019). La tentativa inidónea en Chile; un análisis doctrinario y jurisprudencial en cuanto a su punibilidad.
- Amoretti, M. Jr. (2011), *Tesis para optar el grado de Maestro*, UNMSM, Escuela de posgrado.
- Apumayta, L. (2020) *La naturaleza jurídica de la tentativa en la determinación judicial de la pena en el distrito judicial de Huancavelica en el 2018*. Universidad continental. Escuela de posgrado.
- Aristóteles, (s.f.), *El órgano o sobre la lógica*. Editorial Gredos.
- Bages, J. (2016) *La tentativa en los delitos de peligro abstracto*. Tesis doctoral. Universidad de Barcelona. Facultad de ciencias políticas y derecho público.
- Carrara, F. (2010), *Curso de derecho criminal*. Instituto latinoamericano de la ONU.
- Casación 4-2009-Lalibertad. <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/06/Cas.14-2009-La-Libertad-Legis.pe.pdf>
- Casación,1020-2017-Lima. <https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/11/Casaci%20C3%B3n-1020-2017-Lima-Legis.pe.pdf>

Castañeda, M. T. (2016). El principio de seguridad jurídica en la determinación de la pena en las circunstancias atenuantes privilegiadas del código penal peruano. Universidad Privada Antenor Orrego. <https://hdl.handle.net/20.500.12759/1979>

Cociña, C. (2018). *El problema del horizonte del desistimiento de la tentativa frente a la distinción entre tentativa inacabada y acabada*. Universidad de Chile. Facultad de Derecho, Escuela de Postgrado.

Eco, H. (2005). *Como se hace una tesis*, Editorial Gedisa.

Expediente 01641-2015-93-0501-JR-PE-01. <https://lpderecho.pe/sentencia-absolvio-adriano-pozo-expareja-arlette-contreras/>

Gallardo, E. (2018), *Metodología de la investigación*. Universidad Continental.

Gómez, S. (2012). *Metodología de la investigación*. Red Tercer Milenio.

Gorelick-law (s.f.). Intento de crimen. <https://www.gorelick-law.com/attempted-crime>

Hegel, F. (2013). *Filosofía del derecho*. Editorial Claridad.

Hernández R. (2004). *Metodología de la investigación*. Mc Graw Hill, Interamericana editores.

Julcamoro, L. (2017). *Problemática de la Determinación Judicial de la Pena en el supuesto de tentativa en las ciudades de Cajamarca, Chota y Leimebamba*. Universidad privada Antonio Guillermo Urrelo. Escuela de posgrado.

Kant, E. (1993). *Crítica a la razón pura*. Editorial Taurus. <http://www.unizar.es/departamentos/filosofia/documents/kant-critica-de-la-razon-pura-ribas.pdf>

Ley de California. Intento de Asesinato. <https://www.shouselaw.com/es/ca/intento-de-asesinato/>

Liszt, F. (2008). *El fin en el derecho penal*. Universidad autónoma de México.

Llumpo, A. (2015). La punibilidad de la tentativa en las sentencias penales del juzgado especializado en lo penal de Bolognesi, periodo 2006- 2008. Universidad nacional Santiago Antúnez de Mayolo. Escuela de postgrado.

Mañalich, R. (2017). La tentativa de delito como hecho punible. Una aproximación analítica Rev. Chilena. Derecho vol.44 no.2 Santiago ago. 2017
<http://dx.doi.org/10.4067/S0718-34372017000200461>

Mañalich, J. (2016). Revista de Ciencias Penales 93, Nº 3, PP. 1-7
<https://docplayer.es/72573855-Incompatibilidad-entre-frustracion-y-dolo-eventual.html>

Merchán, A. (2011). *Tesis Doctoral*. Universidad de Cuenca.

Mezger, E. (2005). *Derecho Penal*. Editorial Bibliográfica.

MINJUS (2018). *Código penal*, Editorial del Ministerio de Justicia.

MINJUS (2018). *Código procesal penal*, Editorial del Ministerio de Justicia.

