

UNIVERSIDAD PERUANA LOS ANDES

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



TESIS

**LIMITACIONES DE LA TEORÍA FINALISTA DEL
DELITO EN LA SANCIÓN PENAL DEL
FEMINICIDIO**

Para Optar : Título Profesional de Abogado.
Autores : Bach. Rosaluz Rivera Rodríguez

Asesores : Mag. Miguel Ángel Vergara Felices

Línea de Investigación : Desarrollo Humano y Derechos
Área de Investigación : Ciencias Sociales
Fecha de Inicio y
de culminación : 23-01-2022 a 01-07-2022.

HUANCAYO – PERÚ

2022

HOJA CON NOMBRES DE JURADOS

DR. LUIS POMA LAGOS
Decano de la Facultad de Derecho

Dr. Docente Revisor
Titular 1

ABG. Docente Revisor
Titular 2

MG. Docente Revisor
Titular 3

MG. Docente Revisor
Suplente

DEDICATORIA

El presente trabajo está dedicado a nuestras familias, por su paciencia y comprensión, y se presenta en memoria del señor **JOSE MANUEL MAMANI LLONGO**. Amigo entrañable. Su recuerdo vivirá como muestra del esfuerzo y el sacrificio en épocas difíciles.

AGRADECIMIENTO

A nuestra *Alma Mater*, por lo conocimientos impartidos.

A los señores docentes **Pablo B. Pacheco Arrea** y **Roly Quiñonez Inga**, por sus importantes aportes a la investigación.

CONTENIDO

| | |
|-----------------------------------------------|------|
| HOJA CON NOMBRES DE JURADOS | ii |
| DEDICATORIA | iii |
| AGRADECIMIENTO | iv |
| CONTENIDO | v |
| CONTENIDOS DE TABLAS | viii |
| CONTENIDOS DE FIGURAS | ix |
| RESUMEN | x |
| ABSTRACT | xi |
| INTRODUCCIÓN | xii |
| CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA | 9 |
| 1.1. Descripción de la realidad problemática | 9 |
| 1.2. Delimitación del problema. | 15 |
| 1.2.1. Delimitación espacial | 15 |
| 1.2.2. Delimitación temporal | 16 |
| 1.2.3. Delimitación conceptual | 16 |
| 1.3. Formulación del problema | 16 |
| 1.3.1. Problema general | 16 |
| 1.3.2. Problemas específicos | 16 |
| 1.4. Justificación de la investigación | 17 |
| 1.4.1. Justificación Social | 17 |
| 1.4.2. Justificación Teórica | 17 |
| 1.4.3. Justificación Metodológica | 17 |
| 1.5. Objetivos | 18 |
| 1.5.1. Objetivo general | 18 |
| 1.5.2. Objetivos específicos | 18 |
| 1.6. Hipótesis de la investigación | 18 |
| 1.6.1. Hipótesis General | 18 |
| 1.6.2. Hipótesis específica | 19 |
| 1.6.3. Operacionalización de categorías | 19 |

| | |
|-------------------------------------------------------------|----|
| | 6 |
| 1.7. Propósito de la investigación | 19 |
| 1.8. Importancia de la investigación | 20 |
| 1.9. Limitaciones de la investigación | 20 |
| CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO | 21 |
| 2.1. Antecedentes de la investigación | 21 |
| 2.1.1. Antecedentes internacionales | 21 |
| 2.1.2. Antecedentes nacionales | 24 |
| 2.2. Bases teóricas de la investigación | 26 |
| 2.2.1. La Teoría finalista del delito | 26 |
| 2.2.2. El delito de feminicidio | 27 |
| 2.3. Marco conceptual | 29 |
| CAPITULO III. METODOLOGÍA | 33 |
| 3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica | 33 |
| 3.2. Metodología | 34 |
| 3.3. Diseño Metodológico | 34 |
| 3.3.1. Trayectoria del estudio | 34 |
| 3.3.2. Escenario de estudio | 34 |
| 3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos | 35 |
| 3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos | 35 |
| 3.3.5. Tratamiento de la información | 36 |
| 3.3.6. Rigor científico | 37 |
| 3.3.7. Aspectos éticos de la Investigación | 37 |
| CAPITULO IV. RESULTADOS | 38 |
| 4.1. Descripción de resultados | 38 |
| 4.2. Contrastación de hipótesis | 45 |
| CONCLUSIONES | 53 |
| RECOMENDACIONES | 54 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS | 55 |
| ANEXOS | 57 |
| Anexo 1: Matriz de consistencia (supuestos) | 57 |
| Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías | 58 |

| | |
|---------------------------------------------------------------------|----|
| Anexo 3. Instrumento de investigación y constancia de su aplicación | 59 |
| Anexo 4. Validación de instrumento | 60 |
| Anexo 5: Consentimiento informado | 61 |
| Anexo 6. Evidencias | 62 |

CONTENIDOS DE TABLAS

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Tabla 1. Tipos de legislación sobre feminicidio. | 29 |
| Tabla 2. ¿Identifica desventajas o ventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 38 |
| Tabla 3. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 39 |
| Tabla 4. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 40 |
| Tabla 5. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 41 |
| Tabla 6. ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 42 |
| Tabla 7. ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 43 |
| Tabla 8. ¿Identifica que el dolo trascendente determinado en el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 44 |
| Tabla 9. Correlación entre la teoría finalista del delito y sanción efectiva del feminicidio. | 45 |
| Tabla 10. Correlación entre la desventaja de la teoría finalista del delito y su aplicación interpretativa en el feminicidio | 46 |
| Tabla 11. Correlación entre los componentes jurídicos del feminicidio y la contribución a su sanción efectiva. | 46 |
| Tabla 12. Ventajas y desventajas identificadas en la Teoría Finalista | 48 |
| Tabla 13. Operacionalización de categorías (supuestos) | 58 |
| Tabla 14. Estadísticas de fiabilidad | 60 |
| Tabla 15. Estadísticas de elemento | 60 |

CONTENIDOS DE FIGURAS

| | |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| Ilustración 1. Distribución de casos de feminicidio a nivel mundial | 9 |
| Ilustración 2. Edad de la víctima | 10 |
| Ilustración 3. Distribución de los feminicidios a nivel nacional, en el 2019. | 11 |
| Ilustración 4. Feminicidios en Lima Metropolitana y el Callao (2009-2019). | 12 |
| Ilustración 5. ¿Identifica desventajas o ventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 38 |
| Ilustración 6. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 39 |
| Ilustración 7. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 40 |
| Ilustración 8. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 41 |
| Ilustración 9. ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 42 |
| Ilustración 10. ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 43 |

RESUMEN

Las circunstancias de violencia extrema que se ejerce hacia las mujeres en algunos casos ha motivado la adopción de estrategias de solución desde el ámbito social, político y jurídico. En este último caso las adopciones de sanciones penales han ido desde la consideración como agravante de las conductas homicidas hacia las parejas con las que estaban casadas o convivían, pasando por la pena a las exparejas, hasta llegar a la penalización del homicidio por su condición de mujer.

El tipo penal del feminicidio en la legislación peruana se centra en identificar la motivación sexista o de género del victimario. Aunque subyace en esta finalidad jurídica un reconocimiento de las limitaciones del Estado en prevenir o neutralizar las causas de la violencia de género, por lo que esta figura penal termina siendo un delito sin criterios específicos para su calificación como tal.

La aplicación de la teoría finalista del delito al feminicidio descubre las limitaciones en la calificación del tipo penal y, por ende, en la determinación de la pena. Esto en la práctica, motiva que existan una serie de reformulaciones en la determinación de los delitos cometidos contra las mujeres, que deja una puerta abierta no solo a la impunidad, sino también una preocupante conculcación al principio de legalidad que sostiene todo el Estado de Derecho.

Si bien el feminicidio es un delito deleznable el interés del Estado no debe enfocarse en una aplicación irrestricta y desenfrenada del tipo penal o todo acto ilícito que tiene como marco la violencia de género. Sin embargo, la dificultad en la demostración del dolo en este acto tiene su origen en la estructura jurídica diseñada por el legislador, con el afán de reducir el crecimiento de estos casos.

Palabras claves: feminicidio, teoría del delito, dolo, culpabilidad, finalismo.

ABSTRACT

The circumstances of extreme violence against women in some cases has motivated the adoption of solution strategies from the social, political and legal spheres. In the latter case, the adoption of criminal sanctions has gone from being considered as aggravating the homicidal behavior towards the couples with whom they were married or lived together, passing through the punishment of ex-partners, until reaching the criminalization of homicide for their status as woman.

The criminal type of femicide in Peruvian law focuses on identifying the sexist or gender motivation of the perpetrator. Although this legal purpose underlies a recognition of the limitations of the State in preventing or neutralizing the causes of gender violence, so this criminal figure ends up being a crime without specific criteria for its qualification as such.

The application of the finalist theory of crime to femicide reveals the limitations in the classification of the criminal type and, therefore, in the determination of the penalty. This, in practice, motivates the existence of a series of reformulations in the determination of crimes committed against women, which leaves a door open not only to impunity, but also a worrying violation of the principle of legality that upholds the entire rule of law. .

Although femicide is a despicable crime, the interest of the State should not focus on an unrestricted and unbridled application of the criminal type or any illegal act that is framed by gender violence. However, the difficulty in demonstrating fraud in this act has its origin in the legal structure designed by the legislator, with the aim of reducing the growth of these cases.

Keywords: femicide, crime theory, fraud, guilt, finalism.

INTRODUCCIÓN

La presente investigación titulada “Limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en la sanción penal del Femicidio” constituye un diagnóstico de la aplicación de esta norma penal, creada como respuesta a una lamentable tendencia criminal donde las mujeres son el centro un círculo vicioso de violencia y sometimiento.

El estudio no solo se soporta en el análisis del artículo 108-B del Código Penal Peruano, sino también de las consideraciones dogmáticas del derecho comparado y de la doctrina nacional, así como de la percepción de especialistas informados de las características de este ilícito penal, así como sus limitaciones en la práctica.

Los resultados obtenidos no pretenden ser los últimos en la hermenéutica jurídica, sino que se espera que sus aportes contribuyan efectivamente a un debate jurídico, divorciado de prejuicios y de posturas extremas, que desdibujen la finalidad loable que persigue el referido artículo, por lo que se identificó el problema en forma de interrogante de la siguiente forma: ¿Cuáles son las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Femicidio, estipulado en el Código Penal Peruano?

A partir de la determinación del problema se definió el objetivo general del estudio de la siguiente forma: Determinar las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Femicidio, estipulado en el Código Penal Peruano. De estos objetivos se desglosan dos objetivos específicos: (a) Determinar las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción; y (b) Determinar los componentes del delito de femicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana.

Para lograr estos objetivos se ha dividido la investigación en cuatro capítulos. En el primero, se describe la problemática que rodea el análisis de la norma, definiendo el problema de estudio y los objetivos del mismo. En el segundo capítulo, se formuló los fundamentos teóricos que permiten explicar el diagnóstico y la generación de propuestas. En el tercero, se

describe la metodología, al igual que los aspectos asociados al proceso de investigación. En el cuarto capítulo, se presentaron los resultados, de acuerdo a la orientación establecida en las asesorías establecidas por la institución de estudio superior. Finalmente, se presentan las conclusiones y recomendaciones derivadas del proceso de investigación.

CAPÍTULO I: DETERMINACIÓN DEL PROBLEMA

La descripción del problema nos permitirá la definición de este, en términos generales, de tal manera que se presentará en forma de pregunta, derivando de esta los problemas secundarios que servirán para determinar los objetivos de la investigación.

1.1. Descripción de la realidad problemática

Según datos de la Fiscalía de la Nación (2019), que recoge datos de la Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito, las mujeres en el ámbito mundial soportan la mayor carga de homicidios vinculados a la familia (64%) o la pareja íntima (82%), siendo la distribución de la tasa por cada 100,000 habitantes como se muestra a continuación:

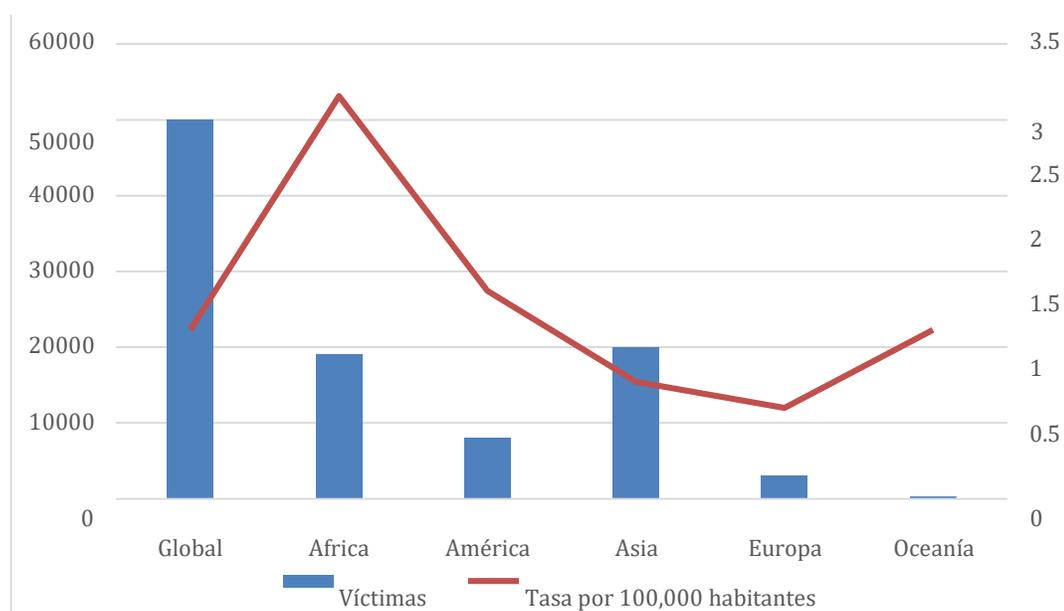


Ilustración 1. Distribución de casos de feminicidio a nivel mundial

Fuente: Fiscalía de la Nación, 2019.

