



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO

La punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano: análisis ex ante del comportamiento peligroso del agente

TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE:

Abogada

AUTORAS:

Murillo Palacios, Daniela Alexandra (orcid.org/0000-0001-5077-6411)

Vallejos Perez, Rosita Elizabeth (orcid.org/0000-0002-5958-8588)

ASESOR:

Mgtr. Fernandez de la Torre, Hector Luis (orcid.org/0000-0002-1137-5479)

CO-ASESOR:

Mgtr. Yaipen Torres, Jorge Jose (orcid.org/0000-0003-3414-0928)

LÍNEA DE INVESTIGACIÓN:

Derecho Penal, Procesal Penal, Sistema de Penas, Causas y Formas del Fenómeno Criminal

LÍNEA DE RESPONSABILIDAD SOCIAL UNIVERSITARIA:

Fortalecimiento de la democracia, liderazgo y ciudadanía

CHICLAYO - PERÚ

2022

DEDICATORIA

A todos aquellos que contribuyeron a nuestra formación, desde el inicio de nuestra vida y hasta el final de nuestra etapa universitaria.

Las autoras

AGRADECIMIENTO

A nuestros asesores, que estuvieron guiándonos durante la realización de la tesis, sin poner excusas atendieron nuestras dudas y las resolvieron, gracias a ello es que se pudo llegar a la meta.

Las autoras

Índice de contenidos

Dedicatoria	ii
Agradecimiento	iii
Índice de contenidos	iv
Índice de tablas.....	v
Índice de gráficos y figuras	vi
RESUMEN	vii
ABSTRACT	viii
I. INTRODUCCIÓN.....	1
1.1 Realidad Problemática	1
1.2 Pregunta Problemática.....	1
1.3 Justificación.....	1
1.4 Objetivos.....	2
1.5 Hipótesis.....	2
II. MARCO TEÓRICO.....	3
2.1. Antecedentes internacionales.....	3
2.2. Antecedentes nacionales.....	6
2.3. Antecedentes locales.....	9
III. METODOLOGÍA.....	11
3.1. Tipo y diseño de investigación.....	11
3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización.....	12
3.3. Escenario de estudio.....	14
3.4. Participantes.....	14
3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos.....	15
3.6. Procedimiento.....	15
3.7. Rigor científico.....	16
3.8. Método de análisis de datos.....	16
3.9. Aspectos éticos.....	17
IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	18
V. CONCLUSIONES	37

VI.	RECOMENDACIONES	38
VII.	PROPUESTA.....	39
	REFERENCIAS	40
	ANEXOS	
	Anexo N° 1: Matriz de operacionalización de las variables	
	Anexo N° 2: Instrumento de recolección de datos	
	Anexo N° 3: Validez y Confiabilidad del Instrumento	
	Anexo N° 4: Porcentaje de Turnitin	

Índice de tablas

Tabla 1: Condición de los encuestados	18
Tabla 2: La tentativa inidónea en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible de acuerdo al Art 17° del Código Penal ¿Está de acuerdo con lo antes mencionado?	19
Tabla 3: ¿Cree usted que es importante evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de Tentativa inidónea?	20
Tabla 4: En razón a la pregunta anterior, ¿Considera usted, que, en el acto de tentativa inidónea, en la que el sujeto ha desplegado una conducta dolosa, con la posibilidad de lesión del bien jurídico, deja abierta la posibilidad de que el sujeto lo vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo?	21
Tabla 5: ¿Usted considera que la falta de valorización de la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad?	22
Tabla 6: ¿Conoce de algún país en el que la Tentativa Inidónea es punible?	23
Tabla 7: ¿Para usted, es factible incorporar la punibilidad de la Tentativa Inidónea en el Código Penal Peruano?	24
Tabla 8: ¿Considera que la protección del bien jurídico, es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?	25
Tabla 9: ¿Cree usted que la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea, ayuda a la protección del bien jurídico?	26

Índice de gráficos y figuras

Figura 1: Condición de los encuestados	18
Figura 2: La tentativa inidónea en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible de acuerdo al Art 17° del Código Penal ¿Está de acuerdo con lo antes mencionado?	19
Figura 3: ¿Cree usted que es importante evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de Tentativa inidónea?.....	20
Figura 4: En razón a la pregunta anterior, ¿Considera usted, que, en el acto de tentativa inidónea, en la que el sujeto ha desplegado una conducta dolosa, con la posibilidad de lesión del bien jurídico, deja abierta la posibilidad de que el sujeto lo vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo?	21
Figura 5: ¿Usted considera que la falta de valorización de la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad?	22
Figura 6: ¿Conoce de algún país en el que la Tentativa Inidónea es punible?	23
Figura 7: ¿Para usted, es factible incorporar la punibilidad de la Tentativa Inidónea en el Código Penal Peruano?	24
Figura 8: ¿Considera que la protección del bien jurídico, es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?	25
Figura 9: ¿Cree usted que la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea, ayuda a la protección del bien jurídico?	26

RESUMEN

La presente investigación, tiene como objetivo general, establecer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el Derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente. Asimismo realizar un análisis doctrinario y legislativo nacional e internacional sobre la punibilidad de la tentativa inidónea y el ex ante del comportamiento peligroso del agente; identificar los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho Penal Peruano, teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente; y proponer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente. La metodología aplicada en la investigación, es mixta, ya que los diseños mixtos nos permiten recopilar y analizar datos cualitativos y cuantitativos en un solo estudio, en este caso recopilamos encuestas y entrevistas para poder analizarlas y concluir de acuerdo a los objetivos planteados. Como uno de los más importantes resultados, respecto a la pregunta número 6 observamos que un 76% de los encuestados, refieren que, si es factible incorporar la punibilidad de la tentativa inidónea en el código Penal Peruano, mientras un 24% manifiesta lo contrario, de esto se concluye que es factible la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea.

Palabras clave: Tentativa, Tentativa Inidónea, Punibilidad

ABSTRACT

The present investigation has as a general objective, to establish the incorporation of the criminality of the act of unsuitable attempt in Peruvian criminal law, taking into account the ex ante of the dangerous behavior of the agent. Also carry out a national and international doctrinal and legislative analysis on the criminality of the unsuitable attempt and the ex ante of the dangerous behavior of the agent; identify the necessary foundations for the incorporation of the criminality of the act of unsuitable attempt in Peruvian Criminal Law, taking into account the ex ante of the dangerous behavior of the agent; and propose the incorporation of the criminality of the act of unsuitable attempt in Peruvian criminal law taking into account the ex ante of the dangerous behavior of the agent. The methodology applied in the research is mixed, since mixed designs allow us to collect and analyze qualitative and quantitative data in a single study, in this case we collect surveys and interviews to be able to analyze them and conclude according to the objectives set. As one of the most important results, regarding question number 6, we observed that 76% of the respondents state that, if it is feasible to incorporate the criminal offense of the unsuitable attempt in the Peruvian Penal Code, while 24% state otherwise, from this it is concluded that the incorporation of the criminality of the act of unsuitable attempt is feasible.

Keywords: Attempt, Unsuitable Attempt, punishabilit

I. INTRODUCCIÓN

La figura de tentativa en el Perú está dirigida para aquel agente que en un estado de ejecución del delito no llega a consumarlo, regulado en nuestro código penal como no punible. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina delito imposible o tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano, por conceptuar la inexistencia del mismo, esto nos da entender que no se estaría afectando un bien jurídico protegido, ya que la acción no es considerada punible, sin embargo, si nos enfocamos en la comportamiento peligroso del agente, la manifestación de voluntad, y el dolo que este tiene, pone el delito imposible en un posibilidad a futuro de poder realizarlo, corriendo un riesgo evidente, colocando en peligro el bien jurídico y consecuentemente generando angustia, miedo, zozobra en la sociedad si es que este no fuera sancionado, hay que tener en cuenta que lo que se va a valorar en esta tentativa inidónea es el dolo u la intención que este tiene de poder en riesgo la vida de cada ser humano.

Ahora bien, la afectación de la no punibilidad de la tentativa inidónea, por considerar que no se pone en riesgo el bien jurídico protegido, es una afectación directa a quien si se hubiera consumado el delito se convertiría en sujeto pasivo, a la vez, la ausencia de regulación referente a la acción de la tentativa inidónea, afectaría de manera general a la sociedad, al no juzgar el comportamiento peligroso del agente, originado así, que este pueda volver a intentar consumir el delito que por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto no logró realizar con anterioridad.

El problema de nuestra investigación, se configura en la siguiente pregunta, ¿Por qué es necesaria la incorporación al Código Penal Peruano la punibilidad de la tentativa inidónea, teniendo en cuenta el análisis ex ante del comportamiento peligroso del agente? a la vez, presentamos como problemas específicos, ¿Cómo se analiza doctrinaria y legislativamente, nacional e internacional la punibilidad de la tentativa inidónea y el ex ante del comportamiento peligroso del agente?, ¿Cuáles son los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad

del acto de tentativa inidónea en el derecho Penal Peruano, teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente? Y ¿Se debe incorporar la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente?

El proyecto se justifica, en la gran utilidad social de su punibilidad, puesto que se podría prevenir la futura consumación del delito que no se logró cometer por el agente, por la inidóneidad ya sea del medio empleado o del objeto, la punibilidad de la acción realizada, originaría que todo aquel que tenga conocimiento y voluntad, es decir exista dolo en su accionar, sea castigado con una pena si bien es cierto menor de la cual se le castigaría si lo hubiere consumado, existiendo así, un castigo no por el resultado sino por la mala intención del agente, que se ve frustrada no por su propio accionar si no por la propia inidóneidad.

De acuerdo al tema materia de análisis, se plantearon los siguientes objetivos, los cuales serán la base fundamental de esta investigación, el objetivo general consiste en, Establecer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente. Finalmente se establecen los objetivos específicos, los cuales son; Realizar un análisis doctrinario y legislativo nacional e internacional sobre la punibilidad de la tentativa inidónea y el ex ante del comportamiento peligroso del agente; Identificar los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho Penal Peruano, teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente; y Proponer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente.

Finalmente, como hipótesis, consideramos que es necesaria la incorporación de la punibilidad de la tentativa inidónea, porque la peligrosidad del agente ex ante, es suficiente para constituir un peligro evidente como resultado de la voluntad humana, todo ello derivado del conocimiento y la voluntad del sujeto activo, contribuyendo así a la protección del bien jurídico puesto en peligro.

II. MARCO TEÓRICO

Aliquinti D. y Contreras E. (2019), en su tesis titulada, la *Tentativa Inidónea en Chile; un Análisis Doctrinario y Jurisprudencial en cuanto a su Punibilidad*, para obtener el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales, donde el enfoque metodológico es cualitativo con las técnicas e instrumentos de investigación en análisis de las normas legales chilenas, en el cual se llegó a una conclusión abierta la cual consiste en que al no existir norma expresa, y al tener jurisprudencia variada, con tendencia innegable a punibilizar la tentativa relativamente inidónea y a establecer impune o no punible la tentativa absolutamente inidónea.

La conclusión del trabajo de Aliquinti y Contreras deja abierta la discusión de la punibilidad de la tentativa inidónea, puesto que la legislación chilena no regula la punibilidad ni la no punibilidad de la misma, a diferencia de nuestro país, en el cual se establece de manera expresa, en nuestro Código Penal Peruano en su artículo 17°, el cual describe que la tentativa inidónea es no punible, siendo esto un retroceso para el tema investigado, ya que, el no punibilizar la acción del agente peligroso, deja infinitas posibilidades para que este mismo, realice la consumación con un medio idóneo o con un sujeto con las características idóneas para considerarse delito.

(Aliquinti, D. y Contreras, E. 2019) consideran que, cuando se comete un acto doloso:

El sujeto o agente ha desplegado una conducta, donde se pone en relación directa con la posibilidad de lesión del bien jurídico, o en otras palabras, los pone en lo que consideran un peligro real, tanto en su representación como para un tercero imparcial, siendo esto lo relevante para sancionar la tentativa idónea. (p.88)

Esto quiere decir, que la conducta dolosa del agente, se configura como un peligro real o potencial, puesto que la existencia de la posibilidad de que el sujeto lo vuelva a intentar no es nula, por lo que no es factible esperar que el resultado delictuoso se realice.

Es preciso indicar, respecto a la tesis de Aliquinti y Contreras, que la doctrina percibe dos tipos de tentativa inidónea, las cuales son; la tentativa inidónea relativa y la tentativa inidónea absoluta, de acuerdo a esto, existen diferencias de los dos tipos de inidoneidad. Para iniciar precisando las diferencias, debemos definir lo que es la inidoneidad, la cual se concibe como características propias de las acciones que no son aptas para producir el resultado al cual iban dirigidas. Habiendo definido lo que es la inidoneidad, debemos precisar que la inidoneidad absoluta, es considerada inimputable debido a que el medio o el objeto no era idóneo para la realización del tipo penal que se quería consumir, mientras que en la inidoneidad relativa, son las condiciones externas o ajenas al sujeto las que le impiden realizar el ilícito.