Muñoz C. (2015). *Ciencias sociales metodología de la investigación*. Oxford University.

Nietzsche, F. (1885). *Más allá del bien y del mal*. Editorial Pensar.

Núñez, J. (2020) *Desprotección de víctimas de tentativa de feminicidio, en Lima Sur, durante el periodo 2020-I*. Universidad Cesar Vallejo, Escuela de posgrado programa académico de maestría en derecho penal y procesal penal.

Olave, A. (2018) *La mal llamada “tentativa del sujeto inidóneo” como delito putativo* Tesis para optar al grado de magíster en derecho, mención en ciencias del derecho. Universidad de Chile. Facultad de derecho. Escuela de postgrado.

On line Sunshine. Los estatutos de Florida de 2021:

http://www.leg.state.fl.us/statutes/index.cfm?App_mode=Display_Statute&URL=0700-0799/0777/Sections/0777.04.html

Personal de Find Law (2020). Intento criminal y la importancia de la intención. <https://www.findlaw.com/criminal/criminal-charges/attempt.html>

Quisbert, E.(2008). *Historia del derecho penal a través de las escuelas penales y sus representantes*. Centro de Estudios de Derecho. <http://h1.ripway.com/ced>

Reaño, J. (2005). El efecto exoneratorio por «desistimiento voluntario» de la tentativa: ¿lo que mal empieza, mal acaba? *Revista de la Facultad de Derecho*, ISSN 0251-3420, ISSN-e 2305-2546, N°. 58, 2005, págs. 453-483

Recurso de Nulidad N° 174-2016-Lima. <https://lpderecho.pe/delito-feminicidio-agravado-tentativa-r-n-174-2016-lima/>

Rivera, M. (2020) *La tentativa en el delito de hurto mediante medios informáticos*. Maestría en Justicia y Tutela de los Derechos, con énfasis en Derecho Penal y Ciencias Criminológicas.

RAE (2010). *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. Espasa Calpe.

Rivarola, P. (2019). Trabajo final de grado. la tentativa en el derecho penal. criterios para la reducción y extinción de la pena. <https://repositorio.uesiglo21.edu.ar/bitstream/handle/ues21/16963/RIVAROLA%20PABLO.pdf?sequence=1>

Rodríguez, M. (2012). *Manual de casos penales*. Ediciones NOVA Print S.A.C.. https://www.icap.pe/images/biblioteca_virtual/manual_de_casos_penales.pdf

Roxín, C. (2005). *Teoría del tipo penal*, Editorial de Palma

Sala penal permanente casación Nro. 14 – 2009-La Libertad. https://static.legis.pe/wp-content/uploads/2018/06/Cas.14-2009-La-Libertad-Legis.pe_.pdf

Sánchez, F. (2019). *Guía de tesis y proyectos de investigación*. Instituto Centrum Legalis.

Sánchez, M. (2019). Análisis de la imputación objetiva defectuosa en el delito de robo en grado de tentativa, Arequipa 2018

Schopenhauer, A. (1818). *El mundo como voluntad y representación*. Editorial Taurus

Tentativa, consumación y agotamiento del delito – L.4 N.41
<https://www.unav.edu/documents/19644033/26859889/N41.pdf>

Valencia, F. (2020). La naturaleza jurídica de la tentativa en la determinación judicial de la pena en el distrito judicial de Huancavelica en el 2018. Escuela de Posgrado, Universidad Continental, Huancayo, Perú.

Vargas, I. (2019). La tentativa de homicidio calificado por ferocidad y el delito de tenencia ilegal de armas de fuego, en relación con la aplicación del nuevo código procesal penal, en el expediente N° 308-2015 tesis para optar el Título de Segunda Especialidad en Derecho Procesal Penal.
<http://tesis.ucsm.edu.pe/repositorio/handle/UCSM/9744>

Vargas, J. (2017). *Delimitación del iter criminis para determinar tentativa de feminicidio o lesiones por violencia familiar, distrito fiscal de puno – 2017*. Universidad Andina Néstor Cáceres Velásquez. Escuela de posgrado. Maestría en derecho.

