

FACULTAD DE DERECHO Y
CIENCIAS POLÍTICAS

Carrera de DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS

**“FUNDAMENTOS JURÍDICOS PARA
ESTABLECER LA RELACIÓN CONCURSAL
ENTRE EL DELITO FIN CONSUMADO Y EL
DELITO MEDIO DE HOMICIDIO CALIFICADO
PARA FACILITAR OTRO DELITO”**

Tesis para optar el título profesional de:

Abogado

Autor:

Jhean Anderson Crhistian Colunche Nuñez

Asesor:

Dr. Juan Carlos Tello Villanueva

<https://orcid.org/0000-0003-4256-0738>

Cajamarca - Perú

2023

JURADO EVALUADOR

Jurado 1 Presidente(a)	Mejía Plasencia Luis Franco	42197395
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

Jurado 2	Vargas Carrera Juan	26704874
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

Jurado 3	Oblitas Salazar Carlos Alberto	42036560
	Nombre y Apellidos	Nº DNI

INFORME DE SIMILITUD

Fundamentos Jurídicos

INFORME DE ORIGINALIDAD



FUENTES PRIMARIAS

1	Submitted to Universidad Privada del Norte Trabajo del estudiante	2%
2	www.scribd.com Fuente de Internet	2%
3	scielo.sld.cu Fuente de Internet	1%
4	Submitted to Universidad Continental Trabajo del estudiante	1%
5	archive.org Fuente de Internet	1%
6	Submitted to Universidad Tecnológica del Peru Trabajo del estudiante	1%
7	Submitted to Universidad Católica de Santa María Trabajo del estudiante	<1%
8	repositorio.uladech.edu.pe Fuente de Internet	<1%

DEDICATORIA

Dios que me ha dado la vida y fortaleza para terminar esta tarea de investigación. Mi madre por estar conmigo dándome fuerzas para seguir adelante.

Mi hermano por su ayuda y constante cooperación.

A mis profesores, por su apoyo, así como por la sabiduría que me transmitieron en el desarrollo de mi formación profesional.

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, doy gracias a Dios, por darme las fuerzas necesarias en los momentos en que más necesité, la fortaleza, la sabiduría, la esperanza y así brindarme la oportunidad de lograr satisfactoriamente todas mis metas trazadas, para seguir adelante cada día y no dejarme caer.

Quiero agradecer a la Universidad Privada del Norte UPN, a la Facultad de Derecho y Ciencia Política filial Cajamarca, a los docentes y administrativos, que de alguna u otra manera han propiciado la culminación de mis estudios.

Mi agradecimiento especial a mi asesor por direccionar mi interés en la investigación.

Agradezco por anticipado a los miembros del jurado evaluador.

Agradezco también infinitamente a todas las personas que de una u otra manera han propiciado la culminación de mis estudios de Derecho.

TABLA DE CONTENIDO

JURADO EVALUADOR	2
INFORME DE SIMILITUD	3
DEDICATORIA	4
AGRADECIMIENTO	5
TABLA DE CONTENIDO	6
ÍNDICE DE TABLAS	9
ÍNDICE DE FIGURAS	10
RESUMEN	11
CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN	13
1.1. Realidad problemática	13
1.2. Antecedentes de investigación	16
1.3. Marco teórico	17
1.3.1. Teoría del delito	17
A. Acción	17
B. Tipicidad	24
C. Antijuricidad	30
D. Culpabilidad	31
1.3.2. Delito de homicidio calificado para facilitar otro delito	34
A. Tipicidad objetiva	35
a. Sujeto activo	35
b. Sujeto pasivo	36
c. Relación medio-fin	36
d. Bien jurídico protegido	37
e. Facilitar	39
B. Tipicidad subjetiva	40
C. Requisito subjetivo	41
D. Error de tipo	42
1.3.3. Concurso de delitos y de leyes penales	43

1.3.4. Concurso ideal	44
A. Unidad del hecho	45
1.3.5. Seguridad jurídica	46
1.4. Formulación del problema	47
1.5. Objetivos	47
1.5.1. Objetivo general	47
1.5.2. Objetivos específicos	47
1.6. Hipótesis	47
CAPÍTULO II: METODOLOGÍA	49
2.1. Tipo de investigación	49
2.2. Diseño de la investigación	50
2.3. Población y muestra	51
2.4. Métodos y procedimientos de análisis de datos	52
2.5. Unidad de estudio	52
2.6. Técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección de datos	52
2.7. Operacionalización de variables	53
CAPÍTULO III: RESULTADOS	56
3.1. Describir las posturas sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	56
3.1.1. Descripción de resultados	60
3.2. Identificar los presupuestos del concurso ideal	62
3.2.1. Descripción de resultados	64
3.3. Desarrollar la naturaleza de la seguridad jurídica	66
3.3.1. Descripción de resultados	68
CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES	70
4.1. Discusión	71
4.1.1. Prevalencia de la unidad del hecho	71
4.1.2. Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos	75
4.1.3. Satisfacción del principio de seguridad jurídica	78
4.2. Propuesta interpretativa	81
4.2.1. Presentación	81

4.2.2. Alcance	81
4.2.3. Elementos que deben componer la decisión judicial	81
4.2.4. Marco analítico	82
4.3. Conclusiones	83
RECOMENDACIONES	85
REFERENCIAS	86

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1	51
<i>Crterios de exclusión e inclusión para obtener la muestra</i>	51
Tabla 2	53
<i>Operacionalización de variables independientes</i>	53
Tabla 3	55
<i>Operacionalización de variables-variable dependiente</i>	55
Tabla 4	56
<i>Resultados sobre el primer objetivo específico</i>	56
Tabla 5	62
<i>Resultados de la investigación relacionados al segundo objetivo específico</i>	62
Tabla 6	66
<i>Naturaleza de la seguridad jurídica</i>	66

ÍNDICE DE FIGURAS

Figura 1	49
Tipología de la investigación	49
Figura 2	61
<i>Postura mayoritaria sobre sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</i>	61
Figura 3	64
<i>Presupuestos del concurso ideal</i>	64
Figura 4	68
<i>Naturaleza de la seguridad jurídica</i>	68

RESUMEN

El presente trabajo de investigación, bajo el uso del método dogmático y las técnicas de fichaje y análisis documental, se ocupó de abordar el tema de la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, planteando como hipótesis los siguientes fundamentos jurídicos: a) Prevalencia de la unidad del hecho; b) Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos; y c) Satisfacción del principio de seguridad jurídica.

Lo anterior fue desarrollado en a fin de responder la cuestión a continuación: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal?

En cuanto a los resultados de la tesis, se encontró que el criterio mayoritario manejado por la doctrina jurídica acerca de esta relación concursal es el del concurso real, inobservando la unidad del hecho como presupuesto del concurso ideal, y concurriendo junto a otras varias posturas que afectan la seguridad jurídica.

PALABRAS CLAVES: Homicidio calificado, concurso ideal, unidad del hecho, multiplicidad de preceptos jurídicos, principio de seguridad jurídica.

ABSTRACT

The present research work, under the use of the dogmatic method and the techniques of documentary analysis and filing, dealt with the issue of the concursal relationship between the consummated end crime and the middle crime of aggravated homicide to facilitate another crime is that of an ideal contest, raising as hypothesis the following legal grounds: a) Prevalence of the unity of the fact; b) Breach of multiplicity of legal precepts; and c) Satisfaction of the principle of legal certainty.

The foregoing was developed in order to answer the following question: What are the legal grounds for establishing the concursal relationship between the crime of consummated end and the crime of manslaughter to facilitate another crime is that of an ideal concurrence?

Regarding the results of the thesis, it was found that the majority criterion handled by the legal doctrine regarding this concursal relationship is that of actual concurrence, disregarding the unity of the act as a presupposition of ideal concurrence, and concurring with several other positions that affect legal certainty.

KEYWORDS: *Qualified homicide, ideal concurrence, unity of the act, multiplicity of legal precepts, principle of legal certainty.*

CAPÍTULO I: INTRODUCCIÓN

1.1. Realidad problemática

El delito de asesinato del artículo 108 del Código Penal peruano, trata de englobar a ciertas conductas de homicidio que resultan ser agravadas por diversos motivos: en atención al móvil que cimienta la acción; por los medios empleados; por el modo en el que se materializa la conducta; o, por la relación del acto punible con otro delito, como lo es el caso del delito de homicidio calificado para facilitar u ocultar un delito (Prado, 2017).

Las controversias en relación al acogimiento en la legislación penal de esta tipología de homicidio (para facilitar¹ un delito), no son pocas. Una de ellas, según Pantaleón y Sobejano (2014), se referiría a la relación concursal que acontece con la configuración del homicidio y el delito que es buscado por el autor, temática a la cuál se avocará el trabajo de tesis, por lo que aspectos como los problemas de fundamentación o interpretación, externos a tal objeto, serán abordados en otras investigaciones.

En correlación, el tipo penal aludido, tal como se regula en el sistema penal peruano, consta de dos partes identificables: La primera es la del delito medio, que siempre será la conducta típica de asesinato, y la otra es la del delito fin, que puede ser cualquier otro acto punible identificado en la Ley peruana (Salinas, 2013).

¹ U ocultar.

En el caso en concreto, se descartará la evaluación de la conjetura acontecida con el delito fin que no sea consumado, ya que el problema se identifica justamente en la concurrencia de dos delitos; si lo buscado por el autor no es concretizado cabalmente, la discusión de la relación concursal no tiene cabida, ya que el supuesto podrá ser subsumido perfecta y únicamente en el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito.

Por otra parte, y habiendo contextualizado y delimitado el objeto de la investigación a desplegar, resulta conveniente desarrollar brevemente las posiciones que conviven en el sistema peruano sobre el concurso entre el delito medio y el delito fin en las circunstancias puntualizadas, lo que permitirá justificar la necesidad de una unificación de posturas en el ordenamiento peruano.

Así, en un primer lugar se puede mencionar a lo postulado por Castillo Alva (2000), según quien, cuando el delito fin y el delito de homicidio que le precede para facilitarlos se consuman, se da una relación concursal que puede ser descrita dentro de los alcances del concurso real; en consecuencia, existiría, al menos para este autor, una diferencia temporal entre ambas conductas que deberían ser calificadas como opciones disimiles, aunque relacionadas.

Para otro sector doctrinario, encabezado por Hurtado Pozo (1982), en cambio, habría un concurso aparente de leyes y no se trataría de un concurso real de delitos; ello se asegura en cuanto se interpreta que la agravante se condice con un elemento subjetivo del tipo, por lo que, de comprobarse la finalidad que ha tenido el autor, se consumará el homicidio para facilitar un delito, aunque este fin no hubiese sido concretado.

Otro punto de vista, más cercano con lo que se pretenderá defender en la realización de la tesis, es mencionada por Castillo (2000)², quien justamente contrapone su postura de concurso real de delitos a la del concurso ideal que, según él, sería sostenida por varios sectores de los operadores jurídicos peruanos gracias a la finalidad compartida que hay entre el delito fin y el delito medio.

Identificando una pluralidad de criterios manejados, se puede escribir que la seguridad jurídica, como principio universal relacionado con la publicidad y el conocimiento de lo prohibido, ordenado o permitido (León et al., 2019), es vulnerada; en otras palabras, la falta de certeza sobre la calificación jurídica y, por ende, de la consecuencia penal prevista para los comportamientos punibles, se muestra como un problema capaz de transgredir a la norma fundamental.

Sobre la hipótesis de investigación, para Espinoza (2018), este término es referido a una explicación tentativa, que puede o no ser considerada como válida a través del desarrollo metodológico. En el trabajo a desarrollar, la hipótesis trata de dar respuesta a la pregunta: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito?; por ello se planteó como una posible solución que los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, son: a) Prevalencia de la unidad del hecho; b) Quebrantamiento

² El autor menciona la concepción, pero no la asume.

de multiplicidad de preceptos jurídicos; y c) Satisfacción del principio de seguridad jurídica.