Algunos doctrinarios, consideran que hay inidoneidad relativa, cuando los medios o el objeto tienen por sí mismos las características necesarias para que sea posible conseguir el resultado, pero este no se consuma por circunstancias particulares que en él hacen ineficaz el intento y hay inidoneidad absoluta cuando los medios empleados o el objeto sobre el cual se emplean esos medios, por ley natural, hacen imposible consumir el delito pretendido.

Delo antes mencionado, es preciso indicar la concepción de la palabra delito, que, según la teoría finalista, es toda acción típica, culpable y antijurídica, todo esto se compromete con la concepción finalista de la conducta humana, es decir la acción, considerando así la acción humana, como el ejercicio de la actividad finalista. De acuerdo a la teoría del funcionalismo, cada miembro desarrolla una función o rol específico, lo cual permite coherencia del sistema y contribuye a su desarrollo, y al no cumplir su función en la sociedad e ir atentado al orden jurídico, el mismo que esperaba otra cosa de él, lo reprime, considerándolo así, un delincuente.

De ello reflexionamos, que si el delito es toda acción; voluntaria o involuntaria, lo que se debe sancionar, es lo mismo, el accionar del agente, y no el resultado, si bien es cierto la acción de tentativa, es sancionada, la tentativa inidónea, en la que el sujeto tuvo un accionar con las características exactas del comportamiento delictivo, pero que no logró ser consumado por razones ajenas a él, no eliminan la conducta que este tuvo de perpetuar el delito, puesto que la consumación no se vio interrumpida por su propia voluntad, notándose así un comportamiento

peligroso que amenaza el bien jurídico tutelado, según el delito que se pretendía cometer.

Mir P. (2001) en su artículo, la punibilidad de la tentativa inidónea en el nuevo Código Penal, catedrático de derecho penal en la Universidad Barcelona concluye; que el peligro estadístico no acompañado de capacidad efectiva de producir la consumación en el caso concreto, es la única clase de peligro que concurre en toda tentativa, sea idónea o inidónea, si no es irreal o supersticiosa porque ninguna tentativa que queda en tal podía en el caso concreto producir la consumación.

De conformidad con la interpretación de dicho autor toda tentativa no va llegar a la consumación y de hecho no se va a poder imputar la realización de algún hecho típico si no la intención, el intentar realizar un acto delictivo sin conseguirlo. se considera importante señalar que en un peligro evidente de un bien jurídico se necesita un pronóstico ex ante puesto que toda tentativa ex post se ha logrado demostrar que el resultado fallido era incapaz de producirse, y es por ello que desde un punto de vista el ex ante la tentativa es percibida como peligrosa.

Si bien es cierto para la valoración de una tentativa inidónea, no es correcto ver desde una posición ex post, como se viene señalando en párrafos anteriores el ex post siempre va a resultar como no peligrosa, es necesario afirmar que no se debe de perder de vista la peligrosidad que puede ser expuesta un bien jurídico ante una perspectiva de tentativa ex ante, en nuestra legislación no debe dejar de advertirse las necesidades básicamente orientadas a un derecho penal preventivo y no solo a tener un derecho penal sancionador de resultados.

Granados W. (2017), en su investigación titulada *Fundamentos Jurídicos Doctrinales del Funcionalismo Penal que Justifican la Punibilización de la Tentativa Inidónea en el Perú* para la obtención del título profesional de abogado, en la universidad Nacional de Áncash “, Enfoque de estudio Dogmática, tipo de diseño no experimental, concluyendo; que en el Perú la sanción de la Tentativa inidónea peligrosa es considerada factible y a la vez congruente a los principios constitucionales de protección de la dignidad humana, al intermediar la teoría finalista de la pena, invocando sanción penal sobre la acción típica legal.

En relación a lo mencionado por Granados sobre la defensa de la dignidad humana, la factibilidad de la punibilidad de la tentativa inidónea, evidencia una omisión de positivización en nuestro Código Penal, debido a que, al no punibilizar el comportamiento peligroso del agente ex ante, porque se ve frustrado por factores ajenos a su voluntad, evidenciaría una afectación directa a la dignidad humana, es por ello que a través de esta investigación se concluyó que la figura de tentativa inidónea peligrosa debe ser punible y consecuentemente ser sancionado, puesto de que esa manera se brindaría seguridad jurídica y protección al bien jurídico de ser lesionada ante una tentativa inidónea en donde el autor lo puede intentar.

Ahora bien, si en nuestro Código Penal, se considera a la teoría finalista como fundamento dogmático, conceptuándose esta como toda acción típica, culpable y antijurídica, es decir la acción delictuosa es lo que se debe sancionar, considerando la acción humana, como el ejercicio de la actividad finalista, por ello, apoyamos que toda acción típica, que no haya consumado un resultado, debe ser plausible de sanción, por la afectación de la dignidad humana.

Redhead, H. (2021), en su investigación titulada “Fundamentos Político Criminales Para Penalizar El Delito Imposible En La Provincia De Lima Durante El Período 2018-2019” para obtener el título profesional de abogado, en la Universidad de Huánuco, Enfoque de estudio cualitativo, diseño de tipo no experimental, La población estuvo por constituida por 380 entre ellos, jueces y fiscales penales y abogados litigantes de la Provincia de Lima, con una muestra de 191 individuos, concluyó que el delito imposible o Tentativa inidónea, debe ser sancionada para que brinde seguridad jurídica pues un efecto potencial ante su impunidad es que el autor lo intente nuevamente.

La tentativa inidónea o el delito imposible en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible, esto quiere decir que la acciones o el medio del autor no han permitido lograr algún resultando y por ende no se ha afecta el bien jurídico, aun teniendo la intención de cometer tal hecho, sin embargo si tenemos en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente, podemos entender que no es necesario que el sujeto aun con los medios ineficientes, no pueda perpetrar el hecho delictivo, pues este si aún goza de las intenciones dolosas, deja

a la posibilidad de cometer el acto delictivo en un futuro pudiendo afectar el bien jurídico, es aquí donde juega la figura del peligro, pues este punto de vista está basado en la peligrosidad del agente sin tomar en cuenta el elemento objetivo.

Por otra parte, la seguridad jurídica y la protección del bien jurídico, debe ser atendida de manera primordial, ya que, al no punibilizar ni evaluar el ex – ante del comportamiento del agente, se estaría violando la seguridad jurídica y menospreciando el bien jurídico protegido, puesto que el accionar doloso, no tendría sanción alguna, a pesar de que el delito no fue imposible por decisión propia del agente, sino por la inidónea del objeto o del medio empleado.

Mamani P. (2018) en su investigación titulada; La Punibilidad de la Tentativa Inidónea, respecto a la conducta Peligrosa del Agente, en los delitos de homicidio calificado, para obtener el título profesional de abogado, en la Universidad Cesar Vallejo, Chiclayo, Enfoque de estudio cualitativo de tipo básico con diseño no experimental, la muestra estuvo conformada por los trabajadores de la fiscalía Corporativa penal de Mi Perú, entre fiscales y asistentes en función fiscal penal , siendo así dicha muestra un total de 10 doctores, concluyendo:

Que la falta de punibilidad del delito imposible en la figura de tentativa inidónea relativa, se estaría vulnerando el derecho a la justicia del agraviado, por cuanto a la falta de valoración del comportamiento peligroso del autor empleada mediante la preparación del acto delictuoso, le permitiría efectuar la consumación del hecho en un futuro, que en un primer instante no se pudo llegar por errores externos del autor, y es por ello que se considera que la falta de punición respecto a la tentativa inidónea relativa no se tiene en cuenta la debida valorización respecto al bien jurídico del sujeto pasivo.(p. 110)

En efecto, un hecho con características de un delito imposible puede poner en riesgo un bien jurídico, en nuestro código penal peruano, artículo 17 es más visto desde un elemento objetivo es decir si no hay un resultado o afectación directa al bien jurídico no se configuraría algún delito, sin embargo se está dejando en un espacio en blanco al no tomar en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente, pues la manifestación de voluntad, el conocimiento que tal hecho es prohibido, la intención dolosa, los actos preparatorios, podrían tener alguna repercusión a futuro si es que esta acción no es sancionada de alguna manera y

es por ello que nuestro legislador no debe de limitarse solo al elemento objetivo sino ver desde un punto subjetivo ir mucho más allá y no solo en la preocupación de un daño ya realizado al bien jurídico.

Es necesario señalar y de acuerdo con el autor en cuanto a la interpretación de la tentativa en la doctrina encontramos dos teorías con definiciones diferentes entre tentativa inidónea absoluta y relativa, se tiene en consideración que la tentativa inidónea relativa debe ser más valorada en relación al comportamiento cometido por el agente peligroso puesto que en la práctica diaria observamos que los operadores jurídicos dan por excepción de una pena y absueltos de cargo alguno, cuando nos encontramos ante un delito imposible y conforme se señala en esta investigación habría de algún modo una vulneración de derecho a la justicia del sujeto pasivo, pues la falta de valoración del comportamiento del autor dejaría una posibilidad a futuro que esta acción se puede realizar nuevamente.

Hay que tener en cuenta que la punición de la tentativa inidónea no solo se configuraría para un solo delito, pues este abarcaría para todos los delitos, ya que se tiene que valorar las agravantes de tal acción y de igualmente la valoración del comportamiento peligroso del sujeto activo para que de esa manera el fiscal pueda realizar de una manera adecuada las investigaciones y no vulnerar el derecho de justicia del afectado.

La tentativa inidónea conocida también como el delito imposible se encuentra regulada en el Código Penal Peruano artículo 17 señalando “No es punible la tentativa cuando es imposible la consumación del delito, por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto.

De este artículo desprende que tanto la acción y la impropiedad del objeto no logra ser suficientemente idónea para lograr un resultado lesivo, en esta figura no consideran los actos ejecutorios si la posibilidad eficaz de poder lesionar el bien jurídico protegido.

Dentro de la doctrina encontramos dos teorías en cuanto a la punibilidad de la tentativa idónea entre ellas la teoría objetivista que considera que es innecesario una incorporación de punibilidad a los actos de tentativa idónea puesto que no habría cabida para poner en peligro el bien jurídico ya que no basta con la

manifestación de voluntad para poder dar vida al delito, esta teoría toma en cuenta el principio de lesividad es decir que mientras no exista alguna afectación directa al interés jurídico no se puede imputar algún cargo al agente peligroso, la teoría subjetiva en cambio se tiene en consideración la voluntad delictiva de la realización del hecho por parte del sujeto peligroso.

Así mismo encontramos dos figuras más del delito imposible, las cuales son la tentativa relativamente idónea y tentativa absolutamente inidónea, la segunda es inimputable, como se viene señalando en párrafos anteriores, tanto el medio y objeto carecen de tipo penal, sin embargo, a referirnos a la primera figura es plausible de punición por el hecho de que quien impide la realización del injusto por parte del sujeto, son las condiciones externas.

Se considera importante señalar que, desde un punto de vista, las acciones peligrosas ex ante se deberían considerar punibles de acuerdo al principio de protección de los bienes jurídicos, hay que tener en cuenta que el fundamento a la punición no solo se base en un resultado eficaz de lesión al bien jurídico si no abarcaría la manifestación de voluntad que recae en la peligrosidad del autor, la realización del acto delictivo, que sería un indicio en cual que a partir de ese momento se podría pronosticar una futura peligrosidad del autor en el entorno en que lo rodea.

No es el peligro ya acontecido sino la posibilidad futura del peligro. No es la amenaza del hecho para el bien jurídico concreto sino el sujeto como fuente de peligro potencial para otros bienes jurídicos (Alcácer, 2013)

Ante ello en análisis del ex ante de la tentativa inidónea es percibida como peligrosa, puesto que no es preciso señalar desde un punto de vista ex post, el ex post siempre va a resultar como no peligrosa, por el hecho de que ninguna tentativa va a llegar a consumarse y es por ello que no se debe de perder de vista la peligrosidad que puede ser expuesta un bien jurídico ante una perspectiva de tentativa ex ante, en nuestra legislación no debe dejar de advertirse las necesidades básicamente orientadas a un derecho penal preventivo y no solo a tener un derecho penal sancionador de resultados.

Si bien es cierto, al momento en el que se realiza el acto de tentativa inidónea, no existe una afectación directa a un bien jurídico protegido, como consecuencia de

la no consumación del delito. Lo que si sucedería es la existencia de un peligro, este peligro se evidencia en la posibilidad que existe, de que el agente peligroso, vuelva a intentar realizar el mismo hecho, con el medio u objeto con las características idóneas y así pueda consumir el hecho.

III. METODOLOGÍA

3.1. Tipo y diseño de investigación

- **Tipo de investigación:** Es de tipo, aplicada, como lo expresa Carrasco. D. (2009) “por tener propósitos prácticos inmediatos bien definidos, es decir, la investigación, es para actuar, transformar, modificar o producir cambios en un determinado sector de la realidad”, en este análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente, respecto a la Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal Peruano, se utilizan también conocimientos de investigaciones básicas y se aplican en el desarrollo del proyecto, para así contribuir a la sociedad recomendando la punibilidad de la tentativa inidónea, para así disminuir el riesgo de que en un futuro se pueda perpetrar el hecho delictivo no consumado.