Vega, V. (2019). El Iter Criminis. Universidad San pedro.
<http://repositorio.usanpedro.edu.pe/handle/USANPEDRO/10642>

ANEXOS

ANEXO N° 1.

Tabla 1: MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

Ámbito Temático	Problema de Investigación	Objetivo General	Objetivos Específicos	Categorías	Sub-Categorías
Derecho Penal.	¿El constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesiva contra la impartición de justicia?	Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la iniquidad contra la impartición de justicia	Establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la suspensión de las penas	Lesividad del constructo subjetivo de la figura de tentativa contra la impartición de justicia	❖ Constructo subjetivo
			Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la atenuación de las penas. El constructo subjetivo de la figura de tentativa		❖ Lesividad contra impartición de justicia

y la exención de
las penas.



Fuente: Elaboración propia.

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombre :

Cargo :

Institución :

Título de la tesis: El **constructo subjetivo** de la figura de tentativa y su **lesividad contra la impartición de justicia**

OBJETIVO GENERAL

OBJETIVO GENERAL: Determinar si el constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesivo contra la impartición de justicia

1. Está de acuerdo con la **tesis** de que todo delito en tentativa está constituido por dos constructos: 1. CONSTRUCTO Subjetivo, conformado por la voluntad y el deseo del perpetrador. 2. CONSTRUCTO OBJETIVO: compuesto por la sucesión de actos inconclusos del perpetrador. Si está o no de acuerdo, explique, ¿por qué?

2. Si asumimos, desde la lógica de la tesis propuesta, que un delito en tentativa está conformado por dos constructos, uno objetivo y otro subjetivo, ¿considera usted posible acceder a la voluntad y a los deseos, para definirlo, medirlo y cuantificarlo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

3. ¿Considera correcto que la conducta es la perfecta manifestación del mundo subjetivo de una persona, esto es, la materialización de sus ideas, su voluntad y sus deseos? Si afirma o niega, explique su respuesta.

4. Según su experiencia y sapiencia, ¿considera usted que, en los delitos de tentativa, no están correctamente definidos los límites de lesividad debido a que no se materializó la perpetración del delito? Si su respuesta es negativa o positiva, explique ¿por qué?

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

1. Establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la suspensión de las penas

5. Desde la perspectiva de que la conducta no es, perfectamente, el fiel reflejo de todo cuanto pensó o deseó el perpetrador que no concluyó un delito, ¿asume usted que podría ser mucho más razonable, correcto y justo juzgar, antes que la voluntad o el deseo, los actos con los que pudo dañar un bien jurídicamente protegido? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

6. De acuerdo con su criterio profesional y/o funcional, ¿considera usted que, quien pretendió un delito del que desistió, no volverá a intentarlo y/o consecuentemente, lograr la consumación? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

2. Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la atenuación de las penas.

7. Basado en los principios de la pregunta anterior, ¿está de acuerdo con que un perpetrador en tentativa, es decir, quien intentó un crimen o un delito, no constituye amenaza contra nadie? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

8. En concordancia con su sapiencia y su experiencia, está de acuerdo con que los adverbios “prudencialmente” y “seriamente”, carecen de objetividad y, por el contrario, son completamente subjetivos en cualquier contexto. Por ejemplo: 1. “Carlos ahorra **prudencialmente** su dinero” y, 2. “María entrena **seriamente**”. Todo ello porque ninguna de las dos palabras determina cuantificación ni medida. Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

3. El constructo subjetivo de la figura de tentativa y la exención de las penas.

9. En el curso de la pregunta anterior, ¿considera usted la posibilidad de que los operadores de justicia...específicamente un fiscal o un juez, puedan captar, conocer, entender e interpretar, con perfecta exactitud los deseos y la voluntad que movieron al perpetrador a intentar un delito? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

10. En suma, de todo lo expuesto hasta el momento y del análisis del tenor de los siguientes artículos del CP: **“Artículo 16.- Tentativa. En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena. Artículo 19.- Participación de varios agentes en la tentativa. Si varios agentes participan en el hecho, no es punible la tentativa de aquél que voluntariamente impidiera el resultado, ni la de aquél que se esforzara seriamente por impedir la ejecución del delito, aunque los otros partícipes prosigan en su ejecución o consumación.”**

El investigador considera que ambos artículos posibilitan que los magistrados juzguen utilizando sus propios juicios y prejuicios con lo que se pierde la objetividad en contra de la correcta y objetiva impartición de justicia. ¿Está usted de acuerdo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

11. ¿Alguna otra aseveración que desee verter a la presente a modo de síntesis, aporte o aclaración?