En cuanto al objetivo general de la investigación, este concepto puede ser descrito como un planteamiento de una búsqueda primaria en la investigación (Alcoceba, 2011). Entendiendo que lo anterior parte directamente de la pregunta de investigación, para la futura tesis se ha bosquejado el objetivo general de determinar los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito.

Finalmente, los objetivos específicos, en cambio, se encargan de sintetizar las maneras en las que se llegan a alcanzar los objetivos generales, siendo que estos pueden ser vistos como un esquema o un camino para la obtención de lo principalmente buscado (Otero et al., 2006). Para la presente investigación, fue necesario describir las posturas sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito, identificar los presupuestos del concurso ideal, desarrollar la naturaleza de la seguridad jurídica, y formular una propuesta interpretativa que oriente la labor del órgano jurisdiccional peruano..

1.2. Antecedentes de investigación

Sobre los antecedentes de la investigación y concibiendo que la figura jurídica estudiada posee un alcance nacional, se consideró pertinente realizar una búsqueda en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación (RENATI), obteniendo que, de los 22 resultados, solo dos se relacionaron, aunque de manera indirecta, con la temática de la investigación.

Sobre el primer resultado, la tesis titulada “Propuesta normativa para la adecuada calificación del delito de homicidio calificado en relación al delito de robo calificado seguido de muerte”, de autoría de Heredia (2015), versó sobre uno de los componentes hipotéticos de la futura investigación como lo es el delito de homicidio en la modalidad discurreda. Sin embargo, dado que el objeto de esta tesis fue la “calificación” del delito frente a otro con el que comparte similitudes, es decir, un problema de interpretación distinto al concurso de leyes o de delitos, se considera que el trabajo guarda distancia con lo que será desarrollado.

En un mismo sentido, se puede encontrar diferencia con el segundo antecedente relacionado a la investigación a realizar, titulado como “Robo agravado con muerte subsecuente y asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Criterios de imputación jurídico penal”, de autoría de García (2013). El objeto del trabajo citado fue, pues, similar al del párrafo anterior, obteniendo que la única similitud con lo planteado es el estudio del mismo delito, aunque con la crucial diferencia de la interrelación con el delito preterintencional.

1.3. Marco teórico

1.3.1. Teoría del delito

A. Acción

La corriente euro continental del Derecho Penal, siempre ha considerado que el delito es una acción humana, hasta las últimas décadas en donde se ha permitido también la responsabilidad penal de las personas jurídicas en virtud de la influencia anglosajona. Si bien ello significa un cambio

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito cualitativo en la comprensión de la mencionada categoría, dicha evolución aún se encuentra en desarrollo y consolidación tanto a nivel nacional como internacional (Hurtado, 1997).

La reforma incorporada en nuestro país tras el advenimiento de la reforma del Código Penal de 1991, mantiene la consideración de que la responsabilidad penal recae exclusivamente en las personas individuales. Así, la acción se erige como la primera categoría delictiva que merece desarrollo. En palabra de Hurtado (1997), esta consiste en el “hecho descrito en el tipo penal, objeto de la ilicitud penal y base de la declaración de responsabilidad del autor” (p. 383). En consecuencia, el Derecho Penal es un Derecho de actos, los cuales, considerados desde factores circuncidante adquieren relevancia jurídico-penal (Mir, 2016).

Estando así la cuestión, la acción implica el cumplimiento de tres aspectos relevantes. Primero, como fundamento de todas las maneras mediante las cuales se materializa el accionar humano. Segundo, como un elemento que vincule a las demás categorías del delito; sin que ello afecte su independencia, además de ser un punto de referencia constante. Tercero, la posibilidad de apartar a los sentimientos e ideas del ámbito punible, sin que ello impida la consideración de los límites legales determinados para cada tipo penal (Hurtado 1997).

a. Teorías de la acción

Adentrarse al tópico aludido requiere entender que la acción como categoría delictiva ha ido evolucionando, así como sus alcances en referencia a su relevancia para considerar a una conducta dentro o fuera de la esfera de punibilidad. Por tal motivo, a continuación, se desarrollará tres clases de teorías, las cuales son: i) la teoría causal de la acción; ii) la teoría final de la acción; y, iii) la teoría social de la acción.

a) Teoría causal de la acción

La acción bajo el prisma de la teoría mencionada considera por acción a toda aquella conducta humana destinada a causar o no impedir una modificación del plano fáctico externo; además requiere que dicha conducta se halle guiada por la voluntad de quien la despliega. En ese sentido, la acción importa un plano externo objetivo a partir de un manejo y/o control de la actividad psicomotriz que tiene como punto de partida a la voluntad, pero, además, también cabe advertir una dimensión interna-subjetiva que guía la conducta (Hurtado, 1997).

Ahora bien, una de las consecuencias de asumir la teoría tratada parte por considerar que la presencia de la

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

voluntad del agente resulta determinante al momento de considerar si la culpabilidad es dolosa o culposa. Pues se debe mencionar que cuando esta concepción fue gestada, no existía la tipicidad como categoría delictiva, por lo que, las consideraciones relativas al dolo y la culpa eran examinadas juntamente con el reproche que se realiza al injusto (Mir, 2011).

Sin embargo, con el devenir de los años el enfoque descrito fue desplegado por nuevas corrientes doctrinales. De este modo, Baumann (1973), citado por Hurtado (1997), consideraba superfluo que la voluntad se halle dirigida a un objeto, resultando solo necesario la presencia de voluntad en el despliegue conductual. Por su parte, otras posturas han optado por considerar a la acción como un elemento desprovisto de voluntad, tanto señalan que con voluntad ya se estaría haciendo alusión a la finalidad.

Una problemática, en torno a la teoría causal de la acción es aquella surgida en el seno de los comportamientos omisivos, pues no puede explicarlos a cabalidad. Del mismo modo, también existe una disyuntiva frente a los actos humanos carentes de voluntad. Asimismo, la voluntariedad como guía de la acción causal deja fuera de la esfera de interpretación

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

criminal a los actos reflejos o los casos de fuerza física irresistible. Otra controversia en torno a esta teoría también se halla determinada porque no cuenta con la posibilidad de relacionar como punto de partida y obligatoria referencia respecto a las demás estructuras lógico-objetivas que componen el delito (Mir, 2011).

Finalmente, la vaguedad de la acción desde los postulados causalistas, supone una extensión excesivamente amplia, pues sus límites no se presentan de la manera más diáfana posible, es más, dadas las características que circunscriben su acepción, el mínimo accionar humano puede ser considerado como el desencadenante del resultado típico (Hurtado, 1997).

b) Teoría finalista de la acción

La teoría aquí tratada fue desarrollada en sus inicios por Welzel quien sostiene que las estructuras lógico objetivas constituyen una fusión entre el plano axiológico y el plano óntico, en ese sentido, el legislador al momento de tipificar nuevos delitos no puede modificar tales estructuras sino solo delimitarse a su alcance que es previo al Derecho. Así mismo, Welzel también sostuvo que se tratan de constantes antropológicas y que la primera estructura lógico

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

objetivo viene dada por la acción humana, la cual debe hallarse siempre orientada hacia un objetivo en estricto (Hurtado, 1997).

Es así como, los postulados finalistas evidencian dos etapas. La primera se gesta en la mente del autor, el cual, idea el objetivo que pretende conseguir, así como, los medios a través de los cuales lo conseguirá. En igual sentido, también idea “el cálculo de los efectos concomitantes o accesorios que están vinculados a los factores causales considerados junto al fin del logro”. La segunda etapa, consiste en la ejecución del plan ideado, desplegando su actuar el consecución del objetivo planificado. También se concretizan las circunstancias concomitantes (Muñoz y García, 2010).

A fin de comprender en mejor medida la tesis bajo comentario, resulta menester servirse del ejemplo brindado por Welzel. Así, dicho autor refiere que José y Pedro planean robar a Juan, para ello idean el plan que van a seguir, el cual consiste en sujetar a Juan por el cuello con un cinturón y a fin de que este no muera de asfixia lo aturdirán con una cachiporra. No obstante, cuando están ejecutando el plan en cuestión, Juan no queda inconsciente tras el golpe, por lo que, recurren a asfixiarlo con el cinturón, razón por la que Juan fallece.

Del ejemplo planteado, José y Pedro consiguieron el objetivo para el que idearon su plan, no obstante, también tuvieron en cuenta la potencialidad de que ocurran efectos concomitantes (en este caso la muerte de Juan) ajenos a la voluntad primaria. Por lo tanto, voluntad y finalidad no son lo mismo, pues, a diferencia de los postulados causalistas, la voluntad constituye el centro de gravedad que rige el acto delictivo (Hurtado, 1997).

Desde un paradigma finalista el fundamento de la acción, es decir, su finalidad, consiste en la voluntad del agente de orientar su actuar hacia un objetivo en concreto, el cual, se condice con la voluntad de ocasionar el resultado típico. Es así que, el dolo deja de formar parte de la culpabilidad y en su lugar pasa a ser un elemento subjetivo del tipo penal en cuestión, esto es, del ilícito penal (Hurtado, 1997).

Frente a lo descrito, la crítica al finalismo se sostiene sobre el hecho de que la finalidad de la acción se desprende del sistema normativo en concreto. Con ello, se aleja de los postulados formulados por Welzel quien considera a las estructuras lógico-objetivas como condiciones ónticas prejurídicas, pues su sentido y alcance depende directamente de la definición normativa

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

otorgada. De esta manera, cabe entender que, a pesar de que las personas puedan idear una finalidad en su actuar, esto solo es una proyección, por ende, la acción únicamente consiste en un modelo, pero no constituye una regla general (Mir, 2011).

Por ejemplo, en los delitos de tránsito, el resultado producido se aleja tangencialmente de lo ideado por el autor, por lo que la finalidad no puede explicarlos de la mejor manera. Ante estos casos se ha aludido al término de finalidad inconsciente, empero, aun así se les sigue considerando como acciones cuyo direccionar ha seguido una trayectoria que resulta consciente. Lo cual termina alejándose de manera irremediable de la idea central que sustenta al finalismo (Hurtado, 1997).

Otra cuestión en torno al finalismo, es su incapacidad para comprender a los delitos culposos. Pues en estos supuestos el fin del agente no consiste en producir el resultado lesivo, frente a ello, Welzel, distinguió entre finalidad real y finalidad posible.

B. Tipicidad

Hacia las postrimerías del siglo decimonónico e inicios del siglo veinte, las ciencias fácticas alcanzaron su máximo desarrollo. Al mismo tiempo, en aquel entonces, la teoría del

Delito había alcanzado un elevado desarrollo a la vez que la dogmática penal intentaba equipara su método de estudio al método propuesto para las ciencias formales. Así, se propició un paradigma positivista en la comprensión del delito, comprendiendo las acciones típicas de la misma manera en cómo la biología o la química entendían su objeto de estudio (Mir, 2011).

Es así como, el estudio del tipo objetivo no formaba parte de la tipicidad y por ende del injusto penal, sino que su valoración quedaba rezagada a la culpabilidad. Sin embargo, para entender la culpabilidad, se debían realizar consideraciones cuyo análisis quedaban delimitados por el tipo penal en estricto, en específico en lo referido al desvalor de resultado. En consecuencia, dicho análisis no seguía el esquema propio de las ciencias fácticas en virtud a los elementos subjetivos antes señalados (Mir, 2011).

Por consiguiente, un punto de no retorno en la comprensión del delito, vino acompañado de la mano de Welzel, quién, tal como se indicó líneas atrás, incorporó los postulados finalistas en el análisis dogmático de las categorías delictivas (Hurtado, 1997).

