



**UNIVERSIDAD NACIONAL DE CAJAMARCA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS**



TESIS PARA OBTENER EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

**PRINCIPIO CONSTITUCIONAL QUE SE VULNERA EN LA REGULACIÓN
DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO POR LA CONDICIÓN DE LA
VÍCTIMA EN COMPARACIÓN CON EL HOMICIDIO BÁSICO SEGÚN EL
CÓDIGO PENAL PERUANO**

AUTOR:

MARTOS COLONIA, Wynny Fiorella

ASESOR:

LOPEZ NUÑEZ. José Luis

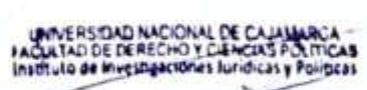
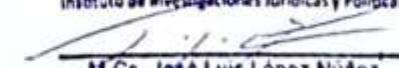
Cajamarca, Perú, 18 de febrero de 2025.



CONSTANCIA DE INFORME DE ORIGINALIDAD

1. Investigador:
WYNNY FIORELLA MARTOS COLONIA
DNI: 72230893
Escuela Profesional - Facultad:
Escuela Profesional de Derecho – Facultad de Derecho y Ciencias Políticas.
2. Asesor (a):
Dr. José Luis López Núñez.
Departamento Académico:
Derecho y Ciencias Políticas
3. Grado académico o título profesional para el estudiante
 Bachiller Título profesional Segunda especialidad
 Maestro Doctor
4. Tipo de Investigación:
 Tesis Trabajo de investigación Trabajo de suficiencia profesional
 Trabajo académico
5. Título de Trabajo de Investigación:
PRINCIPIO CONSTITUCIONAL QUE SE VULNERA EN LA REGULACIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO POR LA CONDICIÓN DE LA VÍCTIMA EN COMPARACIÓN CON EL HOMICIDIO BÁSICO SEGÚN EL CÓDIGO PENAL PERUANO.
6. Fecha de evaluación: 23/01/2025.
7. Software antiplagio: TURNITIN URKUND (OURIGINAL) (*)
8. Porcentaje de Informe de Similitud: 14%.
9. Código Documento: oid:3117:432840880.
10. Resultado de la Evaluación de Similitud:
 APROBADO PARA LEVANTAMIENTO DE OBSERVACIONES DESAPROBADO

Fecha Emisión: 25/02/2025.

<i>Firma y/o Sello Emisor Constancia</i>	
 M.Cs. JOSÉ LUIS LÓPEZ NÚÑEZ DNI: 43570003	  M.Cs. José Luis López Núñez DIRECTOR (E) Director (E) de Instituto de Investigaciones Jurídicas y Políticas



Universidad Nacional de Cajamarca

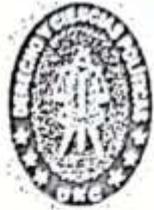
"Norte de la Universidad Peruana"

Fundada por Ley 14015 del 13 de febrero de 1962

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

Av. Atahualpa N° 1050- Ciudad Universitaria - Cajamarca

Edificio 4f-102 - Telefax - 076 - 369293



ACTA DE SUSTENTACIÓN DE TESIS

En Cajamarca, en la Sede de Grados de la Facultad DCP de la Universidad Nacional de Cajamarca, siendo las once horas de la mañana del día veinte de enero del dos mil veinticuatro; reunidos los miembros del Jurado Evaluador, designados mediante Resolución de Consejo de Facultad N° 016 de fecha: 03 de Julio de 2024, conformado de la siguiente manera:

- 1.- PRESIDENTE : D. Jorge Luis Salazar Soplapuro
- 2.- SECRETARIO : Dra. María Inabel Quintel Tebe
- 3.- VOCAL : Abg. José Olinto Areujo Vera

Procedieron a presenciar la exposición y evaluar la Sustentación de la Tesis, Titulada: Principio Caus Titucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio Calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal Peruano, presentada por (el) (la) Bachiller en Derecho:

y de conformidad con el Reglamento de Grados y Títulos de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Nacional de Cajamarca.

Luego de la deliberación, se acordó: APROBAR por UNANIMIDAD
con el calificativo: Catorce (14)

Siendo las 12:30 horas del mismo día, se dio por concluido el presente acto, firmando en seis copias originales los señores miembros del jurado (cuatro copias para la carpeta del bachiller, 01 para el file y 01 para el libro de Actas).

[Firma]
PRESIDENTE

[Firma]
VOCAL

[Firma]
SECRETARIO

[Firma]
BACHILLER

DEDICATORIA

A Emilia Valentina, la niña que llenó mi vida de luz.
A mi papito Juan quien me enseñó a amar la lectura, y a mi papito Amilcar
quien me enseñó el amor de un abuelo; hasta el cielo.

AGRADECIMIENTO

A Dios, por permitirme seguir con mis proyectos; a mis padres Flor y Ulices por su apoyo, a mi hermano Eduardo por su paciencia, y a mi asesor por encaminar este trabajo.

Tabla de contenido

DEDICATORIA	2
AGRADECIMIENTO	5
GLOSARIO	9
<i>Homicidio básico.....</i>	9
RESUMEN	10
ABSTRACT.....	11
INTRODUCCIÓN	12
CAPÍTULO I.....	18
ASPECTOS METODOLÓGICOS	18
1.1. PROBLEMÁTICA.....	18
1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA	23
1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.....	24
1.4. JUSTIFICACIÓN	24
1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN	26
1.5.1. Espacial	26
1.5.2. Temporal.....	27
1.6. ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	27
1.7. LIMITACIONES	29

1.8.	TIPO DE INVESTIGACIÓN	30
1.8.1.	De acuerdo con el fin que se persigue	30
1.8.2.	De acuerdo con el diseño de investigación.....	31
1.8.3.	De acuerdo con los métodos y procedimientos que se utilizan.....	36
1.9.	HIPÓTESIS.....	37
1.10.	OBJETIVOS	38
1.10.1.	General	38
1.10.2.	Específicos	38
1.11.	MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN.....	39
1.11.1.	Genéricos	39
1.11.2.	Propios del Derecho	41
1.12.	TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN	45
1.12.1.	Técnica.....	45
1.12.2.	Instrumento	45
CAPÍTULO II.....		47
MARCO TEÓRICO.....		47
2.1.	MARCO IUSFILOSÓFICO.....	47
2.2.	ASPECTOS JURÍDICOS, TEÓRICOS Y DOCTRINARIOS DEL	

PROBLEMA Y DE LA DEMOSTRACIÓN DE LA HIPÓTESIS PLANTEADA.	52
2.2.1. Principio de igualdad.....	52
2.2.2. Homicidio básico.....	59
2.2.3. Homicidio calificado por la condición de la víctima	66
CAPÍTULO III.....	73
CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS.....	73
3.1. <i>Analizar el principio constitucional de igualdad y el test de igualdad ante la ley en el homicidio calificado por la condición de la víctima.....</i>	75
3.2. <i>Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima.....</i>	84
3.3. <i>Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio básico..</i>	93
CAPÍTULO VI.....	116
PROPUESTA NORMATIVA	116
CONCLUSIONES	122
RECOMENDACIONES	124
LISTA DE REFERENCIAS	125

GLOSARIO

Homicidio básico

En la tesis desarrollada, el término se encuentra relacionado a la categoría de homicidio simple, dado que la investigadora consideró que el término “simple” afecta el contenido de la vida misma, pues ningún tipo de vida humana debe ser considerada como sencilla, pues tal aspecto reviste en el mismo contenido, una serie de derechos subjetivos; por lo que, a efectos de la tesis, debe variarse el término simple a básico.

RESUMEN

Este estudio analiza la vulneración del principio constitucional de igualdad en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en el Código Penal peruano, comparado con el homicidio básico. Aunque ambos delitos protegen el derecho fundamental a la vida, el artículo 108-A del Código Penal excluye de su ámbito de protección a funcionarios públicos de menor rango que enfrentan riesgos elevados debido a sus funciones, privilegiando solo a los altos funcionarios mencionados en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú.

Se utilizó un enfoque cualitativo, con métodos hermenéuticos, dogmáticos y argumentativos, y técnicas de análisis documental. Los resultados evidencian que el tratamiento diferenciado carece de justificación objetiva y razonable, violando el principio de igualdad. Se propone derogar el artículo 108-A y reubicar su contenido en el artículo 367 del Código Penal, ampliando la protección a todos los servidores públicos, sin distinción de rango.

Esta investigación busca no solo mejorar la sistematización normativa, sino también fortalecer la legitimidad democrática del Estado, promoviendo una aplicación equitativa del derecho penal. La propuesta legislativa planteada pretende garantizar la igualdad en la protección jurídica y evitar antinomias en el ordenamiento. Finalmente, el trabajo aporta un marco teórico robusto para futuras reformas legales que prioricen los derechos fundamentales.

Palabras clave: Homicidio básico, homicidio calificado por la condición de la víctima, principio de igualdad.

ABSTRACT

This study analyzes the violation of the constitutional principle of equality in the regulation of the crime of homicide qualified by the victim's condition in the Peruvian Criminal Code, compared to basic homicide. Although both crimes protect the fundamental right to life, Article 108-A of the Criminal Code excludes lower-ranking public officials, who face significant risks due to their duties, from its scope of protection, privileging only high-ranking officials mentioned in Article 39 of the Political Constitution of Peru.

A qualitative approach was used, employing hermeneutic, dogmatic, and argumentative methods, along with documentary analysis techniques. The results reveal that the differentiated treatment lack's objective and reasonable justification, thereby violating the principle of equality. The study proposes repealing Article 108-A and relocating its content to Article 367 of the Criminal Code, extending protection to all public servants regardless of rank.

This research seeks not only to enhance normative systematization but also to strengthen the democratic legitimacy of the State by promoting equitable application of criminal law. The proposed legislative reform aims to ensure equality in legal protection and prevent inconsistencies within the legal framework. Ultimately, this work provides a robust theoretical basis for future legal reforms prioritizing fundamental rights.

Key words: *Basic homicide, homicide qualified by the victim's condition and principle of equality*

INTRODUCCIÓN

El homicidio, en el marco jurídico peruano, está clasificado como uno de los delitos más graves debido a la severidad de su impacto sobre el bien jurídico protegido más fundamental: la vida humana. Este delito comprende tanto conductas dolosas como culposas, siendo la primera modalidad especialmente reprochable y conocida comúnmente como asesinato. En esta última, el sujeto activo realiza la acción típica con plena deliberación y premeditación, es decir, actúa con un grado elevado de conocimiento y voluntad para causar la muerte del sujeto pasivo. Además, suelen concurrir circunstancias agravantes relacionadas con la acción misma, que incrementan la antijuricidad y la culpabilidad del acto.

El asesinato se caracteriza por elementos específicos como la planificación intencional, la selección de métodos y, frecuentemente, el objetivo de obtener un beneficio o causar un perjuicio. Estas características justifican su categorización como una forma agravada de homicidio doloso, lo que ha llevado al legislador peruano a imponer sanciones particularmente severas para esta conducta. Según lo dispuesto en el artículo 108 del Código Penal, el asesinato está penado con una pena privativa de libertad efectiva que oscila entre 15 y 35 años, reflejando así la importancia de la protección del derecho a la vida en el ordenamiento jurídico peruano. Esta regulación busca no solo castigar de manera proporcional al autor del delito, sino también enviar un mensaje claro de prevención y disuasión a la sociedad, reafirmando el compromiso del Estado con la defensa de los derechos fundamentales y el mantenimiento del orden público. El homicidio, en todas sus formas, es un recordatorio de la centralidad del derecho a la vida como pilar de la convivencia pacífica y el desarrollo social.

Como fue mencionado anteriormente, existen ciertas circunstancias agravantes que pueden aumentar la pena del delito de homicidio, esas circunstancias fueron reguladas en el artículo 108 del Código Penal, ellas son el homicidio cometido por ferocidad, codicia, lucro o placer, el perpetrado para facilitar u ocultar otro delito, el ejecutado con gran crueldad o alevosía, el cometido con fuego, explosión o cualquier otro medio capaz de poner en peligro la vida o salud de otras personas.

El Código Penal peruano, en su artículo 108-A, tipifica el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, estableciendo un marco sancionador más severo en comparación con el homicidio básico. Al respecto, Salinas Siccha (2019) explica que este tipo penal sigue la misma estructura que el homicidio calificado, pero con un agravante adicional: la condición especial del sujeto pasivo. Es decir, el artículo contempla sanciones más estrictas cuando la víctima es un funcionario público, como un miembro de la Policía Nacional, de las Fuerzas Armadas, un magistrado del Poder Judicial, del Ministerio Público, un miembro del Tribunal Constitucional o cualquier autoridad elegida mediante mandato popular.

La redacción del artículo 108-A dota al sujeto pasivo de determinadas cualidades o características inherentes a su cargo, reconociendo que su función pública los expone a riesgos extraordinarios. Esto significa que, para que el homicidio sea considerado bajo esta categoría, la víctima debe encontrarse en el ejercicio de sus funciones o haber sido atacada como consecuencia directa de ellas. En este contexto, el legislador ha considerado que el atentado contra estos individuos no solo representa un ataque contra la vida, sino también contra el orden público y la institucionalidad del Estado.

El artículo prescribe una pena privativa de libertad efectiva que varía entre 25 y 35 años, lo que refleja la gravedad de la conducta y la intención de proteger tanto la integridad de estos funcionarios como el adecuado funcionamiento de las instituciones estatales. No obstante, la aplicación de esta normativa ha generado debates en torno a su alcance, dado que excluye a otros funcionarios y servidores públicos que, si bien no pertenecen a los altos rangos, también enfrentan riesgos significativos en el cumplimiento de sus deberes. Esto ha puesto en evidencia posibles inconsistencias con el principio de igualdad establecido en la Constitución Política del Perú.

Es importante destacar que el delito de homicidio básico fue concebido en el marco del ordenamiento jurídico peruano con el propósito primordial de proteger y garantizar el derecho fundamental a la vida, que constituye la base de todos los demás derechos inherentes al ser humano. Este derecho abarca no solo la preservación de la existencia física, sino también la salvaguarda de la integridad, la salud y otros aspectos esenciales para el desarrollo pleno de la persona. En este sentido, el homicidio básico se erige como una figura penal que busca tutelar el bien jurídico máspreciado: la vida humana independiente.

Por otro lado, el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima introduce un enfoque diferenciado al priorizar la protección de ciertos funcionarios públicos de alto rango, como magistrados, miembros de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, entre otros, en atención a la naturaleza de las funciones que desempeñan. Estas figuras cumplen roles fundamentales en el servicio público y, por ende, están expuestas a riesgos adicionales que justifican un régimen penal más severo. Este tipo penal, regulado en el artículo 108-A del Código Penal, no solo busca sancionar de manera proporcional los ataques

contra estas personas, sino también prevenir la violencia que pueda comprometer la estabilidad institucional y el orden público.

El Estado peruano, consciente de la relevancia de proteger a quienes desempeñan funciones esenciales para la sociedad, ha implementado diversas medidas legislativas para abordar esta problemática. Sin embargo, estas acciones no están exentas de cuestionamientos. La exclusión de ciertos funcionarios y servidores públicos de menor rango, quienes también enfrentan riesgos significativos debido a la naturaleza de sus labores, pone en evidencia un tratamiento desigual que genera tensiones con el principio de igualdad consagrado en la Constitución Política. Esta situación subraya la necesidad de revisar y ajustar el marco normativo para garantizar una protección más inclusiva y coherente con los valores del Estado constitucional de derecho.

No obstante, el artículo 108-A del Código Penal no incluye a la totalidad de los funcionarios públicos en su ámbito de protección, sino que se limita a aquellos específicamente señalados en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú. Esta disposición contrasta con la parte inicial del último artículo constitucional mencionado, que establece que todos los funcionarios públicos y trabajadores de la nación desempeñan una función estatal, sin distinción de jerarquías o niveles de responsabilidad.

Esta restricción normativa genera una evidente incoherencia en el sistema jurídico peruano, al priorizar únicamente la protección de ciertos altos funcionarios mientras excluye a otros servidores públicos que, debido a la naturaleza de sus funciones, enfrentan riesgos igualmente significativos o incluso mayores. Tal exclusión no solo evidencia una falta de sistematización en

el ordenamiento jurídico, sino que también supone una grave vulneración de principios constitucionales fundamentales, como el principio de igualdad y el derecho a la protección efectiva por parte del Estado.

La ausencia de una cobertura integral para todos los funcionarios públicos crea una disonancia entre las disposiciones constitucionales y las normas penales, debilitando el objetivo del legislador de garantizar una protección universal y equitativa. En este contexto, resulta imperativo revisar el marco normativo vigente para corregir estas inconsistencias y asegurar que la normativa penal respalde los valores y principios fundamentales consagrados en la Constitución, garantizando un trato igualitario y coherente para todos aquellos que cumplen funciones estatales.

El trabajo de investigación comprende cuatro capítulos.

En el capítulo I, se detallan los fundamentos metodológicos que sustentan la investigación. Incluye la formulación del problema, los objetivos generales y específicos, y la hipótesis central que guía el estudio. También se presentan los métodos de investigación utilizados, como el dogmático, hermenéutico y argumentativo, así como las técnicas de análisis documental. Este capítulo establece las bases teóricas y prácticas necesarias para el desarrollo de la investigación y traza la ruta para la obtención de resultados claros y precisos.

En el capítulo II, se desarrolla el marco teórico relacionado con los conceptos esenciales de la investigación. Se aborda el principio de igualdad, su interpretación constitucional y la relevancia del test de igualdad. Asimismo, se analizan detalladamente las figuras del homicidio básico y el homicidio calificado por la condición de la víctima, resaltando las diferencias normativas y

doctrinarias. Este apartado proporciona una base sólida para entender las incoherencias y problemáticas del marco legal vigente.

En el capítulo III, se realiza la contrastación de la hipótesis a partir de los objetivos trazados en el primer capítulo. Se examina cómo la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima genera una vulneración al principio de igualdad en comparación con el homicidio básico. A través de un análisis crítico y sistemático, se evidencia la falta de sistematización y la necesidad de una reforma normativa para garantizar un tratamiento equitativo a todos los funcionarios públicos.

El último capítulo IV, se presenta una propuesta legislativa orientada a derogar el artículo 108-A del Código Penal y a reubicar su contenido en el artículo 367, dentro del título relacionado con los delitos contra la administración pública. Esta modificación busca ampliar la protección penal a todos los funcionarios y servidores públicos, independientemente de su rango, asegurando coherencia normativa y el respeto al principio de igualdad. Finalmente, se incluyen las conclusiones y recomendaciones que sintetizan los hallazgos de la investigación y ofrecen lineamientos para futuras reformas legislativas.

Luego se presentan las conclusiones, recomendaciones y referencias.

CAPÍTULO I

ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PROBLEMÁTICA

En la actualidad, existe una posición neoconstitucionalista del Derecho, que propugna la defensa de valores supremos que fundan aspectos esenciales de la personalidad humana, como la identidad, integridad moral, libertad de conciencia, libertad de religión, igualdad, etc., cabe resaltar que, de los mencionados valores se desprenden las normas jurídicas que ayudan a regular la paz y justicia dentro de la sociedad.

Horacio (2011), estableció que la vida es una facultad inherente de todo ser humano, pues además de ser un derecho continente, busca tutelar la integridad, en todos los aspectos, de la persona; lo cual engloba una serie de preceptos que dan origen a potestades que tienen la finalidad de realizar y brindar un bienestar general, que ayude al crecimiento propio y a la recolección de experiencias.