En ese mismo escenario mundial, los países con mayor índice de homicidios de mujeres son El Salvador (108.6), Honduras (63.8), Venezuela (57.2), Jamaica (43.2), Sudáfrica (34.3), Trinidad y Tobago (30.9), Brasil (26.7) y Colombia (26.5). En ese sentido, señala la Fiscalía de la Nación, que “la gravedad del fenómeno ha obligado

a 18 países latinoamericanos a modificar sus leyes para sancionar el feminicidio: Costa Rica (2007), Guatemala (2008), Chile y El Salvador (2010), Argentina, México y Nicaragua (2012), Bolivia, Honduras, Panamá y Perú (2013), Ecuador, república Dominicana y Venezuela (2014), Brasil y Colombia (2015), Paraguay (2016) y Uruguay, en el 2017” (Fiscalía de la Nación, 2019, pág. 8).

De acuerdo al Observatorio de la Criminalidad del Ministerio Público (2019) en el 2009 se registró en la Fiscalía de la Nación 154 denuncia de homicidio a mujeres, en el 2010 llegó a las 139, al siguiente año 123, en el 2012 fueron 122, en el 2013 (cuando se tipifica el delito de feminicidio) se realizó 111, en 2014 fueron 100 denuncias, en el 2015 fueron 103 denuncias, 2016 con 105, 2017 con 116 y 2018 con 128 de estos casos. Con relación a la edad de la víctima, esa misma dependencia del Ministerio Público reporta del total lo siguiente:

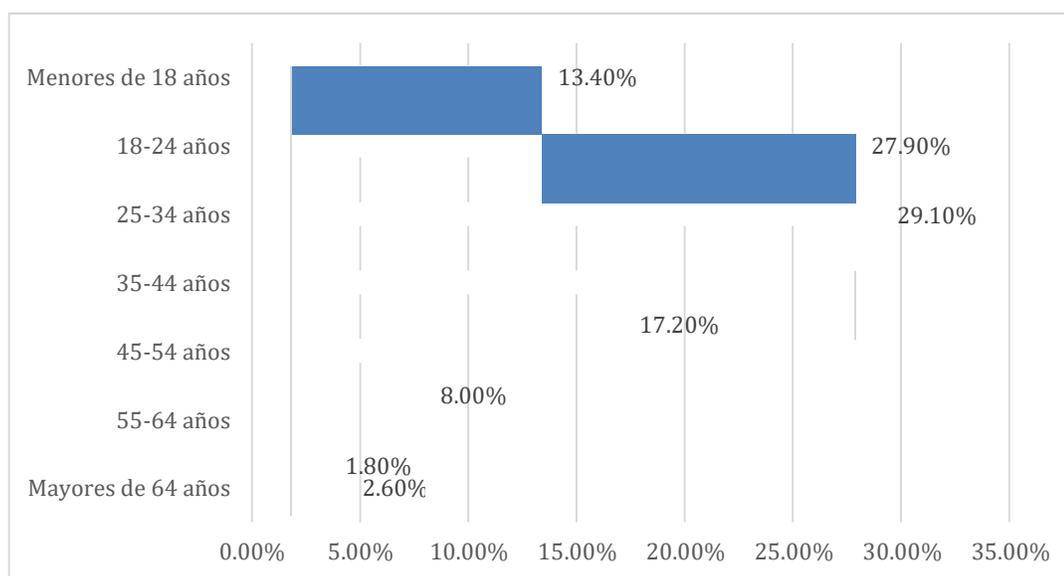


Ilustración 2. Edad de la víctima

Fuente: Fiscalía de la Nación, 2019

Esa misma institución reporta que 1167 mujeres han sido asesinadas entre el periodo del 2009 y fines del 2018, lo que da como resultado que 10 mujeres mueren al mes. Asimismo, de los 100 asesinatos de mujeres, 80 fueron cometidos por sus parejas; mientras que 6 de 10 asesinadas tenían entre 18 a 34 años. Además del 80.1% de los

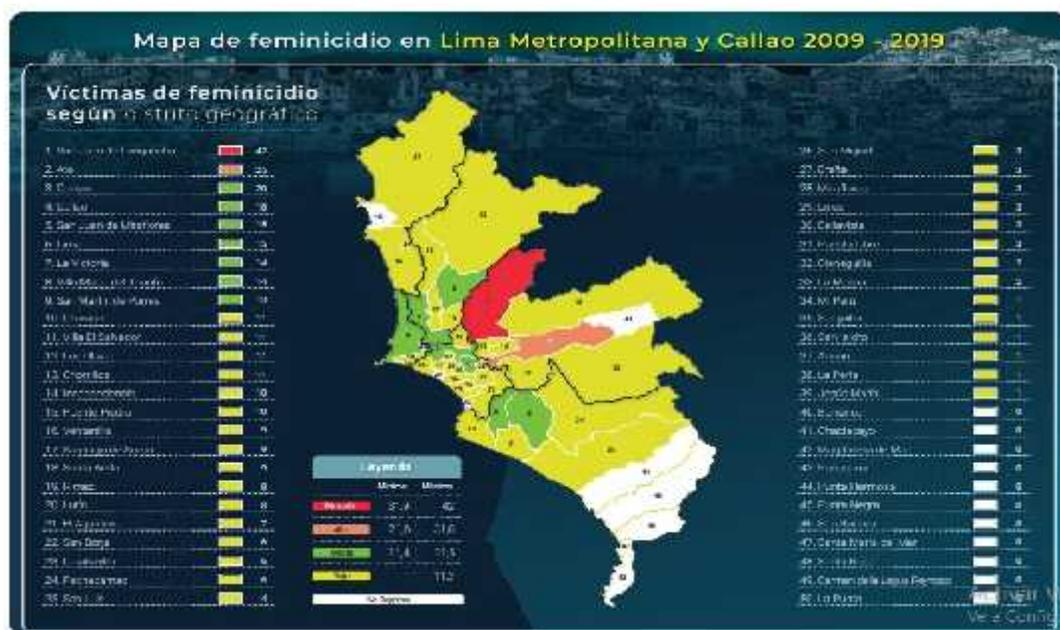


Ilustración 4. Feminicidios en Lima Metropolitana y el Callao (2009-2019).

Fuente: Fiscalía de la Nación, 2019.

En definitiva, el crecimiento de la violencia contra la mujer en el Perú es un fenómeno que ha ido en crecimiento cuantitativo y cualitativo, no obstante, las estrategias adoptadas en todos los sectores del Estado, incluida la inclusión del delito de feminicidio en el 2011 al Código Penal, artículo 107 (con la Ley 29819), las modificaciones legales y la ampliación del delito de feminicidio en el artículo 108-B del Código Penal, mediante la Ley 30068 del 2013, modificada Decreto Legislativo 1323 del 26 de enero del 2017, el cual a la letra señala:

“Artículo 108-B.- Feminicidio.

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de quince años el que mata a una mujer por su condición de tal, en cualquiera de los siguientes contextos:

1. Violencia familiar;
2. Coacción, hostigamiento o acoso sexual;

3. Abuso de poder, confianza o de cualquier otra posición o relación que le confiera autoridad al agente;
4. Cualquier forma de discriminación contra la mujer, independientemente de que exista o haya existido una relación conyugal o de convivencia con el agente.

La pena privativa de libertad será no menor de veinticinco años, cuando concurra cualquiera de las siguientes circunstancias agravantes:

1. Si la víctima era menor de edad o adulta mayor.
2. Si la víctima se encontraba en estado de gestación.
3. Si la víctima se encontraba bajo cuidado o responsabilidad del agente.
4. Si la víctima fue sometida previamente a violación sexual o actos de mutilación.
5. Si al momento de cometerse el delito, la víctima tiene cualquier tipo de discapacidad.
6. Si la víctima fue sometida para fines de trata de personas o cualquier tipo de explotación humana.
7. Cuando hubiera concurrido cualquier de las circunstancias agravantes establecidas en el artículo 108.
8. Cuando se comete a sabiendas de la presencia de las hijas o hijos de la víctima o de niños, niñas o adolescentes que se entren bajo su cuidado.

La pena será de cadena perpetua cuando concurren dos o más circunstancias agravantes.

En todas las circunstancias previstas en el presente artículo, se impondrá la pena de inhabilitación conforme al artículo 36”.

El dispositivo señala un elemento objetivo del tipo penal, que es “la condición de tal”. En ese sentido, se apela en la aplicación de la teoría finalista del delito, por lo que se constituye como tal toda acción que es típica, antijurídica y culpable. La concurrencia necesaria de estas tres categorías juntos determina, entonces, la existencia de un acto delictivo.

No obstante, otros autores señalan refiriéndose a este dispositivo, que el mismo “extendió el alcance del delito de feminicidio sin limitarlo al vínculo entre el autor del hecho delictivo y la víctima, sino definiendo al hecho en función de la acción y el contexto. De esta forma, la lectura integral del tipo penal, tanto del elemento por su condición de tal como de los contextos de comisión, especialmente del cuarto, dejaron claro que el delito sancionaba la muerte de mujeres en contextos de discriminación estructural. De esta manera, se estableció que el feminicidio constituye una modalidad de violencia basada en género” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 48).

Tanto la tipicidad como la antijuridicidad constituyen el “injusto penal”. Es decir, cuando la conducta se subsume en estas dos categorías. En el caso del primero, el dolo que se encontraba en el ámbito de la culpabilidad se traslada a la tipicidad, con lo cual se produce una doble estructura del tipo: la tipicidad objetiva (con los sujetos activo y pasivo, y la conducta típica) tipicidad subjetiva (que es fundamental es dolosa, excepto que la norma diga que es culposa). Entonces, se está ante la congruencia típica.

Entonces, la conducta humana, bajo los aportes de la psicología, se determina que es el despliegue de una serie de acciones que se realizan con un fin determinado, que es la base de la teoría de la acción final, que tiene influencia del derecho germano-románica. Así, la interpretación de los delitos encuentra en estos aportes su sustento doctrinal.

De esta manera, bajo las consideraciones de la teoría finalista del delito, la Fiscalía deberá enfocar su investigación en demostrar materialmente que la conducta del inculpado tuvo como finalidad matar a una mujer por ser mujer. Esto constituye una limitante que puede frenar todo el proceso penal. Sin embargo, la evaluación de este tipo penal debe responder, más que una presión mediática, al respeto del principio de legalidad, que es la columna vertebral de todo el Estado de Derecho.

El problema de este tipo penal, se centra en la dificultad de demostrar el “dolo transcendente”. Es decir, la misoginia del victimario, que difícilmente se relaciona al nivel de violencia en que procede o a la modalidad extrema que emplea. Probar es la principal limitante en este tipo penal, que en buena cuenta nació como producto de “las luchas de las mujeres por conseguir, conservar y transformar la titularidad y el ejercicio de sus derechos como humanos” (Munévar, 2012, pág. 152), por lo que las legislaciones, como la Latinoamericana, “solo utilizan el nuevo delito con fines simbólicos destinados a dar visibilidad a un importante problema social, sin agravar las penas” (Laurenzo, 2012, pág. 134).

Más aún, si la ejecución de los actos deviene en la materialización del pensamiento, la teoría finalista obliga a buscar la finalidad de los actos, por lo que todo depende de la declaración del propio inculpado, de tal forma que se hace materialmente imposible demostrar que una persona mata a una mujer por su “condición de tal”, por cuanto, “lo que define al feminicidio es que se trata de un acto de violencia basado en la pertenencia de la víctima al sexo femenino” (Laurenzo, 2012, pág. 130).

1.2. Delimitación del problema.

La delimitación del problema se realiza en tres aspectos: social, temporal y conceptual, con la final de establecer los alcances del estudio, así como el enfoque metodológico que se ha identificado como necesario para responder al objetivo del estudio.