Teniendo como marco el escenario planteado, es que según el análisis advertido a partir de lo que se entiende como

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito acción final – y siendo que la antijuricidad consiste en un examen sobre el hecho –, resulta imposible deslindar a la acción de la finalidad que lo preside, “así, en los delitos dolosos, el dolo ha de considerarse componente esencial del injusto, y no de la culpabilidad” (Mir, 2011, p. 164).

Llegado a este punto, resulta necesario – para entender efectivamente la concepción de tipicidad que se tiene hoy en día – establecer la relación existente entre tipicidad y antijuricidad, de esta manera la idea moderna de lo que hoy se concibe como tipo penal, halla su origen en los postulados de Beling (Mir, 2011), quién lo forja como una mera subsunción de la conducta fácticamente realizada con lo descrito en la ley penal, sin realizar juicio alguno de desvalor sobre el hecho realizado (Hurtado, 1997).

Sin embargo, con el arribo del pensamiento neo-Kantiano, mediante el cual se introdujo la idea de valor en el análisis del delito, es que dejó de entenderse a la tipicidad como una categoría completamente ajena a la antijuricidad, sino por el contrario esta halla su razón de ser en la tipicidad, por ello, se señaló que en el análisis típico de la conducta se realiza un juicio provisional de desvalor, toda vez que la tipicidad constituye el medio que utiliza la antijuricidad penal, para que una conducta tenga relevancia penal (Mir, 2011).

Dado así el contexto, se puede afirmar que la tipicidad acarrea consigo una sospecha de antijuricidad, ello en vista a que el legislador regula una conducta cómo delito pensando que esta resulta contraria al Derecho Penal, no obstante, es en base a las ideas finalistas que nuevamente vuelve a entenderse a la conducta típica como un indicio de que pueda ser antijurídica, separando para ello ambas categorías, pero además añadiendo una valoración en el tipo, toda vez que este presenta los elementos que son relevantes para el derecho penal (Muñoz y García, 2010).

De lo señalado, cabe resaltar que, para calificar a una conducta como contraria al Derecho Penal esta debe, en primer lugar, lesionar o poner en peligro un bien jurídico protegido por el Derecho Penal, además de no encontrar una causa de justificación; siendo, así las cosas, con la tipicidad se valoran los elementos necesarios que debe revestir la conducta para lesionar o poner en peligro el bien jurídico merecedor de protección penal (con lo cual se justificaría su indicio de comportamiento antijurídico) relegando el examen de las causas de justificación a la antijuricidad (Hurtado, 1997).

Frente a esto último es que surge la teoría de los elementos negativos del tipo, según la cual, la admisión provisional de que la conducta típica supone su antijuricidad no debe ser provisional, sino definitiva, ello en vista a que, en

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito caso se evidencie la concurrencia de alguna causa de justificación en el respectivo examen antijurídico también supone la exclusión de la tipicidad (Muñoz y García, 2010).

A pesar de lo expuesto, lo cierto es que dicha teoría da un alcance muy general a lo que debe entenderse por tipo, no obstante, del planteamiento que realiza se evidencia la presencia de un aspecto positivo y de otro negativo, pero en esta ocasión ya no del tipo en sí, sino del supuesto de hecho, siendo que el aspecto positivo constituye la conducta típicamente regulada y el negativo se refiere a la ausencia de causas de justificación; en síntesis, podría decirse que el supuesto de hecho (para su realización) trasciende a la conducta típica, porque además, requiere la carencia de alguna causa que justifique a dicha conducta (Mir, 2011).

Por su parte no todas las conductas, que – en un sentido estricto – encajen perfectamente en lo descrito por la norma primaria, supondrán que efectivamente resultan típicas, pues para realizar un correcto desvalor de resultado, este deberá ser atribuido a una conducta lo suficientemente grave, ya sea a título de dolo o culpa (desvalor de conducta) capaz de producirlo; del mismo modo pueda que el daño ocasionado resulte insignificante, sea aceptado socialmente o que el bien jurídico protegido sea de libre disponibilidad del titular (Hurtado, 1997).

Ahora bien, siendo que, para realizar el análisis típico es necesario recurrir al desvalor de resultado, cabe señalar que este supondrá la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico protegido, es por ello, que resulta crucial poner en contexto aquello que debe entenderse por bien jurídico, a fin de lograrlo se debe acudir a su conceptualización tanto dogmática como político criminal, siendo que por esta última se entiende a aquello que resulta merecedor de la protección del derecho penal, mientras que en el plano dogmático consiste en aquel objeto protegido por la transgresión de la norma que se trate (Mir, 2011).

Sin embargo, más allá de lo expresado, también es necesario acudir a la diferenciación entre la esencia misma de aquello que es el bien jurídico con su contraparte en el plano objetivo, ante ello Mir (2011) indica que el punto básico que sirve como parámetro y del cual se puede establecer en qué realmente consiste el bien jurídico penal, es la funcionalidad del mismo, sin importar si es que este tiene un sustrato material o inmaterial, concibiéndolo de esta manera como “una relación dialéctica de realidad y valor” (p. 176).

Como someramente se adelantó líneas atrás la lesión o puesta en peligro del bien jurídico protegido (desvalor de resultado) deberá ser objetivamente imputable a una conducta, que bajo el prisma de un observador común, resulte lo

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito suficientemente grave para producir dicho efecto típico (desvalor de conducta), por ello se indica que el análisis que recae sobre tal comportamiento se realiza ex ante, ya que, admitir lo contrario supondría, en uno u otro caso, prohibir todas aquellas conductas capaces de generar la lesión o puesta en peligro del bien jurídico, aunque desde una observación previa no puedan vislumbrarse como generadoras de tal resultado (Mir, 2011).

Lo previamente expuesto guarda cercana relación con los elementos subjetivos del tipo, ello en vista a que, el desvalor de conducta a realizarse – como comportamiento efectivamente grave capaz de producir el resultado lesivo o la puesta en peligro – no puede ser entendido sin acudir al dolo o culpa, ello en vista a que la conducta constituye una unidad objetivo-subjetiva inescindible, sobre la cual también tendrá efectos la valoración se realice para efectos del derecho penal, pues la consecuencia jurídica (imposición de una pena), difiere tanto si tratase de un delito doloso como de uno culposo (Muñoz y García, 2010).

C. Antijuricidad

Para Donna (1996), la antijuricidad no sería más que un análisis del hecho en completitud, específicamente buscando la existencia de alguna causa de justificación que pudiese

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito afectar la juricidad del comportamiento desplegado, haciéndolo válido jurídicamente hablando.

La tipicidad, en ese sentido, no será suficiente para asegurar con toda certeza que un hecho configura como delito, sino que debe verse la actitud en contraste con todo el ordenamiento jurídico, advirtiéndose si aquella es o no aceptable en el sistema manejado por el Estado.

Así, por ejemplo, se desde un primer punto de vista matar se encuentra sancionado por infringir la norma penal, no lo estará ocasionar la muerte producto de una legítima defensa, aún si es que se cumple con la subsunción lógica del juicio de tipicidad.

Por último, Hurtado (1997), indica que, más que un estudio que se pueda hacer desde el llamado punto positivo de la teoría del delito, se centra sobre el espectro negativo; en otras palabras, para asegurar que una conducta sea jurídica, no se analiza si es que esta cumple superficialmente con la obligación o la prohibición, sino si existe alguna causa que pueda justificar el desempeño del agente.

D. Culpabilidad

En cuanto a la culpabilidad o reprochabilidad, autores como Donna (1996), refieren que, a diferencia de la

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito antijuricidad, que se centra en el hecho, la culpabilidad exige un examen realizado exclusivamente al sujeto. En ese cúmulo de ideas, no se pretende discurrir sobre la legitimidad o aptitud jurídica de la conducta, sino de la aptitud del agente para reprochársele el daño ocasionado.

Así, por ejemplo, un sujeto con una alteración grave de la conciencia, pese a haber sido identificado como perpetrador de un comportamiento que pudo haber sido lesivo para un tercero, no podrá ser objeto de una pena como sanción por el hecho cometido; por el contrario, se le excluirá de la imputación por sus condiciones específicas.

Por su parte, Muñoz y García (2010), encontrarían irrisorio el caso en el que el órgano persecutor y el aparato judicial pongan sus esfuerzos en imponer una pena o consecuencia penal a quien es definido como inimputable dentro de los alcances de la teoría del delito. Así como un menor de edad no puede cumplir con una prisión privativa de libertad dictada en un proceso, tampoco podría hacerlo aquel que ha cometido un acto por sus padecimientos de esquizofrenia grave.

1.3.2. El principio de *ne bis in idem*

La doctrina emplea la locución *ne bis in idem* o *non bis in idem* para hacer referencia, de modo indistinto, a una prohibición de no

recibir dos veces lo mismo. A pesar de que se discute si uno de ello se refiere al juicio por sí mismo y el otro a una restricción de naturaleza genérica, es cierto que aquello no coincide con el uso semejante que posee para el ámbito fáctico.

El *ne bis in idem*, por otra parte, puede ser dividido en *ne bis in idem* material y *ne bis in idem* procesal, según los fines que se protejan con el principio. Sobre el primero, García Cavero (2016), indica la influencia del Tribunal Constitucional Español, que distinguió entre sanciones impuestas al mismo sujeto bajo los mismos motivos o fundamentos.

En amplitud, el aspecto material del *ne bis in idem* consta de dos supuestos: Que no se pueda aplicar diversas normas de naturaleza sancionatoria por la misma infracción del mismo agente, y que se prohiba la aplicación de una sanción distinta a la que ya fue emitida en una sentencia o resolución con el carácter de cosa juzgada. En cambio, sobre la dimensión procesal del principio, se puede identificar aquella principalmente orientada a la investigación, proscribiendo la persecución y enjuiciamiento de hechos incididos con anterioridad y la doble investigación del mismo objeto.

Para autores como Pastor (2012), independientemente de las dimensiones del principio y de la latitud de su contenido, el principio abordado podría ser descrito dentro de los límites de la siguiente

premisa: “Nadie debe ser perseguido o castigado dos veces por lo mismo” (p. 139).

En cuanto al trabajo de investigación, importará más la vertiente material, dado que, lejos del espectro adjetivo, se busca evitar la subsunción de un supuesto fáctico en dos normas distintas, generando incertidumbre e inseguridad.

1.3.3. Delito de homicidio calificado para facilitar otro delito

El delito de asesinato puede ser distinguido del homicidio básico de dos formas: Atendiendo la pena legislada; y, observando las circunstancias de agravación, que pueden referirse al móvil, al modo de ejecución, a la conexión que el homicidio posee con respecto a otros delitos y en relación a los medios que el autor podría haber empleado (Prado Saldarriaga, 2017).

Así ha sido establecido en la legislación peruana, en cuyo artículo 108 del Código Penal se describe lo siguiente:

Artículo 108.- Homicidio calificado

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mate a otro concurriendo cualquiera de las circunstancias siguientes:

1. Por ferocidad, codicia, lucro o por placer.
2. Para facilitar u ocultar otro delito.
3. Con gran crueldad o alevosía.
4. Por fuego, explosión o cualquier otro medio capaz de poner en peligro la vida o salud de otras personas

Para Liñán Lafuente (2021), sin embargo, no existiría una justificación clara de la razón por la que el injusto y el reproche agravan el marco punitivo; ello es sostenido en cuanto se identifica la preexistencia de un elemento en común con respecto del delito fin en los casos de robo, en donde se exalta que, de castigarse tanto por la intención de robar (también puede ser traspasable a cualquier otro delito fin) como por el robo *per se*, se vulneraría el mandato del *non bis in idem*.

A. Tipicidad objetiva

a. Sujeto activo

Peña Cabrera Freyre (2019), distingue dos casos: La autoría directa, que se da cuando el mismo sujeto activo comete la acción de un modo personal, tanto para matar a la víctima como para proseguir con la búsqueda de la realización del otro delito; y los casos de concertación, repartición de funciones y otros que caben dentro de la coautoría.