Así mismo se desarrolló de una manera descriptiva – explicativa porque nos permitirá realizar un análisis sobre un tema determinado para que de esa forma poder plasmar los investigado y a la misma vez desarrollar nuestra propuesta respeto a la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente

- **Diseño de investigación:** Se realizó un diseño mixto ya que los diseños mixtos son procedimientos que permiten recopilar y analizar datos cualitativos y cuantitativos en un solo estudio o en una serie de estudios de fases múltiples (Creswell, 2005) y consecuentemente es considerado una investigación no experimental ya que solo hemos descripto y observado la categoría u variable para luego analizar.

3.2. Categorías, Subcategorías y matriz de categorización.

3.2.1. Cualitativa:

En la investigación de este trabajo, hemos establecido como categorías a punibilidad del acto de Tentativa Inidónea y al ex ante comportamiento

peligroso del agente, pues consideramos; que, en esta categoría, se puede aislar conceptualmente, todo lo referido, con el análisis de la punibilidad de la tentativa inidónea, respecto al ex ante comportamiento peligroso del agente. La categoría ya mencionada, como una denominación genérica, nos permitirá establecer las subcategorías y a la vez nos orienta al análisis de la información recolectada. (ver Anexo 1)

Subcategoría

Punibilidad en el Derecho Penal Peruano

La punibilidad en el derecho penal peruano se constituye por aquel comportamiento típica, antijurídica y culpable en que va a existir la posibilidad de aplicar una sanción o una pena.

Punibilidad en el Derecho Internacional

Quintero O. (1996): “La punibilidad puede definirse como el cumplimiento de los presupuestos legalmente necesarios para que un injusto penal sea castigado” De ello se entiende que el delito constituye el único presupuesto para la aplicación de una pena: es, por lo tanto, la única condición de punibilidad.

Análisis ex ante

En análisis del ex ante la tentativa inidónea es percibida como peligrosa, puesto que no es correcto ver desde una posición ex post, el ex post siempre va a resultar como no peligrosa, es necesario afirmar que no se debe de perder de vista la peligrosidad que puede ser expuesta un bien jurídico ante una perspectiva de tentativa ex ante, en nuestra legislación no debe dejar de advertirse las necesidades básicamente orientadas a un derecho penal preventivo y no solo a tener un derecho penal sancionador de resultados.

Peligro del bien jurídico

La puesta en peligro del bien jurídico hace referencia que por la conducta realizado por el sujeto pueda lesionar el bien jurídico, aunque este no se llegue a producir la lesión.

Unidad de Análisis

Doctrina - Jurisprudencia - Entrevistas

3.2.2. Cuantitativa

Variable y Operacionalización Cuantitativa

Variable independiente: La punibilidad del acto de tentativa inidónea

- **Definición conceptual:** La tentativa es inidónea cuando los actos realizados por el agente no tienen en el caso concreto la capacidad para poner en peligro el bien jurídico protegido por la ley penal. Fontán B. (1998)
- **Definición operacional:** Que la falta de punibilidad de la tentativa inidónea relativa, estaría transgrediendo el derecho a la justicia del agraviado, por cuanto, a la falta de valoración del comportamiento peligroso del autor empleada mediante la preparación del acto delictuoso, le permitiría efectuar la consumación del hecho en un futuro.
- **Indicadores:** doctrina, jurisprudencia, operadores jurídicos.
- **Escala de medición:** Nominal

Variable Dependiente: Análisis ex ante del comportamiento peligroso del agente

- **Definición conceptual:** Liszt E. (1905) la tentativa inidónea “pertenece siempre al pasado y a nadie produciría daño. Pero la voluntad malvada continúa obrando y puede aún lesionar miles de bienes jurídicos. (Liszt E. 1905)
- **Definición operacional:** la seguridad jurídica y la protección del bien jurídico, debe ser atendida de manera primordial, ya que, al no punibilizar ni evaluar el ex – ante del comportamiento peligroso del agente, se estaría violando la seguridad jurídica y menospreciando el bien jurídico protegido, puesto que el accionar doloso, no tendría

sanción alguna, a pesar de que el delito no fue imposible por decisión propia del agente, sino por la inidóneidad del objeto o del medio empleado

- **Indicadores:** doctrina, jurisprudencia, operadores jurídicos
- **Escala de medición:** Nominal

3.3. Escenario de estudio:

El lugar como escenario de estudio, en nuestra investigación, es realizada en el país de Perú investigando su normativa, este se configura en el código penal peruano vigente desde el año 1991, el cual posee diferentes características las cuales son: vigencia y accesibilidad, así mismo consideramos escenario de estudio, toda la doctrina recopilada y las entrevistas realizadas

3.4. Participantes

Cualitativo:

Las fuentes en el cual se tomaron a consideración fueron: Código Penal Peruano, la doctrina nacional e internacional, y las entrevistas realizadas a 3 Jueces penales en la ciudad de Chiclayo.

Cuantitativo:

Población, Muestra y Muestreo Cuantitativo

Población: Hernández, Fernández y Baptista (2014), definen a la población como aquel conjunto de sujetos u objetos que poseen características o situaciones similares y que se encuentran en un contexto determinado y que se unen por diversos vínculos (p. 79).

La población estuvo conformada por la totalidad de abogados penalistas litigantes de la ciudad de Chiclayo.

- **Criterios de inclusión:** se consideró solo a abogados litigantes, ya que su especialidad formar parte de nuestra investigación.

- **Criterios de exclusión:** en la realización del informe no se tomó en consideración a profesionales que no sean de especialidad en materia penal.

Muestra: fue tomada en cuenta del conjunto de población seleccionada para el desarrollo de nuestro proyecto de investigación.

La cual estuvo conformada por: 21 abogados penalistas litigantes.

Muestreo: Se aplicó el muestreo no probabilístico selectivo por conveniencia, por el motivo que se empleó criterios tanto de inclusión como exclusión para que se de esa manera determinar quiénes formaron parte de la población.

3.5. Técnicas e instrumentos de recolección de datos. Cualitativo:

Asimismo, se utilizó la Técnica de la Entrevista a Jueces Penales en la ciudad de Chiclayo, y como instrumento la guía de entrevista en la cual consiste de 5 preguntas para los fines pertinentes.

Cuantitativo

Las técnicas que fueron utilizadas dentro de la investigación para la recolección de datos fueron la encuesta y como instrumento el cuestionario, estos fueron dirigidos a abogados litigantes pertenecientes a la provincia de Chiclayo la cual consiste de 8 preguntas para los fines pertinentes.

3.6. Procedimiento

Cualitativa: Inicialmente se realizó con la búsqueda de jurisprudencias, revistas científicas, doctrinas en relación a nuestras categorías, clasificando e interpretando para que después la recolección de información que se obtuvo sea planteada a través de la guía de entrevistas realizadas por nosotros mismos.

Cuantitativa: La recopilación de los datos se realizó a través de la plataforma Google Forms, creando un cuestionario virtual, pues este una herramienta muy útil que nos ayuda a recopilar información de una manera fácil y sencilla,

consecuentemente se procedió a enviar el link a los integrantes de la muestra, para una mejor aplicación y validación del cuestionario se realizó una correcta elaboración de tablas y figuras a través del programa SPSS27 y Excel.

3.7. Rigor científico

Para Arenas (2005), el rigor metodológico se relaciona de manera estricta con aquellos mecanismos de calidad, utilizados para garantizar la validez, la fiabilidad y la credibilidad de una investigación.

3.8. Método de análisis de datos

Cualitativo: El método utilizado es el Hermenéutico: Fuentes M. (2002) el método hermenéutico se ubica en el paradigma interpretativo, fenomenológico (naturalista), cuya finalidad es vislumbrar e interpretar en el marco de una comprensión mutua y participativa, es por ello que en la realización de la investigación se interpretaron tanto jurisprudencias, normas legales y doctrina con el fin de poder identificar soluciones al tema de investigación.

Cuantitativo: Se utilizó el método deductivo ya que este, permite determinar las características de una realidad particular que se estudia por derivación o resultado de los atributos o enunciados contenidos en proposiciones o leyes científicas de carácter general formuladas con anterioridad (Research M.2014).

3.9. Aspectos éticos

Los principios éticos guían la conducta de quienes participan en la planeación, realización y patrocinio de la investigación, en este caso, los investigadores, actuamos en relación a la beneficencia, pues la investigación, no trata de generar ningún tipo de daño a la sociedad, por el contrario, la investigación busca establecer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente; respecto a la autonomía, la investigación es realizada con independencia, teniendo como incentivo el deber propio de la carrera de Derecho;

finalmente en razón a la justicia, la investigación fue realizada analizando tanto la parte internacional como la parte nacional del marco jurídico que engloba la punibilidad de la tentativa inidónea, por lo que, se considera que se respetan los principios éticos de la investigación.

IV. RESULTADOS Y DISCUSIÓN

Siendo esta una investigación mixta, los resultados serán divididos en dos partes, primero la parte cuantitativa, en la que se utiliza la técnica de la encuesta y como instrumento el cuestionario; y luego se plasmaran los resultados recabados en la parte cualitativa, los cuales fueron recolectado por la técnica de la entrevista, teniendo como instrumento la guía para la entrevista.

Como inicio de este capítulo, plasmaremos los resultados obtenidos a través del cuestionario como instrumento de recolección, el cual fue enviado vía link por formulario de Google a la muestra establecida en la parte metodológica.

4.1 Tabla 1

Condición de los encuestados

Condición	Cantidad	Porcentaje
<i>Abogados</i>	21	100%
<i>Penalistas</i>		
Total	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.



Figura 1: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: Conforme se observa en la tabla y figura número 1, la condición de la totalidad de los encuestados es en un 100% Abogados penalistas.

4.2 Tabla 2

La tentativa inidónea en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible de acuerdo al Art 17° del Código Penal ¿Está de acuerdo con lo antes mencionado?

P 1	N°	%
SI	8	48%
NO	13	52%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

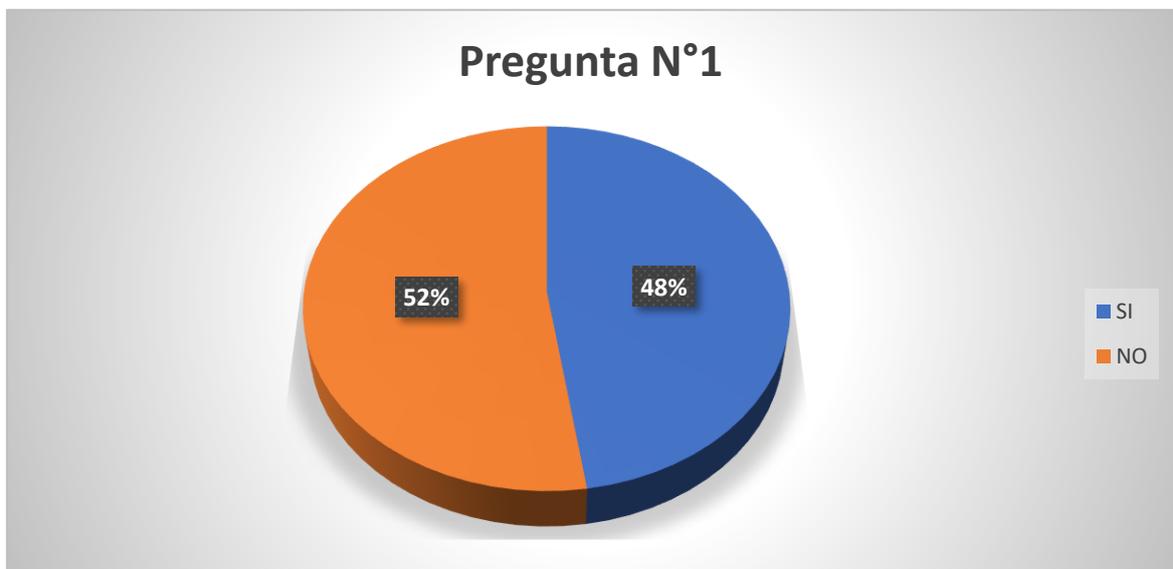


Figura 2: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 1, se observa que el 52% de los abogados penalistas encuestados manifiestan no estar de acuerdo con lo mencionado en el Art.17 del C.P sobre la no punibilidad de la tentativa inidónea, mientras un 48% de los encuestados, están de acuerdo con la no punibilidad de la tentativa inidónea.

4.3 Tabla 3

¿Cree usted que es importante evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de Tentativa inidónea?

P 2	N°	%
SI	19	90%
NO	02	10%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de los autores.