De esa forma, uno de los grandes pensadores de la historia, Aristóteles (1983) establecía que la vida se encontraba ligada al alma, por lo cual, la conceptuaba como la facultad de un ser viviente que llega a nacer, a nutrirse, crecer, reproducirse y morir en el plano físico; y en el ámbito espiritual, razonar, sentir e incluso sufrir, la conjunción de los dos elementos mencionados, conforman un todo llamado vida.

Así a lo largo de la historia se ha creado una serie de mecanismos para su protección, pues dentro del derecho a la vida existen otros bienes jurídicos

protegidos por la Constitución Política del Perú, como la identidad, igualdad, libertad, intimidad, propiedad, etc., los cuales complementan al mismo ser y su desarrollo en plenitud.

Es menester recordar que la base de esa protección se encuentra regulada, en diversos dispositivos internacionales como lo estipula la Declaración Universal de Derechos Humanos, de manera específica en el artículo 3, pues se establece que cada ser humano tiene el derecho esencial a la vida y a la seguridad de ella.

Así mismo, según el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, cada persona cuenta con el derecho innato a la vida y, por ello cada Estado deberá proveer mecanismos legitimados para su defensa, o una posterior sanción en caso de la vulneración de ella; por otro lado, en esta normativa se establece que los países que hayan impuesto como sanción la pena muerte, esta será únicamente aplicada en la comisión de delitos más graves.

En la realidad peruana, el derecho mencionado también se encuentra dotado de protección, pues en la Constitución Política del Perú (1993) se establece que la “defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado” (p. 31).

Por otro lado, en el artículo 39 del mismo dispositivo normativo, se establece que todos los funcionarios y trabajadores públicos se encuentran al servicio del Estado, de lo cual se puede colegir que el funcionario público, desempeña una labor esencial, pues además de las funciones que se le asignaron por razón de su cargo, existe una alta

inversión de tiempo, pues además de las 8 horas de labores que desempeñan, tienen que concurrir fuera del horario para culminar las metas propuestas por el empleador, un ejemplo de tal situación son los funcionarios que desempeñan labores en los juzgados de investigación preparatoria, donde a causa de cualquier medida coercitiva contra la libertad, deben constituirse al centro de labores para poder realizar los procedimientos relacionados la realización de audiencias y demás diligencias, otro ejemplo es el personal que trabaja en los despachos fiscales, donde de igual manera, los trabajadores deben acudir a los centros laborales para poder realizar requerimientos fiscales fuera del horario laboral; además del dinero invertido, no solo en las diversas capacitaciones a los que están obligados a realizar frecuentemente, sino en los desplazamientos y alimentación.

Además de ello, existen funcionarios públicos de rango inferior como asistentes en función fiscal, asistentes judiciales, especialistas de causas, especialistas de audio y demás; que por la función que desempeñan, deben acompañar a los magistrados a las diversas diligencias programadas, y a causa de ello su vida puede verse mermada, no solo en cuanto al tiempo y dinero invertido, sino en cuanto los bienes jurídicos esenciales; ejemplo de ello, fue el atentado que sufrió un fiscal provincial de extinción de dominio de Tumbes, donde a causa del ejercicio de las funciones que le competen, su domicilio fue atentado con una bomba molotov (TVPerú, 2024).

De esta manera, se puede observar que, existe un peligro mayor en el caso de los funcionarios públicos, pues fuera del ámbito laboral, su

integridad y la de sus familiares, puede ser afectada; pero en el artículo 108-A del Código Penal, únicamente se incluye a los funcionarios públicos mencionados en el artículo 39 y altos funcionarios públicos, como el presidente de la República, miembros de la policía nacional, fuerzas armadas, magistrados del poder judicial o ministerio público, miembro del Tribunal Constitucional o cualquier funcionario que fue elegido mediante una elección popular; pero cabe preguntar que sucede en el caso de aquellos funcionarios, que se encuentran en mayor exposición, como asistentes en función fiscal, asistentes judiciales, especialistas de causas, especialistas de audio y demás; los cuales no se encuentran englobados en el tipo penal, considerando que por la función que desempeñan, se encuentran más expuestos a los diversos peligros que pueden atentar contra su integridad, pues salen con mayor frecuencia a actividades propias de la función que ejercen, como inspecciones, desalojos, etc.

El mencionado artículo, excluye a esas personas, vulnerando de esa manera al artículo 39, y el artículo 2 inciso 1 de la Constitución, pues de la conjunción de ambos es evidente que todos deben de ser tratados de manera igualitaria, salvo que exista un motivo fundado y razonable para obviar tal situación.

En la investigación presentada, el motivo razonable sería la categoría de funcionario o servidor público; pues como se expuso anteriormente, existen muchas personas que dan una prestación optima de servicios en diversas entidades estatales con una baja remuneración, una manera para retribuir situación sería el brindar una tutela más efectiva a la protección de los derechos fundamentales de los funcionarios públicos;

además de brindar una mejor sistematización al Código Penal, al derogar al artículo 108-A, e incluyendo a todas las personas que cuenten con alguna vinculación laboral con el Estado, dentro del artículo 367 segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo; pues lo que pretende tutelar además de la vida, cuerpo y salud del funcionario público, es lo establecido en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú, es decir, el servicio a la Nación.

Lo expuesto anteriormente, colaboraría con la legitimación democrática del Estado, es decir, debe existir una correlación entre los derechos fundamentales de individuo propugnados en instrumentos normativos internacionales y en la Constitución Política de cada país; de igual manera con las normas de rango inferior como las contenidas en el Código Civil, Código Penal, reglamentos municipales, etc.

Aunado a ello, se pretende identificar qué principio constitucional estaría siendo dejado de lado con la vigencia de esa norma penal, así mismo se pretende brindar una propuesta de *abrogatio* al referido precepto, y a su vez, una propuesta *lege ferenda* para que la mencionada situación sea considerada dentro del artículo 367 segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo del Código Penal, y ya no en el artículo 108-A. De esa manera, se alega que todos los seres humanos tienen equidad de condiciones y de valoración en los bienes jurídicos, pero siempre con miras a la justicia y equidad.

1.2. DESCRIPCIÓN DEL PROBLEMA

Teóricamente, se sostiene que todos los seres humanos deben gozar de igualdad en las condiciones y valoración de los bienes jurídicos protegidos. Sin embargo, en la práctica, la regulación legislativa de delitos específicos presenta inconsistencias. Un claro ejemplo de ello es la diferenciación normativa entre el homicidio básico, regulado en el artículo 106 del Código Penal, y el homicidio calificado por la condición de la víctima, establecido en el artículo 108-A. En ambos casos, la conducta sancionada es esencialmente la misma: privar de la vida a otro ser humano, no obstante, la distinción normativa introduce una desigualdad que carece de una justificación epistemológicamente válida, ya que no se establece una diferenciación objetiva en el acto en sí, sino únicamente en las características del sujeto pasivo.

Este problema epistemológico radica en la falta de coherencia y sistematización del ordenamiento jurídico, dado que la inclusión del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en el capítulo dedicado a los delitos contra la vida, genera una superposición conceptual que desvía el foco del bien jurídico protegido. Por ello, se argumenta que este delito debería ser trasladado al artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 del Código Penal, en el capítulo de delitos contra la administración pública. Esta reubicación permitiría una mejor estructuración del sistema normativo, alineando la regulación con una lógica jurídica más sólida y garantizando que la distinción se base en criterios justificados y proporcionales.

1.3. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA

¿Cuál es el principio constitucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano?

1.4. JUSTIFICACIÓN

La presente investigación enriquece el conocimiento jurídico al desarrollar un análisis exhaustivo de las categorías legales del homicidio básico, el homicidio calificado por la condición de la víctima y el principio de igualdad. Este aporte teórico permite identificar y cuestionar la marcada distinción normativa entre estos tipos penales, especialmente en relación con la exclusión de funcionarios públicos de menor rango del ámbito de protección del artículo 108-A del Código Penal. Este trabajo contribuye al aspecto axiológico del derecho penal al evidenciar que, actualmente, el principio de igualdad ante la ley no se aplica de manera efectiva, ignorando las condiciones de riesgo a las que están sometidos los funcionarios públicos de diferentes niveles jerárquicos. Así, la investigación fortalece la comprensión teórica y práctica de los fundamentos del derecho penal y fomenta un debate doctrinal para lograr mayor coherencia normativa.

Desde la perspectiva de la administración de justicia, esta investigación busca optimizar la correcta aplicación del valor de justicia, uno de los fines supremos del Estado peruano. Al proponer la eliminación del artículo 108-A del Código Penal y su integración en el artículo 367, se brinda a los jueces una base legal más clara y sistematizada para emitir

sentencias justas y equitativas. Esto evitaría la necesidad de realizar un control difuso relacionado con el quantum de la sanción penal y garantizaría una interpretación coherente que respalde la protección de todos los funcionarios públicos, independientemente de su rango. De este modo, se fortalece la legitimidad de las decisiones judiciales y se contribuye a una administración de justicia más inclusiva y equitativa.

El trabajo tiene un impacto de aporte significativo en el ámbito legislativo, ya que propone una reforma normativa fundamentada en los principios de igualdad y defensa de la persona humana, ambos pilares esenciales del Estado constitucional de derecho. Al incorporar la función pública como un criterio transversal en los delitos contra la administración pública, se busca garantizar la protección integral de todos los servidores del Estado. Este enfoque envía un mensaje político-criminal de equidad, evitando antinomias y lagunas axiológicas que puedan surgir de la interpretación de normas contradictorias. La investigación sienta las bases para un proyecto de ley que promueva una sujeción más estricta del Código Penal a los valores y principios consagrados en la Constitución.

El principal problema jurídico identificado en este trabajo es la incoherencia normativa que genera una vulneración del principio de igualdad al excluir a ciertos funcionarios públicos del ámbito de protección penal del artículo 108-A. La propuesta de reubicar este tipo penal en el capítulo dedicado a los delitos contra la administración pública ofrece una solución concreta y viable que resuelve dicha incoherencia. Este cambio normativo no solo mejoraría la

sistematización del Código Penal, sino que también garantizaría que todos los funcionarios públicos cuenten con una protección adecuada frente a actos que atenten contra su integridad en el ejercicio de sus funciones. La solución planteada refuerza la coherencia y efectividad del sistema jurídico.

La elaboración de esta investigación ha generado, mejorar la formación profesional de la autora, tanto en el ámbito teórico como en el valorativo. En el aspecto teórico, el análisis profundo de los principios constitucionales, categorías penales y propuestas normativas permitió una especialización en la temática, ampliando significativamente los conocimientos jurídicos de la investigadora. En el ámbito valorativo, este proceso ha consolidado habilidades críticas y reflexivas, esenciales para el ejercicio profesional de la abogacía. Además, la tesis ha servido como una plataforma para el desarrollo profesional, reafirmando el compromiso de la autora con la defensa de los principios constitucionales y la construcción de un ordenamiento jurídico más equitativo.

1.5. DELIMITACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN

1.5.1. Espacial

La investigación por ser de naturaleza dogmática se circunscribe al análisis de las normas del Código Penal peruano en el contexto del territorio del Perú.

1.5.2. Temporal

Desde la vigencia de las normas que regulan el homicidio calificado por la condición de la víctima y el homicidio básico hasta la actualidad.

1.6. ESTADO DE LA CUESTIÓN

Se realizó una búsqueda en el Registro Nacional de Trabajos de Investigación con la nomenclatura de homicidio calificado por condición de la víctima, arrojando un único resultado que fue la investigación realizada por Dominguez Calle (2019), donde el mencionado investigador, tuvo como objetivo principal determinar la eficacia del mencionado tipo penal, dado que se ponía en tela de juicio la verdadera protección de los miembros de la Policía Nacional, en especial, dado que en lapso del 2011 hasta el año 2017, el Instituto Nacional de Estadística e Informática reportó un aumento en los casos a pesar de la vigencia de la mencionada ley penal. Para la obtención de esa información se han utilizado la observación, análisis documental y encuestas. Por último, esa información fue presentada en tablas donde se concluía que la tipificación de ese delito no ha resultado eficaz para la protección de ese tipo de funcionarios públicos, pues el número de casos ha aumentado, demostrando una ineficacia normativa.

El aporte de la investigación realizada fue el estudio detallado de las instituciones jurídicas de homicidio básico y homicidio calificado por la condición de la víctima, para la recolección de información respecto a las categorías mencionadas anteriormente, así mismo fue resaltante para

colaborar con la sistematización del Código Penal, dado que logro identificar que el homicidio calificado por la condición de la víctima no se encuentra ubicado de manera correcta en el dispositivo normativo, dado que ese delito protege en esencia a la función pública en primer lugar, y posteriormente a la vida de la persona, por lo que por un orden de prelación, debe encontrarse en los delitos contra la administración pública, en la sección de violencia y resistencia a la autoridad, en concreto en las formas agravadas, reguladas en el artículo 367, segundo párrafo, numeral 3, donde se debe englobar a toda persona que tenga vínculo laboral con el Estado.

Además, el trabajo aborda la eficacia normativa del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima y cuestiona su impacto en la protección efectiva de los funcionarios públicos, específicamente miembros de la Policía Nacional. Al señalar que, pese a la existencia del tipo penal, los casos de homicidio contra estos funcionarios aumentaron entre 2011 y 2017, la investigación demuestra una evidente ineficacia legislativa que complementa y respalda el enfoque de la nueva investigación.

Además, el aporte de Domínguez Calle (2019), es importante porque profundiza en el análisis de las categorías jurídicas del homicidio básico y el homicidio calificado por la condición de la víctima, destacando la necesidad de una mejor sistematización del Código Penal. Este estudio concluye que el artículo 108-A no está ubicado correctamente dentro del ordenamiento jurídico, ya que prioriza la protección de la vida de los funcionarios sobre la función pública que representan. Este argumento

refuerza la propuesta de trasladar dicho artículo al capítulo de delitos contra la administración pública, específicamente en las formas agravadas del artículo 367, segundo párrafo, numeral 3, lo que permitiría una mejor organización del sistema normativo y garantizaría una protección integral.

Se considera como estado de cuestión de la presente investigación porque aporta un contexto crítico que valida la pertinencia de la nueva propuesta. Al evidenciar la ineficacia del marco normativo actual, el trabajo de Domínguez Calle se convierte en un antecedente clave para fundamentar la necesidad de una reforma legislativa que respete el principio constitucional de igualdad y asegure una mayor coherencia en la protección de los funcionarios públicos, independientemente de su rango o jerarquía. Esto permite establecer un puente entre el diagnóstico previo y la propuesta de solución planteada en la investigación actual.

1.7. LIMITACIONES

Durante el desarrollo de la tesis, se enfrentó la limitación relacionada con el acceso a la información. Debido a los rebrotes del COVID-19 y la problemática social que atravesaba el país, las bibliotecas presenciales no estaban disponibles. Esto hizo necesario recurrir a la contratación de servicios de bibliotecas virtuales para obtener las fuentes requeridas. A pesar de este desafío, dicha dificultad fue superada con éxito, permitiendo continuar con el avance de la investigación.

1.8. TIPO DE INVESTIGACIÓN

1.8.1. De acuerdo con el fin que se persigue

A. Básica

Es de carácter básico, ya que tiene como objetivo central la búsqueda de conocimientos y verdades que “permitan describir, explicar, generalizar y predecir los fenómenos que se producen en la sociedad” (Zorrilla y Torres, 1992, p. 22). En este sentido, la investigación se centra en identificar y analizar cómo la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, establecido en el artículo 108-A del Código Penal, vulnera el principio constitucional de igualdad, al comparar su tratamiento con el homicidio básico, tipificado en el artículo 106 del mismo Código.

Este trabajo describe y explica detalladamente las categorías fundamentales involucradas: el homicidio básico, el homicidio calificado por la condición de la víctima y el principio de igualdad. Además, se analiza críticamente el artículo 108-A y se propone su traslado al artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo del Código Penal. Este artículo agrava los delitos de violencia contra la autoridad en las modalidades de obligar a algo o de impedir el ejercicio de funciones, lo que permitiría incluir a todos los funcionarios públicos, garantizando así un marco normativo más equitativo y coherente con el principio de igualdad.

El carácter básico de esta investigación radica en su contribución al conocimiento jurídico al explorar de manera sistemática las incoherencias normativas y doctrinales que generan una aplicación desigual del derecho penal. Este estudio no solo describe y explica el problema, sino que también ofrece una propuesta legislativa que busca corregir estas deficiencias. Al hacerlo, permite generalizar sus hallazgos a otros contextos en los que el principio de igualdad pueda estar comprometido, ofreciendo herramientas para predecir y prevenir futuras vulneraciones a este principio fundamental. La investigación, por tanto, no solo aporta a la teoría del derecho penal, sino que también contribuye al desarrollo de un ordenamiento jurídico más justo y equitativo.

1.8.2. De acuerdo con el diseño de investigación

A. Descriptiva

Es de naturaleza descriptiva, ya que su objetivo principal radica en resaltar las características específicas de los elementos normativos, doctrinarios y constitucionales que conforman el problema de estudio. Según Zorrilla y Torres (1992), la investigación descriptiva “se aboca a resaltar las peculiaridades de un objeto o sujeto de una determinada población; es decir, sin tomar en cuenta por qué sucede el fenómeno, el investigador únicamente se aboca a ser un observador y a analizar todo lo que se encuentra evidenciando” (p. 30). En este

contexto, la investigación se limitó a observar, identificar y analizar las categorías relacionadas con el homicidio básico, el homicidio calificado por la condición de la víctima y el principio de igualdad.

El análisis descriptivo permitió caracterizar estas categorías desde un punto de vista normativo y doctrinario, destacando las peculiaridades de cada una. Por ejemplo, se examinó cómo el artículo 108-A del Código Penal regula el homicidio calificado por la condición de la víctima y cómo este tratamiento excluye a ciertos funcionarios públicos, en contraposición con el principio de igualdad consagrado en la Constitución Política del Perú. Asimismo, se analizaron las formas agravadas del artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo, las cuales regulan los delitos de violencia contra la autoridad.

Esta investigación no busca explicar por qué ocurre el fenómeno, sino ofrecer una visión detallada y sistemática de los elementos normativos involucrados. Este enfoque descriptivo proporciona las bases para proponer una modificación legislativa que integre el homicidio calificado por la condición de la víctima al artículo 367 del Código Penal, con el fin de garantizar un tratamiento normativo más inclusivo y coherente. Así, la investigación aporta una caracterización precisa que puede servir de sustento para el diseño de reformas legales y la mejora del sistema jurídico en su conjunto.

B. Explicativa-causal o correlacional

Es de tipo explicativa-causal o correlacional, ya que busca establecer relaciones entre variables y determinar si existe un vínculo de causa-efecto en la vulneración del principio de igualdad debido a la regulación diferenciada de estos tipos penales. Según Marroquín Peña (2012), este tipo de investigación “trata de relacionar las variables existentes en una investigación, al probar si existe una relación de causa efecto en la contrastación de la hipótesis planteada”. En este caso, las variables analizadas son el tratamiento normativo del homicidio básico, el homicidio calificado por la condición de la víctima y su impacto en el principio de igualdad.