No es requisito, pues, que el mismo agente tenga que cometer los dos delitos; tanto fin como medio pueden ser repartidos entre dos o más sujetos, y la imputación del homicidio calificado tendría que corresponderse con el dominio del hecho para distinguir lo que le corresponde a cada quién.

b. Sujeto pasivo

Castillo Alva (2008), sostiene que el sujeto pasivo de los delitos contenidos en el artículo 108 del Código Penal peruano, no requiere de una situación o cualidad especial para ser considerado como tal durante el juicio de subsunción.

En aquel sentido, se señala que el tenor legal solo prescribe la acción de matar “a otro”, sin excluir a ninguna persona como posible agraviada. Ya que no se debe distinguir en donde el legislador no distingue, la posición del autor aludido en el párrafo anterior resulta ser válida en el ordenamiento peruano.

c. Relación medio-fin

El primer supuesto del segundo numeral del artículo 108 del Código Penal peruano, se encuentra referido a una relación de medio-fin con respecto a dos figuras delictivas; la primera, necesariamente debe ser de naturaleza homicida, mientras que la segunda no se encuentra delimitada. Aún así, es correcto sostener que el asesinato configura una vía para obtener un resultado buscado que siempre recaerá en otro delito (Reátegui Sánchez, 2015).

En correspondencia, es unánimemente aceptado en la doctrina peruana que el delito de homicidio calificado para facilitar otro delito se comporta como una especie de delito medio (Castillo Alva, 2008; Salinas Siccha, 2013; Hurtado Pozo, 1982; Reátegui Sánchez, 2015; Gálvez Villegas & Rojas León, 2017), toda vez que este no resulta corresponderse con la intención finalísima del sujeto activo, que percibe el hecho delictivo como una manera de eliminar obstáculos en la configuración de algún otro delito.

d. Bien jurídico protegido

Al igual que en los demás tipos delictivos de homicidio, el bien jurídico que tutela el artículo 108 en su segundo supuesto es el de la vida. El acto de matar, en ese sentido, se dirige a ponerle fin a la vida de quien sea que reciba la acción, para quien, como se ha explicado antes, no existe una exigencia particular como sí ocurriría en casos como los que se corresponden con el delito de parricidio.

En un análisis mucho más profundo, Castillo Alva (2000) explica la necesidad de distinguir entre dos tipos de tutela con relación a la vida: Una dirigida para la vida humana dependiente, cuya punibilidad es mucho menor

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

según lo establecido por el legislador peruano sobre los delitos de aborto; y la segunda acarrearía una consecuencia jurídica más dañosa que tendría como finalidad la protección del bien jurídico de la vida humana independiente.

En el delito analizado en este acápite, de un modo exacto, el codificador habría manifestado una protección únicamente para la vida humana independiente. Una vida no humana no podrá ser fundamento para la imposición de la pena y la vida humana dependiente, en la legislación peruana, solo puede ser tutelada a través de las modalidades de aborto.

e. Facilitar

Para efectos de definir el significado de facilitar, se tomará la siguiente definición:

La acción de facilitar, significa hacer viable o posible la ejecución de una cosa o la consecución de un fin, por consiguiente el homicidio debe permitir mayor facilidad a la comisión del delito que es el fin proyectado por el agente, implica procurar mejores condiciones o posibilidades para su ejecución o efectividad; por ejemplo, dar muerte a la persona que está al cuidado de la caja fuerte, o de la persona que tiene las llaves o planos del lugar donde se pretende cometer el delito fin (Gálvez Villegas & Rojas León, 2017, p. 464).

En otras palabras, tras el significado de “facilitar”, se puede interpretar la voluntad del encausado para sortear un obstáculo, tal como

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la República, en el octavo fundamento del Acuerdo Plenario N.º 3-2009/CJ-116, trata de encaminar el término hacia el plano subjetivo, advirtiendo que la facilitación se diferencia de otros supuestos por la relación inherente entre el medio y el fin:

8º. Distinto es el caso del asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Aquí el autor mata con el fin de conseguir un propósito ulterior. En el primer supuesto –para facilitar otro delito–, el asesinato implica una relación de medio-fin, en que el homicidio es el delito-medio cometido por el agente con el propósito de hacer posible la ejecución del delito-fin, siempre doloso; situación muy frecuente, por lo demás, en los delitos contra el patrimonio. Ahora bien, en el segundo

supuesto –para ocultar otro delito-, el delito previamente cometido o el que está ejecutándose -el delito a ocultar puede ser doloso o culposo- es la causa del comportamiento homicida del agente. Ello ocurre, por ejemplo, cuando el agente es sorprendido en el acto del robo y para evitar su captura, dispara contra su perseguidor o contra quien trata de impedir su fuga, que conduciría al descubrimiento o esclarecimiento de su delito [JOSÉ HURTADO POZO: Manual de Derecho Penal Parte Especial I Homicidio, 2da. Edición, Ediciones Juris, Lima, 1995, páginas 59/69]. En ambos supuestos, pues, el elemento subjetivo del tipo legal es determinante. En tal sentido, la referencia legal al mundo interno del agente, a la finalidad que persigue, es de tal relevancia que será suficiente para la consumación de la conducta típica que se compruebe la presencia de este factor. Por consiguiente, el agente, en la circunstancia o en el contexto situacional en que interviene ha de valorar la perpetración del homicidio como vía para garantizar su objetivo ligado siempre a otro delito [JOSÉ LUIS CASTILLO ALVA: Derecho Penal Parte Especial I, Editorial Grijley, Lima, 2008, páginas 410/411].

B. Tipicidad subjetiva

Balmaceda Hoyos (2018) indica que, en disparidad con lo que se suele señalar como homicidio cuasidelito, la tipicidad subjetiva de todo tipo de homicidio calificado siempre deberá recaer sobre dolo; así, por ejemplo, el descuido o la impericia que lleve a la muerte por envenenamiento a un comensal en un restaurante, jamás podrá ser tipificada como un delito de asesinato culposo. Para ello ya existe otro tipo penal.

En el caso del homicidio calificado para facilitar otro delito ello se puede resaltar, especialmente porque la agravante no se condice con una búsqueda de una muerte culposa para facilitar el delito; tal situación es irrisible y contraria a toda

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito lógicamente, en cuanto no se puede buscar la realización de una infracción imprudente como ocurre con relación al conocimiento y voluntad propias del dolo.

Concuera Haro Lázaro (2012), quien señala que, si el hecho homicida resulta ser de naturaleza eminentemente culposa, no tendrá que ser subsumido en el tipo penal de asesinato u homicidio calificado, ya que es imposible que la muerte del sujeto pasivo haya sido vista como medio para alcanzar la consumación de algún otro acto delictivo.

C. Requisito subjetivo

En cuanto a Donna (1999), este autor defiende una suerte de conexión ideológica como causa final para el delito *sub examine*. La agravante, pues, sería de corte netamente subjetivo, siendo incluso unánimemente aceptado que la conexión no se refiere ni siquiera a la tentativa, siendo que el delito de asesinato sería independiente más que desde la perspectiva de búsqueda del fin.

Desde esta perspectiva se puede defender la existencia de un concurso real entre los delitos medio y fin en los casos en los que el fin sea consumado, ya que se ha encontrado que para la configuración del delito de homicidio de marco punitivo calificado no es exigible que exista una

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito indispensable consecución del delito buscado por el autor de la muerte.

Creus (1998), concuerda con el anterior autor, aclarando que para el cumplimiento del requisito no es necesaria la dación de un concurso, esto es, cuando se consuma el delito fin al menos en grado de tentativa, sino que la conexión ideológica trasciende lo factual y objetivo, justificando la existencia del tipo penal en la mera reprochabilidad que acarrea la conducta de matar para lograr otro comportamiento delictivo, que pudo o no ser alcanzado. Para Fontán Balestra (2008), lo que justifica al delito no es sino el menosprecio de la vida humana dependiente ante la posibilidad de cometer otro delito, siendo que aquello se correspondería con un desdoblamiento psíquico dirigido hacia otra consecución.

Finalmente, se puntualiza que tampoco es indispensable que el autor dé inicio al acto criminal siguiente; este puede quedarse en el plano subjetivo sin perjuicio de que, traspasando la teoría, ello se condiga con una situación de acervo probatorio insuficiente debido a la complejidad de corroborar

D. Error de tipo

El delito versado admite error de tipo; un caso evidente es el que sucede cuando el agente da muerte dolosa al sujeto

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito pasivo o lo intenta bajo la convicción de que aquel proceder le permitiría realizar otro crimen, aunque, no obstante, se determine posteriormente que el hecho buscado no se subsumiría en ningún delito (Haro Lázaro, 2012).

La acción, sin embargo, seguiría siendo típica, aunque no guardaría identidad con la modalidad calificada de homicidio; lo correcto, en tal caso, sería subsumir los hechos en algún otro tipo de homicidio doloso, incluyendo el parricidio según las circunstancias, aunque omitiendo la calificación del numeral 2 del artículo 108 del Código Penal peruano.

El delito subsiguiente al asesinato, tiene que ser necesariamente, según Peña Cabrera Freyre (2019), un delito de posible realización: Si el comportamiento homicida del imputado ha sido perpetrado sobre su víctima “para luego agredirla sexualmente, no cabe apreciar la agravante en cuestión, no es factible atentar la libertad sexual de una persona muerta (delito imposible), para ser considerado sujeto pasivo se requiere de una persona viva” (p. 20).

1.3.4. Concurso de delitos y de leyes penales

El concurso de leyes penales, también llamado concurso aparente en la doctrina, es aquel en el que podría evidenciarse cierta multiplicidad de leyes aplicables, empero, a diferencia del concurso

ideal o real, resulta ser solucionable bajo los criterios de especialidad, subsidiariedad, consunción o alternatividad (Maldonado, 2015).

Por lo anterior, ya que parece ser mas bien una especie de problema de interpretación, un sector de la doctrina ha considerado que el concurso aparente no existe ya que, incluso, la solución a los problemas que pueden identificarse como tal no resultan en la intervención de varios tipos penales, sino en la determinación de uno solo.

El concurso real e ideal, por otra parte, se encuentran advertidos en el propio Código Penal, que los define a través de la multiplicidad de tipos, ya sean vinculados o no a uno o varios hechos. El artículo 50 del instrumento aludido, por ejemplo, contiene la siguiente definición:

Cuando concurren varios hechos punibles que deban considerarse como otros tantos delitos independientes, se sumarán las penas privativas de libertad que fije el juez para cada uno de ellos hasta un máximo del doble de la pena del delito más grave, no pudiendo exceder de 35 años. Si alguno de estos delitos se encuentra reprimido con cadena perpetua se aplicará únicamente ésta.

1.3.5. Concurso ideal

El concurso ideal se encuentra reconocido en el artículo 48 de la Parte General del Código Penal peruano, cuya fórmula legal resulta

ser la siguiente: “Cuando varias disposiciones son aplicables al mismo hecho se reprimirá hasta con el máximo de la pena más grave, pudiendo incrementarse ésta hasta en una cuarta parte, sin que en ningún caso pueda exceder de treinta y cinco años”.

De allí que cualquier concurso de delitos se refiera a una multiplicidad de preceptos jurídicos quebrantados.

A. Unidad del hecho

Según Jescheck & Weigend (2002), el problema del concurso de delitos se encuentra centrado en el análisis de la unidad de acción respecto de los múltiples delitos imputables, a diferencia de lo que ocurría en el concurso de leyes; en ese sentido, el criterio de unidad de hecho o acción resulta ser el más aceptado en la óptica penal actual, reemplazando criterios como la pluralidad de movimientos o resultados.

La unidad del fin, de acuerdo a Maldonado (2021), puede ser determinado en relación al criterio de necesidad; en el concurso ideal, pues, no habría margen de decisión optativo sobre la realización o disponibilidad del delito, cuyo cumplimiento resultó ser imprescindible para cumplir con el acto o hecho. En el concurso real, en cambio, habrían concurrido varios tipos penales, aunque atribuibles a ciertos actos.