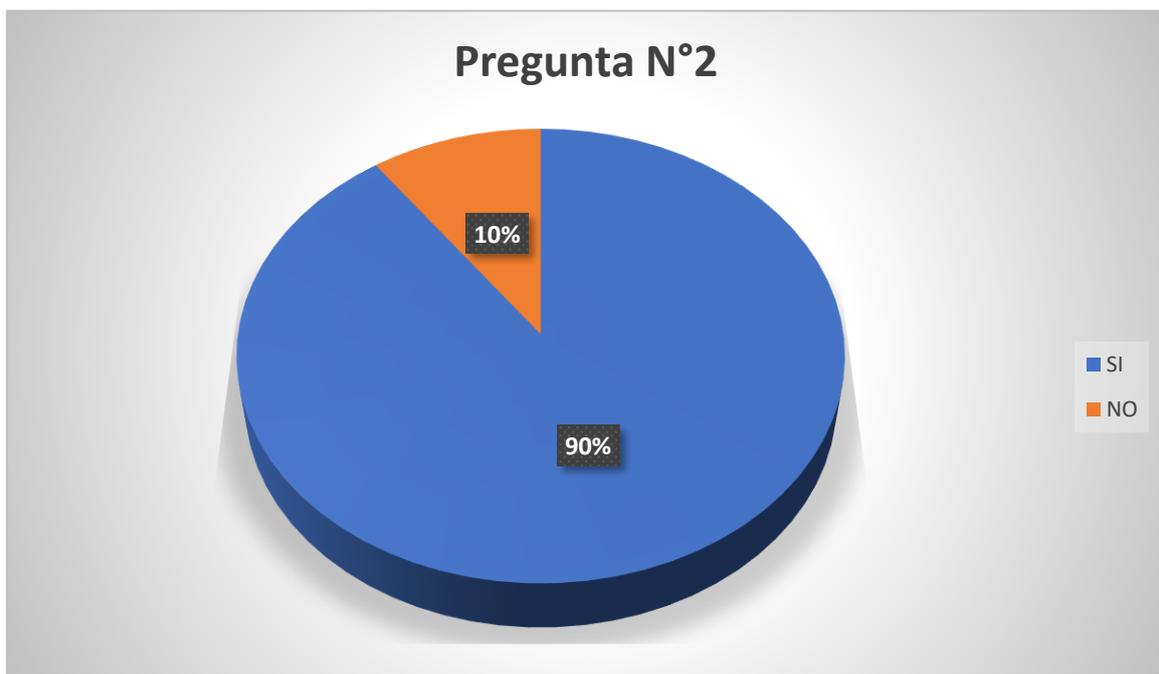


Figura 3: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 3, se observa que el 90% de los abogados penalistas encuestados, siendo estos mayoría, creen que, si es importante evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de Tentativa inidónea, mientras que el 10% de los encuestados, consideran que no es importante evaluar el ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea.

4.4 Tabla 4

¿Considera usted, que, en el acto de tentativa inidónea, en la que el sujeto ha desplegado una conducta dolosa, con la posibilidad de lesión del bien jurídico, deja abierta la posibilidad de que el sujeto lo vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo?

P 3	N°	%
SI	17	81%
NO	04	19%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

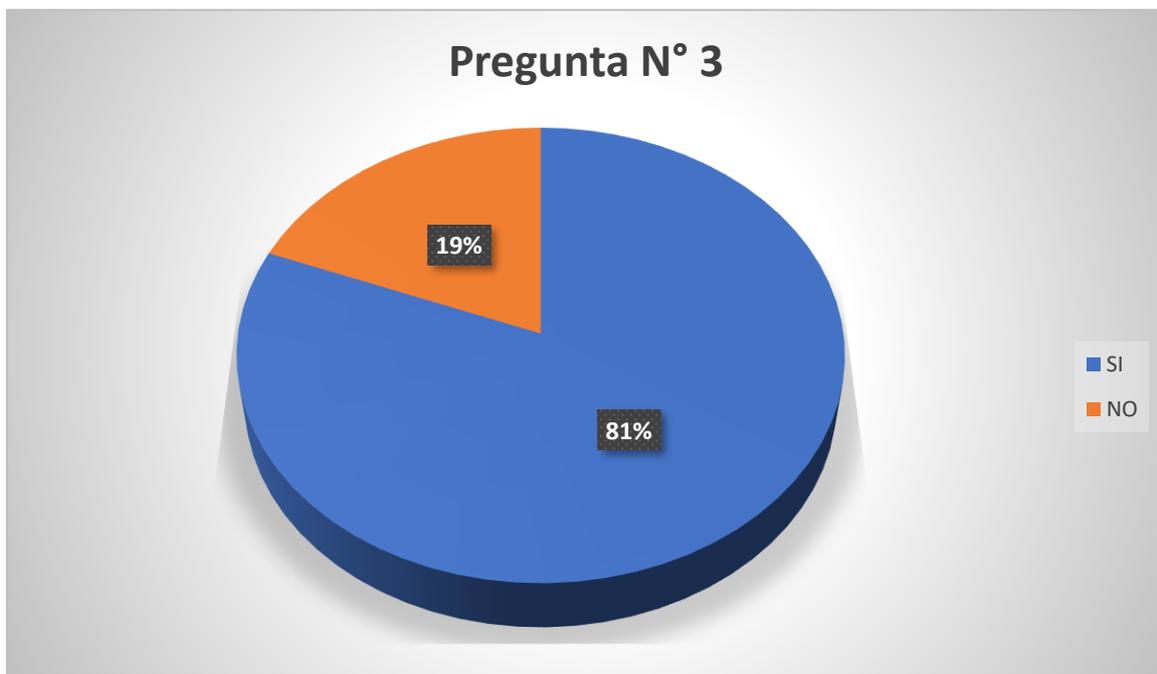


Figura 4: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 4, se observa que el 81% de los abogados penalistas encuestados, siendo estos mayoría, si consideran que el acto de tentativa inidónea deja abierta la posibilidad de que el sujeto vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo, mientras que el 19% de los encuestados, consideran que no se deja abierta la posibilidad de que el sujeto vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo,

4.5 Tabla 5

¿Usted considera que la falta de valorización de la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad?

P 4	N°	%
SI	18	85%
NO	03	15%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

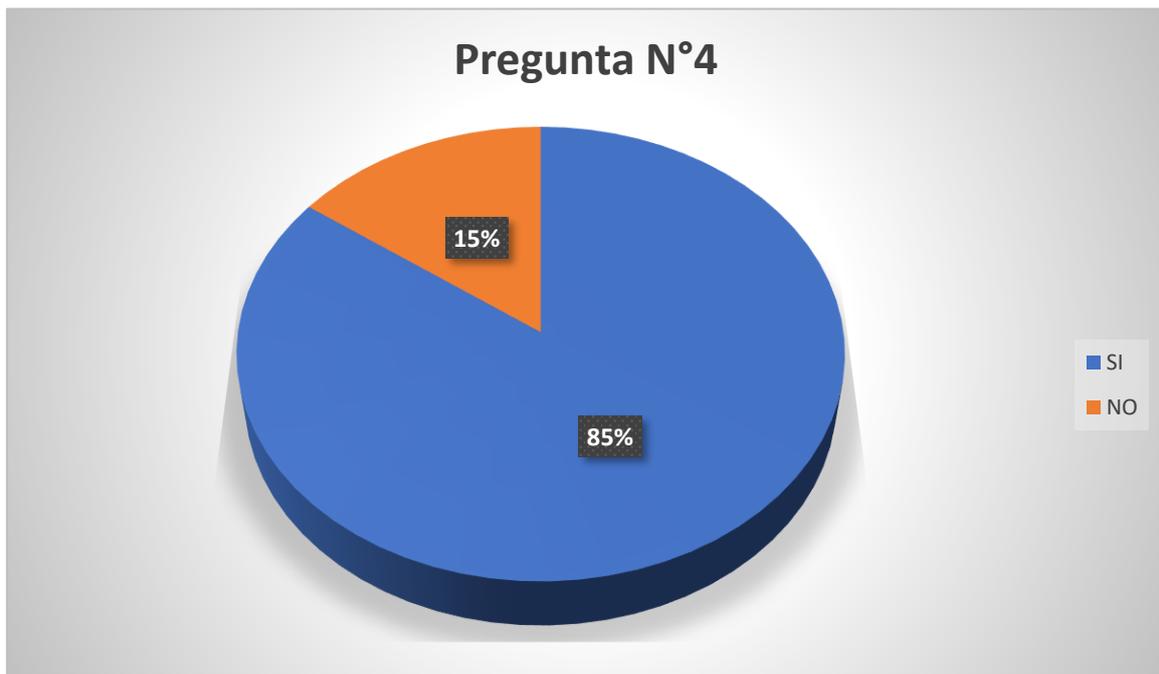


Figura 5: Elaboración Propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 5, se observa que un 85% de los abogados penalistas encuestados, siendo esta mayoría, si consideran que la falta de valorización de la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad, mientras el 15% de los encuestados, considerándose minoría, manifiesta que esta no afecta a nuestra sociedad.

4.6 Tabla 6

¿Conoce de algún país en el que la Tentativa Inidónea es punible?

P 5	N°	%
SI	10	48%
NO	11	52%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de los autores.

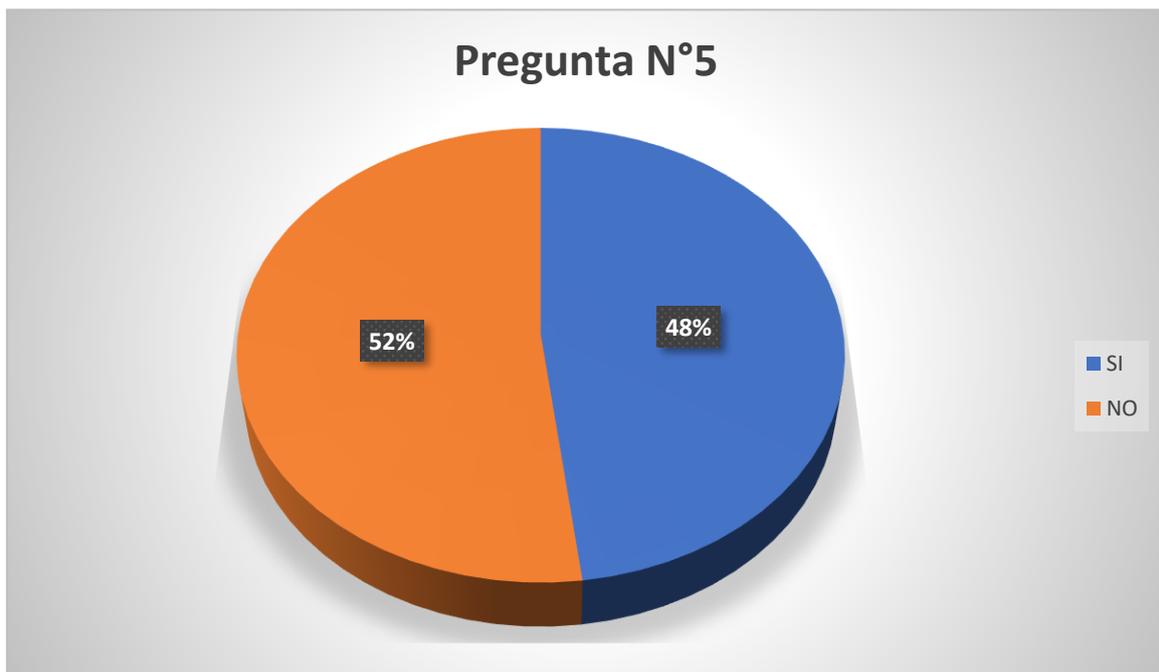


Figura 6: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 6, se observa que un 52% de los abogados penalistas encuestado no conocen de algún país en que la tentativa inidónea sea punible, mientras el 48% de los encuestados refiere si conocer algún país en el que la tentativa inidónea es punible.

4.7 Tabla 7

¿Para usted, es factible incorporar la punibilidad de la Tentativa Inidónea en el Código Penal Peruano?

P 6	N°	%
SI	16	76%
NO	05	24%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

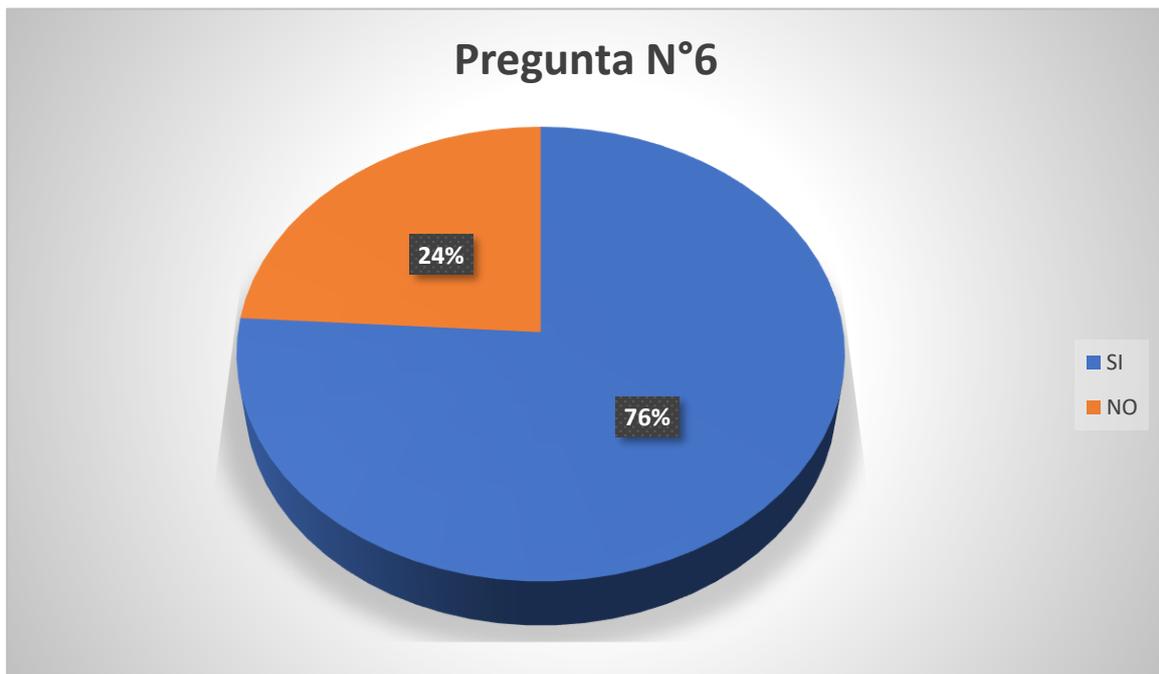


Figura 7: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la Tabla y figura número 7, se observa que un 76% de los abogados penalistas encuestados, es decir la mayoría, refieren que, si es factible incorporar la punibilidad de la tentativa inidónea en el código Penal Peruano, mientras un 24% de los encuestados, siendo estos minoría, manifiestan que no es factible incorporar la punibilidad de la ya referida tentativa.