El estudio establece una correlación entre el enfoque normativo diferenciado de estos delitos y la vulneración del principio constitucional de igualdad. En el análisis, se observó cómo el artículo 108-A del Código Penal otorga un tratamiento especial al homicidio calificado por la condición de la víctima, excluyendo de su protección a ciertos funcionarios públicos. Al contrastar esta regulación con la del homicidio básico, tipificado en el artículo 106, se identificó que la diferenciación no responde a criterios objetivos y razonables, lo que genera una desigualdad en la aplicación de las normas penales.

Este enfoque explicativo permitió probar la hipótesis planteada: la regulación diferenciada de los tipos penales vulnera el

principio de igualdad al excluir a determinados funcionarios públicos del ámbito de protección de las normas penales más severas. Asimismo, la investigación no solo identifica la existencia de esta relación causal, sino que también propone una solución normativa mediante la reubicación del artículo 108-A en el artículo 367, alineándolo con los delitos contra la administración pública. De esta forma, el estudio aporta una comprensión profunda de las causas de la vulneración del principio de igualdad y sugiere medidas correctivas que buscan garantizar la coherencia y equidad en el sistema jurídico.

C. Propositiva

Es una investigación es de carácter propositivo, porque no se limita únicamente a describir o analizar el problema, sino que avanza hacia la formulación de una solución concreta para corregir las inconsistencias normativas identificadas. Según Zorrilla y Torres (1992), las investigaciones propositivas tienen como finalidad “generar conocimiento, el cual, a su vez, sirve para lograr una formación integral de profesionales, los cuales, a su vez, son integrantes de los grupos de investigación” (p. 34). En este contexto, la presente investigación busca contribuir tanto al ámbito académico como al legislativo, ofreciendo una propuesta normativa que solucione la vulneración del principio de igualdad.

El trabajo propone una reforma legislativa que consiste en reubicar el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, actualmente regulado en el artículo 108-A del Código Penal, al artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo. Este artículo agrava los delitos de violencia contra la autoridad en las modalidades de obligar a algo o de impedir el ejercicio de las funciones que le competen. La propuesta busca ampliar el ámbito de protección penal a todos los funcionarios públicos, independientemente de su rango, garantizando así una aplicación más equitativa del derecho penal y respetando el principio constitucional de igualdad.

Este enfoque propositivo no solo aporta una alternativa viable para solucionar la problemática jurídica identificada, sino que también contribuye a fortalecer la coherencia normativa y a promover un sistema penal más justo. Asimismo, la investigación fomenta el desarrollo de una base teórica y práctica que puede ser utilizada por futuros profesionales del derecho y grupos de investigación, consolidando su formación integral y promoviendo un enfoque orientado a la resolución de problemas en el ámbito jurídico. La propuesta legislativa planteada no solo busca subsanar las deficiencias actuales del Código Penal, sino que también establece un precedente para futuras reformas normativas que prioricen la equidad y la justicia en la legislación peruana.

1.8.3. De acuerdo con los métodos y procedimientos que se utilizan

A. Cualitativa

La presente investigación se enmarca en el enfoque cualitativo, ya que se centra en analizar la calidad de las normas, relaciones y principios constitucionales involucrados en la problemática estudiada. Según Zorrilla y Torres (1992), la investigación cualitativa “se aboca a estudiar la calidad de las actividades, relaciones, asuntos, medios, materiales o instrumentos en una determinada situación o problema. La misma procura por lograr una descripción holística, esto es, que intenta analizar exhaustivamente, con sumo detalle, un asunto o actividad en particular” (p. 34). Este enfoque permite profundizar en la naturaleza y características de los delitos de homicidio básico y homicidio calificado por la condición de la víctima, examinando su regulación normativa y el impacto en el principio de igualdad.

La investigación se distingue por realizar una descripción detallada de las particularidades de cada tipo penal. En el caso del homicidio básico, tipificado en el artículo 106 del Código Penal, se analiza su regulación general enfocada en la protección de la vida como bien jurídico supremo. Por otro lado, el homicidio calificado por la condición de la víctima, establecido en el artículo 108-A, se estudia desde la perspectiva de las circunstancias que agravan la acción típica,

particularmente en relación con las funciones públicas de alto rango. Además, se evalúan los motivos jurídicos y axiológicos que sustentan la propuesta de reubicar este último tipo penal en el artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo, dentro del capítulo de los delitos contra la administración pública.

El enfoque cualitativo permite comprender en profundidad por qué la actual regulación del homicidio calificado por la condición de la víctima vulnera el principio constitucional de igualdad. Asimismo, facilita el análisis de las razones por las cuales la protección penal debe extenderse a todos los funcionarios públicos, independientemente de su rango, mediante una reestructuración normativa. Esta perspectiva holística no solo describe las características de los tipos penales estudiados, sino que también contextualiza su impacto en el sistema jurídico, ofreciendo una visión exhaustiva y detallada que sustenta las propuestas de reforma legislativa.

1.9. HIPÓTESIS

El principio constitucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano es el principio de igualdad.

1.10. OBJETIVOS

1.10.1. General

Determinar el principio constitucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano.

1.10.2. Específicos

- A. Analizar el principio constitucional de igualdad y el test de igualdad en el homicidio calificado por la condición de la víctima.
- B. Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima.
- C. Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio básico.
- D. Comparar los delitos de homicidio básico y homicidio calificado por la condición de la víctima.
- E. Elaborar una propuesta la *lege ferenda* del 367 segundo párrafo numeral 3 y último párrafo del Código Penal para incluir a todos los funcionarios públicos.

1.11. MÉTODOS DE INVESTIGACIÓN

1.11.1. Genéricos

A. Método hipotético – deductivo

El método genérico hipotético-deductivo es un enfoque científico que parte de la formulación de una hipótesis como base para el análisis, la cual se contrasta mediante la observación y el razonamiento lógico para llegar a conclusiones verificables. Este método combina la construcción de supuestos teóricos con la deducción de implicaciones que pueden ser comprobadas en la práctica. Según Kerlinger (1986), este método "consiste en formular hipótesis que puedan ser puestas a prueba, a partir de las cuales se derivan consecuencias que pueden ser contrastadas empírica o lógicamente". Este enfoque permite un análisis estructurado y racional, garantizando que los resultados sean consistentes con el marco teórico planteado.

El método hipotético-deductivo fue fundamental para abordar el problema central. Se formuló como hipótesis que la regulación del artículo 108-A del Código Penal vulnera el principio constitucional de igualdad, al establecer un trato diferenciado para los sujetos protegidos sin una justificación razonable. Esta hipótesis inicial guio todo el proceso investigativo.

A partir de esta hipótesis, se dedujeron elementos normativos y doctrinales clave relacionados con el homicidio básico, el homicidio calificado por la condición de la víctima y el principio

de igualdad. Posteriormente, se analizaron críticamente las disposiciones legales involucradas, evaluando su coherencia con los principios constitucionales. Finalmente, la deducción lógica permitió proponer una solución normativa consistente con los hallazgos, trasladando el contenido del artículo 108-A al artículo 367 del Código Penal para garantizar una protección equitativa a todos los funcionarios públicos. Este enfoque estructurado y sistemático aseguró que las conclusiones derivaran directamente de los supuestos iniciales, fortaleciendo la validez y la relevancia de la propuesta.

B. Método analítico – sintético

El método analítico-sintético es un enfoque científico que se utiliza para descomponer un fenómeno complejo en sus componentes más simples, analizar sus partes individuales y, posteriormente, integrarlas para comprender el fenómeno en su totalidad. Según Bunge (1974), el análisis consiste en “la descomposición de un todo en sus partes para estudiar sus elementos o relaciones”, mientras que la síntesis es “la reunión de las partes analizadas para reconstruir un todo significativo”. Este método permite no solo identificar y comprender los elementos que componen un fenómeno, sino también integrarlos en una visión más completa y coherente que explique su funcionamiento o significado global.

El método analítico-sintético se aplicó para descomponer los elementos normativos, doctrinarios y constitucionales implicados en la problemática. Inicialmente, el análisis permitió estudiar de forma individual las categorías penales del homicidio básico y el homicidio calificado por la condición de la víctima, identificando sus características, fundamentos y diferencias normativas al establecer una comparación las mismas. Asimismo, se analizó el principio constitucional de igualdad y su relación con estas categorías, evaluando cómo su aplicación diferenciada vulnera dicho principio.

Luego, mediante la síntesis, se integraron los resultados obtenidos en el análisis para proponer una solución normativa que reubique el contenido del artículo 108-A del Código Penal al artículo 367. Esta integración permitió contextualizar la problemática en un marco normativo más amplio, garantizando la coherencia del ordenamiento jurídico y el respeto al principio de igualdad. De esta forma, el método analítico-sintético facilitó tanto la identificación de las deficiencias normativas como la formulación de una propuesta legislativa que responde a los valores constitucionales y fortalece la protección penal.

1.11.2. Propios del Derecho

A. Método Dogmático

El método dogmático se enfoca en el estudio de una temática jurídica a partir de la doctrina, lo que permite generar reglas

generales mediante el orden sistemático de los factores en análisis y considerando la evolución de la sociedad. Según Martínez (1987), este método “se trata de ordenar el material positivo mediante el uso de conceptos, pero en puridad no se va más allá del material positivo, tampoco hay ningún juicio de valor sobre la adecuación de la norma al Derecho Natural”. En el caso concreto, este método se aplicó para describir las categorías penales del homicidio calificado por la condición de la víctima y el homicidio básico, además de fundamentar la propuesta de modificación legislativa. Esto incluyó el análisis del artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo del Código Penal, con el propósito de justificar la necesidad de brindar mayor protección penal a los funcionarios públicos que, por la naturaleza de sus funciones, están expuestos a mayores riesgos que atentan contra bienes jurídicos esenciales.

El uso del método dogmático resultó imprescindible porque el estudio se centra en un análisis normativo y doctrinal. Este método permitió sistematizar y conceptualizar las normas penales implicadas, evaluando su coherencia interna y su impacto sobre el principio constitucional de igualdad. La dogmática jurídica facilitó la comprensión de cómo las disposiciones actuales del Código Penal generan una diferenciación injustificada entre los sujetos protegidos por el artículo 108-A y aquellos excluidos de su alcance, a pesar de enfrentar similares condiciones de vulnerabilidad.

B. Método de la argumentación

El método de la argumentación se centra en proporcionar razones objetivas y bien fundamentadas que respalden una posición en un debate jurídico. Según Hernández (2017), este método “consiste en brindar razones objetivas que justifiquen una posición en un debate jurídico” (p. 26). Su objetivo principal es demostrar la razonabilidad y coherencia de las propuestas planteadas, basándose en un análisis lógico, normativo y doctrinal. Este enfoque es esencial en el ámbito jurídico, ya que permite defender, con fundamentos sólidos, una postura frente a conflictos normativos o interpretativos, buscando alcanzar soluciones que sean razonables y aplicables en el contexto del sistema legal.

El uso de este método permitió presentar razones objetivas que evidencian cómo la regulación actual del homicidio calificado por la condición de la víctima genera una vulneración al principio constitucional de igualdad. Asimismo, se argumentó que la reubicación normativa propuesta no solo solucionaría las inconsistencias actuales, sino que también fortalecería la coherencia del sistema penal al otorgar protección equitativa a todos los funcionarios públicos. De este modo, el método de la argumentación fue clave para defender la razonabilidad y viabilidad de la reforma legislativa planteada, asegurando que esta se alinee con los principios y valores del Estado constitucional de derecho. Además, el método de la

argumentación se empleó para sustentar la propuesta de *abrogatio* del artículo 108-A del Código Penal y su reubicación en el artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo. Mediante este enfoque, se justificó la necesidad de una reforma normativa que incorpore la función pública como factor relevante en los delitos contra la vida, garantizando así una mayor sistematización del ordenamiento jurídico.

C. Método hermenéutico jurídico

El método de la hermenéutico jurídico consiste en interpretar los mandatos de las normas jurídicas utilizando diversos procedimientos, como la interpretación literal, teleológica, sistemática y otras técnicas exegéticas. Este enfoque busca aclarar “temas referentes al conocimiento jurídico y la regulación práctica de comportamientos” (Hernández J., 2019, p. 43). La hermenéutica jurídica no solo permite comprender el texto normativo en su contexto lingüístico y teleológico, sino también analizar su coherencia dentro del ordenamiento jurídico y su adecuación a los principios constitucionales. Este método es esencial para desentrañar el significado de las normas y evaluar su impacto en la regulación de conductas específicas y en la protección de bienes jurídicos fundamentales.

El método de la hermenéutica jurídica se empleó para interpretar el contenido de los artículos 108-A y 106 del Código Penal, analizando sus disposiciones desde una perspectiva

literal y teleológica. Este enfoque permitió identificar cómo las disposiciones normativas actuales diferencian los delitos de homicidio calificado por la condición de la víctima y homicidio básico, y cómo estas diferencias vulneran el principio constitucional de igualdad.

1.12. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE INVESTIGACIÓN

1.12.1. Técnica

A. Análisis documental

Esta técnica consiste en un “conjunto de procedimientos para recoger, validar y analizar la información necesaria que permita lograr los objetivos de la investigación” (Hernández J., 2019, p. 70); ello implicó una información detallada acerca del material bibliográfico que se está utilizando, tales como el nombre del autor, título del libro, lugar y año de publicación.

1.12.2. Instrumento

A. Guía de análisis documental

La guía de análisis documental es un instrumento fundamental en la técnica del análisis documental, diseñado para sistematizar y organizar la revisión de fuentes documentales relevantes para una investigación. Este instrumento permite identificar, clasificar y analizar de

manera ordenada los contenidos normativos, doctrinarios y teóricos, facilitando la extracción de información clave que respalda el desarrollo del estudio. Según Hernández, Fernández y Baptista (2014), este instrumento se utiliza para “registrar de manera precisa los datos obtenidos en los documentos analizados, con el objetivo de garantizar la validez y la fiabilidad del análisis”.

La guía de análisis documental se estructuró para evaluar aspectos específicos de los textos normativos, como los artículos 106 y 108-A del Código Penal peruano. También se utilizó para analizar la doctrina jurídica relevante y antecedentes legislativos, lo que permitió contextualizar la problemática y fundamentar las conclusiones de la investigación.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. MARCO *IUSFILOSÓFICO*

En el presente trabajo de investigación, como parte del marco *iusfilosófico* se tomó en cuenta a la escuela positivista, en base a la cual se realiza un análisis de las normas jurídicas en base a la validez formal, además de proponer como método de estudio, al método científico; es decir, se aboca a realizar determinados pasos, como el de observación al fenómeno a estudiar, selección del grupo a estudiar, proposición de una hipótesis, comprobación y contrastación (Guastini, 2011).

De esa manera, es momento de debatir las propuestas determinadas por el positivismo excluyente e incluyente; en el primer caso el aspecto moral no tiene por qué ser parte de la norma jurídica o influir en ella, y en el segundo caso, se debe tomar en cuenta a la moralidad de la conducta como parte ordenamiento jurídico.

Por ello, en la tesis en desarrollo se utilizará al positivismo jurídico incluyente; por el discurso investigativo en cuanto a su relevancia teórica y práctica para analizar la coherencia y legitimidad de las normas jurídicas en el contexto de la protección de los derechos fundamentales y la aplicación de sanciones penales.

Ello dado que el derecho se fundamenta en la primacía de la Constitución como norma suprema y en el respeto de los derechos fundamentales como eje central del sistema jurídico, pues según Guastini (2011), en un Estado constitucional, "las normas constitucionales condicionan y orientan

todo el ordenamiento jurídico, garantizando la supremacía de los principios fundamentales". Por su parte, Alexy (2002) resalta que los derechos fundamentales actúan como mandatos de optimización, imponiendo a los poderes públicos la obligación de garantizar su máxima realización dentro de las posibilidades normativas y fácticas. En este marco, la interpretación de las normas penales debe estar subordinada a la Constitución, asegurando que los principios, como el de igualdad, sean respetados en todas las disposiciones normativas.

Es importante considerar que Guastini (2011), considera que la corriente se caracteriza por la supremacía de la Constitución como fuente normativa fundamental que limita y regula el ejercicio del poder político, actúa como un límite efectivo al poder, garantizando la división de poderes y la protección de los derechos fundamentales. Estas características aseguran que las normas emanadas respeten el marco jurídico supremo establecido, evitando arbitrariedades y promoviendo el respeto por los principios fundamentales.

Por otro lado, Ferrajoli (2009), establece que el derecho penal debe ser mínimo y únicamente intervenir para proteger bienes jurídicos esenciales, garantizando siempre el respeto a los derechos fundamentales. Según Ferrajoli, "el derecho penal no solo debe ser coherente con los principios constitucionales, sino que debe ser un instrumento de tutela de los derechos fundamentales, no un mecanismo que los vulnere". Este enfoque garantiza que las normas penales no se conviertan en herramientas de discriminación o desigualdad, exigiendo una proporcionalidad y razonabilidad estricta en la creación y aplicación de

delitos y penas.

Asimismo, para Ferrajoli (2006) la corriente filosófica mencionada se aboca a tratar de lograr una vinculación óptima entre el poder estatal regido por una Constitución Política, y la violencia del individuo; lo que implica dos actuaciones estatales, la primera abocada a que el Estado reduzca el catálogo de delitos especificados en el Código Penal además de reducir las sanciones a las conductas mencionadas; y la segunda abocada a establecer un correcto procedimiento frente a la comisión de un hecho delictivo, de esa manera se eliminaría la violencia del Estado contra los particulares y también entre todos los individuos.

El mencionado doctrinario pretende generar una fusión entre las normas del Estado constitucional y la teoría del neoconstitucionalismo, que según Comanducci (2002) exige la positivización de una constitución que contenga todos los derechos esenciales de todo ser humano, los cuales deben regirse bajo principios que colaboren con la interpretación y aplicación conforme al mencionado dispositivo normativo.

De esa manera se generó una corriente que defendía la intervención mínima del derecho penal, que englobaba en sí misma, un garantismo durante el proceso para comprobación de la existencia del delito, y los principios materiales referidos a la evaluación de la tipicidad, antijuricidad, culpabilidad y penalidad (Ferrajoli, 2006).

Otro doctrinario que trata la corriente en mención es Carbonell (2020), quien establece se debe propugnar un derecho penal mínimo, que debe ser racional argumentativo, donde se pretende justificar porque se otorga una sanción jurídico penal y no de otro tipo; además de tomar en cuenta

al procedimiento donde se evalúa a la fiabilidad del juicio y al razonamiento probatorio.

Así en la construcción del modelo garantista Ferrajoli (2006), existen dos tipos de garantías, las sustanciales que se abocan a verificar empíricamente la existencia del delito y a defender los derechos fundamentales, por ejemplo, el principio de legalidad, lesividad, ley previa, y demás; y las procesales como la paridad en acusación y defensa, presunción de inocencia, carga de la prueba, convicción judicial, etc.

Por ello, Ferrajoli (2010), debe primar la “ley como fuente de legitimación de cualquier acto jurídico preceptivo y, por tanto, la separación de poderes y la independencia del poder judicial como poder anclado a la rígida aplicación de la ley”; además que la corriente filosófica en mención contesta la interrogante del porqué de la intervención penal, además de instaurar en qué momento y de qué forma debería intervenir; de esa manera sustenta que las instituciones del Estado deberían servir de instrumentos de defensa derechos y promulgar la paz social, pues todo derecho penal inculcado en cualquier estado, debe abocarse a reducir la violencia; ello no será factible mientras el Estado no ponga de su parte, reduzca los delitos y las sanciones penales, pues debe regular las conductas peligrosas mediante un control social informal, establecido en diversos programas sociales; ello a fin de dotar de eficacia a las sanciones penales establecidas, respetando sobre todo, los derechos fundamentales de las partes intervinientes, dejando de lado de textos constitucionales rígidos (p. 211).