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombre : Ysaac Marcelino Arcos Flores

Cargo : Docente.....

Institución : Universidad Cesar Vallejo

Título de la tesis: El **constructo subjetivo** de la figura de tentativa y su **lesividad contra la impartición de justicia**

OBJETIVO GENERAL

OBJETIVO GENERAL: Determinar si el constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesivo contra la impartición de justicia

1. Está de acuerdo con la **tesis** de que todo delito en tentativa está constituido por dos constructos: 1. CONSTRUCTO Subjetivo, conformado por la voluntad y el deseo del perpetrador. 2. CONSTRUCTO OBJETIVO: compuesto por la sucesión de actos inconclusos del perpetrador. Si está o no de acuerdo, explique, ¿por qué?

1. De acuerdo el iter crimines es la planeación y el deseo de hacerlo.

2. En el segundo constructo parcialmente No estoy de acuerdo, solo si el caso ya se encuentra en el lugar de los hechos y frente a las posibles víctimas. Antes de ello es considerable, el caso es que puede existir consecuencias con los sujetos víctimas como objetivos o inocentes ocasionales previo a ellos.

2. Si asumimos, desde la lógica de la tesis propuesta, que un delito en tentativa está conformado por dos constructos, uno objetivo y otro subjetivo, ¿considera usted posible acceder a la voluntad y a los deseos, para definirlo, medirlo y cuantificarlo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

En todo acto existe en voluntad de hacerlo sobre todo el líder que lo planifica y para ello puede conseguirse pruebas, pero en cuanto a los deseos no, cualquier persona es libre de pensar y desear , pero cuando se planifica hay mucha distancia en ello

3. ¿Considera correcto que la conducta es la perfecta manifestación del mundo subjetivo de una persona, esto es, la materialización de sus ideas, su voluntad y sus deseos? Si afirma o niega, explique su respuesta.

Si, y ello debe estar dentro de una sociedad de derecho, respetando las normas y la sana convivencia.

4. Según su experiencia y sapiencia, ¿considera usted que, en los delitos de tentativa, no están correctamente definidos los límites de lesividad debido a que no se materializó la perpetración del delito? Si su respuesta es negativa o positiva, explique ¿por qué?

En muchos casos no está muy claro en nuestro código penal, para ello muchas veces el juez a criterio de su razonabilidad o usando el principio Novit et curie hace justicia

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

1. Establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la suspensión de las penas

5. Desde la perspectiva de que la conducta no es, perfectamente, el fiel reflejo de todo cuanto pensó o deseó el perpetrador que no concluyó un delito, ¿asume usted que podría ser mucho más razonable, correcto y justo juzgar, antes que la voluntad o el deseo, los actos con los que pudo dañar un bien jurídicamente protegido? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Parcialmente, el derecho penal tiene actualmente un fin de castigo y reparar el bien dañado. A mi parecer que se está exagerando la aplicación del Derecho Penal del enemigo, más por cuestiones política y populismo. Debe estudiarse un derecho objetivo más preventivo e integrativo.

6. De acuerdo con su criterio profesional y/o funcional, ¿considera usted que, quien pretendió un delito del que desistió, no volverá a intentarlo y/o consecuentemente, lograr la consumación? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Es posible que lo vuelva o inicie a cometerlo, lo que ocurra en la mente de un ciudadano o posible delincuente es complejo e influye muchos factores.

2. Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la atenuación de las penas.