4.8 Tabla 8

¿Considera que la protección del bien jurídico, es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

P 7	N°	%
SI	18	85%
NO	03	15%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

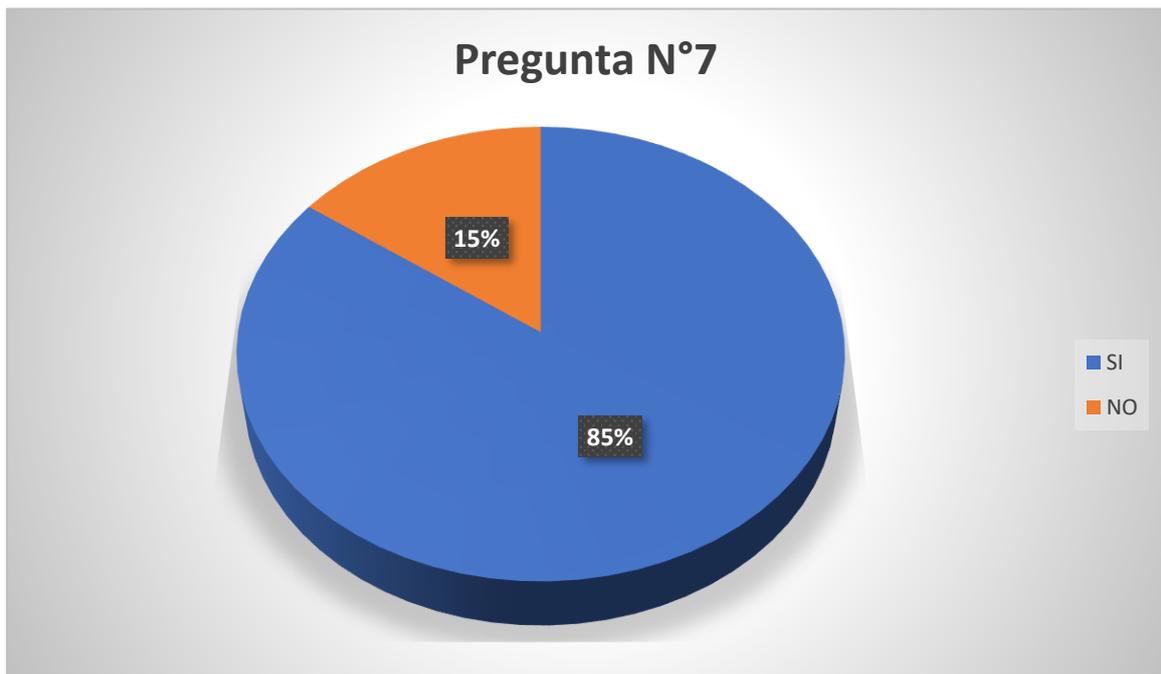


Figura 8: Elaboración propia de las autoras

Descripción: En la tabla y figura número 8, se observa que un 85% de los abogados penalistas encuestados, siendo esta mayoría, si consideran que la protección del bien jurídico, es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea, mientras el restante 15% de los encuestados consideran que este no es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad de la tentativa inidónea.

4.9 Tabla 9

¿Cree usted que la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea, ayuda a la - protección del bien jurídico?

P 8	N°	%
SI	18	85%
NO	03	15%
TOTAL	21	100%

Fuente: Elaboración propia de las autoras.

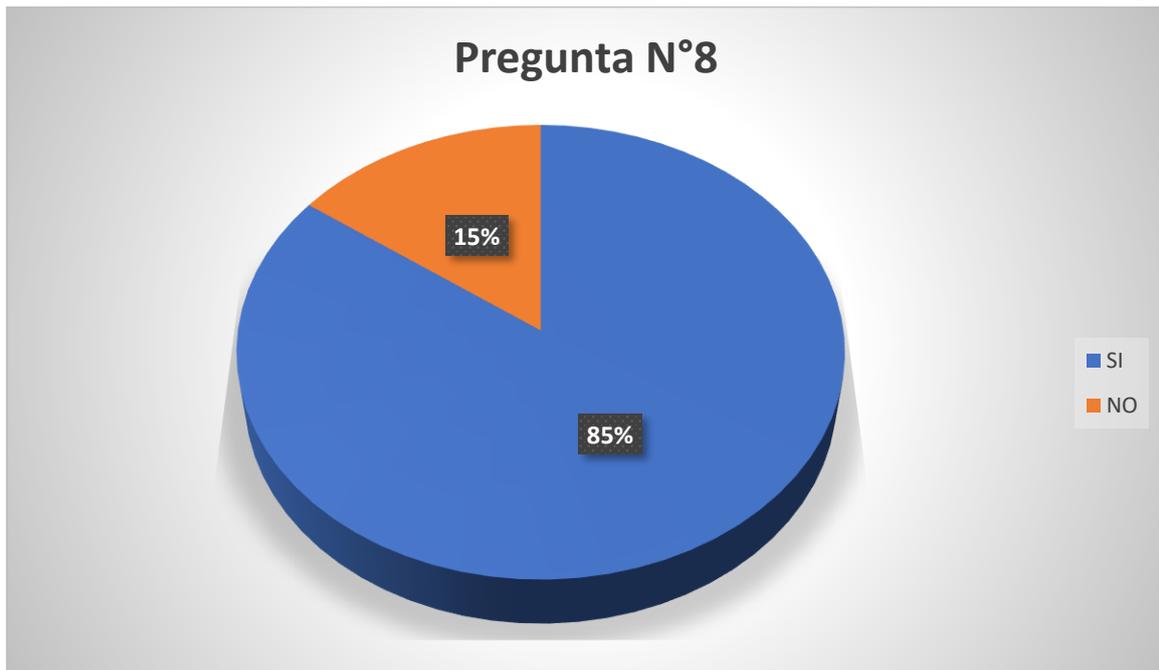


Figura 9: Elaboración propia de las autoras.

Descripción: En la tabla y figura número 9, se observa que un 85% de los abogados penalistas encuestados, siendo esta mayoría, manifiestan que la punibilidad del acto de tentativa inidónea, ayuda a la protección del bien jurídico, mientras el restante 15% consideran que la punibilidad de la tentativa inidónea, no ayuda a la protección del bien jurídico.

5.1 Análisis de las entrevistas

Entrevistas a Jueces Penales de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque- Chiclayo

PREGUNTAS:

1. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano. ¿Qué opinión le merece lo antes mencionado?

Dr. Juan Alex Cubas Bravo

Que de acuerdo a nuestro Código Penal para que un hecho sea punible, necesariamente se necesita que el bien jurídico protegido sea lesionado.

Dr. Dante Cajusol Santisteban

Es correcta, la regulación del Código Penal, pues el delito tiene como presupuesto, para su configuración la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, y en la tentativa inidonea no existe ni el uno ni el otro.

Dr. Pedro Puelles Mauriola

Me parece correcto, pues lo que se busca es proteger el bien jurídico.

2. ¿Considera que se debe evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea?

Dr. Juan Alex Cubas Bravo

Si, considero que si se debe evaluar el ex ante, en valoración al peligro

Dr. Dante Cajusol Santisteban

Considero que el acto de tentativa inidónea debe analizarse siempre el ex post, ello porque el ex ante requiere incorporar criterios subjetivos y el ex post se analiza criterios objetivos.

Dr. Pedro Puelles Mauriola

No, si no se ha logrado consumación y esta resulta imposible debido al medio empleado.

3. ¿Conoce de algunos países en los que la Tentativa Inidónea es punible?

Dr. Juan Alex Cubas Bravo

Si, en argentina Artículo 44 del Código Penal, donde evalúan la peligrosidad del autor frente al acción delictiva fallido.

Dr. Dante Cajusol Santisteban

En españa, el Artículo 16 del Código Penal español no distingue tentativa idonea o inidonea, por lo cual se atiende que es punible la tentativa inidonea.

Dr. Pedro Puelles Mauriola

Desconoce

4. ¿Considera necesaria la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

Dr. Juan Alex Cubas Bravo

Considero que para la punibilidad de la tentativa inidónea se debe analizar teniendo en cuenta la doctrina y jurisprudencia, sin vulnerar los principios establecidos en el Código penal.

Dr. Dante Cajusol Santisteban

No lo considero necesario, porque el delito debe tener siempre como finalidad la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico y si este no se produce, no se puede hablar de delito, en la tentativa inidónea no se pone en riesgo el bien jurídico.

Dr. Pedro Puelles Mauriola

No, porque el derecho penal sanciona la lesividad del bien jurídico y la tentativa inidónea no produce ningún daño o lesión al bien jurídico.

DISCUSIÓN

La presente tesis fue realizada y orientada al análisis de ex – ante del comportamiento peligroso del agente, en los casos de tentativa inidónea, todo ello con la intención de proponer la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el Código Penal Peruano.

En base a los resultados obtenidos en la parte cuantitativa: Estableciendo que la tentativa inidónea, es aquel hecho delictivo que no logra la realización de un resultado típico ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, en cuanto a su regulación en nuestro Código Penal artículo 17 es considerado como un comportamiento no punible, sobre el pronunciamiento de los operadores jurídicos en base a lo regulado en el ya mencionado artículo, respecto a si consideran estar de acuerdo con lo establecido, se presenta que el 52% no está de acuerdo con lo mencionado en el Código Penal de acuerdo a la tabla y figura N°2, mientras que el 48% refiere estar de acuerdo en cuanto a la no punibilidad de la tentativa inidónea.

De acuerdo a los conocimientos de la mayoría de los encuestados, apoyando lo señalado por el autor Redhead,H. (2021), el cual establece que la tentativa inidónea debe ser sancionada para que se brinde seguridad jurídica, además afirma que uno de los efectos ante la impunidad del delito, es que el autor lo intente nuevamente. Lo mencionado por Redhead, y el apoyo de la mayoría de encuestados, no hace más que evidenciar el primer punto de la investigación, el cual se basa en la variación del Art 17 del Código Penal, que consiste en pasar de la no punibilidad a la punibilidad de la denominada Tentativa inidónea.

Por otro lado, de acuerdo a la tabla y figura N°3 se evidencia que la mayoría de los operadores jurídicos consideran importante evaluar el ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea, estando de acuerdo con ello el 90% de los encuestados y el 10% en desacuerdo.

Frente a esto, Mamani P. (2018), establece que la falta de valoración de la del comportamiento peligroso del autor empleada mediante la preparación de un acto delictuoso, estaría vulnerando el derecho a la Justicia del agraviado, ya que, al no hacer una respectiva evaluación, se le estaría permitiendo efectuar la consumación del mismo hecho en el futuro. De acuerdo a lo descrito por Mamani, los resultados

obtenidos no hacen más que evidenciar la gran necesidad de evaluar el ex – ante del comportamiento peligroso del agente, para así poder obtener una correcta valoración de la intención dolosa que tuvo el sujeto activo.

En relación a los datos obtenidos en la figura y tabla N°4, el 81% de los abogados penalistas encuestados consideran que el acto de tentativa inidónea deja abierta la posibilidad de que el sujeto vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo, mientras que el 19% de los encuestados piensan lo contrario.

Respecto a ello, Alcácer. (2013), menciona sobre la peligrosidad del autor, que no es el peligro ya acontecido sino la posibilidad futura del peligro, además sostiene que no es la amenaza del hecho para el bien jurídico concreto, sino el sujeto como fuente de peligro potencial para otros bienes jurídicos. Lo dicho por Alcácer es reforzado por la mayoría de los abogados encuestados, iniciando así un debate respecto a la posibilidad de que el agente peligroso vuelva a intentar perpetuar el acto delictivo que no logró consumir en un primer intento.

En relación a los antes mencionado, el 85% de los encuestados ha considerado que la falta de valorización en relación a la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad, y un 15% sostiene lo contrario, todo ello detallado en la figura y tabla N°5. Lo dicho por Alcácer, respecto a la posibilidad futura de peligro, deja en evidencia que la falta de valorización afectaría a la sociedad, siendo esto confirmado por más del 80% de los encuestados.

Continuando con lo referente a la valorización de la conducta peligrosa, en la figura del delito imposible establecido en nuestro Código Penal, no solo se debe tener en cuenta el dolo o la afectación directa del bien jurídico como bien lo señala el autor Caballero B. (2010), se puede valorar o considerar también aquellas acciones peligrosas que no producen un resultado peligroso; toda vez que la valoración del contenido de éstas (peligrosas o no) ha de realizarse por el juzgador desde una perspectiva ex ante.