Ello aportó a la tesis dado que se logró comprobar que efectivamente existía una vulneración del derecho a la igualdad, en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, en relación homicidio básico sobre el principio de igualdad, dado que efectivamente al eliminar al primer mencionado, se estaría de alguna manera eliminando cierta violencia que ejerce el Estado sobre los individuos, por otro lado, aplicando la economía procesal, este delito debe incluirse en un tipo que ya se encuentra regulado en el mismo Código Penal, que son las agravantes del delito de violencia contra la autoridad, en las modalidades de obligar a realizar algo al funcionario, que hacer que éste deje de cumplir con las funciones que le corresponden, limitando la intervención del poder punitivo únicamente a aquellos casos en los que se garantice la protección de bienes jurídicos esenciales y el respeto irrestricto de los derechos fundamentales, las corrientes mencionadas anteriormente no solo deben actuar como un instrumento de control del poder estatal, sino también como un medio para preservar la igualdad ante la ley.

Lo mencionado anteriormente, implica que la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, en comparación con el homicidio básico en el Perú, debe analizarse bajo este enfoque. La supremacía de la Constitución peruana exige que cualquier norma penal respete principios fundamentales, como el de igualdad. Sin embargo, cuando una norma discrimina en la protección de ciertos grupos de funcionarios públicos en detrimento de otros, como en el caso del artículo 108-A del Código Penal, se puede cuestionar su conformidad con los valores constitucionales y su capacidad de cumplir con los estándares de

un Estado Constitucional de Derecho.

Considerando el presente trabajo de investigación, el positivismo jurídico incluyente permite fundamentar la necesidad de una reforma normativa al articular un análisis que considera tanto la estructura formal de las normas como su alineación con los principios constitucionales. La propuesta de *lege ferenda* de incorporar el contenido del artículo 108-A al artículo 367, segundo párrafo, numeral 3 y último párrafo, responde a este marco teórico, que busca garantizar una protección equitativa a todos los funcionarios públicos, sin distinción de rango, y reforzar la coherencia del sistema jurídico. Este enfoque asegura que el ordenamiento penal no solo cumpla con los requisitos formales de validez, sino que también refleje los valores fundamentales del Estado peruano, logrando así un equilibrio entre la seguridad jurídica y la justicia sustantiva.

2.2. ASPECTOS JURÍDICOS, TEÓRICOS Y DOCTRINARIOS DEL PROBLEMA Y DE LA DEMOSTRACIÓN DE LA HIPÓTESIS PLANTEADA

2.2.1. Principio de igualdad

En el ámbito constitucional español, el mencionado principio se centra en garantizar una definición esencial de la igualdad ante la ley, estableciendo tanto los fundamentos generales como los supuestos específicos de discriminación prohibida. Este principio reconoce que las personas en situaciones iguales deben recibir un trato igualitario, reflejando una exigencia de equidad en el tratamiento jurídico. Según esta perspectiva, el principio de

igualdad opera bajo dos dimensiones complementarias: un límite positivo, que impone la obligación de otorgar un trato igualitario a quienes se encuentran en igualdad de condiciones; y un límite negativo, que prohíbe cualquier trato desigual injustificado hacia personas que comparten circunstancias similares. Esta dualidad asegura no solo el respeto a la igualdad formal, sino también la prevención de actos de discriminación contrarios al espíritu constitucional (Cerdá Martínez-Pujalte, 2005).

El fundamento del principio en mención radica en la dignidad inherente al ser humano, una cualidad intrínseca que no depende de circunstancias específicas ni de factores externos. Esta dignidad exige que el poder político actúe como garante de su protección y promoción, asegurando que todas las personas sean tratadas con igualdad. Como señala Montoya Melgar (2007), “la igualdad tiene a la vez un sentido fundante del sistema jurídico-político y un carácter teleológico, en cuanto meta u objetivo del sistema” (p. 1). Este enfoque deja de lado cualquier valoración subjetiva o discriminatoria, consolidando la igualdad como un principio estructural y finalista que orienta el diseño y la aplicación de las normas en un Estado constitucional de derecho.

Así mismo, se aborda el concepto de discriminación, el cual requiere la concurrencia de tres elementos fundamentales. En primer lugar, debe identificarse un trato desigual entre dos sujetos de derecho. En segundo lugar, las personas que han recibido dicho trato desigual deben encontrarse en una misma situación.

Finalmente, es necesario que el trato diferenciado carezca de una justificación objetiva y razonable, y que esta, además, no sea proporcional ni acorde a una finalidad legítima (Montoya Melgar, 2007).

Por su parte, Brito Melgarejo (2006) sostiene que la igualdad es un concepto dinámico y en constante evolución, cuya definición concreta se encuentra determinada por la jurisprudencia, mientras que su dimensión abstracta está regulada por las normas que la abordan. Este principio se desarrolla en el contexto de una sociedad que evalúa factores religiosos, normativos, sociales y económicos. Ambos aspectos, el concreto y el abstracto, sustentan la estructura del principio de igualdad al incorporar la prohibición de toda forma de discriminación. Como señala el autor, “en términos generales, podríamos decir que este precepto constitucional, el principio de igualdad, implica la exclusión de todo trato desigual que no pueda justificarse constitucionalmente” (p. 139).

Con lo expuesto anteriormente, es rescatable la noción referida al trato desigual, cuando los sujetos intervinientes de una relación jurídica tienen diferencias que no vulneran derechos constitucionales; pero que deben tener trato diferenciado.

De este modo, las personas naturales y los funcionarios públicos presentan una serie de diferencias fundamentales. Las personas naturales incluyen a cualquier ser humano, independientemente de sus características específicas. Por su parte, un funcionario público

es una persona natural que desempeña funciones dentro de la administración pública, brindando servicios en nombre de la Nación, en beneficio tanto del público como del Estado. En esencia, el funcionario público es una categoría dentro del conjunto más amplio de las personas naturales, ya que estas últimas abarcan a todos los individuos, incluidos aquellos que ejercen funciones públicas.

Por lo tanto, resulta fundamental interpretar el concepto de funcionario público a la luz del Código Penal. En este sentido, el artículo 425 del mencionado cuerpo normativo define como funcionarios públicos a todas las personas que forman parte de la carrera administrativa, sin importar el cargo que desempeñen, siendo suficiente la existencia de un vínculo laboral con la entidad estatal correspondiente. Esta definición se refuerza con lo dispuesto en el numeral 6 del mismo artículo, que amplía la consideración de funcionario público a todas las personas naturales que realicen funciones laborales en una entidad estatal, consolidando así un criterio amplio e inclusivo para esta categoría jurídica.

Para ello también es necesario realizar un análisis

Por consiguiente, es necesario analizar al test de igualdad para determinar si efectivamente, se encuentra justificada la diferenciación regulada en el artículo 106 y 108-A del Código Penal.

A. El test de igualdad

El mencionado test se empleó en la resolución de la *litis* del Expediente N° 0004-2006-PI/TC, donde se establecen determinados pasos para utilizar el test de igualdad.

En primer lugar, está la verificación de la diferencia legislativa, donde se analiza si el supuesto de hecho establecido como discriminación, es diferente o igual a otro supuesto con el cual se está ejerciendo una comparación; en caso sea iguales se establece que el tratamiento es inconstitucional, dado existe una discriminación en los derechos o en la imputación de deberes.

Luego, se analiza la intensidad de afectación a la norma; el grado grave se genera cuando la discriminación se basa en preceptos establecidos por la Constitución, lo cual genera una vulneración de derechos subjetivos fundamentales. Será de intensidad media cuando el motivo de la discriminación se encuentre establecido en la misma Constitución y además afecte a un derecho de rango legal o algún beneficio legítimo. Por último, la intensidad será leve cuando la discriminación solo se ejerza sobre un derecho legal o un beneficio legítimo, sin intervenir de ninguna forma la Constitución.

Como siguiente paso, se encuentra la evaluación del fin constitucional de la diferenciación, luego está el examen de idoneidad donde se evalúa la correlación de causalidad de

medio a fin, es decir, se evalúa si existe un fin constitucional en la diferenciación, de esa manera si la norma no es apta para lograr el fin del legislador, se establece que es inconstitucional.

También, se tiene al examen de necesidad, donde se evalúa en concreto, si no existe una medida menos gravosa que tenga la misma consecuencia o efectividad; y finalmente la proporcionalidad, que se aboca a realizar una ponderación entre el fin constitucional y la intensidad determinada en la evaluación.

Lo referido anteriormente sirvió en la Tesis, para evaluar cómo influye la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, en relación homicidio básico sobre el principio de igualdad; para lograr determinar si la regulación del primer tipo mencionado, se encuentra acorde a los cánones del test de igualdad.

Según Alexy (2002), el principio de igualdad funciona como un mandato de optimización, lo que implica que debe ser aplicado al máximo nivel posible dentro de las limitaciones normativas y fácticas del caso concreto. Por ello, el test de igualdad ante la ley es una herramienta jurídica desarrollada para evaluar si una norma, política o práctica cumple con el principio constitucional de igualdad. Este principio exige que todas las personas en situaciones equivalentes sean tratadas de manera igualitaria y que cualquier diferenciación en el trato sea justificable con base

en criterios objetivos, razonables y proporcionales.

El test de igualdad, se estructura generalmente en tres fases que permiten determinar si una diferenciación normativa es compatible con el principio de igualdad, entre los cuales se pueden mencionar la identificación del trato diferenciado, el mismo que permite analizar si existe una distinción en el trato entre grupos o individuos que se encuentren en situaciones comparables. Esta etapa establece el objeto del análisis y delimita los parámetros de comparación. Asimismo, como otra de las fases, se menciona a la justificación razonable y objetiva, que permite examinar si la distinción está basada en criterios objetivos y razonables. Esto incluye considerar si la diferenciación persigue un fin legítimo y si está fundamentada en razones suficientes. Y como tercera fase, se considera la proporcionalidad, la que evalúa si la medida diferenciadora es proporcional al objetivo perseguido. En esta etapa, se verifica que la medida sea adecuada, necesaria y proporcional en sentido estricto, es decir, que los beneficios superen los posibles perjuicios (Vázquez Valencia, 2018).

El test de igualdad se fundamenta en la prohibición de discriminación y en la exigencia de trato equitativo, establecidos en la mayoría de los sistemas constitucionales contemporáneos. En palabras de Montoya Melgar (2007), "el principio de igualdad implica la exclusión de todo trato desigual que no pueda justificarse constitucionalmente". Esto supone

que la carga argumentativa recae en quien defiende la legitimidad de la diferenciación, debiendo demostrar que cumple con los criterios de objetividad, razonabilidad y proporcionalidad. Por ello, en el ámbito penal, el test de igualdad es particularmente importante, ya que las normas penales tienen un impacto directo sobre los derechos fundamentales, como la libertad y la dignidad. Su aplicación permite garantizar que las disposiciones penales no introduzcan discriminaciones arbitrarias y que las sanciones sean aplicadas de manera equitativa, respetando el principio de igualdad ante la ley.

2.2.2. Homicidio básico

En el lenguaje común, el homicidio es aquella acción dirigida a privar o quitar la vida a otro; y en el ámbito jurídico, el homicidio simple o básico tiene como finalidad la protección del bien jurídico vida humana independiente (Carrasco Andino, 2006, p. 1); a diferencia del delito de aborto, dado que el último mencionado, es aquella figura jurídica con la que se sanciona a un sujeto por atentar contra la vida humana dependiente, es decir, se atenta contra la vida del feto que tiene la madre en su vientre (Ramón, 2005, p. 969). De esa manera es evidente que ambos delitos, tutelan un bien jurídico genérico que es la vida humana, más la diferencia radica que el primero tutela vida humana dependiente de otra, que es la madre; por otro lado, la segunda protege la vida humana independiente, es decir sin vinculación alguna con otra.

Pues bien, para analizar el tipo de homicidio en mención, se comenzará con la acción que es matar, es decir, obstruir el pleno funcionamiento de una persona, ese actuar se puede realizar mediante la modalidad de comisión, es decir desplegar fuerza para cometer el ilícito; y también cabe la posibilidad que se realice mediante una comisión por omisión, es decir, el sujeto activo deja de cumplir un determinado deber al que se encuentra obligado respecto al sujeto pasivo (Creus, 1998).

En tal aspecto es necesario aclarar que en la tesis en mención se analiza al primer tipo, que es la acción por comisión, dado que necesario realizar una acción voluntaria y consciente para acabar con el bien jurídico que es materia de protección.

Otros aspectos de análisis son los relativos al sujeto activo y pasivo del delito; en el primer caso, el artículo 106 del Código Penal no exige ningún sujeto determinado para la realización del delito, el cual es un sujeto común y corriente; en el segundo caso, de igual manera, cualquier persona puede ser la víctima del ilícito, Salinas Siccha (2008), en cuanto al sujeto pasivo del delito, el mismo doctrinario refiere que la víctima:

puede ser un genio, un idiota, la mis Perú, un deforme, un enfermo, un recién nacido, un anciano, un delincuente, un orate, etc. Igual el hecho punible aparece y se sanciona drásticamente, debido a que la vida humana independiente es el bien jurídico que a la jurídicamente organizada le interesa proteger en forma rigurosa de cualquier ataque extraño. (p. 11)

De esa manera, el bien jurídico protegido que es el funcionamiento vital de la persona, es decir, referido a la posibilidad de subsistencia del ser humano, independientemente de la calidad de persona que haya sufrido el ataque, en cualquier etapa de desarrollo (Creus, 1998); además, Salinas Siccha (2008) define a la vida como el centro de todo el sistema de normas, pues se busca la protección de la misma.

En cuanto al resultado, lo esperado es la muerte efectiva del sujeto pasivo, o a veces se da la contribución de determinadas circunstancias que ayudan a la producción de tal resultado, es decir, es producto indirecto de la acción desplegada; Creus (1998) propone un ejemplo, una “pequeña herida de arma blanca en la piel que produce una septicemia”. Donna (1999), establece también que el resultado, se produce cuando se destruyen las células cerebrales, ello implica que, “el hombre como unidad biopsicológica está muerto aun cuando alguno de sus órganos, por sí mismo, continúe funcionando o aisladas funciones vegetativas sean, artificialmente, mantenidas en actividad” (p. 23-24).

Por otro lado, Salinas Siccha (2008) refiere en cuanto al nexo de causalidad, que existen diversas clasificaciones de las razones por las que se puede fracturar la reciprocidad del resultado devenido de la acción, ejemplos de ellas son las corrientes de Roxin y Jakobs.

En la primera etapa de evaluación, se analizan tres criterios fundamentales que determinan la imputación de responsabilidad penal: a) creación del riesgo no permitido, donde se verifica si el sujeto activo adoptó todas las precauciones necesarias para evitar el resultado perjudicial; en caso de que el daño se produzca a pesar de estas medidas, se considera que el resultado escapa de la responsabilidad del agente, ya que no hubo una infracción directa de las reglas de cuidado; b) riesgo en el resultado, el cual se refiere a la generación de una acción que, de manera concreta, incrementa la probabilidad de un daño significativo para el sujeto pasivo, estableciendo un vínculo entre la acción y el resultado nefasto; y c) fin de protección de la norma, que implica que la responsabilidad penal solo será atribuible si el daño producido corresponde al riesgo que la norma pretendía prevenir. En este sentido, este último criterio establece que la norma penal tiene como finalidad proteger determinados bienes jurídicos, y si el resultado no está dentro de los riesgos previstos por la norma, no habrá responsabilidad penal. Estos tres elementos permiten delimitar la responsabilidad del sujeto activo, garantizando un análisis riguroso y equitativo en la imputación penal (Rodríguez Hurtado; Ugaz Zegarra, Gamero Calero y Schönbohm, 2012).

En la segunda etapa, se establecen los siguientes criterios de imputación, que permiten delimitar y evaluar la responsabilidad penal de manera más precisa: a) Riesgo permitido, que se refiere a un comportamiento socialmente aceptado como normal dentro de

un rol específico, en este caso, la acción realizada no infringe ninguna norma ni genera un riesgo jurídicamente relevante, por lo que se considera atípica desde el punto de vista penal; b) Principio de confianza, que abarca dos aspectos clave: en primer lugar, presupone que un tercero actúa con la diligencia y precaución exigidas por sus deberes; en segundo lugar, se aplica a situaciones preparadas de manera correcta por un tercero, otorgando la presunción de que dichas acciones cumplen con los estándares de cuidado necesarios; c) Prohibición de regreso, que establece que cada sujeto debe responder únicamente por el rol que le corresponde dentro de un contexto determinado, evitando que la responsabilidad se extienda injustificadamente a terceros que no tienen control sobre la acción principal; y d) Competencia de la víctima, que implica que el autor del delito deja de ser considerado el sujeto activo cuando la víctima, al asumir un rol o decisión voluntaria, genera un cambio en la dinámica de imputación, pasando a ser ella misma el sujeto activo de su propia afectación (Roxin, 2000). Estos criterios buscan garantizar una evaluación justa y razonable de la responsabilidad penal, considerando no solo las acciones del sujeto activo, sino también las circunstancias y roles específicos que afectan la dinámica del caso concreto. De este modo, se asegura que la imputación sea proporcional y acorde al principio de legalidad, evitando atribuciones arbitrarias o desproporcionadas.

Estos criterios están diseñados para garantizar una evaluación equitativa y razonada de la responsabilidad penal, teniendo en cuenta no solo las acciones del sujeto activo, sino también las circunstancias y los roles específicos que influyen en la dinámica del caso concreto. De esta manera, se procura que la imputación sea proporcional, coherente con el principio de legalidad y fundamentada en parámetros objetivos, evitando así asignaciones arbitrarias o desproporcionadas de responsabilidad (Villavicencio Terreros, 2007).

Por su parte, los medios que pueden ser utilizados son materiales y morales; en el primer caso, son todos aquellos que pueden ser utilizados contra el objeto jurídico protegido, que, en el caso en cuestión, es el cuerpo del sujeto pasivo; y en el segundo caso “son los que obran sobre el psiquismo del agraviado afectando a su salud y produciéndole la muerte (la mala noticia dada al cardíaco, el suscitamiento de situaciones de terror, etcétera)” (Creus, 1998, p. 9).

En cuanto al tipo subjetivo, Peña Cabrera Freyre (2009), precisa que el delito en cuestión se configura cuando se realiza:

la acción de matar que ejecuta el autor, eliminando al sujeto pasivo del delito, cuando cesan irreversiblemente sus funciones cerebrales, esto desde un aspecto objetivo, y desde una aspecto subjetivo, el dolo directo y/o dolo eventual, quiere decir, que el autor debe dirigir su conducta, conociendo la forma virtual el riesgo que concreto que ésta entraña para la vida de la víctima, y que finalmente se concretiza en el resultado lesivo, no es necesario la concurrencia de un elemento subjetivo del injusto ajeno al

dolo, el denominado "*animus necandi*"¹, que parte de una consideración subjetivista del injusto. (p. 52)

De esta manera se reconoce tres modalidades en las que se puede clasificar al aspecto subjetivo del delito en mención; la primera es el dolo directo que es aquella acción mediante la cual el sujeto activo del delito tiene conocimiento pleno y voluntad para realizar la acción típica, la segunda es el dolo eventual, que se da cuando el sujeto agente asume al resultado de la acción como probable, y a pesar de ello continua con la realización, produciéndose efectivamente el resultado típico (Peña Cabrera Freyre, 2009).