7. Basado en los principios de la pregunta anterior, ¿está de acuerdo con que un perpetrador en tentativa, es decir, quien intentó un crimen o un delito, no constituye amenaza contra nadie? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

La sociedad peruana es compleja y creo que la buena cimentación en la familia y con una educación adecuada es posible que no constituya amenaza. Pero en la actualidad contradice dicha afirmación tenemos los casos de tentativa de feminicidio y posteriormente lo cometen, al igual tentativa de violación y luego lo cometen. Es complejo la situación.

8. En concordancia con su sapiencia y su experiencia, está de acuerdo con que los adverbios “prudencialmente” y “seriamente”, carecen de objetividad y, por el contrario, son completamente subjetivos en cualquier contexto. Por ejemplo: 1. “Carlos ahorra **prudencialmente** su dinero” y, 2. “María entrena **seriamente**”. Todo ello porque ninguna de las dos palabras determina cuantificación ni medida. Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Siempre las medidas deben tener un referente o patrón para decir que cumple o no cumple, se necesita pruebas o más indicios para determinarlo.

3. El constructo subjetivo de la figura de tentativa y la exención de las penas.

9. En el curso de la pregunta anterior, ¿considera usted la posibilidad de que los operadores de justicia...específicamente un fiscal o un juez, puedan captar, conocer, entender e interpretar, con perfecta exactitud los deseos y la voluntad que movieron al perpetrador a intentar un delito? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

El juez tiene esa posibilidad de determinarlo en el fallo, si la parte contraria no está de acuerdo puede apelar y la sala superior lo confirmará o anulará dicha sentencia para una nueva investigación, un ejemplo puede ser el caso de Guiliana Llamoya

10. En suma, de todo lo expuesto hasta el momento y del análisis del tenor de los siguientes artículos del CP: **“Artículo 16.- Tentativa. En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena. Artículo 19.- Participación de varios agentes en la tentativa. Si varios agentes participan en el hecho, no es punible la tentativa de aquél que voluntariamente impidiera el resultado, ni la de aquél que se esforzara seriamente por impedir la ejecución del delito, aunque los otros partícipes prosigan en su ejecución o consumación.”**

El investigador considera que ambos artículos posibilitan que los magistrados juzguen utilizando sus propios juicios y prejuicios con lo que se pierde la objetividad en contra de la correcta y objetiva impartición de justicia. ¿Está usted de acuerdo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

También debe tenerse en cuenta si actúan más de dos es una situación agravada. No estoy de acuerdo son casos de antinomia o posibles vacíos que el juez lo determinará con su criterio o se puede motivar con los acuerdos plenarios previos existentes.

11. ¿Alguna otra aseveración que desee verter a la presente a modo de síntesis, aporte o aclaración?

_Muchas veces las normas existentes se han quedado en un tiempo determinado y responden actuaciones mediáticas. No solo debe realizarse con especialistas en derecho sino deben participar en ello profesionales como psiquiatras, psicólogos, antropólogos, sociólogos, educadores etc

Nombre del entrevistado	Sello y Firma
Ysaac Marcelino Arcos Flores	 CALN N° 1565 DNI 06976352

GUÍA DE ENTREVISTA

Nombre : Ronell Alexander Aguilar Alfaro

Cargo : Fiscal Adjunto

Institución : Ministerio Publico

Título de la tesis: El **constructo subjetivo** de la figura de tentativa y su **lesividad contra la impartición de justicia**

OBJETIVO GENERAL

OBJETIVO GENERAL: **Determinar** si el constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesivo contra **la impartición de justicia**

1. Está de acuerdo con la **tesis** de que todo delito en tentativa está constituido por dos constructos: 1. CONSTRUCTO Subjetivo, conformado por la voluntad y el deseo del perpetrador. 2. CONSTRUCTO OBJETIVO: compuesto por la sucesión de actos inconclusos del perpetrador. Si está o no de acuerdo, explique, ¿por qué?

Considero que como fases del Iter Criminis, en la práctica se toma en cuenta el referido constructo subjetivo; no obstante, para determinar realmente de la existencia de la tentativa, es necesario que ya inicié la fase objetiva, desde los actos preparatorios hasta la ejecución delictiva en sí, ello particularmente por la imposibilidad probatoria de la fase subjetiva.