Por otro lado, en la figura y tabla N°6, sobre la legislación extranjera, se evidenció que el 52% de los encuestados no conocían algún país en el que la tentativa inidónea es punible, mientras que un 48% si conocían sobre la punibilidad de la tentativa inidónea fuera del País.

En la legislación extranjera como Argentina regula la punición del delito imposible,

al aplicar esta figura no se basa tanto en la afectación del bien jurídico, como muy bien se ha venido explicando en párrafos anteriores, en el delito imposible si bien es cierto no hay una afectación directa al bien jurídico tutelado, se considera un peligro futuro. Por otro lado, en la normativa argentina, evalúan el grado de peligrosidad que emite el autor del intento fallido del hecho delictivo, como muy bien lo señala en el artículo 44 estableciendo:

Si el delito fuera imposible, la pena se disminuirá en la mitad y podrá reducirse al mínimo legal o eximirse de ella, según el grado de peligrosidad revelada por el delincuente.

Podemos denotar que en este caso el juez a raíz de la peligrosidad que emite el sujeto, podrá aplicar una reducción de la pena, teniendo en cuenta el grado de peligrosidad o hasta eximirla de ella.

Siguiendo con la discusión, en la figura y tabla N°7 en cuanto si los encuestados consideran factible de incorporar la punibilidad de la tentativa inidónea en el Código Penal Peruano la mayoría de los operadores jurídicos a dicha encuestas están de acuerdo, siendo esta mayoría el 76% mientras que la minoría un 24% no está de acuerdo.

Ahora bien, Granados W. (2017), sostiene que la Tentativa inidónea peligrosa es factible y es congruente a los principios constitucionales de protección de la dignidad humana. Todo lo sostenido por Granados, es revalidado por la mayoría de los encuestados en la presente tesis, ya que, la mayoría consideran la punibilidad de la Tentativa inidónea como una posibilidad.

En cuanto a la figura y tabla N°8 el 85% los encuestados consideran que uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad de la Tentativa Inidónea en el Código Penal Peruano es la protección del bien jurídico, mientras que el 14.3% considera que la protección del bien jurídico no es un fundamento para incorporar la punibilidad del delito imposible en la legislación peruana. Frente a ello, consideramos que se debe evaluar que, aunque no haya una afectación inmediata en esta figura, hay una amenaza al bien jurídico denotado en la peligrosidad que emana el sujeto.

El antes mencionado Redhead, H. (2021), menciona que la seguridad jurídica y la protección del bien jurídico, debe ser atendida de manera primordial, puesto que al

no punibilizar ni evaluar el ex - ante del comportamiento del agente, se estaría menospreciando el bien jurídico protegido, al no tener sanción el accionar doloso, dicho esto, la protección del bien jurídico quedaría como un fundamento necesario para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa inidónea.

Finalmente, se presenta en la figura y tabla N°9 el 85% de los encuestados, están de acuerdo que la punibilidad de la Tentativa inidónea ayuda a la protección de bien jurídico tutelado, mientras que el 15% no están de acuerdo.

Mencionando a (Aliquinti, D. y Contreras,E. 2019), los cuales señalan que la jurisprudencia Chilena, tiene tendencia mayoritaria a punibilizar lo que ellos consideran Tentativa relativamente inidónea, además manifiestan respecto a la protección del bien jurídico, que cuando el sujeto despliega una conducta peligrosa, en la que puede existir la lesión del bien jurídico denominándolo como un peligro real, es entonces donde entraría la relevancia de la punibilidad de la Tentativa inidónea. Este argumento sería validado por la mayoría de los abogados encuestados que apoyan la punibilidad de la Tentativa inidónea como protección del bien jurídico.

Discusión de los resultados obtenidos en la parte cualitativa, de acuerdo a las entrevistas realizadas a los jueces de la corte superior de Lambayeque

Comenzando por la pregunta N°1, los operadores jurídicos ante la no punibilidad de la tentativa inidónea, consideran que es correcta su regulación pues señalan que el delito tiene como presupuesto para su configuración la lesión o puesta en peligro del bien jurídico.

Respecto a esta respuesta, se estaría dejando de lado la evaluación del peligro que sigue existiendo después de la no consumación del delito, como dice Alcácer. (2013), lo preocupante no es la amenaza del hecho para el bien jurídico concreto sino el sujeto como fuente de peligro potencial para otros bienes jurídicos, esto hace que la regulación de la punibilidad de la Tentativa inidónea sea factible y hace necesaria la evaluación de los operadores jurídicos en cuanto al ex ante para evitar el daño del bien jurídico.

Según la respuestas de la pregunta N°2, parte de los entrevistados consideran que se debe evaluar desde una perspectiva ex ante teniendo en cuenta el grado de valoración de la peligrosidad que emane el autor, por otro lado también se considera

analizarse desde una perspectiva ex post teniendo en cuenta criterios objetivos.

El doctrinario Mir P. (2001), sostiene que la necesidad de la evaluación ex ante para evitar la puesta en peligro del bien jurídico, radica en que la evaluación ex post siempre va a resultar como no peligrosa ya que en toda tentativa no existe un resultado o consumación del delito, por ello no se debe de perder de vista la peligrosidad que puede ser expuesta. Lo dicho por el doctrinario hace mención a la parte preventiva del Derecho Penal y no solo a la parte sancionadora de resultados.

En la pregunta N°3, la mayoría de los entrevistados conocen que la Tentativa inidónea es punible en algunas legislaciones, donde se tiene en cuenta la peligrosidad del autor frente al hecho fallido.

Lo dicho por Aliquinti D. y Contreras (2019), respecto a que en la legislación de Chile no existe norma expresa pero si se tiende a sancionar la Tentativa relativamente inidónea, de igual manera lo mencionado por Mir P.(2001), referente a la legislación de España en la que no se evalúa solo el ex post, sino que se valora el ex ante del comportamiento peligroso del agente. De ello se resume la punibilidad que existe en la legislación extranjera de la Tentativa inidónea.

Concluyendo con la pregunta N°4, uno de los tres entrevistadores considera que para la punibilidad de la tentativa inidónea se debe tener en cuenta el análisis doctrinario y jurisprudencial sobre la valoración del ex ante de la peligrosidad y los otros dos afirman que al no presentarse lesión del bien jurídico no existe peligro del mismo.

Mamani P. (2018), revela que la falta de punición de la Tentativa inidónea es por la falta de valorización respecto a la peligrosidad del bien jurídico, si bien en el accionar de Tentativa inidónea no hay una afectación inmediata de un bien jurídico, la voluntad dolosa del sujeto activo se puede manifestar en un futuro cuando intente perpetrar el hecho delictivo que no pudo consumir, de ello la importancia de sancionar este accionar, analizando el ex ante del agente para una correcta valorización del peligro del bien jurídico.

V. CONCLUSIONES

1. Se analizó la legislación internacional y nacional de la punibilidad de la Tentativa Inidónea y el comportamiento peligroso del agente, de ello podemos establecer que la Legislación Argentina sanciona la Tentativa inidónea; en la legislación Chilena no existe norma expresa sobre este accionar, pero según su jurisprudencia existe tendencia mayoritaria a punibilizar esta acción; la legislación española analiza de manera primordial el ex ante que el ex post, ya que considera necesario la valoración de la intención dolosa del agente antes de la no consumación del delito, y en nuestra legislación Peruana se deja de lado el análisis y la valorización del ex ante del comportamiento del posible sujeto activo al considerar no punible la Tentativa inidónea, según lo refiere el Art 17° del Código Penal Peruano.
2. Se logró identificar como fundamento necesario para la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho Penal Peruano, de acuerdo a la mayoría de abogados penalistas encuestados, la protección del bien jurídico, ya que este debe ser atendido de manera primordial, puesto que al no punibilizar ni evaluar el ex - ante del comportamiento del agente, se estaría menospreciando el bien jurídico protegido, y siendo este lo de mayor valor para el estado, es considerado como un fundamento necesario para punibilizar la Tentativa inidónea y así asegurar la protección del mismo.
3. Finalmente se puede concluir que es factible proponer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea, puesto que la gran mayoría de los encuestados estuvieron a favor de la punibilidad de este accionar, considerando que la misma ayuda al respeto de la seguridad jurídica, siendo esto beneficioso para la sociedad en general, puesto que, al atender la seguridad jurídica de manera primordial se estaría evitando que el agente peligroso vuelva a intentar realizar el hecho delictivo, ya que, su accionar ex - ante fue evaluado y sancionado de acuerdo a la valoración del Juez.

VI. RECOMENDACIONES

1. Se recomienda tomar en cuenta el elemento subjetivo al momento de evaluar la acción de Tentativa inidónea y no solo la parte objetiva, ya que, en el análisis del ex ante del comportamiento peligroso del agente, podemos entender que no es necesario que el sujeto aun con los medios ineficientes, no pueda perpetrar el hecho delictivo, pues este aún goza de las intenciones dolosas, y al tomar en cuenta solo la parte ex post al no existir un resultado inmediato, se presumiría ausencia de peligro cuando no es así, al existir aún la posibilidad de la consumación del hecho delictivo en un futuro.
2. Se recomienda al poder legislativo priorizar la protección del bien jurídico y la seguridad jurídica, puesto que, al no punibilizar la acción de Tentativa inidónea, se estaría violando la seguridad jurídica y menospreciando el bien jurídico protegido, puesto que el accionar doloso, no tendría sanción alguna, a pesar de que el delito no fue imposible por decisión propia del agente, sino por la inidóneidad del objeto o del medio empleado.
3. Se recomienda modificar el Artículo 17° del Código Penal Peruano respecto a la Tentativa inidónea, variando de la no punibilidad a la punibilidad de este accionar, evaluando el ex – ante del accionar del agente peligroso del iter criminis para que así exista una correcta protección al bien jurídico protegido.

VII. PROPUESTA



PROYECTO DE LEY QUE PROMUEVE LA MODIFICACIÓN DEL ARTÍCULO 17 DEL CÓDIGO PENAL PERUANO QUE REGULA TENTATIVA INIDÓNEA COMO TENTATIVA IMPUNE.

Las ciudadanas **DANIELA ALEXANDRA MURILLO PALACIOS** identificada con **N DNI 72223842** y **ROSITA ELIZABETH VALLEJOS PÉREZ** identificada con **N DNI 74997617** tesistas del XII ciclo de la escuela profesional de Derecho y Humanidades de la Universidad Cesar Vallejos-Chiclayo, suscriben ejercicio el derecho a iniciativa legislativa que confiere el artículo 107 de la constitución política del Perú, presentan la siguiente iniciativa legislativa.

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL ARTICULO 17 DEL CÓDIGO PENAL E INCORPORA LA PUNIBILIDAD DE LA TENTATIVA INIDÓNEA

ARTÍCULO 1. Objeto y Finalidad

La iniciativa legislativa tiene por objeto establecer la incorporación de la punibilidad de acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente, con la finalidad de poder prevenir y proteger el bien jurídico amenazado.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

1.1 Análisis de la propuesta legislativa

La tentativa inidónea o el delito imposible en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible, esto quiere decir que las acciones o el medio del autor no han permitido lograr algún resultado y por ende no se ha afectado el bien jurídico, aun teniendo la intención de cometer tal hecho, sin embargo si tenemos en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente, podemos entender que no es necesario que el sujeto aun con los

medios ineficientes, no pueda perpetrar el hecho delictivo, pues este si aún goza de las intenciones dolosas, deja a la posibilidad de cometer el acto delictivo en un futuro pudiendo afectar el bien jurídico, es aquí donde juega la figura del peligro, pues este punto de vista está basado en la peligrosidad del agente sin tomar en cuenta el elemento objetivo.

Uno de los fundamentos necesarios para poder punibilizar la tentativa inidónea es poder diferenciar dos figuras relevantes, a ello hacemos mención de la tentativa absolutamente inidónea, y tentativa relativamente inidónea, la primera figura se ha logrado concluir que tanto el medio y el objeto carecen de tipo es decir, que la inidoneidad absoluta, es considerada inimputable debido a que el medio o el objeto no era idóneo para la realización del tipo penal que se quería consumir, sin embargo, al analizar la segunda figura referida a la tentativa relativamente inidónea es pasible de sanción, ante ello se puede señalar que gran parte de los autores doctrinarios consideran discutible su punibilidad en razón a que los medios serian adecuados objetivamente para tal fin, valorando desde una perspectiva ex ante y general.

De acuerdo a la jurisprudencia referido al tema de la tentativa inidónea relativa, al darse un sentido objetivamente, se considera que tanto la acción o el plan del agente son aptos racionalmente para poder originar un resultado, ante ello es posible advertir que ante la ejecución del tipo no depende de una fantasía del agente o imaginación que este tiene, sino basándose en su plan fundamentado de una manera racional. Por otro lado, es importante tener en cuenta la valoración de la peligrosidad del autor que para el bien jurídico protegido la conducta intentado hubiera causado algún resultado, y es por ello que es importante dentro del análisis los criterios para la punibilidad de la tentativa inidónea, los intentos deban bastarse peligrosos desde un punto de vista ex ante.