I.2.1. Delimitación espacial

De lo establecido anteriormente, se puede determinar que el análisis del delito de feminicidio se considera dentro del ámbito nacional, por ser la cobertura de la norma penal a nivel territorial. Esto se sustenta en la aplicación del principio de territorialidad que se aplica con relación a la comisión del delito en el territorio, no importando la nacionalidad del autor (Mariaca, 2010).

I.2.2. Delimitación temporal

El periodo que comprende el estudio es del 2013 al 2019. Es decir, desde la promulgación de la Ley 30068, que incorpora el artículo 108-B al Código Penal, incluyendo la modificación realizada en el año 2017. De esta manera, se respeta el principio de la irretroactividad de la ley penal, que vincula con el principio de legalidad, por el cual “las leyes penales sólo pueden ser aplicadas a las conductas que se realizan mientras están vigentes. Por un lado, no pueden alcanzar a los actos que se ejecutan antes de su entrada en vigor y, por otro, tampoco a los que tienen lugar después del término de su vigencia” (Verdejo, 2015, pág. 2).

I.2.3. Delimitación conceptual

Teniendo en cuenta el marco teórico, los supuestos identificados son aquellos que se refieren a la teoría finalista del delito y el delito de feminicidio, con finalidad de encontrar las limitaciones en la interpretación del referido tipo penal de acuerdo a los lineamientos establecidos por aquella teoría, cuyo referente es el tratadista Han Welzel.

1.3. Formulación del problema

Una vez descrita la problemática de la investigación, se formula los problemas en forma de interrogante.

1.3.1. Problema general

¿Cuáles son las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Feminicidio, estipulado en el Código Penal Peruano?

1.3.2. Problemas específicos

¿Cuáles son las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción?

¿Cuáles son los componentes del delito de feminicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana?

1.4. Justificación de la investigación

La justificación describe la importancia de desarrollar un estudio sobre el referido tipo penal a la luz de una de las teorías más empleadas por los operadores del Derecho. En ese sentido, la justificación se desarrolla desde la perspectiva social, científica-teórica y metodológica.

1.4.1. Justificación Social

La investigación es importante porque establece un elemento de juicio para la modificación normativa del referido artículo o, en todo caso, el establecimiento de una estrategia de interpretación jurídica que permita cumplir con la finalidad social de la ley penal.

1.4.2. Justificación Teórica

La investigación también es importante porque agrega una evidencia doctrinal de la utilidad y limitaciones de la teoría finalista del delito, en la tarea de interpretar los tipos penales, como el caso del feminicidio, que aparece como parte de una estrategia gubernamental.

1.4.3. Justificación Metodológica

El análisis descriptivo que se desarrolla en la investigación es importante porque fortalece el empleo del enfoque cualitativo en el Derecho, mediante el empleo de técnicas hermenéuticas y fenomenológicas para la descripción de la problemática e identificación del problema.

El proceso metodológico que se desarrolla en el estudio permite que este pueda ser replicado en investigaciones similares, con la finalidad de profundizar en el análisis de situaciones con características semejantes.

1.5. Objetivos

1.5.1. Objetivo general

Determinar las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Femicidio, estipulado en el Código Penal Peruano.

1.5.2. Objetivos específicos

Determinar las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción.

Determinar los componentes del delito de femicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana.

1.6. Hipótesis de la investigación

Es importante señalar que “tanto los estudios de caso como las investigaciones con estudio de caso constituyen estudios cualitativos, que abordan el o los objetos de investigación dentro de su contexto particular” (Kazez, 2009, pág. 16). De esta manera, a partir de la consideración del objetivo general se establece la hipótesis de la investigación que se considera como el supuesto que orienta el estudio.

1.6.1. Hipótesis General

Al ser una investigación de enfoque cualitativo, se plantea el supuesto desde el cual parte el estudio, por lo que este reúne las categorías de la siguiente “hipótesis descriptiva”:

La limitación de la teoría finalista del delito en la definición de la acción penal se asocia a la baja contribución en la sanción efectiva del femicidio estipulado en el Código Penal Peruano.

1.6.2. Hipótesis específica

La teoría finalista del delito tiene desventajas en la interpretación de la acción en el feminicidio.

Los componentes del feminicidio estipulado en el código penal peruano no han contribuido a su sanción efectiva.

1.6.3. Operacionalización de categorías

Una vez determinado el supuesto que orienta la investigación o la hipótesis descriptiva desde el cual se realiza el estudio, se determina las categorías que lo integra.

Categoría 1: Teoría finalista del delito

Como se mencionó el concepto que se toma para esta categoría es el que lo define como la teoría que fundamentación del injusto penal en la acción final del ser humano, por cuanto este tiene capacidad para dirigir los cursos causales hacia un fin específico (Bacigalupo, 1992).

Categoría 2: Feminicidio

Para el análisis del tipo penal y el dolo trascendente, es importante considerar la definición adoptada abarca dos aspectos: el feminicidio que involucra el ámbito privado, especificaciones las relaciones de pareja y los casos de muerte de una mujer en el ejercicio del poder de género (Laurenzo, 2012).

1.7. Propósito de la investigación

La finalidad inmediata es brindar elementos de juicio a los operadores del derecho en la determinación de casos asociados a la comisión del delito de feminicidio, así como definir los componentes del mismo, al igual que los criterios interpretativos que aporten a definiciones justas de cada caso en particular.

1.8. Importancia de la investigación

El estudio cuestiona las limitaciones de la teoría finalista del delito ante los casos de feminicidio, incorporando al mismo tiempo razonamientos contemporáneos que amplían el espectro de análisis en la tipificación de los comportamientos conducentes a realizar la figura penal del feminicidio.

1.9. Limitaciones de la investigación

Por la reserva legal establecida en el conocimiento de los expedientes que las instituciones judiciales reportan como casos de feminicidio, la investigación se amparó en fuentes indirectas, con lo cual se resguardo derechos fundamentales de las personas implicadas en estos casos.

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO

El marco teórico se divide en tres subcapítulos: los antecedentes de la investigación, las bases teóricas del estudio y la definición de los conceptos que se emplean en el análisis. El primer caso se describen el nivel de evolución de la literatura en la materia que se analiza en la presente investigación; mientras que en el segundo aspecto se describen los componentes teóricos que soportan la propuesta, para finalmente definir los principales términos empleados.

2.1. Antecedentes de la investigación

Si bien no existen investigaciones orientadas al análisis de los dos supuestos en conjunto que se tratan en este estudio, se consideran aquellos estudios enfocados en destacar principalmente la interpretación jurídica del delito de feminicidio, especialmente sobre la calificación de este tipo penal.

2.1.1. Antecedentes internacionales

El estudio de Luis Gracia (2004) sobre “El Finalismo como método sintético real-normativo para la construcción de la Teoría del Delito” señala que esta teoría es propiamente una filosofía ética, social, política y jurídica, además de una filosofía del conocimiento, que logra una fusión de la realidad y valor. Esto quiere decir que, para esta corriente de pensamiento, el Derecho Penal se enfoca, “bajo la condición o dirección de las prohibiciones y de los mandatos exclusivamente a la capacidad del hombre de asignarse fines, de seleccionar los medios adecuados para su realización y de poner éstos en práctica efectivamente en dirección al fin asignado” (Gracia, 2004, pág. 7).

El referido autor señala un criterio importante en la teoría del delito, en el sentido de que “el tipo subjetivo es uno lógicamente anterior al objetivo, pues éste es el objeto de aquél. Por ello, si no se da el tipo subjetivo, porque la voluntad del autor no era una dirigida a la realización del tipo objetivo, entonces todo lo que haya ocurrido en el mundo exterior no podrá ser valorado ya como realización del tipo objetivo doloso, pues se tratará de un mero

acontecimiento que no podrá ser configurado como un desvalor de resultado” (Gracia, 2004, pág. 16).

Bajo las anteriores consideraciones señaladas en la mencionada investigación se determina que “la vinculación del legislador a la estructura ontológica de la acción humana en la configuración de los tipos de lo injusto no va más allá de —sino que se agota en— la necesidad de que las valoraciones jurídicas de ese nivel tengan que tener por fuerza como objeto acciones finales, o sea unidades final-causales de sentido” (Gracia, 2004, pág. 17).

Patricia Laurenzo (2012) en su investigación denominada “Apuntes sobre el feminicidio” destacó que este delito fue considerado inicialmente en la categoría de delito de odio, que se conducen por razones de discriminación étnica, de nacionalidad o de género, por lo que con la tipificación de este delito “se trata de resignificar la muerte violenta de muchas mujeres desde una perspectiva de género para poner de manifiesto que no son hechos aislados atribuibles a factores puramente individuales sino que responden a causas estructurales, a la sumisión en que la sociedad patriarcal sitúa a las mujeres como colectivo subordinado” (Laurenzo, 2012, pág. 121).

De acuerdo a Juan Jurado (2018) en “Análisis jurídico penal sobre los tipos penales dirigidos a sancionar el feminicidio dentro de la legislación penal colombiana” señala que para el Derecho esta figura penal lleva consigo una contradicción en los principios constitucionales: “el principio de igualdad formal determina que el creador de la ley no puede crear disposiciones estableciendo en ellas disposiciones basadas en criterios prohibidos constitucionalmente, como son la raza, la religión, el sexo, entre otros; como se evidencia mediante la tipificación del feminicidio como tipo penal autónomo, teniendo en cuenta la diferenciación en la tipicidad y en la sanción a imponer que contiene este tipo penal. Contrario sensu, la igualdad material, lo que pretende, es satisfacer necesidades fundamentales de la persona, lo que

le impone al Estado la obligación de procurar por que aquellas personas que se encuentren en situaciones reales de desigualdad (condiciones económicas, sociales, culturales) sean prioritariamente favorecidas con los beneficios que el Estado le pueda otorgar” (Jurado, 2018, pág. 7).

El autor señala que la tipicidad objetiva es incluida en el análisis de la teoría general del delito mediante la teoría finalista de Welzel, con el propósito de entregar un orden al análisis objetivo del delito, estimando el concepto de bien jurídico, que busca salvaguardarse con la sanción penal de la conducta. De esta manera, “que el objeto material del delito en sentido estricto se trata de la vida de la mujer o la persona identificada como mujer como lo señala la exposición de motivos de la ley, este es un tipo pluriofensivo (se lesionan o ponen en peligro varios bienes jurídicos), a saber: la vida, la integridad personal, la dignidad humana, la igualdad, la no discriminación y el libre desarrollo de la personalidad” (Jurado, 2018, pág. 10).

El estudio de Dora Munévar (2012) sobre “Delito de feminicidio. Muerte violenta de mujeres por razones de género” destaca que los “argumentos sobre penalización género-específica de la muerte violenta de mujeres señalan que estas son conductas delictivas que afectan profundamente los derechos humanos de las mujeres, reproducen la violencia e impiden, retardan o menoscaban el acceso a la justicia de las ciudadanas” (Munévar, 2012, pág. 138).

La autora también señala que, bajo el enfoque de género, se desarrollado una tipología tripartita de este delito: “feminicidio íntimo cometido por hombres cercanos a las mujeres asesinadas por tener o haber sostenido una relación íntima, un vínculo familiar o una situación de convivencia; feminicidio no íntimo cometido por hombres sin una historia de relaciones cercanas a las mujeres cuya integridad ha sido objeto de un ataque sexual previo a la muerte; y feminicidio por conexión cometido por hombres que matan a mujeres

diferentes de su objetivo feminicida por hallarse en la línea de fuego, al intervenir en defensa de la víctima” (Munévar, 2012, pág. 148).

En definitiva, señala la investigadora colombiana, la orientación socio-política con la que nació este delito busca “romper con la impunidad de un sin número de muertes violentas de mujeres en medio de la ciencia jurídica androcentrista y sexista” (Munévar, 2012, pág. 168).

2.1.2. Antecedentes nacionales

El estudio de Díaz, Rodríguez y Valega (2019) sobre “Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género”, realiza un estudio exhaustivo de este delito que los lleva a determinar que se viene forjando un derecho penal de género. En ese sentido, de acuerdo a lo establecido por la Corte Suprema de Justicia del Perú en el año 2017, este ilícito solo puede ser cometido por los varones, siendo la valoración de la condición de la víctima, más una cuestión sociocultural que biológica, por su comisión refleja la imposición de estereotipos de género que afirman una condición de subordinación de la mujer en la sociedad.

Para los referidos autores, la interpretación de esta figura penal no debe estar lejos del escenario de la violencia de género. De esta manera, “para identificar los feminicidios en los cuales se busca imponer un estereotipo de género y no se identifica una conducta transgresora previa de la mujer, resulta importante analizar si se está despersonificando a la mujer y, en ese sentido, si se la está cosificando para la obtención de satisfacción, placer o beneficio” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 33). Entonces, con este acto delictivo se intenta afirmar un sentimiento de propiedad hacia la mujer, así como la subordinación que se ejerce sobre ella.