2. Si asumimos, desde la lógica de la tesis propuesta, que un delito en tentativa está conformado por dos constructos, uno objetivo y otro subjetivo, ¿considera usted posible acceder a la voluntad y a los deseos, para definirlo, medirlo y cuantificarlo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

No considero posible acceder a la esfera de pensamiento de una persona y mucho menos medirlo y cuantificarlo; si bien es cierto es posible llegar a indicios de una posible intencionalidad y/o voluntad, esto solo es una aproximación y no un conocimiento exacto, por lo que no podría ser utilizado en un proceso penal.

3. ¿Considera correcto que la conducta es la perfecta manifestación del mundo subjetivo de una persona, esto es, la materialización de sus ideas, su voluntad y sus deseos? Si afirma o niega, explique su respuesta.

Considero que la conducta es una de las formas en que se materializan las ideas, voluntades y deseos; sin embargo, no la llamaría “perfecta manifestación” pues las ideas, voluntad y deseos se verán afectados por otras circunstancias periféricas externas al sujeto.

4. Según su experiencia y sapiencia, ¿considera usted que, en los delitos de tentativa, no están correctamente definidos los límites de lesividad debido a que no se materializó la perpetración del delito? Si su respuesta es negativa o positiva, explique ¿por qué?

Imagino que la pregunta se refiere a los límites de la lesividad en casos donde la voluntad del agente ya se externalizó; pues si siguiéramos en el plano subjetivo, no podría haber valoración de lesividad alguna; no obstante, en el plano objetivo tampoco se tiene una tabla de valoración de “grado de consumación”, pues las consecuencias penales se darán solo dependiendo si el delito se consumó, o si quedó en tentativa (no diferenciando niveles para esta última). En razón de esa respuesta, si considero que debería haber un parámetro de medición de lesividad que permita ver el grado de tentativa y su efecto en la víctima; para así determinar mejor la pena a imponerse.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

1. Establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la suspensión de las penas

5. Desde la perspectiva de que la conducta no es, perfectamente, el fiel reflejo de todo cuanto pensó o deseó el perpetrador que no concluyó un delito, ¿asume usted que podría ser mucho más razonable, correcto y justo juzgar, antes que la voluntad o el deseo, los actos con los que pudo dañar un bien jurídicamente protegido? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

En concordancia con mis respuestas anteriores, considero que sí, lo correcto es juzgar los actos realizados por el agente durante la fase externa del iter criminis; pues es el único caso en que se puede tener evidencia objetiva de los hechos en sí; además también es cuantificable el grado de afectación a un bien jurídico.

6. De acuerdo con su criterio profesional y/o funcional, ¿considera usted que, quien pretendió un delito del que desistió, no volverá a intentarlo y/o consecuentemente, lograr la consumación? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Considero que no se puede dar una respuesta concreta en esta pregunta; pues el pensamiento humano es difícil de cuantificar o clasificar; asimismo, es perfectamente compatible que en un número “X” de casos, la persona que desistió de cometer un delito, luego de un tiempo puedan volver a verse tentadas de romper la ley; y al mismo tiempo existe otro número “Y” de personas cuyo arrepentimiento es tan espontáneo y sincero que luego no vuelven siquiera a pensar en el delito.

2. Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la atenuación de las penas.

7. Basado en los principios de la pregunta anterior, ¿está de acuerdo con que un perpetrador en tentativa, es decir, quien intentó un crimen o un delito, no constituye amenaza contra nadie? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Desde el momento que un perpetrador intenta cometer un delito, ya enmarca su conducta dentro de un tipo penal y se hace acreedor a una pena (reducida), pero una pena en sí; y la justificación de esa pena, es precisamente que una persona que comete un delito en grado de tentativa, sigue siendo un riesgo potencial para la sociedad.