Por último, la tercera posibilidad es la referida al dolo indirecto, la cual se realiza cuando el sujeto activo del delito realiza la acción para perjudicar a una determinada persona, pero con su actuar, termina afectando a terceros que no habían sido el objetivo principal del sujeto agente (Creus, 1998, p. 10).

Por otro lado, en cuanto a la antijuricidad, se aboca a analizar los comportamientos que revisten tipicidad y que van contra la emisión de normas jurídicas, en concreto, implica "la realización del tipo penal objetivo con una carga valorativa" (Plascencia Villanueva, 1998, p. 132).

En cuanto a la existencia de alguna causal de justificación deberá ser evidenciada en la evaluación del caso en concreto, mientras

¹ Conocimiento de la aptitud de una determinada acción para causar la muerte, además de la intención de realizarla. Ej.: homicidios en grado de tentativa (Real Academia Española, s.f.).

tanto cabe la posibilidad de alegar cualquiera de ellas, la legítima defensa, estado de necesidad, cumplimiento de un deber, consentimiento y ejercicio regular de un derecho (Plascencia Villanueva, 1998, p. 133).

En cuanto a la culpabilidad, se aboca a evaluar si corresponde una pena al autor del delito, o alguna medida de seguridad en caso de ser inimputable el sujeto; los elementos de la culpabilidad son: la imputabilidad donde se evalúa si el agente cuenta con capacidad de entender la realización de los actos cometidos, el conocimiento de la antijuricidad y la exigibilidad de actuar acorde a derecho. Las causales de inimputabilidad son: anomalía psíquica, grave alteración de la conciencia, alteraciones en la percepción, minoría de edad, y miedo insuperable (González Castro, 2008).

Por último, la penalidad según el Código Penal tiene como extremo mínimo seis años y como extremo máximo veinte años de pena privativa de libertad.

2.2.3. Homicidio calificado por la condición de la víctima

El mencionado homicidio se encuentra regulado en el artículo 108-A del Código Penal, establece como acción típica el matar a algún funcionario público de alto rango, que este mencionado en el artículo 39 de la Constitución Política, es decir, los sujetos pasivos sólo serán el presidente de la República, congresistas, ministros, miembros del Tribunal Constitucional, Junta Nacional de Justicia, Jueces Supremos, Fiscal de la Nación, Defensor del Pueblo,

representantes de organismos descentralizados y alcaldes; además de policías, militares o cualquier autoridad escogida mediante elecciones populares, en ejercicio de las funciones que le corresponden o como consecuencia de ellas.

Al respecto, es necesario establecer la *ratio* del legislador de sancionar a los agentes que realizan la acción punible sobre sujetos pasivos determinados, para ello fue necesario analizar la exposición de motivos del mencionado proyecto de ley, el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, recién se implementa en Código Penal de 1991, donde se expone que el Perú recoge una nueva política criminal, donde ya se ve al derecho penal como una garantía y no como un medio de opresión, concadenando esa idea, con la característica esencial de *ultima ratio*.

Además de ello, se establece que el motivo por el cual se crea el mencionado tipo penal no es la sistematización con las diversas normativas internacionales en esencia, sino la aplicación del principio de proporcionalidad, recogido en la Constitución Política y en el mismo Código Penal.

En el primer caso, se toma al artículo 2 numeral 24, en concreto el literal a, referido a la imposibilidad de obligar a alguien a realizar una conducta que no está prohibida; y d donde se establece nadie puede ser sancionado por un hecho que no se encuentre prohibido, bajo ese razonamiento sí un sujeto ataca a un servidor público

ocasionándole la muerte, como un asistente un función fiscal durante una constatación, tal acción debería ser considerada como un homicidio básico a pesar que éste se encuentre en el ejercicio de sus funciones, vulnerándose de esa manera lo establecido en el artículo 39 de la Constitución Política.

Otra razón, es lo establecido en el título Preliminar del Código Penal, donde se prohíbe la aplicación de la analogía en los delitos, además, del principio de garantía constitucional donde se establece que el juez únicamente puede sancionar lo establecido por el Código Penal y la forma prevista por la ley.

Por ello debe existir una interrelación entre la lesión causada y la sanción impuesta; como se sabe ello escapa de las manos de los magistrados que imponen las penas, sino que también debe intervenir el poder legislativo, al regular de manera coherente el sistema normativo.

Así mismo, se trata a la economía en la pena, pues se trata de ponderar costos sociales, como la desconexión del ámbito familiar, la exposición a la criminalización, y demás; tales aspectos son los que deben ser determinados por el juez al imponer una pena concreta.

Según el Proyecto de Ley N.º 3814/2018-CR, con el mencionado artículo se pretende “cortar con todo desborde y exceso contra la autoridad”; mencionándose al Caso Cirilo Fernando Robles Callomamani, quien fue un alcalde de la provincia del Collao –

Puno, el cual fue linchado en el año 2004, por supuestos malos manejos de la gestión edil; además se establece que “se agrede a los policías que cumplen un mandato judicial; se agravia y ofende a las Fuerzas Armadas cuando llevan instrucciones de la Fiscalía o cuando son instrumento de quienes deben administrar justicia en nuestra patria”, al respecto se debe comentar que el Ministerio Público también está en riesgo con las mencionadas conductas.

Tomando en cuenta que la vertiente del derecho penal a la que se apega el Perú es el derecho penal de acto, donde se sanciona a la conducta recogida como delito, sin tomar en cuenta a la personalidad del agente; realizando una interpretación *a fortiori*², tampoco se debe tomar en cuenta a la calidad del sujeto pasivo para imponer una sanción penal, ante lo cual es necesario definir lo que es un funcionario público para entender la gravedad de la sanción jurídico penal (Gómez Ramírez, 2004).

En base a ello, los sujetos de protección en la norma mencionada son funcionarios públicos, los cuales para el derecho penal deben tener dos características marcadas:

i) incorporación heterónoma a la función pública y, ii) la posibilidad efectiva de desempeñar el cargo público. La primera de ellas hace alusión al ingreso o incorporación del funcionario a la Administración Pública, la misma que deberá configurarse a través de un título habilitante (designación, elección o selección). Por su parte, el segundo elemento hace énfasis en la cercanía al bien jurídico penalmente

² Implica que cuando una norma jurídica establece una obligación a un sujeto; y existe otro sujeto con mayores o similares características, también se debe acoger a tal norma (Real Academia Española, s.f.)

protegido, ya que dicha situación lo coloca, cuando menos, en situación de peligro (Torres Pachas, 2016, p. 17).

La cita plantea dos elementos esenciales para definir la relación entre el funcionario y la función públicos en el ámbito penal: i) la incorporación heterónoma a la función pública y ii) la posibilidad efectiva de desempeñar el cargo público. El primer elemento se refiere al ingreso formal del funcionario a la administración pública, el cual debe estar respaldado por un título habilitante, ya sea por designación, elección o selección, garantizando así la legitimidad de su posición. El segundo elemento destaca la proximidad del funcionario al bien jurídico protegido por la norma penal, señalando que esta situación lo expone, al menos potencialmente, a riesgos inherentes al ejercicio de su función. En el contexto de la investigación, esta diferenciación es crucial para evaluar si la regulación del artículo 108-A del Código Penal peruano, que protege únicamente a ciertos funcionarios de alto rango, vulnera el principio de igualdad al excluir a otros servidores públicos que también enfrentan riesgos similares en el cumplimiento de sus deberes. La cita resalta la necesidad de analizar de manera integral tanto la legitimidad del cargo como el nivel de exposición al riesgo, factores clave en la configuración de los delitos contra funcionarios públicos.

Pero también es necesario recordar que, en el derecho penal independientemente del vínculo laboral del sujeto con el Estado, debe existir una protección efectiva; por lo cual se debe tomar en cuenta a la definición que utiliza el derecho laboral y administrativo:

Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos (Torres Pachas, 2016, p. 18).

En el texto citado se define de manera amplia el concepto de vínculo laboral o contractual con el Estado, incluyendo a todas las personas que, independientemente de su régimen laboral, tienen una relación contractual con entidades u organismos estatales, empresas públicas o sociedades de economía mixta. Este vínculo permite que dichas personas desempeñen funciones en el ámbito estatal, lo cual amplía la categoría de funcionario público más allá de los trabajadores en regímenes estrictamente administrativos. La cita resalta que este vínculo, sin importar su naturaleza, genera responsabilidades y derechos inherentes al ejercicio de funciones públicas, colocando a los individuos en una posición especial dentro del marco normativo penal y administrativo.

En el contexto del trabajo de investigación, esta definición tiene implicancias directas sobre el análisis del artículo 108-A del Código Penal peruano, ya que plantea la necesidad de considerar a todos los individuos con vínculo laboral o contractual con el Estado como sujetos pasivos de protección penal, independientemente de su jerarquía. Excluir a ciertos trabajadores del ámbito de protección penal podría constituir una vulneración al principio de igualdad, al no reconocer los riesgos inherentes que enfrentan en el desempeño de sus funciones públicas. Esta perspectiva subraya la

importancia de proponer una reforma normativa que asegure una protección equitativa y coherente para todos los servidores vinculados al Estado.

CAPÍTULO III

CONTRASTACIÓN DE HIPÓTESIS

La presente investigación tuvo como hipótesis: “El principio constitucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano es el principio de igualdad ante la ley”, el mismo que responde al problema ¿Cuál es el principio constitucional que se vulnera en la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano? Los métodos utilizados para la contrastación de la hipótesis fueron, como métodos generales: hipotético - deductivo y el método analítico – sintético; y como métodos propios del derecho, el método dogmático, el método de la argumentación y el método hermenéutico jurídico.

El método hipotético-deductivo se aplicó al establecer la hipótesis, que el principio constitucional de igualdad ante la ley es vulnerado por la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, comparándolo con el homicidio básico. A partir de esta hipótesis, se plantearon premisas generales, como la obligación constitucional de garantizar igualdad de trato a todas las personas en situaciones similares, y se dedujeron implicancias específicas de esta norma penal. Esto permitió estructurar un análisis sistemático que contrastó las disposiciones del artículo 108-A del Código Penal con el artículo 2, numeral 2, de la Constitución Política, utilizando evidencias doctrinales y normativas para confirmar que la diferenciación legal carece de justificación objetiva, razonable y proporcional.

El método analítico-sintético se empleó en dos fases complementarias. En la etapa analítica, se desglosaron las categorías fundamentales de la investigación, como el principio de igualdad, el test de igualdad y las características del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima. Este análisis detallado permitió identificar los elementos problemáticos de la norma penal. Posteriormente, en la etapa sintética, se integraron los hallazgos para evaluar la sistematicidad y coherencia del artículo 108-A en el marco del ordenamiento jurídico peruano, concluyendo que la norma vulnera el principio de igualdad al excluir a ciertos funcionarios públicos de su protección.

El método dogmático se utilizó para interpretar y sistematizar las normas involucradas, considerando tanto su contenido literal como su ubicación en el Código Penal. Esto implicó analizar la estructura y finalidad del artículo 108-A, así como su relación con otras disposiciones, como el artículo 106 (homicidio básico) y el artículo 367 (violencia contra la autoridad). El método permitió determinar que la diferenciación normativa no se ajusta a los principios fundamentales del Derecho Penal, especialmente al de igualdad ante la ley, debido a la falta de coherencia y justificación en su diseño legislativo.

El método de la argumentación fue clave para justificar por qué el artículo 108-A vulnera el principio de igualdad. Mediante razones objetivas y fundamentadas, se construyeron argumentos basados en la comparación de los riesgos enfrentados por los funcionarios protegidos y excluidos por esta norma, demostrando la ausencia de proporcionalidad y razonabilidad en su diferenciación. Además, se fundamentó la propuesta de lege ferenda para integrar la conducta sancionada en el artículo 108-A dentro de las agravantes del artículo 367 del Código Penal, garantizando una protección más equitativa.

El método hermenéutico jurídico se aplicó al interpretar las disposiciones normativas relevantes a la luz del marco constitucional y los principios fundamentales del Derecho Penal. Este método permitió evaluar cómo las normas analizadas se ajustan al principio de igualdad consagrado en la Constitución, considerando tanto su sentido literal como su finalidad teleológica. También se realizó una interpretación sistemática que vinculó el artículo 108-A con otras disposiciones del Código Penal, concluyendo que su actual regulación es incompatible con el principio de igualdad y con la jerarquía normativa establecida en el ordenamiento jurídico peruano.

A continuación, se presentan la contrastación de hipótesis, por cada objetivo específico.

3.1. Analizar el principio constitucional de igualdad y el test de igualdad ante la ley en el homicidio calificado por la condición de la víctima

Se debe considerar que cada ser humano encuentra en su naturaleza, una serie de valores supremos, los cuales generan una protección por parte de las normas jurídicas; tales valores se encuentran protegidos por la misma ciencia jurídica, que trata la filosofía del derecho en concreto.

Así se desprende que en toda ciencia, existen una serie de proposiciones que pueden ser verdaderas o falsas; para determinar tal calidad, es necesario realizar una interpretación y aplicación al caso en concreto, pero toda norma jurídica debe ser sistemática al resto del ordenamiento jurídico, como por ejemplo, por jerarquía normativa; ello implica un respeto al orden de prelación de la pirámide de Kelsen, donde toda norma debe estar en consonancia a las disposiciones constitucionales de cada Estado,

caso contrario no se podría hablar de un auténtico sistema jurídico.

En base a ello, Martín (2013) establece que cada norma jurídica cuenta con cierta validez, bajo la cual se sustenta la obediencia de todos los sujetos de derecho, tal obediencia se encuentra sustentada en el fuero interno, en específico en el aspecto moral, es decir, en el deber ser, pues existe un deber jurídico en cada norma, fin de lograr el bien común de la sociedad.

De esta manera, la aplicación de la norma jurídica en la continuidad de vida humana diaria sustenta la eficacia, la cual su vez brinda validez jurídica, ello debió tomarse en cuenta al momento de haber sido creada; a fin de lograr una sistematización en el ordenamiento jurídico para exista una coherencia.

Es por ello que, en la tesis se utilizó como corriente filosófica al garantismo penal, que trata de hacer prevalecer la defensa de los derechos fundamentales sobre cualquier actuación estatal como la creación de normas anticonstitucionales o la creación de normas penales en exceso, las cuales restringen la libertad del ser humano, en el caso en concreto, las normas establecidas en el Código Penal.

Por ende, toda norma jurídica debe estar sujeta a los principios que fundamentan la interpretación y aplicación de la Constitución Política del Perú, en base a ello, el ordenamiento positivo es válido mientras respete los principios básicos del Derecho, los cuales deben ser obedecidos en beneficio de la comunidad.

De esa manera, es necesario evaluar si una norma jurídica se encuentra acorde a valores supremos que determinan la justicia, como la igualdad, al tratar de la misma manera a los hombres en cualquier situación símil; además de ello, a veces las normas jurídicas no condicen con la realidad, vulnerando de esa manera la democracia a la que el país se sujeta, pues es necesario recordar que el ser humano brinda parte de su libertad al Estado con la finalidad de recibir protección mediante la creación de normas y la correcta aplicación de la mismas, conforme lo estableció el pacto social, el cual tomo en cuenta de manera esencial el bienestar del ser humano, en primer momento como persona individual, y posteriormente en el desarrollo de la vida social, sin conflictuar con los derechos de los demás ciudadanos.

Frente a ello, el Tribunal Constitucional peruano ha creado un test de igualdad el cual será aplicable al artículo 108-A del Código Penal. En primer lugar, es necesario realizar una comparación entre el tipo penal mencionado y el artículo 106 del mismo cuerpo normativo, es decir, el homicidio básico. En el artículo 106, el supuesto de hecho es el que mata a otro sin existir diferenciación alguna, por otro lado, el artículo 108-A tiene como presupuesto a los funcionarios establecidos en artículo 39 de la Constitución Política del Perú, en el ejercicio de las funciones que le competen; por lo cual, la diferenciación se encuentra justificada.

En cuanto a la intensidad de la norma afectada, se encuentra en el nivel grave, por cuanto existe una infracción al artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú, pues, se estaría vulnerando el derecho a la igualdad; dado que ambos tipos penales se basan en dos preceptos

constitucionales, el primero referido a la vida en el artículo 1, y el otro referido a la función pública en el artículo 39, donde se establece que todas las personas que laboran en entidades del Estado, se encuentran al servicio de la Nación, pero cabe preguntarse porque el artículo 108-A hace una remisión únicamente al artículo 39 de la Carta Magna, que menciona a los altos funcionarios públicos, es decir, al Presidente, miembros del congreso, ministros, miembros del Tribunal Constitucional, Consejo de la Magistratura, magistrados supremos, fiscal de la Nación, defensor del pueblo y alcaldes; agregando a los miembros de la Policía Nacional y Fuerzas Armadas.

De esa manera, deja sin protección al resto de servidores públicos y funcionarios públicos, quienes por la labor que desempeñan, se encuentran más expuestos a los peligros del ejercicio de su función, como los fiscales provinciales y adjuntos que realizan labores de campo, los cuales se constituyen con los asistentes de despacho a los lugares ha ocurrido el delito, o el caso de expedientes judiciales donde se realizan inspecciones, los magistrados salen del despacho junto el personal jurisdiccional, como asistentes judiciales y asistentes de audio, a realizar tal labor; esos son momentos donde la integridad se ve expuesta.

Con la falta de inclusión del resto de funcionarios públicos, en el artículo 108-A, se evidencia un derecho penal autoritario que estaría destruyendo las mismas bases del Derecho; así mismo, se estaría vulnerando la interpretación sistemática de la Constitución, debido a que una norma inferior, como la norma penal mencionada, vulnera el principio de jerarquía.

En cuanto al fin constitucional en la diferenciación realizada, no existe justificación alguna en la creación del artículo 108-A del Código Penal dado que, como ya se hizo referencia, el principio de igualdad debe estar presente de manera eficaz a lo largo de todo el ordenamiento jurídico a fin de lograr una sistematización del mismo, además debe existir una sujeción de la norma legal a la Constitución Política del Perú, lo que no sucede en el caso en concreto con la regulación del homicidio calificado por la condición de la víctima, lo cual es inconstitucional, pues con la vigencia de esa norma penal, se está desconociendo los derechos fundamentales de aquellas personas que no se encuentran ejerciendo los cargos públicos mencionados en el artículo 39 de la Constitución Política del Perú, además de ello, el fiscal de la Nación, magistrados supremos, el presidente de la República, congresistas y demás, cuentan con extrema seguridad personal por lo cual es poco probable el acontecimiento de ese tipo de hechos; por otro aspecto, también se debe evaluar que funcionarios públicos de alto rango, realizan un trabajo netamente de oficina, quienes sí se encuentran expuestos a una serie de peligros son aquellos servidores y funcionarios públicos, que realizan actividades de campo, como los fiscales provinciales, asistentes en función fiscal, jueces de investigación preparatoria, asistentes judiciales, asistentes de audio, etc.

Dicho ello, no se puede continuar con el análisis del test de igualdad de la mencionada norma legal, pues es evidente que, el principio de igualdad, regulado en el homicidio calificado por la condición de la víctima, no es acorde al principio regulado constitucionalmente, dado que la igualdad de

condiciones permite la realización de un trato igualitario, *contrario sensu*, aquellas personas que tengan situaciones merecedoras de un trato diferenciado, se les debe brindar un trato distinto conforme a las aptitudes con las que cuentan, pero en el caso en concreto se trata de funcionarios públicos que tienen un vínculo laboral igual que otros, por lo cual, toda persona que labore en una entidad estatal debe recibir el mismo trato.