Otro estudio, pero de carácter práctico, es el de Marco Meza (2018) sobre “los casos de feminicidio en el distrito judicial de Lima Metropolitana en los años

2016-2017” en donde señala los factores que puede influir en la comisión de un delito de feminicidio, como el individual (producto de antecedentes de violencia), el relacional (la influencia del entorno), el comunitario (la cultura) y social (forma de organización). Estas se vinculan con las causas del feminicidio, como la violencia familiar y extra familiar, los celos, el crimen organizado y los crímenes pasionales.

Los resultados de esta investigación han determinado que “el feminicidio íntimo, que se caracteriza por la cercanía emocional entre el hombre con la mujer y que puede incluso tener prole, es el de mayor incidencia y que puede articularse con el enfoque de interseccionalidad así como el de interculturalidad. En un segundo lugar podemos incluir el feminicidio sexual sistémico que acarrea no solo un odio soterrado si no también un encubrimiento de la verdadera naturaleza del asesinato selectivo” (Meza-Farfán, 2018, pág. 131).

Otro estudio de carácter aplicativo es el de Rafahel Guillén (2018) sobre “Los efectos de la calificación jurídica equivocada en tentativa de feminicidio en la Corte Superior de Lima este – 2017” quien enfoca su atención en la subsunción de la conducta al tipo penal, señalando que esta “sería equivocada y errada, por cuanto los presupuestos del delito de lesiones son diferentes a los delitos de feminicidio, sin embargo, a pesar de lo formulan denuncia penal, vulnerando derechos fundamentales en contra del procesado, asimismo se genera una carga procesal en perjuicio del Estado” (Guillén, 2018, pág. 9).

En ese sentido, del análisis de los casos de feminicidio ventilados en la referida Corte, el autor destaca que la mayoría de ellos responden a lesiones leves, no se han presentado prueba de que haya existido estrangulamiento o amenazas de muerte, han existido cambios en la tipificación y al parecer las denuncias tienen un modelo único.

El estudio de Luz Valenza (2015) sobre el “Análisis de la vulneración a los principios de culpabilidad e intervención mínima en el delito de feminicidio del Código Penal vigente” destaca que el caso del primer límite el referido delito “muestra en su tipo penal una motivación que genera riesgo de presunción ya que, al tratarse de una circunstancia interna del agente, ésta puede ser presumida” (Valenza, 2015, pág. 12).

La referida autora incluye un criterio referido al origen de este delito, desde el cual se puede vislumbrar los vacíos del tipo penal que recoge el actual código penal peruano: “el delito de feminicidio fue incluido sin respetar los límites para la creación de delitos, esto es, la intervención subsidiaria del derecho penal, analizando el principio en mención ésta indica, que antes de recurrir al Derecho Penal se debe agotar las vías socio-políticas y jurídicas que cuentan el Estado” (Valenza, 2015, pág. 25).

2.2. Bases teóricas de la investigación

Este subcapítulo se centra en la descripción de las dos categorías de estudio: la teoría finalista del delito y el feminicidio. La interacción entre ambos que se desarrolla en los resultados de la presente investigación descubre las limitaciones en la calificación de este tipo penal.

2.2.1. La Teoría finalista del delito

Esta teoría tiene su base filosófica en el ontologismo alemán de Hans Wezel (1904-1979), que luego irradia en España, en pensadores tan representativos como Bacigalupo, Cuello Contreras, Luzón Peña, Muñoz Conde y Mir Puig, para luego transmitirse a la Argentina. El finalismo es en Europa hasta el momento la teoría más predominante relacionado al delito culposos, especialmente en Alemania, donde se menciona que vive un posfinalismo (Bacigalupo, 1992).

En líneas generales, “este sistema no fundamenta el injusto penal en la causalidad, sino en la acción final del ser humano. El concepto finalista procede del latín finis (finalidad) y se refiere a la capacidad del ser humano para dirigir los cursos causales hacia un fin específico. Los seguidores de esta teoría ven en la finalidad de la acción humana el núcleo del injusto penal” (Bacigalupo, 1992, pág. 93).

Entonces, para esta teoría, “las normas jurídicas están dirigidas al hombre como ser capaz de dominar la causalidad mediante la finalidad, y sólo pueden ser infringidas mediante acciones determinadas, es decir, mediante una acción dirigida a la infracción de la norma prohibitiva de acusar un resultado desfavorable para el bien jurídico, o mediante una acción que no observa la diligencia preceptuada con carácter objetivo-general para evitarlo” (Torio, 1974, pág. 34).

En efecto, “la teoría finalista no modificó sustancialmente el tipo objetivo, causalmente concebido por las teorías positivas y neokantianas, sino que en el delito doloso lo completó mediante el tipo subjetivo, que operaba como un elemento limitador de la extensión de la causalidad” (Bacigalupo, 1992, pág. 59). De esta manera, esta teoría intentó distinguir la tipicidad y la antijuricidad, reconociendo la conciencia en esta última y el carácter psicológico del dolo, por lo que se habla del delito doloso de comisión y de resultado consumado.

2.2.2. El delito de feminicidio

Según Lorenzo (2012), este delito se fortalece en las legislaciones penales de la región latinoamericana a partir del caso ventilado contra el Estado de México ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos por el asesinato de tres mujeres en el 2001 en la ciudad de Juárez, relacionándolo con la discriminación por razones de género.

Distintos autores relacionan el feminicidio con la misoginia con la finalidad de “poner de manifiesto que muchas muertes violentas de mujeres están motivadas por el odio, el desprecio o el sentimiento de posesión que hacia ellas experimentan los hombres en el contexto de la sociedad patriarcal” (Laurenzo, 2012, pág. 120). Por ello, se ha llegado a considerar, que en este delito no es necesario un elemento subjetivo adicional, más allá del dolo, por cuanto “determinados contextos de género aparecen delimitados por un elemento subjetivo, como el abuso de poder, de confianza o de cualquier otra posición o relación que confiera autoridad al agente; no obstante, el abuso en tales supuestos informa sobre el particular desvalor de acción” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 13).

De acuerdo al referido autor, el feminicidio puede considerarse en dos grupos “(a) las muertes violentas constitutivas de delito y (b) otras muertes evitables de mujeres no criminalizadas” (Laurenzo, 2012, pág. 123). Aunque otros autores, como Meza (2018), han recogido otra tipología: familiar íntimo, íntimo, infantil, sexual sistemático, por ocupaciones estigmatizadas, sexual sistémico desorganizado y sistémico organizado.

Esto permite determinar que “la descripción del tipo indica que lo que debe realizar el sujeto activo de la conducta es causar la muerte a una mujer; debe entenderse entonces que ya hay una especificidad en el sujeto pasivo, y además, indica que las razones para causar la muerte no serán únicamente la condición de ser mujer, sino que se sumarán a esta las razones de identidad de género y sucesos de violencia que hayan antecedido al acto o acción final de causar la muerte” (Jurado, 2018, pág. 11). Aunque, un resumen de los enfoques de las legislaciones penales de los Estados puede esclarecer mejor esta afirmación.

Tabla 1. Tipos de legislación sobre feminicidio.

| Enfoques | Descripción |
|---------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Por su ámbito de protección | Restringidas. Amplias. |
| Por el marco abstracto de la pena | Igual pena que el homicidio/ |
| Por su relación con la violencia basada en género | No incluye elemento de subordinación de género. Incluye elemento de subordinación de género (p.e. por su condición de tal). |

Fuente: (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 44)

Por otro lado, mirado desde el bien jurídico protegido, este delito comprende conductas punibles enfocadas “a provocar daños en el cuerpo para afectar la libertad, la sexualidad y la vida de las mujeres” (Munévar, 2012, pág. 154). Sin embargo, en la práctica judicial se viene reconociendo que el feminicidio no puede tratarse “sin más como la muerte violenta de una mujer a manos de un hombre. El sexo del autor no marca el límite del concepto porque lo determinante no es quién causa la muerte sino porqué” (Laurenzo, 2012, pág. 130).

Este delito es naturalmente doloso, pero este “debe abarcar todos los elementos del tipo y, por tanto, en el ámbito del delito de feminicidio, no solo las propiedades de la acción que puede conducir a la muerte, sino también que se mata a una mujer por su condición de tal, así como la base objetiva de los diferentes contextos de género expresados en el tipo” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 13).

2.3. Marco conceptual

Acción

En términos generales se refiere a la “conducta humana por la que se exterioriza la voluntad del agente en la ejecución de un delito; puede darse por medio de un hacer, es decir, desarrollando una actividad, constituyéndose un delito comisivo, o por medio de una omisión” (Poder Judicial, 2019).

Discriminación

Este concepto tiene tres componentes: “un trato diferenciado, motivo prohibido y objeto o resultado de anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de un derecho” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 26).

Dolo

De acuerdo al Poder Judicial (2019) se entiende como “la intención maliciosa, engañosa o fraudulenta para conseguir un fin. Engaño mediante un artificio, astucia o maquinación, para obtener una manifestación de voluntad la cual no se daría si el perjudicado conociera la verdadera realidad” (Poder Judicial, 2019).

Elemento subjetivo

Este concepto se relaciona con “el conocimiento de contravenir o quebrantar la normatividad, se busca vulnerar un bien jurídico protegido para salvaguardar otro bien protección con la finalidad que estaba en riesgo o peligro latente” (Guillén, 2018, pág. 48).

Estereotipos de género

En términos generales, estos constituyen las “visiones generalizadas o preconcepciones sobre los atributos, características y roles que deben cumplir las mujeres y los varones de forma respectiva para ser considerados como apropiados en cada sociedad” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 19).

Feminicidio

En la doctrina jurídica se considera que “la categoría del feminicidio permite que muchos casos de muerte no natural de mujeres no son hechos neutros en los que resulte indiferente el sexo del sujeto pasivo, sino que les ocurre a las mujeres precisamente por ser mujeres, como consecuencia de la posición de discriminación estructural que la sociedad patriarcal atribuye a los roles femeninos” (Laurenzo, 2012, pág. 122).

Género

Este concepto comprende “una construcción social y cultural que responde al conjunto de atributos y roles que se les asignan a las personas a partir de una lectura de su sexo” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 10). Es decir, “es una construcción social que diferencia a las personas en femenino y masculino” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 18).

Hecho punible

Este concepto se relaciona a la “conducta de una persona, que se verifica por medio de una acción u omisión, que produce un efecto dañoso, el que es calificado de antijurídico por el ordenamiento penal. Es decir, la manifestación expresa de una acción u omisión calificada como antijurídica” (Poder Judicial, 2019).

Igualdad de género

De acuerdo a la línea conceptual seguida por el Tribunal Constitucional del Perú, este concepto debe entenderse como “igualdad material y no formal, de manera que se ponga en relieve que la igualdad jurídica se basa en dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. Es decir, dar un tratamiento diferenciado a situaciones desiguales” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 24).

Inculpado

Esta referido a la “persona contra quién se ha formulado cargos o imputado la realización de un delito, quién pasará a la condición de acusado, si el Fiscal encuentra mérito para formular acusación” (Poder Judicial, 2019).

Mujer

Este concepto “como categoría histórica se articula al discurso de los femenino, entendido este como una construcción cultural anclada en un cuerpo diferenciado en términos biológicos” (Munévar, 2012, pág. 140).

Sexo

Técnicamente este concepto es “la interpretación social y cultural del conjunto de características biológicas, anatómicas, fisiológicas y cromosómicas que diferencian a las personas en mujeres o varones” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 17).

Tipicidad

Se vincula a la “cualidad del comportamiento o conducta que está descrito en la norma, estando por ello, regulada y/o descrita en el ordenamiento jurídico” (Poder Judicial, 2019). Esto quiere decir, que esta es “la razón y el fundamento lógico de la antijurídica, en pocas palabras la antijurídica no se puede trasgredir si el sujeto no realiza la conducta típica y reprochable” (Guillén, 2018, pág. 45).

Violencia de género

Este concepto se refiere a la “acción o conducta que tiene una relación estrecha con un orden social que discrimina a las mujeres y desvaloriza lo femenino, a la vez que construye y perpetúa las desigualdades de género” (Díaz, Rodríguez, & Valega, 2019, pág. 21).

CAPITULO III. METODOLOGÍA

La metodología es propiamente la forma cómo se realizará la investigación para cumplir con los objetivos trazados por el estudio. Esta se ha definido, a partir de la identificación del problema. En ese sentido, el procedimiento a seguir tiene los siguientes componentes:

3.1. Enfoque metodológico y postura epistemológica jurídica

El método empleado es el cualitativo, especialmente empleado en las investigaciones de las ciencias sociales, entre las que se encuentra el Derecho. Asimismo, este método brinda mayor profundidad en el análisis y flexibilidad en el empleo de herramientas de levantamiento de datos. La perspectiva de la investigación es socio jurídico, dado que “en esta no se privilegia la investigación dogmática, sino que se pretende leer el Derecho en la realidad, verlo en acción” (Higuita, 2010, pág. 87).