8. En concordancia con su sapiencia y su experiencia, está de acuerdo con que los adverbios “prudencialmente” y “seriamente”, carecen de objetividad y, por el contrario, son completamente subjetivos en cualquier contexto. Por ejemplo: 1. “Carlos ahorra **prudencialmente** su dinero” y, 2. “María entrena **seriamente**”. Todo ello porque ninguna de las dos palabras determina cuantificación ni medida. Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Totalmente de acuerdo con que dichos adverbios, no facilitan ni el trabajo fiscal ni judicial; porque al ser tan subjetivos; dejan un enorme margen de discrecionalidad al operador jurídico para poder determinar el grado de disminución de la pena; en tal sentido es más viable un cuadro de niveles o grados de tentativa; a fin de conocer cuan en riesgo se puso un bien jurídico.

3. El constructo subjetivo de la figura de tentativa y la exención de las penas.

9. En el curso de la pregunta anterior, ¿considera usted la posibilidad de que los operadores de justicia...específicamente un fiscal o un juez, puedan captar, conocer, entender e interpretar, con perfecta exactitud los deseos y la voluntad que movieron al perpetrador a intentar un delito? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

No es posible conocer con exactitud los deseos y voluntad del perpetrador; lo que si se obtiene es una aproximación indiciaria de su intención; observando comportamientos y acciones previas al inicio de la ejecución

10. En suma, de todo lo expuesto hasta el momento y del análisis del tenor de los siguientes artículos del CP: **“Artículo 16.- Tentativa. En la tentativa el agente comienza la ejecución de un delito, que decidió cometer, sin consumarlo. El Juez reprimirá la tentativa disminuyendo prudencialmente la pena. Artículo 19.- Participación de varios agentes en la tentativa. Si varios agentes participan en el hecho, no es punible la tentativa de aquél que voluntariamente impidiera el resultado, ni la de aquél que se esforzara seriamente por impedir la ejecución del delito, aunque los otros partícipes prosigan en su ejecución o consumación.”**

El investigador considera que ambos artículos posibilitan que los magistrados juzguen utilizando sus propios juicios y prejuicios con lo que se pierde la objetividad en contra de la correcta y objetiva impartición de justicia. ¿Está usted de acuerdo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Si bien es cierto que mientras más objetiva sea la toma de decisiones a la hora de decidir en un proceso penal, el sistema será más justo; no obstante, el derecho también requiere que se valoren circunstancias y particularidades en cada situación, y que no será posible regularlas con norma expresa; por ello resulta importante este espacio de discrecionalidad para que los operadores jurídicos puedan aplicar sus juicios y experiencias a cada caso. De lo contrario el derecho solo se reduciría a un frío ejercicio lógico de aplicación de normas.

11. ¿Alguna otra aseveración que desee verter a la presente a modo de síntesis, aporte o aclaración?

Considero que si es necesario delimitar de manera mas concreta cuales serian las reducciones “prudenciales” a la pena que se haría por la tentativa, pues es un margen muy subjetivo y que a diario causa problemas en la aplicación de esta causal de reducción de punibilidad; también considero que seria beneficioso que esta reducción de pena sea proporcional al grado en que se lesionó el bien jurídico protegido; no obstante, siempre debe quedar un margen de discrecionalidad para que los operadores jurídicos puedan interpretar las circunstancias y los contextos pertinentes.

Nombre del entrevistado	Sello y Firma
Ronell Alexander Aguilar Alfaro	 RONELL ALEXANDER AGUILAR ALFARO Fiscal Adjunto (P) PRIMER DESPACHO 1º Fisc. Prov. Penal Corporativa de Condevilla Distrito Fiscal de Lima Norte

Gracias por su participación.

GUÍA DE ENTREVISTA

Cargo : Marilu Ines Montes, Coarmanya
Fiscal Adjunto Provincial
Ministerio Público

INSTITUCIÓN

Título de la tesis: El **constructo subjetivo** de la figura de tentativa y su lesividad contra la impartición de justicia

OBJETIVO GENERAL

OBJETIVO GENERAL: **Determinar** si el constructo subjetivo de la figura de tentativa es lesivo contra **la impartición de justicia**

1'. Está de acuerdo con la tesis de que todo delito en tentativa está constituido por dos constructos: 1. CONSTRUCTO Subjetivo, conformado por la voluntad y el deseo del perpetrador. 2. CONSTRUCTO OBJETIVO: compuesto por la sucesión de actos inconclusos del perpetrador. Si está o no de acuerdo, explique, ¿por qué?