Por ende, la igualdad ante la ley no solo implica una correcta aplicación de la norma jurídica a un caso en concreto por parte de los magistrados que van a resolver un conflicto de intereses; sino que, el legislador, como parte encargada de la emisión de normas jurídicas, debe evaluar si existiría una seguridad jurídica con la vigencia de la misma, pues, al emitirse una sentencia basada en la norma en cuestión, la misma que no superó el test de constitucionalidad, estaría afectando al derecho a la tutela jurisdiccional efectiva, lo cual reflejaría en el hecho de que las sentencias, no se fundarían en la justicia.

La regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en comparación con el homicidio básico según el Código Penal peruano evidencia una vulneración al principio constitucional de igualdad ante la ley, consagrado en el artículo 2 numeral 2 de la Constitución Política del Perú. Este principio establece que todas las personas deben ser tratadas de manera igualitaria, prohibiendo cualquier tipo de diferenciación que no tenga una justificación objetiva, razonable y proporcional. La creación del artículo 108-A del Código Penal, al establecer un tipo penal diferenciado que protege a ciertos funcionarios públicos de alto rango, excluyendo a otros servidores públicos en

circunstancias de similar riesgo, pone en tela de juicio la coherencia y sistematicidad del ordenamiento jurídico respecto al respeto de este principio fundamental.

El test de igualdad desarrollado por el Tribunal Constitucional peruano resulta clave para analizar esta vulneración. Este instrumento evalúa si una norma jurídica cumple con los estándares de comparabilidad, justificación objetiva y razonable, y proporcionalidad. En primer lugar, la comparabilidad exige analizar si las situaciones de los sujetos protegidos por el artículo 108-A son realmente diferentes de las de otros servidores públicos. En el caso concreto, no existe una diferencia sustancial entre los riesgos enfrentados por los altos funcionarios protegidos por esta norma y aquellos asumidos por fiscales provinciales, asistentes judiciales o policías de menor rango. Ambos grupos están expuestos a amenazas graves como consecuencia de sus funciones públicas, lo que debería exigir una protección uniforme.

El segundo elemento del test, la justificación objetiva y razonable, también es cuestionable. Si bien se argumenta que la protección especial otorgada a altos funcionarios públicos responde a su relevancia para el orden público y la estabilidad institucional, este razonamiento es insuficiente para excluir a otros servidores públicos que desempeñan roles igualmente cruciales en la administración de justicia y el cumplimiento de la ley. De hecho, muchos de estos funcionarios de menor rango realizan labores de campo que los exponen a riesgos significativos, como investigaciones criminales y diligencias judiciales en zonas de alto peligro, mientras que los altos funcionarios, en muchos casos, desempeñan roles

administrativos o políticos con menor exposición directa al peligro.

En cuanto a la proporcionalidad, la creación de un tipo penal específico para proteger a ciertos funcionarios de alto rango resulta innecesaria y desproporcionada, dado que el ordenamiento jurídico ya cuenta con mecanismos que garantizan la protección de cualquier persona que enfrente riesgos derivados de su vínculo con el Estado. Por ejemplo, el artículo 367 del Código Penal establece agravantes para los delitos de violencia contra la autoridad, los cuales podrían ampliarse para incluir a todos los funcionarios públicos, sin necesidad de recurrir a una diferenciación normativa que introduce desigualdades.

El artículo 108-A, al remitir exclusivamente al artículo 39 de la Constitución, limita su ámbito de protección a los altos funcionarios mencionados en dicha disposición, como el Presidente de la República, congresistas, ministros, magistrados supremos y otros de similar jerarquía. Esta restricción ignora por completo a una gran cantidad de servidores públicos con vínculo laboral con el Estado, generando un trato desigual que carece de justificación. Además, la Constitución establece que todos los servidores públicos se encuentran al servicio de la Nación, sin establecer distinciones jerárquicas que limiten su protección penal. Al excluir a los funcionarios públicos de menor rango, la norma incurre en un acto de discriminación normativa, que contradice el mandato constitucional de igualdad.

Desde una perspectiva de política criminal, el artículo 108-A también plantea problemas de sobrecriminalización y falta de sistematización en el

ordenamiento jurídico. La creación de este tipo penal no solo duplica innecesariamente figuras ya existentes, como la agravante del artículo 367, sino que también fomenta la fragmentación normativa al introducir categorías que carecen de coherencia con los principios fundamentales del Derecho Penal. El garantismo penal, como corriente filosófica adoptada en esta investigación, enfatiza que el poder punitivo del Estado debe ser mínimo, respetando siempre los derechos fundamentales. La creación de normas como el artículo 108-A contraviene este principio, al establecer diferencias injustificadas y al aumentar la intervención punitiva sin una base razonable.

Con ello se evidencia la vulneración del principio a la igualdad, al no considerar lo establecido por la Constitución Política respecto a la función pública, donde se establece que los servidores públicos se encuentran al servicio de la Nación; pues acaso los funcionarios públicos de menor jerarquía no tienen esa obligación, y por ende, no merecen una protección más efectiva, la respuesta es afirmativa, dado que ellos al realizar un trabajo de campo más frecuente, se encuentran con mayores riesgos en la vida cotidiana, aún más cuando a la luz del test de igualdad propugnado por el Tribunal Constitucional, frente al cual, el examen de necesidad no ha sido superado dado que al crear el artículo 108-A en el Código Penal, no se evalúa ya la existencia del artículo 367, donde se sanciona con mayor severidad la violencia y la resistencia a la autoridad, aún más cuando se exige que el funcionario público haya estado en funciones.

3.2. Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima

Para tratar el acápite en desarrollo, es importante resaltar que, antiguamente los gobernantes eran vistos como representantes de Dios en la tierra, constituyéndose como representantes del orden público y moral dado que se entiende la “idea de justicia de los reyes como extensión de la de Dios y la justificación teórica del derrocamiento del tirano” (Pavón, 2008, p.68).

De esa manera el asesinato de autoridades en la época medieval era considerado como un medio para lograr ocupar el trono; posteriormente la dogmática se encargó de proponer que tenía la finalidad de ganar un terreno militar y posteriormente aumentar las riquezas económicas de un reino, lo que posteriormente generaba un gobierno autoritario.

En el caso del homicidio calificado mencionado anteriormente, Prado (2017), establece que se configura cuando un sujeto por una cuestión de venganza, transgrede la integridad de un funcionario público en mérito del ejercicio de la función que ocupa; siendo ello el delito de magnicidio. Ese delito tiene una gran influencia política y social, cuya comisión se genera cuando existe gran perturbación por parte de la sociedad (Quiroz Cuarón, 1968, p. 64), pues el delito se produce al momento en que un pueblo evoluciona a causa de una crisis, mal manejada, que no pudo ser controlada mediante canales democráticos alejados de la violencia, y, que tienen como consecuencia la muerte de un funcionario estatal.

A criterio de la doctrina consultada, el motivo por el cual se comete el delito es la venganza en contra de la autoridad, pues no hay ninguna vinculación directa entre la víctima y el victimario; es decir, los autores del homicidio en mención tienen un sentimiento de fracaso y frustración, en términos criminológicos, es una “reacción emocional contra otra persona, reacción que se reactiva persistentemente. Es una emoción negativa y hostil de gran valor criminógeno” (Quiroz Cuarón, 1968, p. 66), ello implica que el homicidio mencionado es consecuencia de una reacción en el fuero interno del sujeto activo, ocasionada por una frustración injustificada y mal gestionada emocionalmente.

Analizando la génesis del delito, los sujetos activos actúan por la irracionalidad e inconciencia de su comportamiento:

En estos sujetos la excitación se acentúa hasta llegar al más peligroso fanatismo, pudiendo llegar a la convicción delirante de que se está predestinado a jugar un gran papel y a sacrificarse por una causa justa, en que matar a un hombre poderoso en nombre de la Patria, de la Justicia o de cualquier otro concepto análogo, es un imperativo, es un deber. Son razones degeneradas, son racionalizaciones. Llegan a la creencia firme, a la vez altruista que orgullosa, de que se es justiciero y mártir. Estos individuos generalmente meditan solos la preparación y la realización de sus actos, pues no desean participar el honor y el mérito con ninguna otra persona. Habitualmente son solitarios, sin cómplices ni confidentes. Aparece aquí otro grupo, el de los criminales políticos por pasión, en que su rasgo esencial es su sensibilidad exagerada, su altruismo y el placer en sacrificar su vida. Quedan así planteadas dos posibilidades: neurosis o delirio sistematizado crónico; lo primero se adquiere en el curso de la vida, en tanto que lo segundo se nace con ello, pero en uno y en otro caso será la Clínica Criminológica la que debe llevar la voz dominante para auxiliar a la Justicia, que, entre otras, tiene por finalidad establecer la verdad (Quiroz Cuarón, 1968, p. 67)

De esa manera, se infiere que el delito de magnicidio surge en base a la existencia del terrorismo con la creación de partidos políticos

revolucionarios que ejercían violencia política, por ello las organizaciones internacionales se abocaron a crear normas antiterroristas en cada país, abocadas a la protección de aquellos sujetos pasivos vulnerables, que por razón del cargo que ocupan, se encuentran expuestos a una serie de peligros que pueden generar una vulneración a los bienes jurídicos esenciales de todo ser humano.

El artículo mencionado, engloba a una serie de funcionarios públicos, estableciendo que sancionará al autor del delito cuando el asesinato sea producto de las funciones que ejerce o como consecuencia de ellas; la doctrina establece que la génesis del delito es política y social, por afianzar un criterio revolucionario, donde no se incluyen a funcionarios públicos de menor rango a pesar de contar con el mismo vínculo laboral.

Además de ello, Quiroz Cuarón (1968) ha señalado que el delito de magnicidio debe evaluarse a gran profundidad a nivel criminológico, dado que se debe evaluar la psique del autor para determinar cuál el motivo concreto por el cual se cometió el ilícito, además se establece que este delito debe ser evaluado como fanatismo peligroso.

El homicidio calificado por la condición de la víctima que se encuentra regulado en el artículo 108-A del Código Penal, y establece como acción típica el matar a algún funcionario público de alto rango, mencionado en el artículo 39 de la Constitución Política, es decir, el presidente de la República, congresistas, ministros, miembros del Tribunal Constitucional, Junta Nacional de Justicia, Jueces Supremos, Fiscal de la Nación, Defensor del Pueblo, representantes de organismos descentralizados y

alcaldes; además de realizar la acción típica contra un policía, militar o cualquier autoridad escogida mediante elecciones populares, en ejercicio de las funciones que le corresponden o como consecuencia de ellas; sancionando tal acción con una pena privativa de la libertad de 25 años como mínimo y como máximo de 35 años.

Al respecto, es necesario establecer la *ratio* del legislador de sancionar a los agentes que realizan la acción punible sobre sujetos pasivos determinados, tomando en cuenta que la vertiente del derecho penal a la que se apegó el Perú es el derecho penal de acto, donde se sanciona a la conducta recogida como delito, sin tomar en cuenta a la personalidad del agente; realizando una interpretación *a fortiori*³, tampoco se debe tomar en cuenta a la calidad del sujeto pasivo para imponer una sanción penal, ante lo cual es necesario definir lo que es un funcionario público para entender la gravedad de la sanción jurídico penal.

De lo establecido por el artículo 108-A, los englobados allí son todos funcionarios públicos, los cuales, para el derecho penal, deben tener dos características marcadas, la primera referida a la incorporación a la función pública, es decir, la asignación de una plaza pública; y la segunda, relacionada a la probabilidad de desempeñar un cargo público, la cual se refiere a que el mismo puesto asignado genera un peligro a la víctima.

Pero también es necesario recordar que, en el derecho penal independientemente del vínculo laboral del sujeto con el Estado, un

³ Implica que cuando una norma jurídica establece una obligación a un sujeto; y existe otro sujeto con mayores o similares características, también se debe acoger a tal norma.

funcionario público es:

Todo aquel que, independientemente del régimen laboral en que se encuentre, mantiene vínculo laboral o contractual de cualquier naturaleza con entidades u organismos del Estado, incluidas las empresas del Estado o sociedades de economía mixta comprendidas en la actividad empresarial del Estado, y que en virtud de ello ejerce funciones en dichas entidades u organismos (Torres Pachas, 2016, p. 18).

El primer funcionario público mencionado en el artículo 108-A del Código Penal, es la Policía Nacional del Perú, los cuales desempeñan labores en la mencionada institución pública, con el fin de proteger del orden interno del país, ello implica el cumplimiento de las normas internas, en beneficio de personas naturales o jurídicas, estatales o privadas; pues “previene, investiga y combate la delincuencia. Vigila y controla las fronteras” (Policía Nacional del Perú, s.f.).

Así mismo en el Decreto Legislativo N.º 1267, Ley de la Policía Nacional del Perú, en el artículo 25 establece que: “El personal de la Policía Nacional del Perú está integrado por Oficiales de Armas, Oficiales de Servicios, Suboficiales de Armas y Suboficiales de Servicios y Alumnos de las Escuelas de Formación Profesional Policial”.

Otro funcionario público englobado en el artículo, son los miembros de la Fuerza Armada, los cuales según el Decreto Legislativo N° 1137 que regula las funciones del Ejército del Perú, deben controlar el territorio nacional de amenazas externas, conforme los tratados internacionales ratificados por el Estado, con finalidad de proteger la independencia de la república; así mismo pueden colaborar con el control del orden interno conforme a lo establecido por las leyes vigentes.

De esa manera, los funcionarios que desempeñan labores dentro del organismo en tratamiento son:

1) Alta Dirección: Ministro, Viceministro de Políticas para la Defensa, Viceministro de Recursos para la Defensa, Secretario General. La Alta Dirección cuenta con un gabinete de asesores para la conducción estratégica de las políticas a su cargo y la coordinación con los demás poderes del Estado. 2) Órganos Ejecutores: Comando Conjunto de las Fuerzas Armadas, Fuerzas Armadas. 3) Órgano de Control Institucional: Es la unidad especializada responsable de llevar a cabo el control gubernamental en el Ministerio de Defensa y se regula conforme a la normativa sobre la materia. Está ubicada en el mayor nivel jerárquico de la estructura del Ministerio de Defensa. 4) Órgano de Defensa Jurídica: Es el órgano encargado de ejercer la defensa jurídica de los intereses del Ministerio de Defensa, de conformidad con la normativa legal vigente. 5) Órgano de Inspectoría General: Es el órgano encargado de las funciones de supervisión e investigación de los asuntos militares, operacionales y disciplinarios. 6) Órganos de Administración Interna: El Ministerio de Defensa cuenta con oficinas generales de apoyo al cumplimiento de sus funciones sustantivas. Se crean mediante Decreto Supremo y están conducidas por un Jefe designado mediante Resolución Ministerial. 7) Órganos de Línea: El Ministerio de Defensa cuenta con direcciones generales que proponen y ejecutan las políticas públicas y funciones sustantivas del Sector Defensa. Se crean mediante Decreto Supremo y son conducidas por un Director General designado mediante resolución ministerial. 8) Organismos Públicos: Son entidades desconcentradas adscritas al Ministerio de Defensa que contribuyen al cumplimiento de la Política de Seguridad y Defensa Nacional. 9) Empresas del Sector Defensa: Son entidades estatales reguladas por la legislación sobre la materia. Tienen a su cargo la producción de bienes o la prestación de servicios en función de los objetivos de la Política de Seguridad y Defensa Nacional, de acuerdo a la normatividad vigente (Decreto Legislativo N° 1137, 2012).

También se encuentran a los funcionarios del Ministerio Público, que según la Ley Orgánica emitida en el Decreto Legislativo N° 052, en específico según el artículo 3, los miembros del ministerio público se abocarán a actuar las pruebas admitidas y permitidas por las leyes administrativas y judiciales; así mismo en el artículo 36 establece como órganos del Ministerio Público, al Fiscal de la Nación, los Fiscales

Supremos, los Fiscales Superiores, los Fiscales Provinciales, y los Fiscales Adjuntos; de igual manera al caso anterior, es necesario evaluar sí los asistentes administrativos, quienes muchas veces acompañan a los fiscales a las diligencias programadas; no correrían un igual riesgo, y si su vida no es equivalente a la del fiscal supremo, quien muchas veces no realizan actividades de campo, evidenciando de esa manera la severa diferenciación injustificada para esos casos.

En el caso del Poder Judicial, en el Decreto Supremo N° 017-93-JUS, que regula la Ley Orgánica del Poder Judicial, en el artículo 1 se establece que el organismo en mención se aboca a administrar justicia en nombre del pueblo; existiendo diversos miembros en la estructura de la carrera judicial: “1. Vocal de la Corte Suprema de Justicia, 2. Vocal de la Corte Superior de Justicia, 3. Juez Especializado o Mixto, 4. Juez de Paz Letrado; y 5. Secretarios y Relatores de Sala” (p. 87).

Al encontrarse el artículo expresado de manera tan genérica, alegando la nomenclatura de “Magistrado del Poder Judicial”, los demás integrantes de un órgano jurisdiccional como, especialistas de causas, especialistas de audio y asistentes jurisdiccionales, los cuales en varios casos acompañan a los magistrados en las diligencias; quedan totalmente desprotegidos en el mencionado tipo penal.

Conforme a lo expuesto en el ítem anterior, y relacionándolo con el capítulo II, numeral 2.1, referente al garantismo penal, la existencia del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, genera un efecto contrario a la mencionada corriente filosófica, pues ella propugna

que el Estado debe reducir el catálogo de delitos establecido en el Código Penal y las sanciones en ellos establecidos, a fin de reducir la violencia estatal que limita las libertades del ser humano, únicamente por no ejercer un control social informal más efectivo.

Para solucionar ese problema, es necesario dejar de observar solamente a la ley penal, sino también se debe observar a los principios generales del derecho, como el de proporcionalidad, en base al cual se debe evaluar si el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima esta conforme al principio de igualdad, al existir una diferenciación injustificada en el caso de funcionarios públicos que también cuentan con vínculo laboral, pero que no ocupan altos mandos de la administración pública, pues como se expuso anteriormente, ellos se encuentran en mayor riesgo al realizar actividades de campo que ponen en riesgo su integridad.

Por otro lado, en este acápite es necesario realizar de una definición clara y precisa de lo que es un servidor y funcionario público, se debe precisar que ambos sujetos se cuentan con vínculo laboral con el Estado y están sujetos al derecho administrativo público, pero el funcionario público es aquella persona cuyo vínculo laboral se origina por una designación acorde al marco legal establecido en el país, en concreto ellos se encargan de dirigir mediante diversas políticas públicas y mediante la toma de decisiones, que afectan de manera directa a los servidores públicos y demás sujetos de derecho.

El servidor público por su parte, engloba al funcionario público pues realiza actuaciones en nombre del Estado, de manera permanente o temporal,

cada uno de ellos actúa en beneficio de la comunidad en conjunto con las políticas públicas emitidas por los funcionarios públicos

De esa manera, la autora considera que el tipo penal carece de justificación en la inclusión en el Capítulo referido a la protección de la vida, cuerpo y salud; pues en concreto lo que se pretende tutelar es la función pública, al proteger al elemento humano de la administración, sin el cual existiría un desorden en la estructura.