Como se mencionó, la investigación tiene un enfoque cualitativo, que, al ser una metodología flexible, permite el empleo de la observación no participante –el investigador no interviene ni influencia en el fenómeno analizado–, especialmente dentro del tipo de estudio de caso que constituye «el abordaje de lo particular priorizando el caso único, en donde el estudio del mismo es definido por el interés que este inspira» (Kazez 2009: 72).

Por otro lado, en el método de estudio de caso, se considera factible que «los datos puedan ser obtenidos desde una variedad de fuentes, tanto cualitativas como cuantitativas, esto es, documentos, registros de archivos, entrevistas directas, observación directa, observación de los participantes e instalaciones u objetos físicos» (Martínez 2006: 167).

De acuerdo a Hernández *et al.* (2010), los estudios de casos siguen sus propios procedimientos, con distintas herramientas, para analizar en profundidad una

unidad: individuo, familia, organización, sistema, hecho histórico, entre otros, y contribuir así en la respuesta del problema planteado por la investigación.

En ese sentido, se priorizó el estudio de caso instrumental, debido a que se constituye a partir del «interés en un problema conceptual o empírico más amplio que el caso puede iluminar» (Neiman y Quaranta 2014: 219), lo cual quiere decir que la pregunta de investigación resulta ser el eje conceptual que estructura el estudio de caso.

3.2. Metodología

El tipo de investigación es el aplicado, por cuanto el estudio pretende detectar en una realidad determinada un vacío o limitación en la aplicación de una norma jurídica.

3.3. Diseño Metodológico

3.3.1. Trayectoria del estudio

La investigación se sustenta en un diseño no-experimental. Es decir, los investigadores no tienen control sobre las categorías de estudio. Son observadores del fenómeno que describen y al cual buscan una propuesta de solución, a partir de la identificación de sus vacíos o limitaciones. El nivel del estudio es el exploratorio-descriptivo, dado que se orienta a describir una situación determinada, que en este caso es la determinación de las limitaciones de una teoría del delito en la interpretación de la acción en un tipo penal, considerado sancionable.

3.3.2. Escenario de estudio

Dado que las normas que se estudian corresponden al ámbito nacional, el análisis se circunscribe al escenario del territorio peruano, donde sucede el fenómeno de estudio. Incluso los casos que se describen en la problemática corresponden a ese

mismo ámbito; no obstante, la interpretación conceptual recurre a la comparación doctrinal.

3.3.3. Caracterización de sujetos o fenómenos

La población coincide con la muestra, dado que, en las investigaciones cualitativas, desde la perspectiva de estudio de casos, la representatividad es irrelevante. Es decir, en términos generales, “una investigación puede ser valiosa si se realiza en un solo caso (estudio de caso), en una familia o en un grupo cualquiera de pocas personas” (Alvarez-Gayou, 2003, pág. 33). En ese sentido, el estudio ha tomado una muestra determinada de acuerdo a un muestreo de conveniencia correspondiente a los estudios desarrollados en torno a la teoría finalista y su aplicación de la acción penal del delito de feminicidio que se aplica en el territorio peruano, durante el periodo de 2013 al 2019. El criterio para la determinación de la muestra es que desarrolle la interpretación finalista de la acción penal.

3.3.4. Técnicas e instrumentos de recolección de datos

Es importante señalar que en “la aplicación de la investigación cualitativa, se tienen técnicas diversas que, con la ayuda de instrumentos para recabar los datos, logran recuperar las experiencias de las personas implicadas en el fenómeno dado –si la investigación se realiza en campo o in situ-, o describir y analizar el fenómeno tomando como referencia algún documento o soporte material que contenga la información –si la investigación es de tipo documental-“ (Croda & Abad, 2016, pág. 17).

Gracias al este enfoque, aplicado al Derecho, la investigación cumple con la “necesidad de investigar el fenómeno jurídico en relación con la dinámica social, de manera que de dicha investigación resulte el esclarecimiento de problemas reales y su correspondiente solución desde el ámbito del derecho” (Croda & Abad, 2016, pág. 21).

a. Técnicas de recolección de datos

Para el levantamiento de datos se emplea el análisis documental, por constituir una técnica que involucra la labor analítica directa de todo el material documental que se identifica. Asimismo, se aplica la entrevista en profundidad, conteniendo preguntas abiertas de carácter temático con información que resulta clave para la investigación.

La flexibilidad de la investigación cualitativa permite emplear distintas técnicas de levantamiento de datos; sin embargo, de acuerdo con Neiman y Quaranta (2014), tradicionalmente este tipo de investigaciones recurren a la observación; la entrevista; la consulta a expertos, considerados como informantes clave; y la información estadística con el fin de realizar un recorte empírico y conceptual de la realidad social que conforma un problema de investigación.

En resumen, las fuentes utilizadas deben orientarse a «captar y describir la complejidad de los fenómenos en estudio y su contexto con la mayor riqueza posible, respetando la mirada de los actores sociales involucrados» (Neiman y Quaranta 2014: 220). La presente investigación se ha centrado en las técnicas de exploración documental y el análisis de información estadística.

b. Instrumentos de recolección de datos

En la aplicación del análisis documental se emplea las fichas de trabajo o notas, mientras que en el caso de la entrevista en profundidad se usa la guía de entrevista.

3.3.5. Tratamiento de la información

El procedimiento de levantamiento de datos, se realiza en dos etapas: La primera, se recoge toda la información normativa y documental del caso de estudio, incluyendo la literatura desarrollada al respecto. En la segunda, se realiza las entrevistas a profesionales involucrados en el tema analizado, con la finalidad de

complementar los datos identificados en la primera etapa. Finalmente, se consolida la información enfocándose en la determinación de categorías que aporten a la solución del problema identificado.

En ese sentido, la idea principal de la metodología cualitativa basada en el estudio de caso es que «el caso es definido como un sistema delimitado en tiempo y espacio de actores, relaciones e instituciones sociales donde se busca dar cuenta de la particularidad del mismo en el marco de su complejidad» (Neiman y Quaranta 2014: 220).

Para el procesamiento de datos se emplea una matriz de verificación de versiones recurrentes que permite identificar, mediante la triangulación, información clave que servirá para definir las características del problema, así como la solución a este.

3.3.6. Rigor científico

El estudio no sólo ha cumplido con los parámetros metodológicos científicos, sino también se ha basado sobre los insumos doctrinales desarrollados en investigaciones científicas de entidades de estudios superiores y de entidades especializadas en el campo del derecho, que igualmente han orientado su análisis en parámetros científicos.

3.3.7. Aspectos éticos de la Investigación

El equipo de investigación ha tenido en cuenta las consideraciones de derecho de autor de las investigaciones que han servido de antecedente, así como de los datos que puedan comprometer la privacidad de las partes comprometidas en cada uno de los casos que fueron materia de análisis, que igualmente fueron citados como información de acceso público, especialmente aquellos derivados de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Suprema del Perú.

CAPITULO IV. RESULTADOS

4.1. Descripción de resultados

4.1.1. Análisis descriptivo de la teoría finalista del delito.

Entendido en resumen esta teoría como la fundamentación del injusto penal en la acción final del ser humano, por cuanto este tiene capacidad para dirigir los cursos causales hacia un fin específico, se realizó una consulta general sobre las limitaciones de esta en la definición de delitos como el de feminicidio, así como consultas específicas acerca de los componentes que ofrecen mayor limitación en la interpretación penal. Los resultados se detallan a continuación.

Tabla 2. ¿Identifica desventajas o ventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|-------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | Desventajas | 22 | 73.3 | 73.3 | 73.3 |
| | Ventajas | 8 | 26.7 | 26.7 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

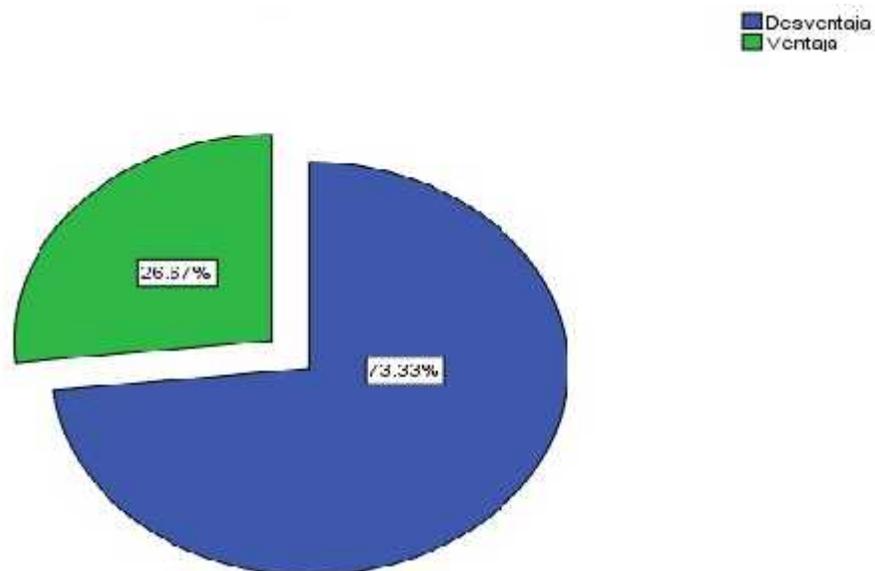


Ilustración 5. ¿Identifica desventajas o ventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 73.3% de especialistas que consideran que existen más desventajas que ventajas en la interpretación bajo la teoría

finalista del delito para la sanción penal del feminicidio, que estipula el Código Penal Peruano.

Tabla 3. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | Desventaja | 8 | 26.7 | 26.7 | 26.7 |
| | Ventajas | 22 | 73.3 | 73.3 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

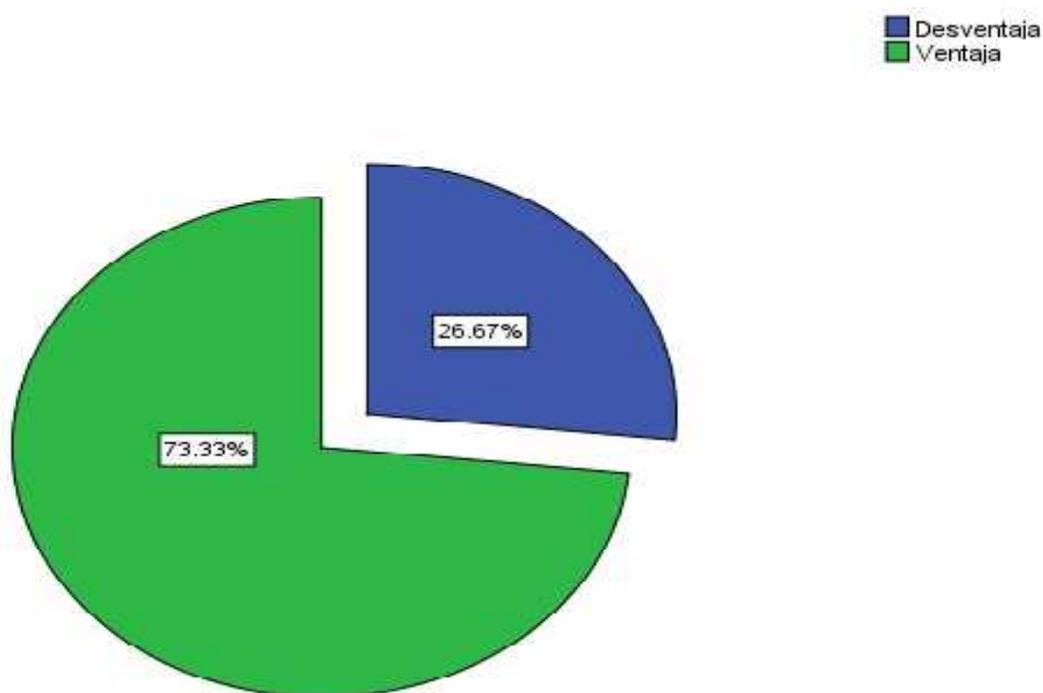


Ilustración 6. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 73.3% de especialistas que consideran que existen más ventajas que desventajas en la la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio, que estipula el Código Penal Peruano.