Si estoy de acuerdo, toda vez que la subjetiva
es relacionada al ánimo de perpetrar el delito
y lo objetivo a la realización de actos para
perpetrar el delito.

2. Si asumimos, desde la lógica de la tesis propuesta, que un delito en tentativa está conformado por dos constructos, uno objetivo y otro subjetivo, ¿considera usted posible acceder a la voluntad y a los deseos, para definirlo, medirlo y cuantificarlo? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

No es posible o cabalidad pero para poder emitir
en falta de ser realizado lo cuantificamos aproxi-
madamente haciendo uso de la lógica y los

maximas de la experiencia.

3. ¿Considera correcto que la conducta es la perfecta manifestación del mundo subjetivo de una persona, esto es, la materialización de sus ideas, su voluntad y sus deseos? Si afirma o niega, explique su respuesta.

Si, Todo vez que cuando se esfuerza lo realización de un delito es porque previamente se lo edide lo forme como si no realización, dice que hay excepciones como en los delitos imprudentes.

4. Según su experiencia y sapiencia, ¿considera usted que, en los delitos de tentativa, no están correctamente definidos los límites de lesividad debido a que no se materializó la perpetración del delito? Si su respuesta es negativa o positiva, explique ¿por qué?

hay nada definido, solo se hace uso de los maximas de la experiencia y al criterio discrecional del juez para poder a lo peno en grado de tentativa.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

1. Establecer la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa y la suspensión de las penas

5. Desde la perspectiva de que la conducta no es, perfectamente, el fiel reflejo de todo cuanto pensó o deseó el perpetrador que no concluyó un delito, **¿asume usted que podría ser mucho más razonable, correcto y justo juzgar, antes que la voluntad o el deseo, los actos con los que pudo dañar un bien jurídicamente protegido?** Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Se debe juzgar por ambas tanto por lo que se desea y por lo que pudo dañar el bien jurídico, ya que los actos preparatorios por lo realizarse de un delito también es parte de la realización del delito.

6. De acuerdo con su criterio profesional y/o funcional, ¿considera usted que, quien pretendió un delito del que desistió, no volverá a intentarlo y/o consecuentemente, lograr la consumación? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Cualquier de las opciones se puede dar, depende a que tendran que saber las razones específicas porque desistió en un primer momento de la consumación del delito.

2. Determinar la relación entre el constructo subjetivo de la figura de tentativa

y la atenuación de las penas.

7. Basado en los principios de la pregunta anterior, ¿está de acuerdo con que un perpetrador en tentativa, es decir, quien intentó un crimen o un delito, no constituye amenaza contra nadie? Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Si conl uye amenaza, ya que ha intentado per
petrar un delito en agravio de una determinada
persona, por tal motivo si el morul no lo
desaparecido lo puede intentar varias veces mas.

8. En concordancia con su sapiencia y su experiencia, está de acuerdo con que los adverbios “prudencialmente” y “seriamente”, carecen de objetividad y, por el contrario, son completamente subjetivos en cualquier contexto. Por ejemplo: 1. “Carlos ahOrra **prudencialmente** su dinero” y, 2. “María entrena **seriamente**”. Todo ello porque ninguna de las dos palabras determina cuantificación ni medida. Si su respuesta es afirmativa o negativa, explique ¿por qué?

Si es cierto son frases subjetivas, lo que carece
pando es que en el Código Penal se puede
regular la cuantificación de la pena para los
delitos en grado de tentativa.

3. El constructo subjetivo de la figura de tentativa y la exención de las penas.

11. ¿Alguna otra aseveración que desee verter a la presente a modo de síntesis, aporte o aclaración?

Nombre del entrevistado	Sello, y Forma
	

Martin Ines Monti
Cocimaneje

Gracias por su participación.