1.3.6. Seguridad jurídica

La seguridad jurídica es un principio del Derecho que se encuentra referido a la predictibilidad y el conocimiento de situaciones jurídicas. Según López (2011) puede verse como un límite del poder estatal y la coerción que el Estado pudiese ejercer, toda vez que proscribiera la arbitrariedad desde sus orígenes.

No se trata de un concepto de aplicación absoluta, pues la determinabilidad taxativa e irreflexiva es un absurdo, empero, se orienta para que exista un campo de actividad dentro del cual el ciudadano pueda ser consciente de las consecuencias y sus relaciones jurídicas con respecto a su entorno.

Finalmente, León Gonzáles et al. (2019), manifiesta que la seguridad jurídica se suele expresar en una serie de mandatos formales, siendo que:

De lo que se desprende que la seguridad jurídica, no es otra cosa que la posibilidad que el Estado debe darnos mediante el derecho, de prever los efectos y consecuencias de nuestros actos o de la celebración de los contratos para realizarlos en los términos prescritos en la norma, para que ellos surtan los efectos que deseamos o para tomar las medidas actualizadas para evitar los efectos que no deseamos, y que podrían producirse según la ley. En el Estado de Derecho la seguridad jurídica asume unos perfiles definidos como: presupuesto del derecho, pero no de cualquier forma de legalidad positiva, sino de aquella que dimana de los derechos fundamentales, es decir, los que fundamentan el entero orden constitucional; y función del derecho que “asegura la realización de las libertades”. Con ello la seguridad jurídica no sólo se inmuniza frente al riesgo de su manipulación, sino que se convierte en un valor jurídico ineludible para el logro de los restantes valores constitucionales”. (p. 296)

1.4. Formulación del problema

¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal?

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo general

Determinar los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal.

1.5.2. Objetivos específicos

- a) Identificar la postura mayoritaria sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito.
- b) Identificar los presupuestos del concurso ideal.
- c) Desarrollar la naturaleza de la seguridad jurídica.
- d) Formular una propuesta interpretativa que oriente la labor del órgano jurisdiccional peruano.

1.6. Hipótesis

Los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, son: a) Prevalencia de la unidad del hecho; b)

Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos; y c) Satisfacción del principio de seguridad jurídica

CAPÍTULO II: METODOLOGÍA

2.1. Tipo de investigación

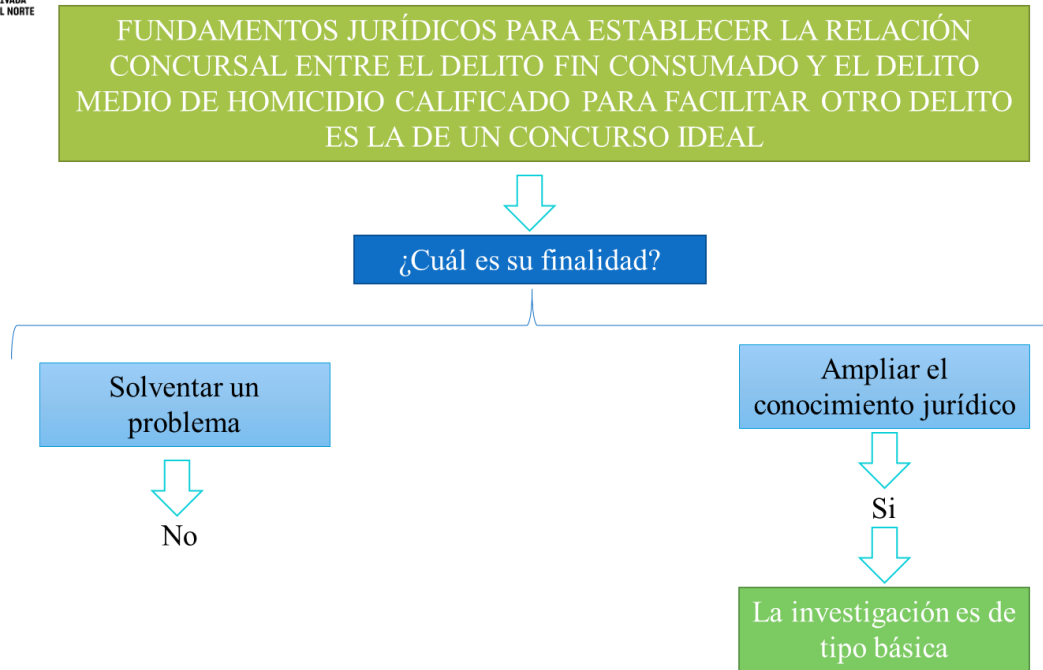
Para Gabriel Ortega (2017), la investigación básica viene a ser una de las posibles tipologías de los estudios en relación al fin: “La investigación básica, pura, teórica o dogmática (...) parte de un marco teórico; la finalidad radica en formular nuevas teorías o modificar las existentes, en incrementar los conocimientos científicos o filosóficos, pero sin contrastarlos con ningún aspecto práctico” (p. 155).

Dado que el presente trabajo se centra en determinar los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, se indica que, lejos de una aplicación real de sus conclusiones, la investigación se encuentra orientada a profundizar sobre conceptos y el conocimiento jurídico.

Lo anterior puede ejemplificarse mediante el uso de la siguiente figura:

Figura 1

Tipología de la investigación



Nota: Elaboración propia.

2.2. Diseño de la investigación

De acuerdo a su diseño, la presente tesis es:

- **Explicativa.** Tantaléan (2015), define a este tipo de investigaciones como como un estudio de las causas de un determinado fenómeno; en ese sentido se construyó que se buscaron los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, identificando una relación de razones causales (fundamentos jurídicos) y efecto derivado (establecimiento de la relación concursal).
- **Propositiva.** Uno de los objetivos cumplidos en la presente investigación fue formular una propuesta interpretativa que oriente la labor del órgano

jurisdiccional peruano; en esa línea, se cumplió con lo descrito por Tantaleán (2015) sobre este diseño: En este estudio, “el investigador se dedica a la construcción de una propuesta que mejore las relaciones sociales a través de la regulación jurídica que se erige” (p. 16).

2.3. Población y muestra

La población documental de la tesis se encontró constituida por un total de 600 medios de la mencionada tipología, mismos que se constituyeron como revistas, libros, tesis e incluso resoluciones judiciales; la obtención de estos documentos se encontró guiada por la búsqueda en repositorios como Google Académico o revistas científicas como Redalyc o Scielo.

Para la obtención de la muestra, en otro sentido, fueron aplicados los siguientes criterios de exclusión e inclusión, lo que, como se vió más adelante, dejó un total de 20 documentos a analizar como parte de los resultados.

Tabla 1

Criterios de exclusión e inclusión para obtener la muestra

CRITERIOS	INCLUSIÓN	EXCLUSIÓN
1°	Idioma: Español	Investigaciones realizadas en idiomas distintos al Español
2°	Materia: Derecho Penal	Medios documentales que no ostenten relación con la rama del Derecho Penal
3°	Territorialidad: Documentos pertenecientes a Latinoamérica o España	Documentos cuya procedencia no haya sido Latinoamérica o España

2.4. Métodos y procedimientos de análisis de datos

El principal método empleado en esta investigación, fue el método dogmático, mismo que, según Warat (1980), consiste en los siguientes pasos: Exegética, o simplemente conceptualización, en donde se construye e interpreta lo positivizado; dogmatización, de donde se obtiene las premisas dogmáticas del dispositivo normativo y; sistematización, en donde se incluye lo colegido en la teoría del derecho.

En cuanto a los resultados obtenidos, se agruparon las posiciones de diferentes autores, para luego contrastarlas en el acápite correspondiente a la discusión.

2.5. Unidad de estudio

La unidad de estudio se encontró conformada por el artículo 108 del Código Penal peruano, mismo que contiene el delito de homicidio calificado, siendo una de sus modalidades el homicidio calificado para facilitar u ocultar la realización de otro delito.

2.6. Técnicas, instrumentos y procedimientos de recolección de datos

Se emplearon las técnicas de fichaje y análisis documental. La primera consistió en la compilación de información documental (resúmenes, apuntes, citas textuales) y la sistematización de datos bibliográficos.

La técnica de análisis documental, en cambio, se empleó para trascender la simple observación y profundizar sobre las instituciones y conceptos que formaron parte de la hipótesis planteada en la investigación.

Sobre los instrumentos, debido a las técnicas, se usaron tanto fichas como hojas guía de análisis documental.

2.7. Operacionalización de variables

Tabla 2

Operacionalización de variables independientes

VARIABLES INDEPENDIENTES	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES
Prevalencia de la unidad del hecho como fundamento jurídico para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Unidad del hecho como criterio para determinar la naturaleza concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Unidad del hecho en la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos
		Pluralidad de hechos en la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos
Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos como fundamento	Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos	Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos en la relación concursal	Revistas, libros, resoluciones judiciales y

<p>jurídico para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>como criterio para determinar la naturaleza concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>otros documentos</p>
		<p>No quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos en la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos</p>
<p>Satisfacción del principio de seguridad jurídica como fundamento jurídico para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>Satisfacción del principio de seguridad jurídica como criterio para determinar la naturaleza concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>Seguridad jurídica en la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito</p>	<p>Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos</p>

Nota: Elaboración propia

Tabla 3

Operacionalización de variables-variable dependiente

VARIABLE DEPENDIENTE	DEFINICIÓN CONCEPTUAL	DIMENSIONES	INDICADORES
Relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito, misma que puede ser de concurso aparente, concurso ideal o concurso real	Concurso aparente entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos
		Concurso ideal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos
		Concurso real entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito	Revistas, libros, resoluciones judiciales y otros documentos

Nota: Elaboración propia

CAPÍTULO III: RESULTADOS

Para presentar los resultados de la investigación, se ha creído conveniente separar el desarrollo de cada objetivo de la siguiente manera:

3.1. Identificar la postura mayoritaria sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

En la siguiente tabla se sistematizarán las posturas obtenidas de cada uno de los autores revisados con respecto al primer objetivo específico:

Tabla 4

Resultados sobre el primer objetivo específico

N.º de documento	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio/fuente
1	Salinas Siccha (2013)	Derecho penal. Parte especial	Libro	Para este autor, pese a existir una distinción entre delito medio y delito fin, no es posible sostener que haya una relación concursal por no emitir una doble valoración de los actos	IUSTITIA
2	Liñán Lafuente (2021)	Trazos de Derecho penal Parte especial	Libro	Si se responsabiliza y castiga tanto por el asesinato con la intención de	UCM

				cometer otro delito (como el robo), además del propio delito fin (propio robo), se valora dos veces un elemento común en ambos actos delictivos	
3	Donna (1999)	Derecho penal. Parte especial	Libro	Según el jurista, si es que el delito fin llegase a ser realizado, las acciones de los delitos tendrían que ser juzgadas como distintas entre sí; es decir, se trataría de un indubitable caso de concurso real de delitos	Rubinzal – Culzoni Editores
4	Creus (1998)	Derecho Penal. Parte especial	Libro	Puede darse la situación en la que el homicidio haya sido inidóneo para conseguir la finalidad propuesta; aún así la calificación es agravada por la conexión subjetiva. De concretarse o intentarse el delito fin, habría un concurso real	Editorial ASTREA

				entre ambos tipos en juego	
5	Fontán Balestra (2008)	Derecho Penal: parte especial	Libro	No es necesario que se concluya el delito fin para que el homicidio sea agravado; en ese orden de ideas, el concurso que se realiza cuando el tipo buscado es configurado, se corresponde con la calificación de dos delitos (el medio y el fin) en concurso real	Abeledo Perrot
6	Haro Lázaro (2012)	Doctrina Penal. El delito de homicidio	Libro	Para este autor habría un concurso ideal de delitos, toda vez que manifiesta la presencia de una relación subjetiva en el delito medio y el delito fin, sin que ello indique la presencia de una pluralidad de hechos aislados entre sí mismos	Hala Editores
7	Peña Cabrera Freyre (2019)	Manual de Derecho Penal. Parte Especial. Tomo 1	Libro	El autor descarta la calificación por concurso real entre el homicidio	Ediciones Legales

				calificado y el delito fin, sosteniendo que, de darse dos acciones constitutivas de tipos independientes entre sí, la agravante realmente no existiría	
8	Gálvez Villegas & Rojas León (2017)	Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I. (Introducción a la Parte General)	Libro	Los doctrinarios referidos, indican que, de haberse concretado el delito fin, dado que para la agravante no importa si el asesinato fue adecuado para conseguir siquiera el inicio de lo buscado, se daría un supuesto de concurso real entre delitos.	Jurista Editores
9	Castillo (2000)	Homicidio. Comentario de las figuras fundamentales	Libro	El autor se adhiere a la postura del concurso real, encontrando que el delito fin y el delito medio conforman actos independientes, aunque ciertamente relacionados	Gaceta Jurídica