Tabla 4. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | Desventaja | 4 | 13.3 | 13.3 | 13.3 |
| | Ventaja | 26 | 86.7 | 86.7 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

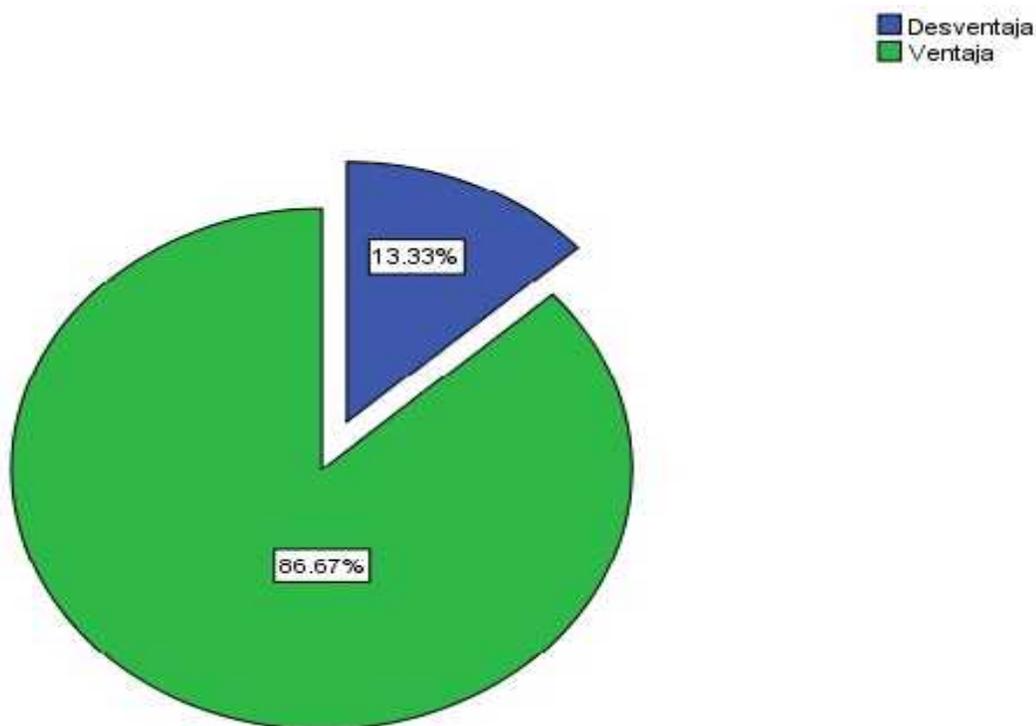


Ilustración 7. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 86.67% de especialistas que consideran que existen más ventajas que desventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio, que estipula el Código Penal Peruano.

Tabla 5. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | Desventaja | 26 | 86.7 | 86.7 | 86.7 |
| | Ventaja | 4 | 13.3 | 13.3 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

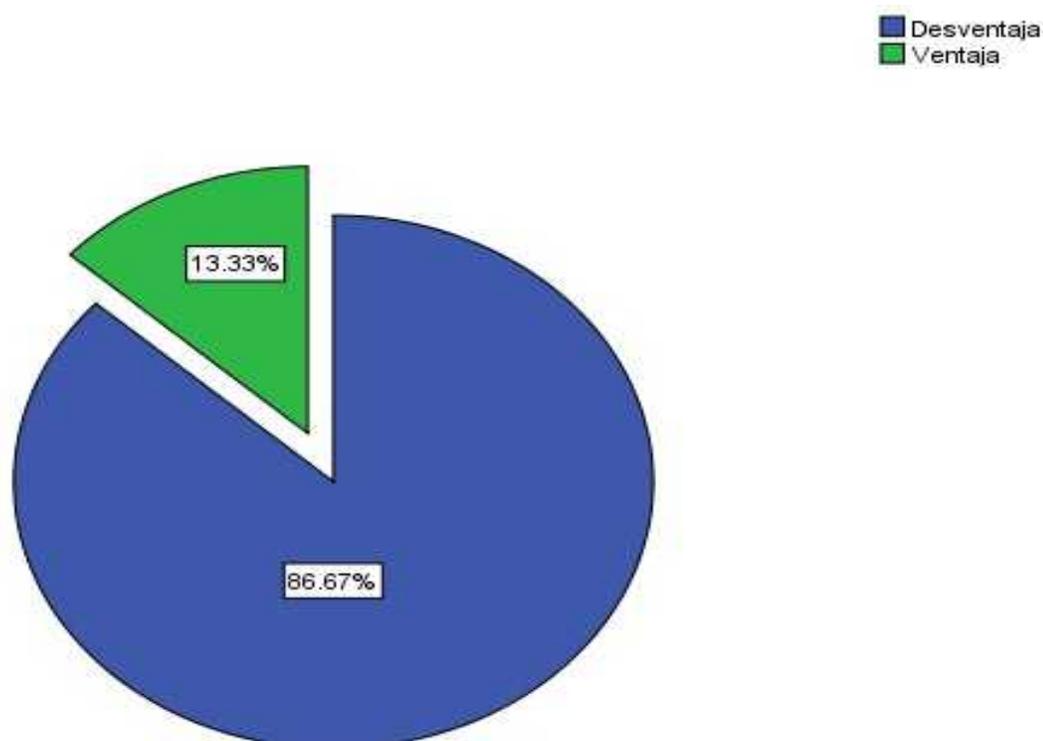


Ilustración 8. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio?

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 86.67% de especialistas que consideran que existen más desventajas que ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio, que estipula el Código Penal Peruano.

4.1.2. Análisis descriptivo del feminicidio

Teniendo en cuenta que la definición adoptada abarca dos aspectos: el feminicidio que involucra el ámbito privado, especificaciones las relaciones de pareja y los casos de muerte de una mujer en el ejercicio del poder de género, se realizó una consulta general sobre las limitaciones de esta en la

definición de delitos como el de feminicidio, así como consultas específicas acerca de los componentes que ofrecen mayor limitación en la interpretación penal. Los resultados se detallan a continuación.

Tabla 6. ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|---------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | No contribuye | 25 | 83.3 | 83.3 | 83.3 |
| | Contribuye | 5 | 16.7 | 16.7 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

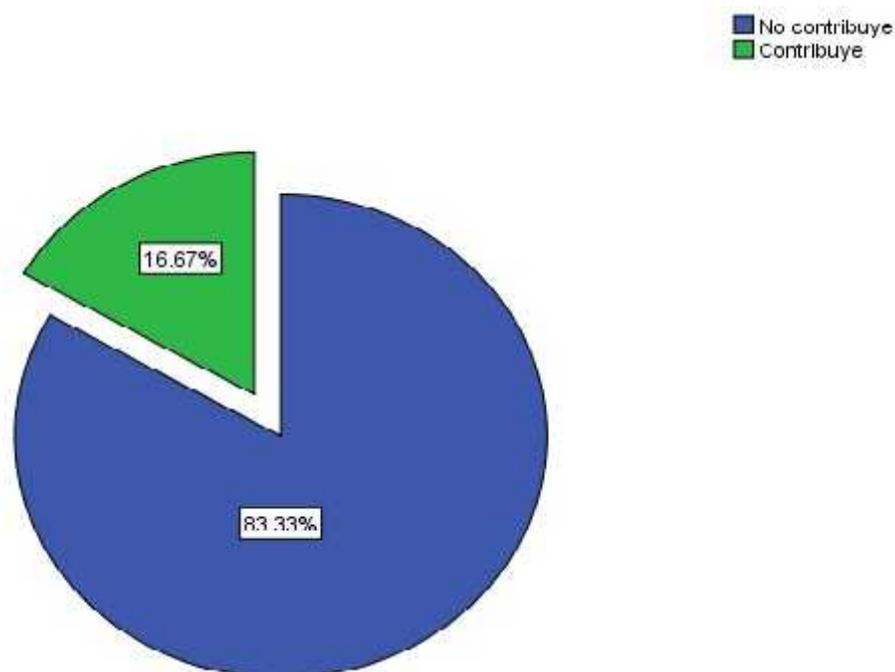


Ilustración 9. ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva?

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 83.3% de especialistas que consideran que el delito de feminicidio estipulado en el código penal peruano no ha contribuido a su sanción efectiva, mientras que un 16.67% considera que esta figura penal ha contribuido a la reducción de aquel.

Tabla 7. ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|---------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | No contribuye | 21 | 70.0 | 70.0 | 70.0 |
| | Contribuye | 9 | 30.0 | 30.0 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

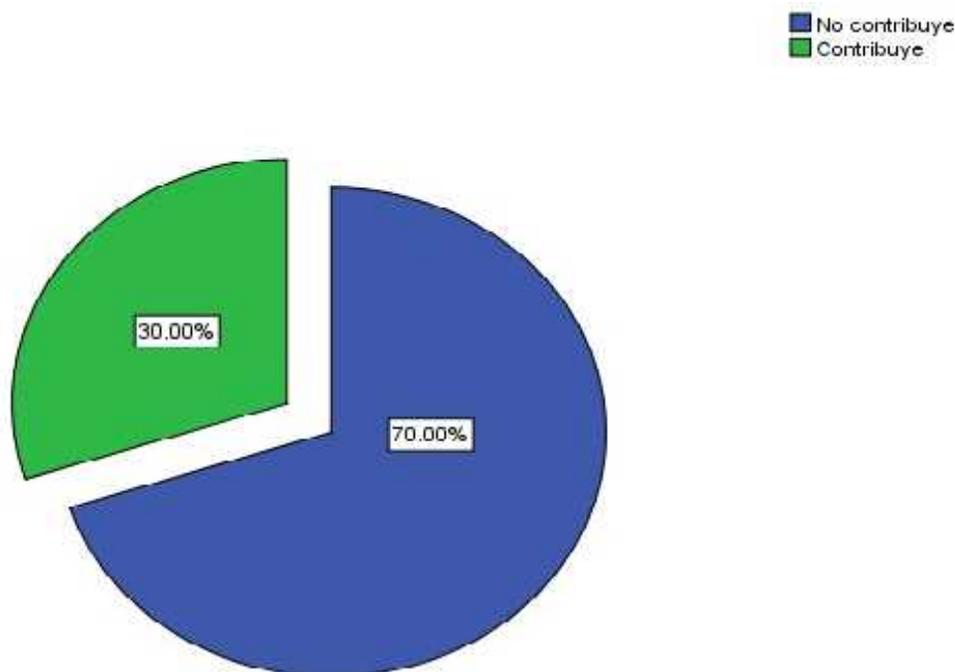


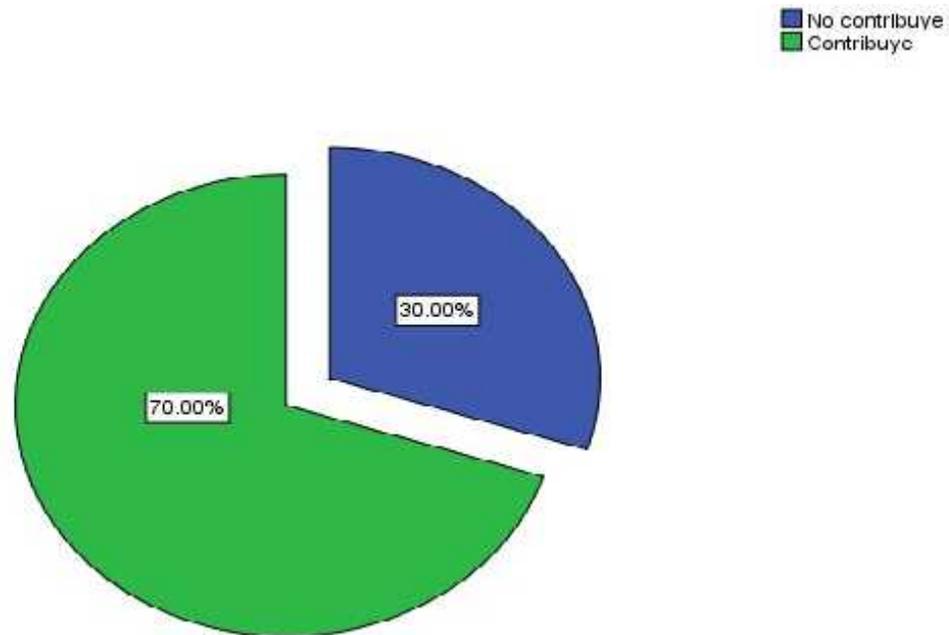
Ilustración 10. ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva?

De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 70.0% de especialistas que consideran que el tipo penal del delito de feminicidio estipulado en el código penal peruano no ha contribuido a su sanción efectiva, mientras que un 30.00% considera que el tipo penal de este delito ha contribuido a la reducción de aquel.

Tabla 8. ¿Identifica que el dolo trascendente determinado en el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva?

| | | Frecuencia | Porcentaje | Porcentaje válido | Porcentaje acumulado |
|--------|---------------|------------|------------|-------------------|----------------------|
| Válido | No contribuye | 9 | 30.0 | 30.0 | 30.0 |
| | Contribuye | 21 | 70.0 | 70.0 | 100.0 |
| | Total | 30 | 100.0 | 100.0 | |

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics



De la tabla e ilustración anterior se concluye que existe un 30.0% de especialistas que consideran que el tipo penal del delito de feminicidio estipulado en el código penal peruano no ha contribuido a su sanción efectiva, mientras que un 70.00% considera que el tipo penal de este delito ha contribuido a la reducción de aquel.

4.2. Contrastación de hipótesis

4.2.1. Hipótesis general

La limitación de la teoría finalista del delito en la definición de la acción penal se asocia a la baja contribución en la sanción efectiva del feminicidio estipulado en el Código Penal Peruano.