En países internacionales como España, argentina, regulan la tentativa inidónea o delito imposible como punible, haciendo de lado los criterios

objetivos y valorando el grado de peligrosidad del agente y sancionando este hecho delictivo fallido con una reducción de pena e incluso eximirlo de ella, teniendo en cuenta el comportamiento peligroso, en nuestra legislación no debe dejar de advertirse las necesidades básicamente orientadas a un derecho penal preventivo y no solo a tener un derecho penal sancionador de resultados.

ARTÍCULO 2. Modificación del artículo 17 del Código Penal

Modifíquese el artículo 17 Tentativa inidónea del Código Penal; en los siguientes términos:

Si el delito fuera imposible, la pena se disminuirá en la mitad y podrá reducirse al mínimo legal o eximirse de ella, según el grado de peligrosidad revelada por el delincuente.

ARTÍCULO 4. Costo Beneficio

El presente proyecto no ha presentado de costo alguno, al contribuir de una manera distributiva en cuanto a la necesidad para el reforzamiento de la vida institucional del Perú.

CHICLAYO 15 DE NOVIEMBRE DEL 2022

REFERENCIAS

Aliquinti, D. y Contreras, E. (2019). La tentativa inidónea en Chile; un análisis doctrinario y jurisprudencial en cuanto a su punibilidad. (Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Universidad de Chile.

Bustos, B. (2010). Derecho penal democrático. Editorial: buenos aires.

Caballero F. (2010). Tentativa Inidónea para y su punibilidad en el Derecho Penal español-Revista de estudios de la justicia, pag. 13, 115-133.

Caballero, F. (2010). “La punibilidad de las tentativas peligrosas ex ante según la valoración de un observador objetivo”, Revista de estudios de la justicia. Número 13, pág. 8, Ch. Recuperado de: <https://www.uaeh.edu.mx/scige/boletin/icshu/n5/e3.html>.

Carrasco, D. (2009). Metodología de la investigación científica: pautas metodológicas para diseñar y elaborar el proyecto de investigación, aplicaciones en educación y otras ciencias sociales. (3ra Edición). Lima. Editorial San marcos.

Castillo, J. y Cols. (2004) Código Penal Comentado, Tomo I; Gaceta Jurídica, Lima.

Constitución Política del Perú (1993). Ley 31507, Ley de reforma constitucional que fortalece la lucha anticorrupción en el marco de levantamiento del secreto bancario y la reserva tributaria

Código Penal Peruano. (1991). Decreto Legislativo 635

Código Penal Peruano actualizado. (2022). Según las modificatorias de la Ley 31501 publicada en el Diario oficial el Peruano

Código Penal. (2016). Editorial: Gaceta jurídica, Lima.

*Código Penal de la Nación argentina, ley 11.179 (t.o. 1984 actualizado)
Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/15000-19999/16546/texact.htm>.*

Fernandez, J. (2012). Derecho Penal Parte General Teoría del Delito y la Pena, Volumen I; Grupo Editorial Ibáñez, Bogotá.

Fernando, A. (2005). Teoría del derecho. Editorial: Ed.

Granados, W. (2017). "Fundamentos jurídicos doctrinales del Funcionalismo penal que justifican la Punibilización de la tentativa inidónea en el Perú". (Tesis para optar el Título profesional de Abogado). Universidad nacional de Ancash "Santiago Antúnez de Mayolo". Huaraz-Ancash. Recuperado de:

Hernandez, R., Fernandez C. y Baptista, P. (2014). Metodología de Investigación Científica. (5ta Edición). México. Consultado en: https://www.esup.edu.pe/descargas/dep_investigacion/ Metodologia %20de%20la%20investigación %205ta%20Edición.pdf

Jackson, N. (2019). "Fundación de la Escuela de Medicina periodo 2008 al 2018. La experiencia en la Bluefields Indian and Caribbean University BICU" , Revista Científica de FAREMEstelí.

JURISTAS EDITORES. (2016). *El Código Penal en su Jurisprudencia*, Gaceta Jurídica, Lima.

La Rouse, D. (2006). *Derecho penal. Delito imposible*, pag. 51.

Mamani, P. (2018). en su investigación titulada *La punibilidad de la tentativa inidónea, respecto a la conducta peligrosa del agente, en los delitos de homicidio calificado, para obtener el título profesional de abogado, en la universidad cesar vallejo. Chiclayo.*

Manzini, A. (2001). *Derecho penal – tentativa* Lima: Editorial.

Marcone, J. (1994). *El Iter Criminis en el Derecho Penal*, Editorial Monterrico, Lima.

Mir, P. (2001). *La punibilidad de la tentativa inidónea en el nuevo código penal*, catedrático de derecho penal en la Universidad Barcelona- *Revista Jurídica de Cataluña*, núm. 3, 2001, págs. 63-90 (691-718). Recuperado de: <https://repositorio.uchile.cl/bitstream/handle/2250/167955/La-tentativainid%C3%B3nea-en-Chile-un-an%C3%A1lisis-doctrinario-y-jurisprudencial-encuanto-a-su-punibilidad.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Perez C. (2018). *Teorías sobre el contenido y la estructura del injusto penal: Desvalor de acción y de resultado, y algunas reflexiones al hilo de las peculiaridades de la tentativa inidónea. Cuadernos de Política Criminal*, pag. 125, 71-105.

Pérez, G. (1994). *Investigación cualitativa. Retos e interrogantes I y H*. Madrid, La Muralla.

Ramella, P. (1985). *Derecho Penal*. Buenos Aires-Argentina.

Ramos, S. (1959). *Derecho penal - Editorial: Ed.*

Redhead, H. (2021). *“Fundamentos Político Criminales para Penalizar el Delito imposible en la provincia de Lima durante el período 2018-2019”*. (Tesis para optar el título profesional de abogado). Universidad de Huánuco. Huánuco.

Reyes, A. (1996). *Manual de derecho penal: Parte general*. Bogotá: Temis
recuperado de: <https://derechopublicomd.blogspot.com/2020/02/el-delito-imposible-diferencias-entre.html>

Reyna, L. (1985). *Manual del Derecho Procesal Penal*. Lima. Ediciones Rodas SA.

Rojas, F. (2009). *El Delito: Preparación, Tentativa y consumación*, IDEMSA, Lima.

Roxin, C. (2002). *Política criminal y sistema del derecho penal*, Editorial Hammurabi, Buenos Aires.

Salva C. (2020). *La punibilidad de la tentativa inidónea, Fundamentación y Análisis jurisprudencias desde la Reforma del Código Penal de 1995 en los Delitos contra el Patrimonio y contra la Vida*. Universitat Pompeu Fabra Barcelona.

Salva, C. (2021). La punibilidad de la tentativa inidónea, fundamentación y análisis jurisprudencial desde la reforma del código penal de 1995 en los delitos con el patrimonio y la vida. Barcelona, recuperado de: <https://repositori.upf.edu/bitstream/handle/10230/48553/TFGDRET2021SALVA Puni.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

Serrano J. (1999). Fundamento de la Punición en la Tentativa. Nuevo Foro Penal. Pag. 61.

Sola E. (2000). Fundamento de la Punición de la tentativa y prototipo de lo injusto penal. Anales de la facultad de derecho. Universidad de la laguna, pag. 17, 309-336.

Welsen, H. (1951). Teoría de la Acción Finalista, Editorial DEPALMA, Buenos Aires.

Zaffaroni, E. (2002). Derecho penal – Parte General. Editorial: Ed.

ANEXOS

1. MATRIZ DE CATEGORIZACIÓN

CATEGORÍAS	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	SUB CATEGORÍAS	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	UNIDADES DE ANÁLISIS
La punibilidad del acto de Tentative Inidónea	Fontán B. (1998) define la tentativa es inidónea cuando los actos realizados no tienen en el caso concreto la capacidad para poner en peligro el bien jurídico protegido por la ley penal.	Punibilidad en el Derecho Penal Peruano	La punibilidad en el derecho penal peruano se constituye por aquella conducta típica, antijurídica y culpable en que va a existir la posibilidad de aplicar una sanción o una pena.	Doctrina Jurisprudencia Entrevistas
		Punibilidad en el Derecho Internacional	Quintero O. (1996) : “La punibilidad podría definirse como el cumplimiento de los presupuestos legalmente necesarios para que un injusto culpable pueda ser castigado” Por lo que se entiende que el delito constituye el único presupuesto para la aplicación de una pena: es, por lo tanto, la única condición de punibilidad.	

<p>Análisis ex ante Comportamiento peligroso del agente</p>	<p>(Liszt, 1905) la tentativa inidónea “pertenece siempre al pasado y a nadie produciría daño. Pero la voluntad malvada continúa obrando y puede aún lesionar miles de bienes jurídicos. La sociedad tiene que ser protegida contra ella.</p>	<p>Análisis ex ante</p>	<p>En análisis del ex ante la tentativa inidónea es percibida como peligrosa, puesto que no es correcto ver desde una posición ex post, el ex post siempre va a resultar como no peligrosa, es necesario afirmar que no se debe de perder de vista la peligrosidad que puede ser expuesta un bien jurídico ante una perspectiva de tentativa ex ante, en nuestra legislación no debe dejar de advertirse las necesidades básicamente orientadas a un derecho penal preventivo y no solo a tener un derecho penal sancionador de resultados.</p>	<p>Doctrina Jurisprudencia Entrevistas</p>
		<p>Peligro del bien jurídico</p>	<p>La puesta en peligro del bien jurídico hace referencia que por la conducta realizado por el sujeto pueda lesionar el bien jurídico, aunque este no se llegue a producir la lesión.</p>	

2. MATRIZ DE OPERACIONALIZACIÓN DE VARIABLES

VARIABLES DE ESTUDIO	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DEFINICIÓN OPERACIONAL	DIMENSIÓN	INDICADORES	ESCALA DE MEDICIÓN
VARIABLE INDEPENDIENTE: La Punibilidad del acto de Tentativa Inidónea	Fontán B. (1998) define la tentativa es inidónea cuando los actos realizados no tienen en el caso concreto la capacidad para poner en peligro el bien jurídico protegido por la ley penal.	Que la falta de punibilidad del delito imposible en la figura de tentativa inidónea relativa, se estaría vulnerando el derecho a la justicia del agraviado, por cuanto a la falta de valoración del comportamiento peligroso del autor empleada mediante la preparación del acto delictuoso, le permitiría efectuar la consumación del hecho en un futuro.	Punibilidad en el Derecho Peruano	Doctrina	Nominal
				Jurisprudencia	
			Punibilidad en el Derecho Internacional	Doctrina	
				Jurisprudencia	

<p>VARIABLE DEPENDIENTE:</p> <p>Análisis ex ante del Comportamiento peligroso del agente</p>	<p>Liszt E. (1905) la tentativa inidónea “pertenece siempre al pasado y a nadie produciría daño. Pero la voluntad malvada continúa obrando y puede aún lesionar miles de bienes jurídicos.</p>	<p>la seguridad jurídica y la protección del bien jurídico, debe ser atendida de manera primordial, ya que, al no punibilizar ni evaluar el ex – ante del comportamiento peligroso del agente, se estaría violando la seguridad jurídica y menospreciando el bien jurídico protegido, puesto que el accionar doloso, no tendría sanción alguna, a pesar de que el delito no fue imposible por decisión propia del agente, sino por la inidóneidad del objeto o del medio empleado.</p>	Doctrina	Nominal
			Jurisprudencia	
			Doctrina	
			Jurisprudencia	

3. INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS

CUESTIONARIO



Tema:

"La Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal Peruano: Análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente"

El objetivo del presente cuestionario, es poder conocer su opinión sobre el problema materia de la presente investigación, razón por la cual se agradece su colaboración y contribución al presente estudio a través de sus respuestas en el presente instrumento de recolección de datos.

Asimismo, se recomienda leer bien cada una de las preguntas y responder con una X sus respuestas

En su condición de:

Juez

Abogado

1. La tentativa inidónea en nuestro código penal, es considerado un comportamiento no punible de acuerdo al Art 17° del Código Penal ¿Está de acuerdo con lo antes mencionado?

SI

NO

2. ¿Cree usted que es importante evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de Tentativa inidónea?

SI

NO

3. En razón a la pregunta anterior, ¿Considera usted, que, en el acto de tentativa inidónea, en la que el sujeto ha desplegado una conducta dolosa, con la posibilidad de lesión del bien jurídico, deja abierta la

posibilidad de que el sujeto lo vuelva a intentar perpetrar el acto delictivo?

SI

NO

4. ¿Usted considera que la falta de valorización de la conducta peligrosa que emite el agente afecta en nuestra sociedad?

SI

NO

5. ¿Conoce de algún país en el que la Tentativa Inidónea es punible?

SI

NO

6. ¿Para usted, es factible incorporar la punibilidad de la Tentativa Inidónea en el Código Penal Peruano?

SI

NO

7. ¿Considera que la protección del bien jurídico, es uno de los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

SI

NO

8. ¿Cree usted que la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea, ayuda a la protección del bien jurídico?