El segundo motivo es el relacionado a la sobrecriminalización, dado que, al crear un nuevo delito, como el regulado en el artículo 108-A del Código Penal, no se observa que en el artículo 367 segundo párrafo numeral 3 y último párrafo, del mismo dispositivo normativo, existe una modalidad que sanciona a conductas que agravan los delitos de violencia contra la autoridad, en las modalidades de obligar a algo y para impedir el ejercicio de las funciones que le competen; por ello únicamente sería necesario, tipificar tal conducta en la agravante, eliminando al homicidio calificado por la condición de la víctima, al ser evidente la discriminación según el test de igualdad establecido por el Tribunal Constitucional.

Eso se evidencia al excluir de manera injustificada, al resto de funcionarios públicos, que se encuentran en una situación de peligro eminente, por las funciones que desempeñan, pues no solo los efectivos policiales o militares, ponen en riesgo su vida; por ejemplo, los marines, que también son parte de las fuerzas armadas del Estado, no se encuentran englobados en ese delito, de esa manera existe una incoherencia normativa en el Código Penal respecto al artículo mencionado.

3.3. Analizar los fundamentos jurídicos del delito de homicidio básico

En el lenguaje común, el homicidio es aquella acción dirigida a privar o quitar la vida a otro, y en el sentido negativo, sería la acción de dar muerte a otro sujeto de derecho, puede ser realizada en circunstancias que pueden agravarla, como, por ejemplo, los medios que se emplean para su realización.

La figura jurídica en estudio tiene como finalidad la protección de la vida humana independiente; teniendo en común aspectos esenciales con otras figuras, como el parricidio, el infanticidio, etc., como la acción, el resultado, el bien jurídico protegido, el objeto jurídico protegido (Carrasco, 2006). Esta cita señala que el delito de homicidio, como figura jurídica, tiene la finalidad esencial de proteger la vida humana independiente, es decir, aquella que se desarrolla de manera autónoma, sin depender físicamente de otro ser humano para subsistir. Este bien jurídico, considerado supremo en el Derecho Penal, constituye el eje central alrededor del cual se construyen otros tipos penales que, aunque comparten elementos comunes, están destinados a situaciones específicas, como el parricidio (dar muerte a un pariente cercano) o el infanticidio (dar muerte a un infante).

Desde el punto de vista jurídico, las figuras mencionadas comparten elementos esenciales: la acción típica, que implica una conducta dirigida a quitar la vida a otra persona; el resultado, que es la muerte de la víctima; el bien jurídico protegido, que es la vida humana en su dimensión independiente; y el objeto jurídico protegido, que en este caso es el sujeto

pasivo, es decir, la persona cuya vida se busca resguardar mediante la sanción penal. Carrasco (2006) explica que, aunque estas figuras comparten un núcleo común, se diferencian en la calidad del sujeto pasivo o en las circunstancias específicas que rodean el hecho, lo que justifica su tratamiento separado en el ordenamiento penal. En este sentido, el homicidio básico actúa como la figura penal genérica que protege la vida humana sin considerar la relación o condición de las partes involucradas, mientras que figuras como el parricidio o el infanticidio incorporan elementos agravantes o específicos que modifican la punibilidad o el enfoque normativo. Esta sistemática permite al Derecho Penal abordar de manera más precisa los contextos en que se atenta contra la vida, respetando el principio de legalidad y la proporcionalidad en la protección de este bien jurídico fundamental.

Asimismo, la diferencia con el delito de aborto radica en que el último mencionado, es aquella figura jurídica con la que se sanciona a un sujeto por atentar contra la vida humana dependiente, es decir, se atenta contra la vida del feto que tiene la madre en su vientre (Ramón, 2005).

El doctrinario mencionado anteriormente enfatiza que el aborto sanciona conductas dirigidas a interrumpir el desarrollo del feto, entendiendo que la vida humana dependiente aún no ha alcanzado el estado de independencia biológica necesario para ser considerado sujeto de otros tipos de delitos, como el homicidio. Este marco normativo busca proteger la vida en todas sus etapas, diferenciando los niveles de autonomía y las condiciones en las que la vida se encuentra, ya que el contexto del feto exige una regulación particular debido a su dependencia total de la madre

para su subsistencia. Por ello, el aborto tiene su propia categoría dentro del Código Penal, distinta del homicidio, que abarca únicamente la vida humana independiente.

Al respecto se debe recordar que existen dos tipos de homicidio según la intención, el homicidio doloso y el homicidio culposo. La diferencia esencial entre ambos radica en que en el homicidio doloso el sujeto activo del ilícito despliega una acción abocada únicamente a producir el resultado muerte, es decir, el sujeto actúa con conocimiento e intención; en el segundo caso el sujeto no actúa con las dos facultades anteriormente mencionadas.

En el primer caso a la vez, existen dos tipos de homicidios, el homicidio calificado y el homicidio simple o básico, respecto al último se procederá a exponer el contenido, desde tiempos inmemoriales, la vida del ser humano ha sido catalogada como un bien supremo, ello se ve reflejado en los antiguos preceptos de diversas culturas; como la romana donde, el atentado a ella, era considerado como un delito que afectaba a la sociedad en general, pero a pesar de ello, la sanción aplicable era realizada por los familiares de la víctima, ellos generalmente, aplicaban la venganza de sangre⁴, además, solo se configuraba el ilícito si el agente había actuado con dolo⁵, caso contrario, la acción quedaba impune (Mommson, 1898, p. 391 - 400); bajo los mismos supuestos, se sancionaba el mismo delito en la cultura griega, pero la normativa que la sancionaba eran las leyes de

⁴ Se aplicaba lo que se conoce comúnmente como la ley del talión, es decir, una retribución con la misma acción del homicida a la víctima

⁵ Conocimiento e intención.

Dracón, ellas denominaban al delito como parricidio, así Carrara citado en Buompadre (2014), señalaba que “si alguno, dolosamente y a sabiendas, le diere muerte a un hombre libre, será paricida” (p. 1), a diferencia de la actualidad, donde ese delito (parricidio) se aboca a la acción de dar muerte a un pariente consanguíneo.

Después de la caída del imperio romano, se instaló el imperio visigodo, donde, ya no se hablaba únicamente del dolo en el homicidio, sino también del *animus neccandi*⁶; de esa manera, si el agente realizaba la acción (matar) con plena voluntad, se le aplicaba la pena capital (muerte); pero si el agente no exteriorizaba la acción, es decir, sí tenía voluntad, pero quedaba sin ejecución, la pena variaba abruptamente, pues era cambiada por “200 azotes e indemnización a los parientes de la víctima.” (Álvarez Gázquez, 1995); categoría distinta era la del homicidio culposo, el cual únicamente era castigado con una indemnización a la familia de la víctima.

Luego, con la aparición del cristianismo en la edad media, iniciaron una serie de conquistas territoriales, donde, a las personas que apoyaban tales cruzadas, se les otorgaba una comarca; los dueños de esas zonas tenían un poder jurídico sobre los vasallos que las ocupaban, de esa manera se crearon normativas feudales las cuales eran influenciadas por la costumbre de cada zona por eso no existía un solo poder público, pero sí existía una igualdad entre todos los habitantes (Álvarez Gázquez, 1995,

⁶ Intención de matar, en los homicidios en grado de tentativa debe existir tal ánimo (Real Academia Española, s.f.)

p.17).

En tal contexto, en caso de darse una muerte, los familiares eran los encargados de poner en conocimiento de tal hecho al señor feudal, posteriormente al evaluarse toda la situación, se imponía una sanción, la cual variaba según cada fuero, esas podían ser desde la pena de muerte hasta sanciones pecuniarias donde los “bienes que se repartirán entre el concejo, los parientes de la víctima y los alcaldes.” (Álvarez Gázquez, 1995, p. 18); ellas dependían de ciertas circunstancias como el tipo de religión de la víctima o la raza de ella.

En el caso del ámbito canónico, ya se realizaba una diferenciación muy marcada en el homicidio, clasificándolo en voluntario el cual se dividía en doloso y agravado, e involuntario en los tipos de negligencia, legítima defensa y caso fortuito; como se puede observar con esa división, existió una gran influencia romana. Además, se comenzó a evaluar otros aspectos de la tipicidad objetiva y subjetiva, en el primer caso se analizó el nexo causal entre la acción y el resultado; en el segundo, ya se trató la instigación y la complicidad. En cuanto a la sanción, ella se determinaba acorde al animus del autor, esta podría variar desde la pena de muerte hasta la prisión, en extraños casos la sanción era un resarcimiento monetario, ello solo se solía dar cuando el autor del ilícito tenía influencia en el clero (Salinas Araneda, 2012, p. 371 - 397).

Ya luego de la revolución francesa, la cual tenía diversos objetivos como: implantar los ideales de libertad, igualdad y fraternidad, la división de poderes en legislativo, judicial y ejecutivo, y la creación de una norma

fundamental de la cual se debían desprender el resto de disposiciones; aparecen los primeros códigos penales donde se regulaban ciertas conductas catalogadas como delitos, dentro de las cuales, algunas ya se encontraban siendo castigadas por el derecho consuetudinario anterior, pero la gran diferencia radica en que, las penas ya no eran arbitrarias ni criterio único del señor feudal, motivo por el cual ya existía una igualdad y una humanización de penas (Álvarez Gázquez, 1995, p. 18).

Además de ello, ya en la actualidad se han presentado una serie de casos donde la aplicación del mencionado tipo penal se ha venido aplicando a la realidad, así pues, en diversa jurisprudencia⁷ se ha establecido que la *ratio* de ese delito se encuentra abocada a la única acción de privar de la vida a otro sujeto de derecho, sin que en la realización de esa conducta

⁷ En el caso en cuestión, se analizará la Ejecutoria Suprema (1999), referente al delito en análisis cometido por A.A.L.R y E.J.T.L. en agravio de N.C.E., especifica que únicamente se agrava la conducta cuando el móvil es fútil, tiene:

conexión con otro delito, por el modo de ejecución o por el medio empleado, elementos que dotan a la figura básica de un plus de antijuricidad, que justifican la imposición de una pena mayor teniendo en cuenta, además, la nocividad social del ataque al bien jurídico protegido” (p. 6).

Así mismo en el Recurso de Nulidad (2005) del expediente N° 3904-04-La Libertad, que tiene como materia la adecuación del tipo penal y una sustitución de pena; expone que el imputado Carlos Alberto Portilla Cárdenas, agredió a D.Y.C.H. con un arma de fuego, en la localidad de Ascope, el día tres de marzo del año dos mil dos en horas de la madrugada, en medio de una festividad popular; producto de tal agresión la víctima falleció de un disparo en la zona parietotemporal derecha de la cabeza. Posteriormente a la captura del imputado, declaró que todo inició con una discusión donde hubo una pelea y el imputado sacó un arma y disparó contra la cabeza de la víctima; no hubo un disparo al aire, pues actuó con *animus necandi* pues se efectuó a corta distancia y directamente en ese miembro. Así mismo, ya al momento de realizar el juicio de subsunción en el tipo penal, los magistrados encargados del caso establecieron que, el sujeto activo del delito contaba con la voluntad de cometer el hecho ilícito, dado que se evaluó la distancia del disparo y la zona efectuada, además no se evidenció alguna agravante; de esa manera, de esa manera no se puede acreditar la ferocidad pues la prepotencia no es una causal de aquellas de esa manera únicamente se estaría hablando de un homicidio simple (p. 8). Por la evaluación de todos los hechos expuestos anteriormente, la Sala Penal Permanente determinó, ha lugar el recurso de nulidad interpuesto por la defensa técnica del investigado en consecuencia variaron la pena impuesta anteriormente (quince años) a doce años, ello en base a la variación de tipo penal que se realizó (de homicidio calificado-asesinato, por la causal de ferocidad a homicidio simple).

haya influido alguna causal que incremente la punibilidad, como por ejemplo, la ferocidad, por fuego o explosión, lucro, placer, etc.

Para iniciar un análisis doctrinario del delito en cuestión, es necesario analizar en primer lugar al bien jurídico del delito, el cual es el funcionamiento vital de la persona, es decir, la “capacidad de subsistencia (tanto da que sea una vida en plenitud, como la más precaria: el homicidio del que va a morir inmediatamente no deja de ser homicidio) o la conformación que haya alcanzado (aunque sea un ser monstruoso)” (Creus, 1998, p. 7); en otras palabras, se puede establecer que “La ley no tutela la actividad autónoma de un órgano ni de un conjunto de órganos separados del organismo que constituye el ser” (Creus, 1998, p. 6). Cabe precisar que, tal protección se dará en “cualquiera que sea la etapa de su desarrollo: desde que es concebida por medio de la unión de las células germinales, que marca el punto inicial de ese desarrollo, hasta que se acaba con la extinción del funcionamiento orgánico vital” (Creus, 1998, p. 6).

El autor en cuestión también refiere que, el delito de homicidio se realiza mediante la acción típica de matar, con lo esbozado anteriormente, en el caso sería obstruir el pleno funcionamiento de una persona; la acción se puede realizar mediante la modalidad de comisión, es decir desplegar fuerza para cometer el ilícito; y también cabe la posibilidad que se realice mediante una comisión por omisión, es decir, el sujeto activo deja de cumplir un determinado deber al que se encuentra obligado respecto al sujeto pasivo; algunos ejemplos podrían ser: el “cirujano que deja de cerrar la incisión hecha al paciente, madre que deja de amamantar a su

hijo, guía que no advierte al turista lo peligroso de un vado” (Creus, 1998, p. 8).

En cuanto al resultado, lo esperado es la muerte efectiva del sujeto pasivo, o a veces se da la contribución de determinadas circunstancias que ayudan a la producción de tal resultado, es decir el resultado es producto indirecto de la acción desplegada; por ejemplo, una “pequeña herida de arma blanca en la piel que produce una septicemia” (Creus, 1998, p. 9).

Por su parte, los medios que pueden ser utilizados son materiales y morales; en el primer caso, son todos aquellos que pueden ser utilizados contra el objeto jurídico protegido, que, en el caso en cuestión, es el cuerpo del sujeto pasivo; y en el segundo caso “son los que obran sobre el psiquismo del agraviado afectando a su salud y produciéndole la muerte (la mala noticia dada al cardíaco, el suscitamiento de situaciones de terror, etcétera).” (Creus, 1998, p. 9).

Otro doctrinario que trata el delito en cuestión es Salinas Siccha (2008), quien citando a los diversos tratados internacionales a los que el Perú se encuentra suscrito, explica que, el ser humano cuenta con diversos derechos fundamentales como la vida, integridad, salud, bienestar social, seguridad jurídica, etc.; los cuales brindan criterios para lograr una plenitud mediante el uso de la racionalidad y voluntad.

De esa manera, cada Estado democrático de derecho otorga a cada ser humano una debida protección a los bienes jurídicos que le corresponden, ello se realiza mediante la creación de un cuerpo de normas imperativo que en el caso es el Código Penal.

Uno de los bienes jurídicos de esencial importancia es la vida, ello porque la persona es el “pilar central del sistema jurídico, constituyéndose al mismo tiempo en su principal valor” (Salinas Siccha, 2008, p. 5); pero cabe resaltar que, lo que se pretende proteger es la vida humana independiente, lo cual significa en palabras del autor en análisis, implica que la víctima puede tener o carecer de diversas facultades, como belleza, fealdad, etc.; más sí existen determinadas acciones que justifican una mayor punibilidad, como el papel que desempeñaba la víctima en la sociedad, y la utilidad que ello implicaba.

De esa manera, se constituye en un bien jurídico individual y social a la vez, ello “constituye el valor de más alto rango en la escala axiológica” (Salinas Siccha, 2008, p. 6), por otro lado, se debe realizar una diferenciación entre el bien jurídico del delito y objeto jurídico de protección; en el segundo caso, es el cuerpo humano contra el cual se dirige el ataque y donde se produce el resultado letal.

Una vez aclarado tal concepto, es menester analizar el tipo en cuestión; pues bien, el homicidio simple consiste en privar de vida a otro sujeto de derecho, y realizando solo una interpretación literal del artículo ciento seis del Código Penal, se evidencia que no existe diferencia o preferencia alguna del modo de realizar esa acción, por lo cual, se puede realizar la acción mediante una comisión u omisión; en la primera de las formas, se puede realizar mediante una omisión impropia, ello se da cuando existe una “norma de mandato (prestar auxilio, avisar a la autoridad, etc.)” (Salinas Siccha, 2008, p. 9), esa norma de mandato genera una posición de garante frente al sujeto pasivo.

Luego de realizar el analizar la acción de matar, corresponde dar paso al resultado producido, es decir la muerte del sujeto pasivo; caso contrario únicamente solo se podrá hablar de una tentativa (Salinas Siccha, 2008, p. 10), ahora, la unión entre la acción y el resultado tiene como denominación, nexo de causalidad; pues bien, en tal relación existen diversas clasificaciones de las razones por las que se puede fracturar la reciprocidad del resultado devenido de la acción, ejemplos de ellas son las corrientes de Roxin⁸ y Jakobs⁹.

Otros aspectos de análisis necesarios son los relativos al sujeto activo y pasivo; en el primer caso, el artículo ciento seis del Código Penal no antepone ningún sujeto determinado para la realización del delito, el cual se constituye en común por ello; en el segundo caso, de igual manera, cualquier persona puede ser la víctima del ilícito (Salinas Siccha, 2008, p. 11 - 12).

Otro doctrinario que trata de manera amplia el tema es Donna (1999), quien comienza conceptuando al bien jurídico del delito en cuestión; según el autor, es la protección de toda forma humana, aunque aquella

⁸ Son tres criterios: a) creación del riesgo no permitido, en este caso el sujeto activo tomo todas las precauciones para que no se produzca tal resultado, pero a pesar de ello, se produce; lo cual escapa de responsabilidad del agente; b) riesgo en el resultado, que va referido a la creación de una acción que genere un probable resultado causado por el autor; y, c) fin de protección de la norma, ello quiere decir que solo habrá responsabilidad cuando el delito producido, sea lo que la norma haya querido prevenir (Redacción LP, 2018).

⁹ Ese doctrinario, establece tres criterios de imputación, los cuales son: a) riesgo permitido, va referido a un comportamiento considerado socialmente como normal en un rol determinado, por lo cual la acción es considerada como atípica; b) principio de confianza, se aboca a dos aspectos, el primero en relación a que un tercero actúa con precaución conforme a sus deberes y el segundo en relación a una situación que ha sido preparada de un modo correcto por un tercero; c) prohibición de regreso, referida a que cada sujeto responde por el rol que se le asignado; y, d) competencia de la víctima, el autor del delito deja de ser el sujeto activo, para pasar a ser el sujeto pasivo (Redacción LP, 2018).

cuenta con alguna tara física o mental, de esa manera, Liszt citado en Donna (1999) establece que: “Todo lo parido por la mujer hay que considerarlo, a partir del parto, como humano” (p. 17), así mismo el autor cita a Llambías, quien precisa que la vida inicia cuando se corta el cordón umbilical y comienza el fluido de su propio sanguíneo.

Por otra parte, el fin de ella, según ese autor, se da cuando se produce el cese de las funciones cerebrales, ello engloba el estancamiento de los sistemas circulatorios sanguíneos y respiratorios, además de la pérdida de toda actividad del sistema nervioso central, y seguida de toda célula y tejido del organismo; así mismo, citando a Hurtado Pozo, expresa que, el fin de ella se da cuando se destruyen las células cerebrales, ello implica que, “el hombre como unidad biopsicológica está muerto aun cuando alguno de sus órganos, por sí mismo, continúe funcionando o aisladas funciones vegetativas sean, artificialmente, mantenidas en actividad” (Donna, 1999, p. 23-24).