Tabla 9. Correlación entre la teoría finalista del delito y sanción efectiva del feminicidio.

| | | Teoría finalista | Feminicidio |
|-----------------------------|------------------------|------------------|-------------|
| Teoría finalista del delito | Correlación de Pearson | 1 | .681** |
| | Sig. (bilateral) | | .000 |
| | N | 30 | 30 |
| Feminicidio | Correlación de Pearson | .681** | 1 |
| | Sig. (bilateral) | .000 | |
| | N | 30 | 30 |

** La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

El resultado de la correlación entre las variables de la hipótesis establecida muestra una fuerte asociación positiva entre estas (0.681), por la cual se determina que las limitaciones de la teoría finalista del delito para definir la acción penal tienen una relación significativa (0.000) con la sanción efectiva del delito de feminicidio, como lo ha estipulado el Código Penal Peruano.

4.2.2. Hipótesis específica

La teoría finalista del delito tiene desventajas en la interpretación de la acción en el feminicidio.

Tabla 10. Correlación entre la desventaja de la teoría finalista del delito y su aplicación interpretativa en el feminicidio

| | | Teoría Final del Delito | Interpretación |
|-------------------------|------------------------|-------------------------|----------------|
| Teoría Final del Delito | Correlación de Pearson | 1 | .598** |
| | Sig. (bilateral) | | .000 |
| | N | 30 | 30 |
| Interpretación | Correlación de Pearson | .598** | 1 |
| | Sig. (bilateral) | .000 | |
| | N | 30 | 30 |

** La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

El resultado de la correlación entre las variables de la hipótesis establecida muestra una fuerte asociación positiva entre estas (0.598), por la cual se determina que la desventaja de la teoría finalista del delito para definir la acción penal tiene una relación significativa (0.000) con su interpretación en el delito de feminicidio, como lo ha estipulado el Código Penal Peruano.

Los componentes del feminicidio estipulado en el código penal peruano no han contribuido a su sanción efectiva.

Tabla 11. Correlación entre los componentes jurídicos del feminicidio y la contribución a su sanción efectiva.

| | | Componentes | Sanción Efectiva |
|------------------|------------------------|-------------|------------------|
| Componentes | Correlación de Pearson | 1 | .877** |
| | Sig. (bilateral) | | .000 |
| | N | 30 | 30 |
| Sanción Efectiva | Correlación de Pearson | .877** | 1 |
| | Sig. (bilateral) | .000 | |
| | N | 30 | 30 |

** La correlación es significativa en el nivel 0,01 (bilateral).

Fuente: Análisis realizado empleando software IBM SPSS 20.0 Statistics.

El resultado de la correlación entre las variables de la hipótesis establecida muestra una fuerte asociación positiva entre estas (0.877), por la cual se determina que sus principales componentes jurídicos del delito de feminicidio estipulado en el Código Penal Peruano tienen una relación significativa (0.000) con la reducida sanción efectiva que ha experimentado desde su promulgación en el Perú.

4.3. Discusión de resultados

Teniendo en cuenta los objetivos establecidos en la presente investigación los resultados han permitido explicar los siguientes aspectos establecidos de la problemática:

Con relación al objetivo general: *determinar las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Feminicidio, estipulado en el Código Penal Peruano*, se han establecido los siguientes aspectos que se analizan a continuación:

El análisis correlacional que se realizó a partir de los resultados de la encuesta aplicada a especialistas en la materia o que cuentan con conocimientos suficientes sobre la misma, han apuntado a probar la hipótesis general establecida en el estudio, según la cual las limitaciones identificadas por los participantes en la teoría finalista del delito se asocian a la baja contribución percibida en la sanción efectiva del feminicidio estipulado en el Código Penal Peruano.

Esas limitaciones se identifican tanto en la desventaja que produce la interpretación de la acción en la figura penal del feminicidio, como en la baja contribución que han tenido los componentes del feminicidio en la sanción efectiva de esta conducta ilícita estipulada en el Código Penal Peruano.

En efecto, como se verá en el siguiente acápite, bajo las premisas de la referida teoría el delito debe constituirse como toda acción típica, antijurídica y culpable, en ese sentido si bien el artículo bajo análisis puede encajar en un supuesto antijurídico y en el tipo penal, no sólo desde la contextualización y agravantes que este delito considera en el Código Penal, establecer el nexo entre la voluntad criminal del agente y la intención manifiesta de hacerlo por la condición de mujer propia de la víctima es un evento donde la teoría finalista es manifiestamente rígida.

El planteamiento de Laurenzo (2012) cobra importancia al señalar que en la Teoría Finalista la sanción efectiva dependerá de la propia confesión del inculpado, por ser él quien puede determinar la finalidad de sus actos, resultando posible establecer un nexo causal que sustente la aplicación de una pena al acto cometido.

Con relación al primer objetivo específico: *determinar las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción*, se han establecido los siguientes aspectos que se analizan a continuación.

Los resultados de la encuesta aplicada a especialistas en la materia o que cuentan con conocimientos suficientes sobre la misma, han apuntado a determinar que existen una mayor desventaja en la teoría finalista del delito en la interpretación de la acción y en la determinación de la culpabilidad al momento de establecer una sanción penal. Sin embargo, en esa misma tarea interpretativa la determinación del tipo penal es contrariamente identificada como una ventaja en la aplicación de dicha teoría cuando el hecho sancionable es el feminicidio, al igual que la determinación de la antijuricidad en la referida teoría.

Tabla 12. Ventajas y desventajas identificadas en la Teoría Finalista

| Ventaja | Desventaja |
|-----------------------------------|----------------------------------|
| Determinación del tipo penal | Determinación de la acción |
| Determinación de la antijuricidad | Determinación de la culpabilidad |

Es comprensible, entender que los especialistas se hayan inclinado en determinar que tanto la tipicidad como la antijuricidad constituya una ventaja, por cuanto la conjunción que describe la norma penal de estas dos categorías conforma el “injusto penal”, estructurándose una “congruencia típica”, de un lado se tiene una tipicidad objetiva donde se identifica al sujeto activo y al sujeto pasivo, más la conducta típica; y del otro lado, la tipicidad subjetiva que la norma asume básicamente como dolosa.

La desventaja de los componentes mencionados en la tabla se estima en el hecho de que ambos buscan sustentar el resultado del acto delictivo en un accionar expreso orientado a buscar como producto final el acabar con la vida de alguien por su condición de mujer, al margen del contexto que le rodee. Entender y describir la psicología del criminal es para alguno especialistas el pilar fundamental no solo para cumplir con el injusto penal, sino también para evitar ir en contra del principio de legalidad.

Con relación al segundo objetivo específico: *determinar los componentes del delito de feminicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana*, se han establecido los siguientes aspectos que se analizan a continuación:

Por otro lado, los resultados de la encuesta aplicada a especialistas en la materia o que cuentan con conocimientos suficientes sobre la misma, han apuntado a determinar que la figura jurídica del feminicidio estipulada en el código penal no ha contribuido a su sanción efectiva en el ámbito peruano, explicable porque el tipo penal de este delito también es identificado como una limitante para su sanción efectiva, al contrario de lo que se percibe del dolo trascendente que se asume en el feminicidio.

Teniendo en cuenta lo expresado en los resultados mencionados anteriormente, el delito de feminicidio estipulado en el Código Penal Peruano tiene tres componentes claramente establecidos: el injusto penal, el contexto donde este se desarrolla y las agravantes que la complementan.

Si bien el segundo se integra al injusto penal en el proceso de definición del tipo penal, el tercero se enfoca a sancionar con una pena más severa el grado de violencia que el victimario ejerce sobre la víctima o terceras personas. Entonces, las observaciones a este delito, termina centrándose en el primer componente donde el dolo (accionar misógino) necesita asociarse al escenario de violencia que experimentó la víctima.

4.4. Propuesta de mejora

Del análisis de los resultados se determina que estos aportan una explicación jurídica del porque en el Perú la mayor carga de homicidios asociados a la familia o la pareja la padecen las mujeres (Fiscalía de la Nación, 2019). Aunque este es un fenómeno que se replica a nivel mundial, especialmente en la región latinoamericana, cuyos Estados se han visto obligados a endurecer con meridianos éxitos sus normas penales.

Si bien, los datos del Observatorio de la Criminalidad (2019) han determinado un aumento en el número de denuncias de delitos contra la vida de las mujeres, especialmente jóvenes y dentro del seno del hogar, las sanciones bajo la figura del feminicidio, incluida desde el 2011 en el Código Penal, no han tenido esa misma tendencia, pese a las distintas modalidades que ha empleado en la práctica el victimario para concretar el *iter criminis*.

Los resultados han apuntado a señalar que la condición establecida por el artículo 108-B descrita como “el que mata a una mujer por su condición de tal” genera el primer impedimento si se le interpreta a la luz de la Teoría Finalista del Delito, por dar esta un peso mayor a la conexión entre la intención del victimario y el resultado final obtenido.

Sin embargo, el mismo artículo contextualiza este delito en principalmente escenarios de violencia familiar, coacción, hostigamiento o acoso sexual, abuso de poder o cualquier forma de discriminación contra la mujer. Incluso, le agrega agravantes como si la víctima es menor de edad, se encuentra de estado de gestación o bajo protección del victimario, o si se produjo previamente una violación sexual, o tiene alguna discapacidad o fue sometida a trata de personas, o finalmente se realizó el delito en presencia de menores bajo su cuidado.

En ese sentido, al contextualizar el delito de feminicidio el legislador alejó la aplicación de la norma penal a únicamente la relación que se genera entre la víctima y el victimario durante el hecho delictivo, con lo cual la teoría finalista del delito pierde peso, por cuanto no considera el carácter complementario donde surge y se produce el delito. De esta manera, la acción sale de la voluntad del victimario para integrarse a un escenario donde se complementa con otros ilícitos o se junta con condiciones concomitantes del entorno familiar.

La figura penal estipulada en el Código Penal Peruano no castiga el hecho de quitarle la vida a la mujer, que bien puede configurarse como homicidio o asesinato, sino que este se produzca en un escenario de violencia, donde la víctima se vea neutralizada o incapaz de responder por su condición de mujer.

La presente investigación, a la luz del feminicidio establecido en el Código Penal Peruana, suma el criterio de la “contextualización de los fines”, bajo la premisa de que, como menciona Gracia (2004), el agente tiene la capacidad de establecerse fines y, con ello, identificar y emplear los medios idóneos para encaminarse en el cumplimiento de su objetivo. Aunque este lo realiza en un contexto determinado, que no solo distingue al tipo penal de otros delitos, sino que también define el nivel de criminalidad del agente.

De esta manera, la acción final que busca la Teoría Finalista se encuentra en el delito de feminicidio contextualizada en un escenario de violencia de género. Como mencionó, Laurenzo (2012) el delito no fue establecido solamente para definir una relación individual entre el agente y la víctima, sino para responder a escenarios estructurales donde un sector de la población es altamente vulnerable. Como señalara Jurado (2018), el Estado protege a personas en situaciones reales de desigualdad.

En los fundamentos propios de la Teoría Finalista, se encuentra el concepto de bien jurídico protegido, que en este caso es la vida de la mujer. Entonces, la línea demarcatoria entre un homicidio y el feminicidio lo entrega la contextualización del tipo penal, con las agravantes incluidas, por lo que, para autores como Jurado (2018), se convierte en un tipo pluriofensivo.

Esta contextualización, que puede explicar bien el dolo, lo han clasificado implícitamente autores, como Munévar (2012), cuando señalan la existencia de feminicidios donde la víctima tuvo una relación íntima o familiar con el victimario, o tuvo como precedente una violación sexual o fue realizado por la conexión que tuvieron las mujeres con la víctima.

En ese sentido, el presente estudio aporta a los avances teóricos en la región latinoamericana el criterio de contextualización del tipo penal, con la finalidad de que este también sea probado y no asumido por el juez, limitando la actividad acusatoria del Fiscal a la constatación de la condición de subordinación de la mujer.

CONCLUSIONES

1. Se ha determinado que existe una limitación en la Teoría Finalista del Delito al momento de establecer una sanción penal ante la comisión del delito de feminicidio, estipulado en el Código Penal Peruano, la cual es el establecimiento de un nexo causal entre la voluntad del agente y el fin conseguido, que es el quitar la vida a una persona por el hecho de ser mujer, que solo se demostraría con la propia confesión de su victimario y, cuya conculcación, afectaría derechos constitucionales vinculados a probar la comisión de un delito y el principio de legalidad.
2. *Se ha determinado la ventaja de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción* en la congruencia típica que adopta la norma, en el entendido que la norma asume la conducta sancionable como dolosa, fusionando de esta manera la tipicidad con la antijuricidad en el “injusto penal”. Aunque, precisamente, este necesita sustentarse en la psicología criminal de unir la voluntad con el resultado final, aceptada como pilar del principio de legalidad.
3. La influencia de la legislación comparada y de las tendencias políticas orientadas a reivindicar los derechos de la mujer, ha tenido como consecuencia que los componentes del delito de feminicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana, sean tres: el injusto penal, el contexto donde se desarrolla y las agravantes. En ese sentido, la misoginia con la que actúa el agente se desarrolla en un contexto de violencia de género que es calificada por la propia norma, pero que no solo necesita ser asumida *per se* sino también ser demostrada con pruebas.