10	Hurtado Pozo (1982)	Manual de derecho penal. Parte Especial I	Libro	El autor defiente la existencia de un concurso aparente, en cuanto el elemento subjetivo no condicionaría necesariament e la conurrencia de varios delitos	EDDILI
----	---------------------------	--	-------	---	--------

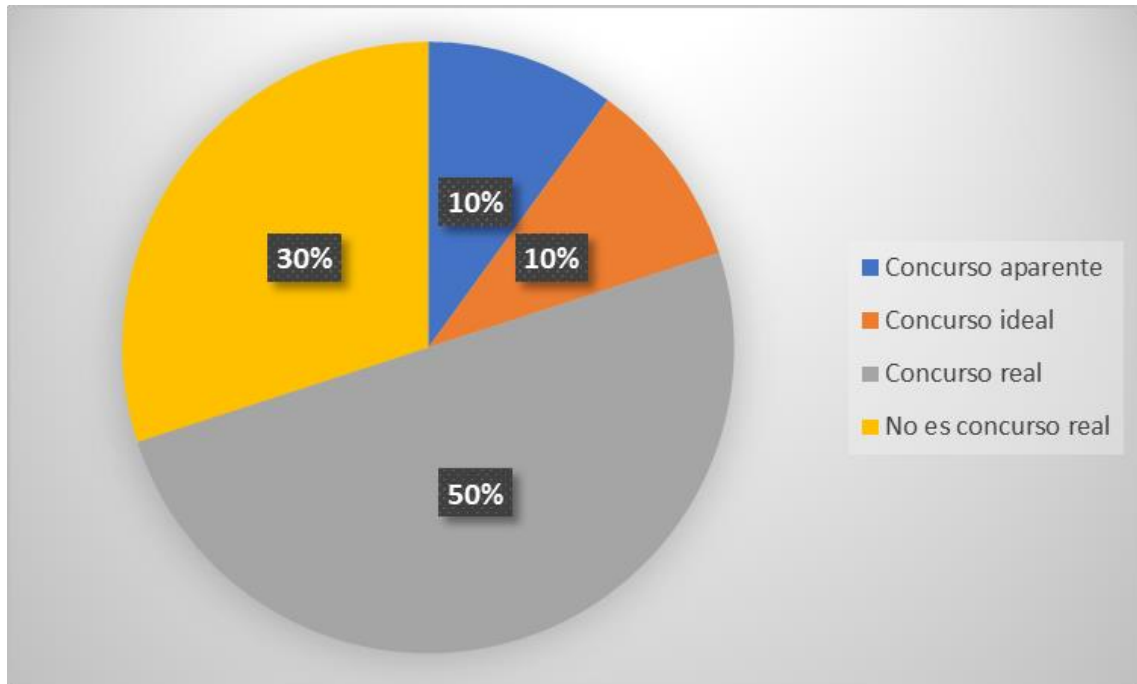
Nota: Elaboración propia

3.1.1. Descripción de resultados

Los resultados de la investigación que se relacionan al primer objetivo específico de la investigación, pueden ser resumidos mediante el empleo del siguiente gráfico:

Figura 2

Postura mayoritaria sobre sobre la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito



Nota: Elaboración propia

Del gráfico, se observa que la postura mayoritaria que se acogió en los autores descritos, fue la del concurso real entre el delito fin y el delito medio, siendo que la mitad de ellos pudo identificar esa naturaleza en relación al homicidio calificado bajo escrutinio.

Por otra parte, tres de los diez autores que opinaron sobre el tema descartaron el concurso real, aunque no precisaron si es que se adscribían a la postura del concurso ideal o a la del concurso aparente, por lo que la incógnita se mantuvo en pie.

Por otra parte, tan solo uno de los autores (Hurtado Pozo, 1982), consignó el concurso aparente como alternativa frente al concurso real o ideal. Se ha de puntualizar, sin embargo, que el autor habría opinado del Código derogado, aunque este ciertamente guardaba identidad en cuanto a la regulación del homicidio calificado.

Finalmente, tan solo un doctrinario defendió la existencia del concurso ideal entre el delito de asesinato y el delito uscado por medio de este, aunque sus argumentos fueron someros, y no tocaron la temática con profundidad.

3.2. Identificar los presupuestos del concurso ideal

Para cumplir con el segundo objetivo específico, se consideró analizar a los autores bajo la siguiente tabla:

Tabla 5

Resultados de la investigación relacionados al segundo objetivo específico

N.º de document o	Autor	Título	Tipo de document o	Resultado	Repositorio/fuente
1	Jescheck & Weigend (2002)	Tratado de derecho penal. Parte general.	Libro	Para los autores, el análisis sobre el concurso ideal se centra en la unidad de la acción, siendo que la pluralidad de ella deriva en concurso real, y la unidad en concurso ideal	Comare

2	Matus (2001)	La teoría del concurso (aparente) de leyes en la dogmática alemana, desde sus orígenes hasta el presente (segunda parte)	Artículo científico	El autor concluye que en la dogmática alemana actual es aceptada la teoría de la unidad de acción para determinar el concurso ideal, aunque esboza una crítica a la indeterminación del concepto	REDALYC
3	Maldonado F (2021)	Unidad de hecho en el concurso ideal	Artículo científico	La unidad de hecho (también empleada como unidad de acción), conforma uno de los criterios más relevantes al momento de identificar la existencia de un concurso ideal, aunque realiza una crítica para este presupuesto por su impresión	SCIELO
4	Barboza Sánchez (2005)	Unidad y pluralidad de delitos	Artículo científico	Los presupuestos del concurso ideal, a diferencia del concurso real, serían la unidad de acción y la pluralidad de delitos o preceptos jurídicos. Se	Derecho y cambio social

					aclara que el único hecho ha generado daño a más de un bien jurídico	
5	Him (2000)	Chi	El concurso ideal de delitos	Tesis	El autor encuentra que los elementos del concurso ideal son: La unidad de acción o de hecho; las lesiones jurídicas; la identidad en los actos de ejecución; y la identidad del sujeto activo	Universidad de Panamá

Nota: Elaboración propia

3.2.1. Descripción de resultados

En el siguiente gráfico se puede apreciar que existe unanimidad con respecto a la unidad del hecho o la acción como presupuesto central del concurso ideal en el Derecho Penal:

Figura 3

Presupuestos del concurso ideal



Nota: Elaboración propia

Se aclara, sin embargo, que la multiplicidad de preceptos, pese a solo ser mencionada por uno de los autores, no es desmentida ni refutada por ninguno de los otros doctrinarios.

Aún más, la propia definición de concurso de delitos hace referencia a la multiplicidad de preceptos jurídicos para resolver el caso en concreto, lo que es desarrollado unánimemente en la doctrina, por lo que también debe ser considerada como un presupuesto esencial.

Con respecto a las demás respuestas las lesiones o la identidad en actos de ejecución o sujeto activo también son aceptadas sin oposición, por lo que no hay controversia en este talante.

3.3. Desarrollar la naturaleza de la seguridad jurídica

Lo recabado sobre la seguridad jurídica derivó en la siguiente tabla organizativa:

Tabla 6

Naturaleza de la seguridad jurídica

N.º de documento	Autor	Título	Tipo de documento	Resultado	Repositorio/fuente
1	León Gonzales et al. (2019)	La seguridad jurídica una proyección general	Artículo científico	Los autores consideran a la seguridad jurídica como un principio, de reconocimiento universal, que garantiza la confianza de los ciudadanos de un país en el acatamiento de normas jurídicas, tanto respecto de sus relaciones con particulares como de sus vínculos con el Estado	SCIELO
2	Muñoz Juárez (2019)	Los principios de legalidad y seguridad jurídica en la aplicación de la evaluación de desempeño docente	Artículo científico	Identifica a la seguridad jurídica como uno de los principios del Derecho, siendo su función la de guardar la certidumbre, estabilidad y confianza en el	SCIELO

				Derecho por sí mismo	
3	López Oliva (2011)	La consagración del principio de seguridad jurídica como consecuencia de la revolución francesa de 1789	Artículo científico	Para el autor, la seguridad jurídica viene a ser un principio del Derecho que manifiesta certidumbre sobre la situación jurídica de las cosas, permitiendo al individuo comportarse adecuadamente	REDALYC
4	Castillo Alva (2002)	Principios de derecho penal. Parte general	Libro	La seguridad jurídica vendría a ser un principio que fundamenta al principio de legalidad; se refiere, en el Derecho Penal, al conocimiento de lo prohibido, permitido y obligado	Gaceta Jurídica
5	Hernández Meza (2002)	Los principios de igualdad y seguridad jurídica como presupuestos de la doctrina probable	Artículo científico	La seguridad jurídica es tomada como principio, íntimamente relacionada con el principio de igualdad en cuanto a la previsibilidad	REDALYC

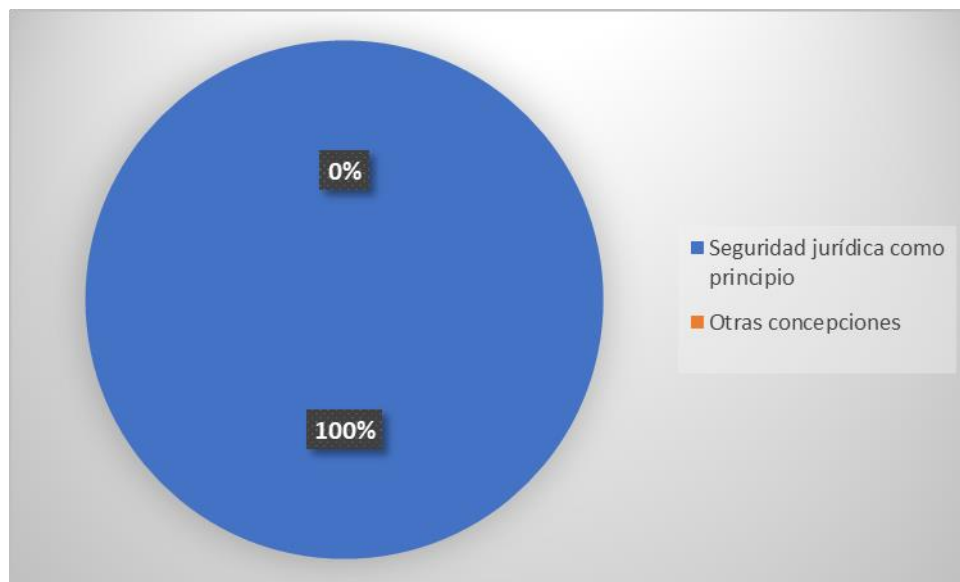
Nota: Elaboración propia

3.3.1. Descripción de resultados

En el siguiente gráfico se puede apreciar que existe unanimidad en relación a la identificación de la naturaleza de la seguridad jurídica:

Figura 4

Naturaleza de la seguridad jurídica



Nota: Elaboración propia

No existen otras concepciones sobre la seguridad jurídica; es cierto que comúnmente parece ser interpretada como garantía (algo en lo que tampoco existen discrepancias), empero aquella noción no es oponible al carácter como principio de este concepto.

Fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito

La seguridad jurídica, pues, resulta ser relacionada con predictibilidad y confianza, así como conocimiento certero de las situaciones jurídicas que podrían desenvolverse en la sociedad.

Asimismo, al igual que los demás principios del ordenamiento jurídico, se señala que se encuentra interrelacionado, siendo fundamento de la legalidad o coadyuvando a las manifestaciones de igualdad.

CAPÍTULO IV: DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

Las limitaciones de los hallazgos descritos en los siguientes párrafos, se encuentran marcados por la dificultad de conseguir material documental que verse a profundidad sobre el tema de la presente investigación. Por otra parte, pese a existir más temas controvertidos que versen sobre el delito de homicidio calificado, se ha considerado dejar abiertas aquellas zonas de estudio.

En cuanto a la metodología planteada, ella fue desarrollada teniendo en cuenta la naturaleza de la investigación de tipología cualitativa, y si bien sus conclusiones son necesariamente internas con respecto al Derecho peruano, el camino científico puede servir de referencia para el desarrollo de futuros estudios relacionados o no al tema objeto de exploración.

La hipótesis de la investigación, fue la siguiente: Los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal, son: a) Prevalencia de la unidad del hecho; b) Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos; y c) Satisfacción del principio de seguridad jurídica. Ello fue planteado en respuesta a la pregunta: ¿Cuáles son los fundamentos jurídicos para establecer la relación concursal entre el delito fin consumado y el delito medio de homicidio calificado para facilitar otro delito es la de un concurso ideal?

La investigación fue contrastada gracias al empleo del método dogmático, método propio del Derecho que fungió junto a la técnica de análisis documental para encontrar y entender a profundidad a las figuras bajo análisis. Finalmente, también se empleó la técnica

del fichaje para la recolección y sistematización de datos documentales relativos al presente trabajo de investigación.

4.1. Discusión

4.1.1. Prevalencia de la unidad del hecho

La unidad del hecho se ha manifestado como el presupuesto esencial para la identificación del concurso ideal, según lo recabado respecto de los resultados de este trabajo. En aquella línea, conviene argumentar sobre la presencia de dicha unidad con relación al delito medio y el delito fin en la configuración del homicidio calificado para facilitar otro delito.

Esta teoría, es empleada en reemplazo de postulados como el de la pluralidad de resultados o pluralidad de movimientos, subsumiendo a todos aquellos comportamientos que se destinan para un fin en común, y sin cuya realización no podría conseguirse el fin último buscado por el autor.

Retomando el párrafo anterior, es sumamente necesario evaluar sobre el criterio de necesidad a la realización del delito que se comporta como medio; si es que no fuese imprescindible para la consecución del fin, puede determinarse la existencia de un concurso real, toda vez que se considerará a las acciones o hechos (sin entrar en la extensa discusión existente sobre aquellos términos) como independientes entre sí, y, por ende, la multiplicidad de delitos podría

corresponderse fácilmente con una pluralidad de acciones en un concurso real.

Por otra parte, es cierto que la posición mayoritaria identificada en la doctrina jurídica se refiere a la relación concursal aludida como un supuesto de concurso real; ello es así principalmente por la consumación del delito, misma que se da incluso cuando la intención de cometer el delito fin no ha sido siquiera iniciada.

El razonamiento de quienes se adhieren a esta consideración es que, si el delito puede cometerse, hasta en grado de tentativa, independientemente de la consecución del fin último del autor, ya que la agravante es sustentada en un elemento netamente subjetivo, se trata de un hecho ajeno al relacionado al segundo delito.

Rebatiendo aquella postura, se puede considerar que la agravante no se da por la mera intencionalidad delictiva no exteriorizada del autor, sino por la conexión del homicidio con otro delito del ordenamiento jurídico peruano; de allí que se acepte el error de tipo cuando la conducta buscada por el sujeto activo no configure delito por sí misma.

Ahora, sobre la independencia del delito de homicidio con relación al delito fin, el concurso ideal no afecta, al igual que el concurso real, al hecho en el que el delito fin no haya sido cometido; el concurso de delitos, pues, solo podrá darse en cuanto el delito fin y el delito medio sean consumados, al menos en grado de tentativa.

Entonces, cabe preguntar si existe una relación de necesidad respecto del asesinato y el delito buscado por el autor; en este argumento, como se precisó anteriormente, resultan prescindibles aquellas situaciones en las que no se haya dado el concurso. Tal es el caso del error de tipo, en donde subsiste un delito de homicidio, pero no es calificado por el sorteo de obstáculos.

En los casos en los que el homicidio fue un medio inidóneo para conseguir el fin, verbigracia, no existe posibilidad alguna de imponer un concurso de delitos. La unidad del hecho en este supuesto resulta ser indiscutible.

No así pasa con el delito fin consumado; en este supuesto el medio ha tenido que ser, indiscutiblemente, idóneo para abrir un camino hacia el delito resultante, ya que, de no haber sido así, este no se hubiese configurado.

Es aceptable plantear la coexistencia de varios caminos probables para lograr el fin, pero aquella probabilidad es discutible casi en cualquier supuesto fáctico. El eje central es, en cambio, la utilidad y el rol que jugó el delito medio para conseguir la realización del delito fin.

El hecho, en ese sentido, puede identificarse como unitario, siendo el asesinato un modo de eliminar posibles obstáculos y otras dificultades para lograr conseguir el acto que realmente se quiere lograr dentro de este contexto.

Finalmente, de asumirse la posición del concurso real se cometería un error por cuando al juzgar, tanto la intención de cometer el delito fin como su propia configuración serían valorados doblemente para, últimamente, sumar las penas según la regla establecida en la Parte General del Código Penal.

Lo anterior atenta manifiestamente con respecto al *non bis in idem*, ya que se impone una pena bajo criterios valorativos que analizan un elemento que se repite en ambos delitos. Tanto el delito fin como el delito medio, por coherencia penológica e identidad con respecto al fin y a la unidad del hecho, resultan subsumibles en una relación concursal ideal.

4.1.2. Quebrantamiento de multiplicidad de preceptos jurídicos

Para determinar la existencia de un concurso, ya sea real o ideal, de delitos, es indispensable haber evidenciado una multiplicidad de preceptos jurídicos que se corresponden con el caso en concreto. Tal situación escapa a la sola acción o hecho, que ya ha sido analizado en párrafos anteriores, y discurre sobre los posibles tipos penales que concurren en el mismo caso.

Sin la multiplicidad de preceptos, el concurso de delitos no tiene lugar dentro de la imputación, y el problema, lejos de encontrar su origen en el plano de lo ontológico, se subyace a lo interpretativo e, inclusive, a lo arbitrario y puramente subjetivo.

El quebrantamiento de múltiples preceptos, pues, resulta ser un presupuesto indispensable sin el cual no es posible aseverar la presencia de un concurso ideal o, aún más, de un concurso de delitos real.

En otro sentido, la postura de Hurtado Pozo (1982), resulta ser únicamente aplicable para el caso en el que no existan bienes jurídicos distintos lesionados, producto de la consumación del delito medio o el delito fin. De no ser así, el concurso no será de leyes, y el problema no se resolverá con los subprincipios que la doctrina ha desarrollado para solucionar aquel tipo de casos.

El concurso aparente no es un concurso de preceptos jurídicos quebrantados; por el contrario, su solución es la determinación del precepto único quebrantado; este es el caso, por ejemplo, de la causación de lesiones mínimas y el delito de robo, en donde la violencia ejercida contra la víctima es absorbida por el delito con la pena más grave.

Uno de los bienes jurídicos vulnerados en el concurso del delito de homicidio calificado para facilitar otro delito y el tipo cuya configuración es buscada por el agente activo, es el de la vida independiente del sujeto pasivo; ya que el bien no puede ser transgredido dos veces, por su naturaleza, el concurso que se da en este delito es de carácter heterogéneo.

El caso más tratado por la doctrina, pues, resulta ser el del robo; no confundir con el tipo del artículo 189 del Código Penal, ya que para el artículo 108 se debe cumplir con el requisito subjetivo antes detallado en el marco teórico.

Las lesiones a estos derechos fundamentales, resulta ser vinculada al quebrantamiento de la norma penal, toda vez que el tenor legal de los delitos, gracias al límite de lesividad, solo puede fundamentarse en la estricta protección de intereses devenidos de la propia Carta Magna.

Por otra parte, en el caso en el que no exista una consumación del delito fin, como se venía adelantado, resulta irrisorio establecer la preexistencia de la relación concursal entre ambos delitos, ya que el comportamiento por sí mismo no ha llegado a quebrantar más de un precepto jurídico contenido en el Código Penal peruano.

Por último, una vez acreditada la unidad del hecho y la multiplicidad de preceptos vulnerados, se puede indicar el cumplimiento de los presupuestos del concurso ideal, relación que daría solución a la problemática planteada en párrafos iniciales del trabajo.

4.1.3. Satisfacción del principio de seguridad jurídica

La seguridad jurídica es aquel principio del Derecho que se corresponde con el conocimiento del estado jurídico de las cosas, la certeza de lo prohibido, admitido y obligado, además de las consecuencias de la manera de accionar del individuo en relación a la sociedad misma, tanto en sus relaciones con el Estado como con su comportamiento entre privados.

Desde una primera perspectiva, se identifica que la seguridad jurídica también se encuentra referida a la misma aplicación del Derecho Penal; el ejercicio del poder punitivo, en sus modos y penas, debido a la gravedad del asunto, no puede caer en un campo de incertidumbre.

No obstante, tal sería el caso que aqueja en relación a la presente tesis; por una parte, es cierto que se ha identificado una postura mayoritaria respecto de la relación concursal entre el delito medio y el delito fin, que, según el punto de vista de este sector, recaería en los supuestos del concurso real de delitos.

Sin embargo, también se debe resaltar que la mitad de resultados recabados arrojaron concepciones diferentes a la mayoritaria, por lo que se puede asegurar la presencia de una

multiplicidad de criterios sobre la naturaleza de esta relación concursal.

Dichos criterios convergen gracias a la patología lingüística que acarrea la norma, que no puede precisar sobre el tipo de relación que se da respecto del delito de homicidio calificado para cometer otro delito y el delito fin *per se*.

Para no caer en la sobrerregulación, entonces, se hace necesario cerrar un criterio unánime; es así que, en virtud de la unidad del hecho y el propio quebrantamiento de varios preceptos jurídicos relativo a los concursos, que se dará en caso el delito fin y el delito medio hayan sido consumados, se propone la adopción del baremo de concurso ideal para solucionar este tipo de imputación en el contexto del ordenamiento jurídico peruano.

Los beneficios de esta decisión se darían con la satisfacción del principio de seguridad jurídica; con esta medida se asegura una predictibilidad de la consecuencia jurídica que acarrea el accionar del sujeto activo, mismo que, de no respetarse aquella garantía, sufriría un estado de incertidumbre, recayendo todo en la concepción propia del juez.

La configuración de este concurso, como se ha adelantado, no ha sido analizado a profundidad; autores como Donna (1999), por ejemplo, dan por sentado que no existe discrepancia, pese a que la evidencia señala todo lo contrario.

Dentro de esta maximización, otros principios como el de igualdad son, asimismo, satisfechos de una mejor manera, ya que, con el criterio unánimemente asumido por los operadores jurídicos, se dificulta la dación de sentencias desiguales en sus consecuencias impuestas y emitidas para casos similares o que guarden identidad.

En cuanto a la relación del sujeto con los particulares, la determinación de un criterio único, pese a no ser el más gravoso en comparación a otras posiciones, como la del concurso real, resulta en que la confianza de la protección determinada solidifique la cadena de convivencia en sociedad.