SI

NO

4. Guía de Entrevista



INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS Tema:

"La Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal Peruano:
Análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente" **Entrevista:**

ABOG/MG/DR:

Fecha:

Saludo: Somos estudiantes del programa de Titulación para obtener el título de Abogado por la Universidad César Vallejo. Nos encontramos realizando una Guía de preguntas para formalizar nuestro trabajo de investigación denominado:

"Análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente". Agradeceré a usted se sirva contestar a las preguntas planteadas con la mayor veracidad posible. Gracias por su amabilidad.

Objetivo General:

Establecer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente **Objetivos Específicos:**

Realizar un análisis doctrinario y legislativo nacional e internacional sobre la punibilidad de la tentativa inidónea y el ex ante del comportamiento peligroso del agente

Identificar los fundamentos necesarios para la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho Penal Peruano, teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente

Proponer la incorporación de la punibilidad del acto de tentativa inidónea en el derecho penal peruano teniendo en cuenta el ex ante del comportamiento peligroso del agente

Finalidad de la entrevista: El presente instrumento tiene como fin, recopilar información respecto a la Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal Peruano, analizando el Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente.

Instrucciones: La entrevista consta de (5) preguntas, con características abiertas a fin de que usted pueda describir dentro de su experiencia y conocimientos, si es factible la punibilidad del acto de tentativa inidónea, analizando el ex ante del comportamiento peligroso del agente.

Preguntas:

1. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano. ¿Qué opinión le merece lo antes mencionado?

2. ¿Considera que se debe evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa Inidónea?

3. ¿Conoce de algunos países en los que la Tentativa Inidónea es punible?

4. ¿Considera necesaria la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

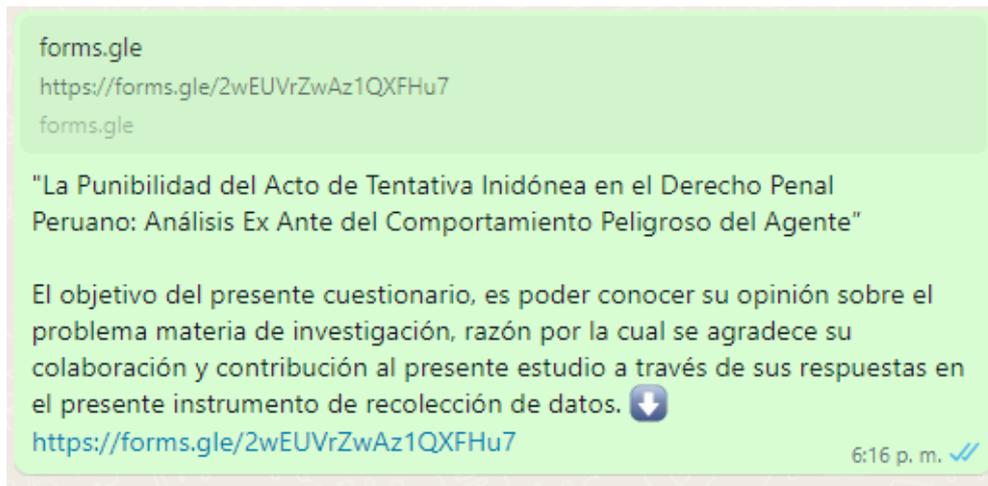
5. Si la respuesta fue afirmativa ¿Cuál cree que es el fundamento más importante para la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

Entrevistadora

Entrevistado

Entrevistadora

Evidencia de Encuestas



https://docs.google.com/forms/d/e/1FAIpQLSfe_y1FEuDyzOsLbQy90FzC8qdTD3gEHfIQjY3B86mkTxC62w/closedform



Evidencia de Entrevistas

Preguntas:

1. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano. ¿Qué opinión le merece lo antes mencionado?

me parece correcto pues lo que se busca proteger es el bien jurídico ya que no se debería cometer el delito por el medio empleado.

2. ¿Considera que se debe evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea?

NO, sino si ha logrado consumación y este resulta imponible debido al medio empleado.

3. ¿Conoce de algunos países en los que la Tentativa Inidónea es punible?

NO

4. ¿Considera necesaria la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

NO, por que el derecho penal sanciona la lesividad del bien jurídico, y la tentativa inidónea no genera ningún daño o afectación al bien jurídico.

5. Si la respuesta fue afirmativa ¿Cuál cree que es el fundamento más importante para la punibilidad del acto de Tentativa Inidónea?

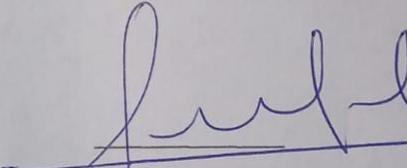
por que no puede ser sancionado un hombre que haya sustraído una especie de su patrimonio creyendolo ajeno.

Daniela Morillo Padilla

Entrevistadora

Rosita Elizabeth Vargas

Entrevistadora


Entrevistado

Pedro Puelles
Ospina

Preguntas:

1. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano. ¿Qué opinión le merece lo antes mencionado?

Que de acuerdo a nuestro Código penal para que un delito sea punible necesariamente se necesita que el bien jurídico sea lesionado.

2. ¿Considera que se debe evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea?

Si, Considero que si se debe evaluar el ex ante, en valoración al peligro.

3. ¿Conoce de algunos países en los que la Tentativa inidónea es punible?

Si, en Argentina Artículo 144 del Código penal, donde evalúa la peligrosidad del autor frente a la acción delictiva fallido.

4. ¿Considera necesaria la punibilidad del acto de Tentativa inidónea?

Considero que para la punibilidad de la tentativa inidónea se debe analizar teniendo en cuenta la doctrina y jurisprudencia sin vulnerar los principios en el Código penal.

5. Si la respuesta fue afirmativa ¿Cuál cree que es el fundamento más importante para la punibilidad del acto de Tentativa inidónea?

Daniela Morillo Polanco

Entrevistadora

Rosita Vallbos Pérez

Entrevistadora

Juan Alex Cubas Bravo
Entrevistado
2° Juzgado Penal Unipersonal Supra provincial
P.J. - NCPP - CSJLAMB

Preguntas:

1. En los casos que el delito no llegue realizarse, ya sea por la ineficacia absoluta del medio empleado o absoluta impropiedad del objeto, se denomina tentativa inidónea, esta acción no se considera delito en el Derecho Peruano. ¿Qué opinión le merece lo antes mencionado?

Es correcta la regulación del Código Penal, pero el delito tiene como presupuesto para su configuración la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, y en la tentativa inidónea no existe ni el uno ni lo otro.

2. ¿Considera que se debe evaluar el Ex ante del comportamiento peligroso del agente en el acto de tentativa inidónea?

Considero más bien que el acto de tentativa inidónea debe analizarse siempre al ex post, ello porque el ex ante requiere incorporar criterios subjetivos, y al ex post, más bien se analiza criterios objetivos.

3. ¿Conoce de algunos países en los que la Tentativa inidónea es punible?

En España el art. 16 del Código Penal español no distingue tentativa idónea e inidónea, con lo cual se entiende que no es punible la tentativa inidónea.

4. ¿Considera necesaria la punibilidad del acto de Tentativa inidónea?

No lo considero necesario, porque al delito debe tener siempre como finalidad la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico, y si este no se produce no se puede hablar de delito, menos cuando de tentativa. Asimismo, en la tentativa inidónea no se pone en riesgo ningún bien jurídico.

5. Si la respuesta fue afirmativa ¿Cuál cree que es el fundamento más importante para la punibilidad del acto de Tentativa inidónea?

No considero necesaria la regulación o punibilidad de la tentativa inidónea.

Daniela Alejandra Morillo palacios

Entrevistadora

Dante Cajón

Entrevistado

Rosita Elizabeth Valles PRRP

Entrevistadora

5.

CONSTANCIA DE FIABILIDAD DEL INSTRUMENTO DE RECOLECCIÓN DE DATOS

El presente documento es para constatar la fiabilidad del instrumento de recolección de datos del tema denominado: **“La Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal Peruano: Análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente”**.

Se usó el método de KUDER RICHARDSON (KR_{20}) por presentar el cuestionario 8 preguntas en escala dicotómica, la cual se verifica en la documentación adjunta en *Anexos*.

Para su interpretación del coeficiente KR_{20} se ha tomado la escala según ***Ruiz (2020)***

De 0.01 a 0.20 **Muy baja**

De 0.21 a 0.40 **Baja**

De 0.41 a 0.60 **Moderada**

De 0.61 a 0.80 **Alta**

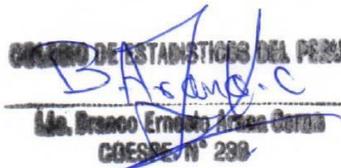
De 0.81 a 1.00 **Muy Alta**

Dando fe que se aplicaron las encuestas a la muestra objeto de estudio, se obtiene como resultado un ***coeficiente de confiabilidad KR_{20} igual a 0.701***, lo cual significa según la escala de Ruiz (2020) un coeficiente “ALTO” por lo que se concluye que el instrumento de recolección de datos presenta una ALTA confiabilidad de consistencia interna, siendo los resultados obtenidos en este cuestionario fieles a la realidad en favor de la investigación cumpliendo su propósito.

Por lo tanto

C E R T I F I C O: Que el instrumento es confiable en cuanto a su constancia interna.

Chiclayo, 6 de octubre de 2022



Dr. Arana Cerna Branco Ernesto
DNI N° 16786967
COESPE N° 238

ANEXO

$$KR_{20} = \frac{K}{K-1} \left(1 - \frac{\sum p * q}{S_t^2} \right)$$

Dónde:

KR_{20} : Coeficiente de confiabilidad Kuder Richardson 20

$\sum p * q$: Sumatoria de los productos p y q S_t^2 : Varianza de las puntuaciones totales p : Total de respuestas afirmativas entre el número de entrevistados q : 1 - p

K : El número de preguntas o ítems

Aplicando la formula Kuder Richardson 20

$$KR_{20} = \frac{8}{8-1} \left(1 - \frac{1.288}{3.333} \right) = 0.701$$

Tabla 1. Indicador de confiabilidad con el COEFICIENTE KR_{20} (8 Ítems, aplicado a 21 abogados penalistas)

KUDER - RICHARDSON 20	N° de Ítems
0.701	8

Fuente: Cuestionario aplicado

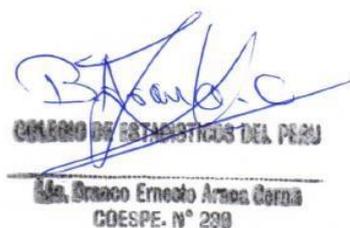


Tabla 2. Base de datos del cuestionario aplicado a 21 abogados penalistas, para el cálculo del coeficiente de **Kuder Richardson 20**

Encuestado	En su condición de:	P1	P2	P3	P4	P5	P6	P7	P8
1	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
2	Abogado(a) Penalista	1	1	1	1	0	1	1	1
3	Abogado(a) Penalista	1	1	1	0	0	0	0	0
4	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	0	1	1	1
5	Abogado(a) Penalista	1	1	1	1	0	1	1	1
6	Abogado(a) Penalista	1	1	1	1	0	1	1	1
7	Abogado(a) Penalista	1	1	0	1	0	0	1	1
8	Abogado(a) Penalista	1	0	0	0	0	0	0	0

9	Abogado(a) Penalista	1	1	0	0	0	0	0	0
10	Abogado(a) Penalista	1	0	0	1	0	0	1	1
11	Abogado(a) Penalista	1	1	1	1	0	1	1	1
12	Abogado(a) Penalista	1	1	1	1	0	1	1	1
13	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
14	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
15	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
16	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
17	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
18	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
19	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
20	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1
21	Abogado(a) Penalista	0	1	1	1	1	1	1	1

Fuente: Cuestionario aplicado


COLEGIO DE ESTADÍSTICOS DEL PERÚ
 Sr. Branco Ernesto Arana Cerna
 COESPE. N° 299



UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO

**FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO**

Declaratoria de Autenticidad del Asesor

Yo, YAIPEN TORRES JORGE JOSE, docente de la FACULTAD DE DERECHO Y HUMANIDADES de la escuela profesional de DERECHO de la UNIVERSIDAD CÉSAR VALLEJO SAC - CHICLAYO, asesor de Tesis titulada: "La Punibilidad del Acto de Tentativa Inidónea en el Derecho Penal peruano: Análisis Ex Ante del Comportamiento Peligroso del Agente

", cuyos autores son VALLEJOS PEREZ ROSITA ELIZABETH, MURILLO PALACIOS DANIELA ALEXANDRA, constato que la investigación tiene un índice de similitud de 25.00%, verificable en el reporte de originalidad del programa Turnitin, el cual ha sido realizado sin filtros, ni exclusiones.

He revisado dicho reporte y concluyo que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender la Tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad César Vallejo.

En tal sentido, asumo la responsabilidad que corresponda ante cualquier falsedad, ocultamiento u omisión tanto de los documentos como de información aportada, por lo cual me someto a lo dispuesto en las normas académicas vigentes de la Universidad César Vallejo.

CHICLAYO, 16 de Noviembre del 2022

Apellidos y Nombres del Asesor:	Firma
YAIPEN TORRES JORGE JOSE DNI: 42735937 ORCID: 0000-0003-3414-0928	Firmado electrónicamente por: JYAIPENT el 16-11- 2022 19:44:12

Código documento Trilce: TRI - 0442595