RECOMENDACIONES

1. En la calificación del delito de feminicidio se debe incorporar el criterio de contextualización del injusto penal, que obliga no solo a probar el nexo causal entre la voluntad del agente y el resultado final obtenido en el *iter criminis*, sino también probar los criterios que el legislador ha incorporado para determinar que la condición de sometimiento de la voluntad de la mujer se dio en un escenario de violencia de género.
2. El dolo trascendental que subyace al injusto penal del delito de feminicidio y que resulta ser la ventaja principal de la Teoría Finalista del Delito, debe ser analizado a la luz del bien jurídico que esta teoría busca proteger que es la vida de la mujer en un contexto de violencia de género, es decir en condición de alta vulnerabilidad como consecuencia del accionar de un hombre.
3. Es necesario emplear medios probatorios no solo para demostrar el carácter misógino del agente, sino también la violencia de género que lleva asumida la norma penal, con la finalidad de que la acusación fiscal o la denuncia sea desestimada por el fuero judicial, donde la prueba cobra mayor relevancia.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Alvarez-Gayou, J. (2003). *Cómo hacer investigación cualitativa. Fundamentos y metodología*. México: Paidós Educador.
- Bacigalupo, E. (1992). Subsistirá la teoría del delito actual? *Boletín de la Universidad del Museo Social Argentino*, 39-83.
- Croda, J., & Abad, E. (enero-abri de 2016). Modelos de investigación cualitativa y cuantitativa y su aplicación en el estudio de derecho. *Universita Ciencia*, 4(12), 13-24.
- Díaz, I., Rodríguez, J., & Valega, C. (2019). *Feminicidio. Interpretación de un delito de violencia basada en género*. Lima: PUCP & Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica.
- Fiscalía de la Nación. (2019). *Feminicidio en Lima Metropolitana y Callao, 2009-2019*. Lima: Observatorio de la Criminalidad.
- Gracia, L. (2004). El finalismo como método sintético real-normativo para la construcción de la teoría del delito. *Revista Electrónica de Ciencia Penal y Criminología*, 1-22.
- Guillén, R. (2018). *Los efectos de la calificación jurídica equivocada en tentativa de feminicidio en la Corte Superior de Lima este – 2017*. Lima: Universidad César Vallejo.
- Higuita, G. (febrero-mayo de 2010). Una visión cualitativa de la investigación socio jurídica: reflexiones metodológicas respectoa un proyecto de investigación sobre los jueces de paz de Oriente antioqueño. *Revista Virtual Universidad Católica del Norte*(29), 82-97.
- Jurado, J. (agosto-diciembre de 2018). Análisis jurídico penal sobre los tipos penales dirigidos a sancionar el feminicidio dentro de la legislación penal colombiana. *Revista Logos, Ciencia & Tecnología*, 10(4), 1-17.
- Kazez, R. (2009). Los estudios de caso y el problema de la selección de la muestra: aportes del sistema de matrices de datos. *Subjetividad y procesos cognitivos*, 13(1), 1-17.
- Laurenzo, P. (julio de 2012). Apuntes sobre el feminicidio. *Revista de Derecho Penal y Criminología*(8), 119-143.
- Mariaca, M. (2010). *Validez Espacial de la Ley Penal*. Sucre: Universidad San Francisco Xavier.

- Merani. (23 de Mayo de 2019). *Diccionario Jurídico Enciclopédico*. Obtenido de Fundación Tecnológica Alberto Merani: <http://tecnologicamerani.edu.co/web/wp-content/uploads/2017/06/42.-Diccionario-Enciclopedico-Juridico-Diccionario-1.pdf>
- Meza-Farfán, A. (2018). *los casos de feminicidio en el distrito judicial de Lima Metropolitana en los años 2016-2017*. Lima: UPLA.
- Ministerio Público. (22 de junio de 2019). *Violencia contra la Mujer*. Obtenido de Observatorio de la criminalidad: <https://www.mpfm.gob.pe/Storage/modsnw/pdf/10055-z1Hb2Mt4Eg6Tn4Q.pdf>
- Munévar, D. (2012). Delito de feminicidio. Muerte violenta de mujeres por razones de género. *Estudios Socio-Jurídicos*, 14(1), 135-175.
- Poder Judicial. (23 de mayo de 2019). *Diccionario Jurídico*. Obtenido de Poder Judicial del Perú: <https://historico.pj.gob.pe/servicios/diccionario/diccionario.asp>
- Torio, A. (1974). El deber objetivo de cuidado en los delitos culposos. *Anuario de derecho penal y ciencias penales*, 25-59.
- Valenza, L. (2015). *Análisis de la vulneración a los principios de culpabilidad e intervención mínima en el delito de feminicidio del Código Penal vigente*. Lima: Universidad Católica de Santa María.
- Verdejo, C. (2015). *Aplicación de la Ley Penal y Procesal Penal en el tiempo*. Santiago de Chile: Unidad de estudios de la Defensoría Nacional.

ANEXOS

Anexo 1: Matriz de consistencia (supuestos)

| Tema | Problemas | Objetivos | Hipótesis (supuesto) | Supuestos | Definición Operacional | Subcategorías |
|----------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------|
| Limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en la sanción penal del Femicidio | <p>Problema general ¿Cuáles son las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Femicidio, estipulado en el Código Penal Peruano?</p> | <p>Objetivo general Determinar las limitaciones de la Teoría Finalista del Delito en el establecimiento de una sanción penal ante la comisión de Femicidio, estipulado en el Código Penal Peruano.</p> | <p>Hipótesis General La limitación de la teoría finalista del delito en la definición de la acción penal se asocia a la baja contribución en la sanción efectiva del femicidio estipulado en el Código Penal Peruano.</p> | Teoría finalista del delito. | Fundamentación del injusto penal en la acción final del ser humano, por cuanto este tiene capacidad para dirigir los cursos causales hacia un fin específico (Bacigalupo, 1992). | Tipo. Antijuridicidad. Culpabilidad. |
| | <p>Problemas específicos ¿Cuáles son las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción? ¿Cuáles son los componentes del delito de femicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana?</p> | <p>Objetivos específicos Determinar las ventajas y desventajas de la Teoría Finalista del Delito en la interpretación de la acción. Determinar los componentes del delito de femicidio, de acuerdo a la legislación penal peruana.</p> | <p>Hipótesis Específica La teoría finalista del delito tiene desventajas en la interpretación de la acción en el femicidio. Los componentes del femicidio estipulado en el código penal peruano no han contribuido a su sanción efectiva.</p> | Femicidio | La definición adoptada abarca dos aspectos: el femicidio que involucra el ámbito privado, especificaciones las relaciones de pareja y los casos de muerte de una mujer en el ejercicio del poder de género (Laurenzo, 2012). | Tipo penal Dolo trascendente |

Anexo 2: Matriz de operacionalización de categorías

Dado que el estudio se plantea basándose en un supuesto, las categorías de estudio se integran por subcategorías, que tienen una función parecida a las dimensiones en las variables de una hipótesis.

Tabla 13. Operacionalización de categorías (supuestos)

| Supuestos | Definición preliminar | Subcategorías |
|--------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|-------------------|
| Categoría 1: Teoría finalista del delito. | Orientación de la conducta humana hacia un determinado resultado. | Tipo |
| | | Antijuridicidad |
| | | Culpabilidad |
| Categoría 2: Femicidio. | Acción de matar a una mujer por su condición de tal. | Tipo penal |
| | | Dolo trascendente |

Nota: La tabla se ha elaborado de acuerdo al enfoque metodológico identificado, que es el cualitativo, desde la perspectiva de los estudios de casos.

Anexo 3. Instrumento de investigación y constancia de su aplicación

Cuestionario

El objetivo de la presente encuesta es evaluar tanto las ventajas o desventajas de la teoría finalista del delito, como el cumplimiento o no cumplimiento de una sanción efectiva del delito de femicidio. Marcar en la opción, según corresponda haya identificado una desventaja o ventaja, así como el cumplimiento o incumplimiento, respectivamente. La presente encuesta es anónima, por lo que el tratamiento de los datos obtenidos tendrá un tratamiento netamente académico y reservado.

Ventaja o Cumplimiento **(1)**.

Desventaja o Incumplimiento **(2)**.

| | | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------|----------|
| 1. Teoría Finalista del Delito | 1 | 2 |
| a. ¿Identifica desventajas o ventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | | |
| b. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | | |
| c. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | | |
| d. ¿Identifica desventajas o ventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | | |
| 2. Delito de Feminicidio | 1 | 2 |
| e. ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | | |
| f. ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | | |
| g. ¿Identifica que el dolo trascendente determinado en el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | | |

Gracias.

Anexo 4. Validación de instrumento

Tabla 14. Estadísticas de fiabilidad

| Alfa de Cronbach | Alfa de Cronbach basada en elementos estandarizados | N de elementos |
|-------------------------|------------------------------------------------------------|-----------------------|
| .771 | .799 | 7 |

Nota: confiabilidad establecida de acuerdo al estudio: Frias-Navarro, D. (2019). Apuntes de consistencia interna de las puntuaciones de un instrumento de medida. Universidad de Valencia. España. Disponible en: <https://www.uv.es/friasnav/AlfaCronbach.pdf>.

De acuerdo a la escala de confiabilidad de consistencia interna de alfa de Cronbach aplicado a los ítems del cuestionario, este se considera aceptable, por ser mayor a siete (7).

Tabla 15. Estadísticas de elemento

| Ítems | Media | Desviación estándar |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------|---------------------|
| ¿Identifica ventajas o desventajas en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 1.2667 | .44978 |
| ¿Identifica ventajas o desventajas en la determinación del tipo penal en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 1.7333 | .44978 |
| ¿Identifica ventajas o desventajas en la determinación de la antijuricidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 1.8667 | .34575 |
| ¿Identifica ventajas o desventajas en la determinación de la culpabilidad en la Teoría Finalista del Delito para la sanción penal del feminicidio? | 1.1333 | .34575 |
| ¿Identifica que el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 1.1667 | .37905 |
| ¿Identifica que el tipo penal del feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 1.3000 | .46609 |
| ¿Identifica que el dolo trascendente determinado en el feminicidio estipulado en el código penal ha contribuido o no ha contribuido a su sanción efectiva? | 1.7000 | .46609 |

Fuente: Valores establecidos con el programa estadístico SPSS 20.0.

Anexo 5: Consentimiento informado

Consentimiento**Grado académico.....**

El participante ha sido informado de las siguientes consideraciones previas a la aplicación de la encuesta:

Finalidad de la encuesta:

El objetivo de la presente encuesta es evaluar tanto las ventajas o desventajas de la teoría finalista del delito, como el cumplimiento o no cumplimiento de una sanción efectiva del delito de feminicidio.

Procedimiento:

Marcar en la opción, según corresponda haya identificado una desventaja o ventaja, así como el cumplimiento o incumplimiento, respectivamente.

Consideración ética:

La presente encuesta es anónima, por lo que el tratamiento de los datos obtenidos tendrá un tratamiento netamente académico y reservado.

Anexo 6. Evidencias

| Encuestado | LIM/NOLIM | TIPO | ANT | CULP | Sanción | Tipo Penal | Dolo Tras |
|------------|-----------|------|-----|------|---------|------------|-----------|
| Abogado | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 2 | 2 |
| Bachiller | 2 | 2 | 2 | 1 | 1 | 2 | 2 |
| Bachiller | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Bachiller | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Bachiller | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Bachiller | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Bachiller | 2 | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Bachiller | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Abogado | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Abogado | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Abogado | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Abogado | 1 | 1 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Abogado | 1 | 1 | 2 | 1 | 2 | 1 | 2 |
| Abogado | 2 | 2 | 2 | 1 | 2 | 1 | 2 |
| Abogado | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Abogado | 2 | 1 | 2 | 1 | 1 | 2 | 2 |
| Magister | 1 | 1 | 2 | 1 | 2 | 2 | 2 |
| Magister | 1 | 2 | 2 | 1 | 2 | 2 | 2 |
| Magister | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Magister | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 1 |
| Magister | 1 | 2 | 2 | 1 | 2 | 1 | 2 |
| Doctor | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Doctor | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Abogado | 2 | 2 | 2 | 1 | 1 | 2 | 2 |
| Abogado | 2 | 2 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 |
| Bachiller | 1 | 2 | 2 | 2 | 1 | 2 | 2 |
| Abogado | 1 | 2 | 2 | 2 | 1 | 1 | 2 |
| Abogado | 1 | 2 | 2 | 1 | 1 | 1 | 2 |
| Doctor | 2 | 1 | 2 | 2 | 1 | 2 | 1 |
| Magister | 1 | 1 | 2 | 1 | 1 | 2 | 2 |

Nota: Elaborado en formato Excel.

Fotos de la aplicación del instrumento

Por cuestión de seguridad sanitaria, se empleó cuestionarios virtuales, empleando los formatos de Google.com:

Consentimiento informado previo a la aplicación de cuestionario virtual