No se dará una pena posiblemente más lesiva, pero la seguridad jurídica, que exige determinabilidad en este aspecto, resulta plenamente satisfecha sin que se transgredan otros principios e incluso los fines de la misma pena, que son sujetos a la resocialización y la prevención en equilibrio con la proporcionalidad atendiendo el modelo estatal.

4.2. Propuesta interpretativa

4.2.1. Presentación

El presente protocolo se encuentra dirigido especialmente a los jueces que resuelven sobre el concurso entre el delito medio y el delito fin en el homicidio calificado para facilitar otro delito; sin embargo, puede ser de aplicación de cualquier otro operador jurídico, entendiendo la finalidad de la propuesta.

4.2.2. Alcance

El alcance de la propuesta interpretativa se encuentra indefectiblemente ligado a la territorialidad y la vigencia temporal del artículo cuestionado en el Código Penal. Así, resulta ser de utilidad para los distintos órganos jurisdiccionales que versen sobre el delito de homicidio calificado para facilitar otro delito

4.2.3. Elementos que deben componer la decisión judicial

Se sostiene que los siguientes elementos deben ser revisados al momento de emitir un pronunciamiento resolutivo:

- a) Unidad del hecho o la acción.
- b) Multiplicidad de preceptos jurídicos.

4.2.4. Marco analítico

En cuanto al marco analítico, por los fundamentos desarrollados en el presente trabajo de investigación, se alienta a los jueces nacionales y a otros operadores jurídicos a considerar la unidad del hecho entre el delito medio y el delito fin del homicidio calificado para facilitar otro delito, además de la multiplicidad de preceptos jurídicos para dar solución al caso; en consecuencia, se insta a determinar la relación concursal descrita dentro de los parámetros del concurso ideal.

Las conclusiones del trabajo de investigación fueron las siguientes:

- El delito de homicidio calificado para realizar otro delito, reconocido en el segundo numeral del artículo 108 del Código Penal peruano, siempre y cuando el delito fin se haya consumado, ostentará una relación de concurso ideal respecto de este último delito. De no darse aquel supuesto, es decir la configuración del fin, el homicidio calificado deberá ser juzgado por sí mismo sin la determinación de un concurso.
- Se ha encontrado que la postura mayoritaria sobre la relación concursal del delito fin y el delito medio es la del concurso real; sobre ello, se manifiesta que dicho punto de vista no toma en consideración al presupuesto de unión del hecho, partiendo del supuesto del juzgamiento del delito medio sin la necesidad de la realización del tipo fin, lo que no explica la adopción de la tesis de separabilidad, sino que es un supuesto de inconcurrencia de concurso de delitos.
- En cuanto al “concurso de delitos”, este debe ser sustentado necesariamente en la multiplicidad de preceptos jurídicos quebrantados, encontrando que, de no constatar esta pluralidad, el problema será de un concurso aparente o de leyes, y no real o ideal. De allí que, para establecer una relación concursal sobre el delito de homicidio calificado para cometer otro delito, resulte menester que el delito fin haya sido consumado.
- La naturaleza de la seguridad jurídica es la de un principio, y se encuentra referido, entre otros aspectos, a la determinabilidad de certeza de la existencia

de una sanción única para una conducta punible; ello es satisfecho mediante la adopción de la tesis del concurso ideal, ya que se soluciona la disputa por la concurrencia de múltiples criterios, además de que no se vulneran otros principios como ocurre con la asunción del concurso real y el *ne bis in idem*.

RECOMENDACIONES

Se recomienda a los jueces que resuelvan sobre el concurso entre el delito medio y el delito fin en el homicidio calificado para facilitar otro delito, la adopción de la propuesta interpretativa formulada para la determinación de tal relación concursal.

REFERENCIAS

- Acuerdo Plenario N.º 3-2009/CJ-116 (2019, 13 de noviembre). Corte Suprema de Justicia de la República. (González Campo, M. P.). <https://spij.minjus.gob.pe/Graficos/Jurisp/2010/Enero/08/AP-3-2009-CJ-116.pdf>.
- Alcoceba Hernando, J. A., (2011). Los objetivos generales y particulares de la enseñanza de la comunicación en internet. *Razón y Palabra*, (76). <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=199519981011>.
- Balmaceda Hoyos, G. (2018). *Manual de Derecho Penal. Parte Especial*. Editorial Librotecnia.
- Barboza Sánchez, P. (2005). Unidad y pluralidad de delitos. *Derecho y cambio social*, 2(6). <https://www.derechoycambiosocial.com/revista006/pluralidad%20de%20delitos.htm>.
- Castillo A., J. (2000). *Homicidio. Comentario de las figuras fundamentales*. Gaceta Jurídica.
- Castillo Alva, J. L. (2002). *Principios de derecho penal. Parte general*. Gaceta Jurídica.
- Castillo Alva, J. L. (2008). *Derecho penal. Parte Especial I*. Grijley.
- Creus, C. (1998). *Derecho Penal. Parte especial*. Editorial ASTREA.
- Donna, E. (1999). *Derecho penal. Parte especial*. Rubinzal – Culzoni Editores.
- Donna, E. (1996). *Teoría del delito y de la pena. Tomo II*. Astrea.

Espinoza Freire, E. (2018). La hipótesis en la investigación. *Mendive. Revista de Educación*, 16(1), 122-139.

[http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1815-](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1815-76962018000100122&lng=es&tlng=es)

[76962018000100122&lng=es&tlng=es.](http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1815-76962018000100122&lng=es&tlng=es)

Fontán Balestra, C. (2008). *Derecho Penal: parte especial*. Abeledo Perrot.

Gabriel-Ortega, Julio. (2017). Cómo se genera una investigación científica que luego sea motivo de publicación. *Journal of the Selva Andina Research Society*, 8(2), pp. 155-

156. [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2072-](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2072-92942017000200008&lng=es&tlng=es)

[92942017000200008&lng=es&tlng=es.](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2072-92942017000200008&lng=es&tlng=es)

Gálvez Villegas, T. & Rojas León, R. (2017). *Derecho Penal. Parte Especial. Tomo I. (Introducción a la Parte General)*. Jurista Editores.

García Cavero, Percy. (2016). El principio del ne bis in ídem material en caso de concurrencia de pena y sanción administrativa. *Política criminal*, 11(21), 21-

33. <https://dx.doi.org/10.4067/S0718-33992016000100002>

García L., G. (2013). *Robo agravado con muerte subsecuente y asesinato para facilitar u ocultar otro delito. Criterios de imputación jurídico penal*. [Tesis de pregrado,

Universidad Nacional de Trujillo]. Repositorio Institucional – UNT.

[https://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/82556.](https://dspace.unitru.edu.pe/handle/UNITRU/82556)

Haro Lázaro, C. (2012). *Doctrina Penal. El delito de homicidio*. Hala Editores.

Heredia P., G. (2015). *Propuesta normativa para la adecuada calificación del delito de homicidio calificado en relación al delito de robo calificado seguido de muerte*.

[Tesis de pregrado, Universidad Señor de Sipán]. Repositorio Institucional –

<https://repositorio.uss.edu.pe/handle/20.500.12802/3706>.

Hernández Meza, N. (2002). Los principios de igualdad y seguridad jurídica como presupuestos de la doctrina probable. *Revista de Derecho*, (18), pp. 85-105. ISSN: 0121-8697. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=85101806>.

Him Chi, R. A. (2000). El concurso ideal de delitos (Doctoral dissertation, Universidad de Panamá. Vicerrectoría de Investigación y Postgrado).

Hurtado P., J. (1982). *Manual de derecho penal. Parte Especial I*. EDDILI.

Hurtado, J. (1997). *Manual de Derecho Penal*. Eddili.

Jescheck, H. & weigend, T. (2002). *Tratado de derecho penal. Parte general*. Comare.

León González, Leticia; Barrueta Quesada, Dunia Margarita & Martell Alonso, Luis Alberto. (2019). La seguridad jurídica una proyección general. *Conrado*, 15(66), 292-299. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-86442019000100292&lng=es&tlng=es.

León González, Leticia; Barrueta Quesada, Dunia Margarita & Martell Alonso, Luis Alberto. (2019). La seguridad jurídica una proyección general. *Conrado*, 15(66), pp. 292-299. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1990-86442019000100292&lng=es&tlng=es.

Liñán Lafuente (2021). *Trazos de Derecho penal. Parte especial*. UCM

López Oliva, J. O. (2011). LA CONSAGRACIÓN DEL PRINCIPIO DE SEGURIDAD JURÍDICA COMO CONSECUENCIA DE LA REVOLUCIÓN FRANCESA DE

1789. Prolegómenos. Derechos y Valores, XIV(28), pp. 121-134. ISSN: 0121-182X.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=87622536008>.

Maldonado F., F. (2021). Unidad de hecho en el concurso ideal. *Ius et Praxis*, 27(3), pp. 135-157.

https://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122021000300135&script=sci_arttext&tlng=es.

Maldonado Fuentes, F., (2015). Delito continuado y concurso de delitos. *Revista de Derecho (Valdivia)*, XXVIII(2), pp. 193-226. ISSN: 0716-9132.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=173743354010>.

Matus A., J. P. (2001). La teoría del concurso (aparente) de leyes en la dogmática alemana, desde sus orígenes hasta el presente (segunda parte). *Ius et Praxis*, 7(2), pp. 237-400.

ISSN: 0717-2877. <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=19770216>.

Mir, S. (2011). Derecho Penal. Parte General. Reppertor.

Muñoz, F. y García, M. (2010). Derecho Penal. Parte General. Tirant Lo Blanch.

Muñoz Juárez, Marisol. (2019). Los principios de legalidad y seguridad jurídica en la aplicación de la evaluación de desempeño docente. *RIDE. Revista Iberoamericana para la Investigación y el Desarrollo Educativo*, 9(18), pp. 813-832.

<https://doi.org/10.23913/ride.v9i18.472>.

Otero Iglesias, J; Barrios Osuna, I. & Prieto Márquez, G. (2006). El objetivo en el contexto de la dirección estratégica, el proceso docente y la investigación científica. *Revista Cubana de Salud Pública*, 32(3). ISSN: 0864-3466.

<https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=21420864014>.

Pantaleón D., M. & Sobejano N., D. (2014). El asesinato para facilitar la comisión de otro

delito o para evitar que se descubra: la propuesta de dos nuevas modalidades de

asesinato en el Código Penal español. *Revista jurídica: Universidad Autónoma de*

Madrid,

29

(1),

213-237.

[https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/667605/RJUAM_29_11.pdf?seq](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/667605/RJUAM_29_11.pdf?sequence=1)

[uence=1.](https://repositorio.uam.es/bitstream/handle/10486/667605/RJUAM_29_11.pdf?sequence=1)

Pastor, D. (2012). *Tendencias hacia una aplicación más imparcial del Derecho penal.*

Hammurabi

Peña Cabrera Freyre, A. R. (2019). *Manual de Derecho Penal. Parte Especial.* Tomo 1.

Ediciones Legales.

Prado S., V. (2017). *Derecho penal. Parte especial: los delitos.* Universidad Católica del

Perú.

Prado Saldarriaga, V. R. (2017). *Delitos y Penas. Una Aproximación a la Parte Especial.*

Ideas Solución Editorial.

Reátegui Sánchez, J. (2015). *Manual de derecho penal. Parte especial. Delitos contra la*

vida, contra el patrimonio y otros. Instituto Pacífico.

Salinas S., R. (2013). *Derecho penal. Parte especial.* IUSTITIA.

Tantaleán O., M. (2015). El alcance de las investigaciones jurídicas. *Derecho y Cambio*

Social, 12(41), pp. 1-22. ISSN: 2224-4131.

Warat, L. A. (1980). Sobre la dogmática jurídica. *Seqüência,* 1, pp. 33-55.

[https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4818191.pdf.](https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4818191.pdf)