Por otro lado, al analizar el aspecto del sujeto activo, el autor en mención aporta que el autor de ese tipo de homicidio, puede ser cualquier persona, cosa aparte, es lo que sucede en el caso del homicidio por omisión, el autor únicamente puede ser la persona que cuente con la posición de garante respecto del sujeto pasivo (Donna, 1999, p. 24).

Otro doctrinario que trata esa temática es Buompadre (2000), para quien la vida humana, es el bien jurídico protegido; tal importancia se encuentra sustentada, en que es “condición absolutamente necesaria para sentir sus grandes y disfrutar de los bienes.” (p. 66), por ello, diversos tratados

internacionales y textos constitucionales lo reconocen como un derecho supranacional.

El autor en mención establece que la conformación de ese bien jurídico tiene dos aspectos, uno referido al ámbito biofisiológico (composición orgánica de la persona) y otro ámbito valorativo o social donde se incluyen derechos fundamentales como la dignidad, libertad, igualdad, etc. (p. 67), de esa manera se constituye tal fenómeno biosociológico, de esa manera, la vida es “un complejo programa vital, es pura energía, cuya importancia radica en proporcionar al hombre sus propias metas, por las cuales poder decir, al final, que valió la pena ser vivida.” (p. 68); ello implica en otras palabras que, cada ser humano debe tener una vida digna, constituyéndose en el valor de más alto rango en la escala axiológica.

Así mismo, ya analizando los elementos del tipo objetivo, la acción antijurídica penada por la norma es, dar muerte a otro, lo cual implica destruir la vida humana, ya sea mediante un desprendimiento de energía o mediante una omisión impropia la cual se puede generar mediante una imposición de la ley¹⁰ o negocio jurídico¹¹, lo que supone una infracción al deber cuidado; así mismo, es un delito de lesión, ello quiere decir que el resultado será penado ya sea sí la acción tuvo su cometido o únicamente quedo en tentativa (Buompadre, 2000, p. 90 - 91).

¹⁰ Un ejemplo de ello, es lo dispuesto por el artículo 18 de la Ley N° 27337 el cual establece que los directores de centros educativos deben comunicar cualquier hecho de maltrato físico, maltrato psicológico, acoso y violencia sexual en agravio de alguno de sus alumnos.

¹¹ Un ejemplo de ello, puede ser el contrato firmado entre un salvavidas y el dueño de una piscina privada, donde el primero se compromete a resguardar la integridad de los bañistas.

El resultado muerte en el delito en cuestión se configura, cuando cesan todas las funciones básicas del ser humano, es decir, cuando no hay actividad cerebral, ni respiratoria y ni circulatoria (Buompadre, 2000, p. 102), ya al evaluar al sujeto activo del delito, la persona que despliega la acción puede ser cualquiera; así mismo en la parte pasiva, puede ser cualquiera también únicamente con el requisito de que haya sido nacida viva del vientre de su madre.

Por otro lado, la doctrina nacional establece que la muerte es el hecho jurídico que genera la transición de sujeto de derecho a objeto de derecho, tal hecho jurídico, para el Derecho Penal, genera la fase de agotamiento del delito¹², el cual a su vez genera, ya no un hecho jurídico, sino un acto jurídico que es sancionado por la norma penal; es decir, en palabras del autor, “Lo prohibido de modo genérico por el Derecho Penal son aquellas conductas (acciones u omisiones) que de un modo violento, con o sin fuerza, interrumpen el ciclo de vida de una persona” (Castillo Alva, 2000, p. 19 - 21).

En cuanto al bien jurídico protegido en el delito de homicidio básico, ese autor refiere que es la vida humana, pero específica que es la vida humana independiente, dado que la afectación a la vida humana dependiente constituiría el delito de aborto. El caso de la vida humana independiente se encuentra conceptuada como la aptitud de condiciones para vegetar de manera autónoma, es decir en idoneidad para alimentarse de manera

¹² Es la fase posterior a realización del delito, la cual consiste en que sujeto activo haya cumplido la finalidad por la cual realizó la conducta sobre el sujeto pasivo (Castaña Ferradas, 2012).

directa posteriormente al parto y pueda generar actividades que definan la personalidad de la misma.

Ya en el análisis en concreto de ese delito, el autor en cuestión menciona que el sujeto activo puede ser cualquiera, ello en base a que el pronombre “el que” no hace referencia a una persona con determinadas cualidades; por su parte en el caso de la modalidad de comisión por omisión, es necesario “la determinación de la existencia de una posición de garantía en el sujeto que le obliga a actuar y motivarse conforme a las prescripciones y mandatos del ordenamiento jurídico” (Castillo Alva, 2000, p. 66).

En cuanto al sujeto pasivo, la víctima puede ser cualquier persona sin distinción alguna en base al principio de igualdad; de esa manera el derecho a la vida es el más concreto y completo, del cual se desprende las facultades ligadas a la dignidad humana (Castillo Alva, 2000, p. 66).

Así mismo, se debe precisar que la capacidad de continuar desarrollando las funciones vitales no constituye ningún elemento del delito en cuestión, ello significa que “El matar, aun existiendo ineptitud para vivir, deja intacta la calificación del homicidio.” (Castillo Alva, 2000, p. 66), ello implica que se evalúa en concreto a la acción típica, que en el caso es el matar, no interesando cualquier otra cualidad relacionada al sujeto activo o pasivo del delito, la misma puede ser realizada mediante una acción positiva o negativa, en la última se genera, como ya se mencionó anteriormente; cuando existe una posición de garantía la cual se clasifica según la función de protección de bienes jurídicos, siendo el primero de ellos los referidos

a la vinculación natural o por comunidad de vida (ej.: padres e hijos, hermanos, esposos, etc.), por asunción voluntaria (ej.: generado por contrato civil o laboral, como en el caso de los enfermeros, médicos, etc.).

Otra clasificación es la referente a la función de control de la fuente de peligro, siendo el primero el referido al hacer un precedente peligroso (ej.: una persona que se encuentre cortando un árbol, ella debe dar aviso que este está por caer), y por el ámbito de dominio (ej.: un chofer experto cede su lugar a un menor de edad, en un camino con muchas curvas cerradas) (Castillo Alva, 2000, p. 75-78).

En cuanto al tipo subjetivo la mayoría de la doctrina confluye en que la acción de privar de la vida a un sujeto de derecho debe ser realizada como pleno conocimiento y voluntad del sujeto activo del ilícito, caso contrario, se estaría configurando el ilícito recogido por el artículo 111 del Código Penal, el cual trata al homicidio culposo.

Así, Peña Cabrera Freyre (2009), precisa que el delito en cuestión se configura cuando el sujeto activo ejecuta la acción de matar, acabando con la vida del sujeto pasivo; por otro lado, en cuanto al aspecto subjetivo, es necesario el dolo directo o eventual, quiere decir, que el autor debe dirigir su conducta con un resultado probable de muerte de la víctima.

De esta manera se reconoce tres modalidades en las que se puede clasificar al aspecto subjetivo del delito en mención; la primera es el dolo directo que es aquella acción mediante la cual el sujeto activo del delito tiene conocimiento pleno y voluntad para realizar la acción típica, y la segunda es el dolo eventual, que se da cuando el sujeto agente asume al

resultado de la acción como probable, y a pesar de ello continua con la realización, produciéndose efectivamente el resultado típico.

Por último, existe una tercera posibilidad, que es la referida al dolo indirecto, la cual se realiza cuando el sujeto activo del delito realiza la acción para perjudicar a una determinada persona, pero con su actuar, se termina afectando a terceros que no habían sido el objetivo principal del sujeto agente (Creus, 1998, p. 10).

En cuanto al bien jurídico protegido, la doctrina se ha encargado de establecer que es la vida humana independiente; pero en la diferencia con otros tipos homicidios radica en que la acción reviste más gravedad por el mismo hecho que existe una perversidad al realizarla, más en el caso del homicidio calificado por la condición de la víctima.

En cuanto a los sujetos del ilícito, el sujeto activo del ilícito en mención, no requiere ningún requisito en especial dado que no observa las cualidades personales, sino el actuar del agente o los instrumentos utilizados; con lo mencionado anteriormente se debe establecer de manera fehaciente que la creación de la figura radica en la política criminal que pretende prohibir tendencias anímicas, evaluando únicamente a la acción.

En el sujeto pasivo, tampoco se exige alguna cualidad especial, dado que se debe recordar que el derecho penal moderno se aboca a defender la postura del derecho penal de acto y no de autor (Salinas Siccha, 2008, p. 64), que implica, no analizar a los sujetos que son parte de la relación jurídico material sino la conducta del sujeto activo.

En la acción típica se debe tomar en cuenta que, según la doctrina, la acción de todo delito es aquel movimiento corporal voluntario realizado por el sujeto activo del hecho punible que tiene una relación de causalidad con el resultado lesivo producido en el sujeto pasivo (Pacheco Mandujano, 2013).

Por otro lado, también se la conceptualiza como aquella descripción establecida en el tipo penal y sobre la cual se va a discutir la culpabilidad del sujeto activo del delito; de esta manera se determina que existen varias formas de comisión, siendo éstas el hacer u omitir de manera culposa o dolosa (Peña Gonzales & Almanza Altamirano, 2010, p. 90).

Cabe precisar que existen tres teorías de la acción, la primera es la teoría de la acción causal o natural donde no se toma en cuenta a la voluntad del sujeto activo del ilícito sino solamente al movimiento corporal realizado, por ende no se podría considerar como delito a las omisiones; en segundo lugar se tiene a la teoría de la acción finalista donde únicamente se toma en cuenta a la voluntad del sujeto agente la cual debe estar orientada a producir un resultado lesivo en el sujeto pasivo; y por último se tiene a la teoría de la acción social, que es la más aceptada, donde se considera como delito a las acciones y omisiones, además de tomar en cuenta al carácter socialmente aceptado, de esa manera se da pase a la libre determinación de cada persona para cometer o no determinados actos (Peña Gonzales & Almanza Altamirano, 2010, p. 98). De esa manera habiéndose explicado de manera previa lo que se denomina acción en la teoría del delito, se debe precisar que, en el caso del homicidio, la acción debe haber sido realizada únicamente por la

modalidad de comisión.

3.4. Comparación de los delitos de homicidio básico y homicidio calificado por la condición de la víctima

El análisis del homicidio básico, regulado en el artículo 106 del Código Penal, refuerza la conclusión de que el artículo 108-A vulnera el principio de igualdad. El homicidio básico protege la vida humana sin distinción de condición, aplicando un trato uniforme a todas las personas. Esta figura se basa en la premisa de que la vida es un bien jurídico supremo que debe ser protegido de manera equitativa, sin considerar factores subjetivos como la jerarquía del sujeto pasivo. Al introducir un tipo penal diferenciado que prioriza a ciertos funcionarios públicos, el artículo 108-A rompe esta lógica de igualdad y genera una jerarquización injustificada de las vidas humanas.

Es importante considerar que las normas jurídicas deben ser evaluadas no solo desde su validez formal, sino también desde su coherencia con los valores fundamentales del ordenamiento jurídico. La Constitución, como norma suprema, exige que todas las disposiciones legales respeten los principios de igualdad, justicia y proporcionalidad. El artículo 108-A, al excluir a ciertos funcionarios públicos de su ámbito de protección, no solo vulnera el principio de igualdad, sino que también compromete la legitimidad del sistema jurídico al generar una percepción de arbitrariedad y exclusión.

Asimismo, el artículo 108-A del Código Penal, al establecer un tipo penal diferenciado que protege únicamente a ciertos altos funcionarios públicos,

vulnera el principio constitucional de igualdad ante la ley. Esta diferenciación carece de justificación objetiva, razonable y proporcional, y contradice tanto la Constitución como los principios fundamentales del Derecho Penal. A causa de ello, la propuesta de reforma normativa planteada en esta investigación busca corregir estas deficiencias, garantizando una protección equitativa para todos los funcionarios públicos y promoviendo un ordenamiento jurídico más coherente y respetuoso de los derechos fundamentales; para lo cual en primera instancia se debe realizar una comparación teórica entre ambos tipos penales a fin de entender porque la necesidad de la eliminación planteada, al existir duplicidad en las conductas sancionadas.

Por otro lado, en cuanto a la comparación de los aspectos teóricos de ambos delitos, en las semejanzas los dos se abocan a proteger a las autoridades en el ejercicio de las funciones que les competen. Además de ello, se debe tomar en cuenta que los dos delitos afectan el correcto funcionamiento del estado, al atacar al elemento humano de la administración pública. Así mismo, uno se encuentra englobado dentro de otro, dado que un mal manejo del delito regulado en el Artículo 367, podría desencadenar el resultado de acción típica regulada en el Artículo 108-A del Código Penal Peruano, pues al agredir a un funcionario público genera una afectación más grave a la sociedad, aumentando de esa manera la facilidad en acciones violentas, afectando al orden social; por último se debe tomar en cuenta que lo que se pretende proteger con la regulación de ambos tipos penales, es el bien jurídico administración pública.

En cuanto a las diferencias, el artículo 108-A protege a personas consideradas como funcionarios públicos de alto rango; excluyendo a aquellas personas que también cuentan con un vínculo laboral con el Estado, lo más resaltante es la diferencia en las sanciones penales, aún más cuando, ya se mencionó anteriormente, ambos tutelan a la administración pública como bien jurídico; pues bien, en el delito de violencia y resistencia a la autoridad las penas varían entre cuatro a doce años; y en el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, la sanción penal mínima es de veinticinco años de pena privativa de libertad, y como sanción máxima, son treinta y cinco años.

Como se puede evidenciar, la eliminación del artículo 108-A, colaboraría con la sistematización del ordenamiento jurídico, además de evitar la duplicidad en las mismas acciones típicas; es por ello que se pretende la eliminación del artículo mencionado en líneas precedentes; y reubicar el mismo el artículo 367, donde se trata a las acciones típicas que traen consecuencias fatídicas contra los funcionarios y servidores públicos de manera general, sin realizar ningún tipo de distinción, pues todos cuentan con un mismo empleador, el Estado; y por lo cual el riesgo por las actividades que desempeñan es el mismo.

Por lo mencionado anteriormente, el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima y el delito de resistencia y violencia contra la autoridad, tutelan el mismo bien jurídico, así mismo cuentan con el mismo fin teleológico, que la protección del elemento humano de la Administración Pública; motivo por el cual el primer artículo mencionado debe ser eliminado al excluir a las personas que cuentan con un vínculo

laboral con el Estado en menor jerarquía, al encontrarse en un mismo rango peligro, para que posteriormente, sea incluido en las agravantes del delito de resistencia y violencia contra la autoridad.

Al analizar los aspectos teóricos, corresponde reforzar ello con el enfoque de la estructura Toulmin.

Como aseveración se considera que la regulación del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima, establecida en el artículo 108-A del Código Penal peruano, vulnera el principio constitucional de igualdad ante la ley, ya que introduce una diferenciación arbitraria que excluye a numerosos funcionarios públicos de su ámbito de protección, a pesar de compartir riesgos equivalentes con los sujetos protegidos.

Como evidencias para el soporte de este argumento se consideran las normas aplicables, las mismas que están contenidas en el artículo 2, numeral 2 de la Constitución Política del Perú consagra el principio de igualdad ante la ley, garantizando que todas las personas en situaciones similares sean tratadas de manera equitativa, salvo que existan diferencias justificadas, objetivas y proporcionales; así como en la regulación penal, específicamente en el artículo 108-A del Código Penal protege únicamente a altos funcionarios públicos establecidos en el artículo 39 de la Constitución, como el Presidente de la República, congresistas, ministros, magistrados supremos, y miembros de las Fuerzas Armadas y la Policía Nacional, entre otros. Adicionalmente, el test de igualdad que según el Tribunal Constitucional peruano, evalúa la comparabilidad, la justificación objetiva y razonable, y la proporcionalidad

de las diferenciaciones normativas; como fuentes principales las constitucionales, como fuentes doctrinarias la de Alexy, Guastini y Ferrajoli, desarrollados en el marco teórico y en la sección resultados, que en orden de desarrollo mencionan que en relación con la estructura del principio de igualdad como mandato de optimización, sobre la importancia de la interpretación sistemática de la Constitución; y la necesidad de prevalencia del respecto a la relación entre derechos fundamentales y el garantismo penal.

Como parte del desarrollo del razonamiento, se ofrece como garantía que el principio de igualdad, como eje normativo fundamental, garantiza que cualquier diferenciación legal debe estar justificada bajo criterios estrictos. En este caso, la diferenciación establecida en el artículo 108-A no supera el test de igualdad, ya que: no hay justificación razonable para excluir a otros funcionarios público con vínculo laboral equivalente; por otro lado, a norma penal carece de proporcionalidad al crear un tipo penal específico para ciertos sujetos cuando ya existe una regulación amplia (artículo 367 del Código Penal) que protege contra la violencia hacia la autoridad; y por último, la exclusión es arbitraria, ya que ignora a funcionarios expuestos a riesgos graves en el desempeño de sus funciones, como los fiscales de campo o los asistentes judiciales.

Por ello, se puede afirmar que, desde el ámbito de la cuantificación tal como exige el razonamiento de Toulmin, el análisis muestra que, en la mayoría de los casos, las funciones de alto riesgo no son exclusivas de los altos funcionarios protegidos por el artículo 108-A. Por el contrario, existe un número significativo de servidores públicos de menor jerarquía

que enfrentan peligros similares, pero que han sido excluidos de la protección del tipo penal.

Como excepción o refutación, se puede afirmar que el artículo 108-A busca proteger a altos funcionarios debido a su relevancia en la estructura del Estado y la estabilidad institucional. Sin embargo, en primer lugar, esta afirmación no justifica la exclusión de otros funcionarios igualmente esenciales, como fiscales provinciales o policías de menor rango, quienes cumplen roles críticos para la administración de justicia y la seguridad pública; en segundo lugar, el artículo 367 del Código Penal ya prevé agravantes para los delitos de violencia contra la autoridad, lo que demuestra que la diferenciación normativa no es necesaria ni proporcional; y por último, según el principio de proporcionalidad, la diferenciación normativa solo es válida si responde a un objetivo legítimo y si no puede lograrse por medios menos restrictivos, lo cual no se cumple en este caso.

Se puede señalar que el artículo 108-A del Código Penal vulnera el principio constitucional de igualdad al introducir una diferenciación arbitraria que no supera el test de igualdad. Este tipo penal excluye injustificadamente a funcionarios públicos de menor rango que enfrentan riesgos equivalentes a los altos funcionarios protegidos. Por lo tanto, la norma debería ser revisada para garantizar una protección equitativa que respete el principio de igualdad ante la ley y la coherencia del ordenamiento jurídico

CAPÍTULO VI

PROPUESTA NORMATIVA

Artículo 1. Objeto de la Ley

La presente ley tiene como objeto modificar el artículo 367 del Código Penal, con el fin de incluir la protección penal a todos los funcionarios y servidores públicos en el ejercicio de sus funciones o como consecuencia de estas, garantizando la igualdad de trato conforme a la Constitución Política del Perú.

Artículo 2. Modificación del Artículo 367 del Código Penal

Artículo 367.- Formas agravadas

En los casos de los artículos 365° y 366°, la pena privativa de libertad será no menor de cuatro ni mayor de ocho años cuando:

- 1. El hecho se realiza por dos o más personas.*
- 2. El autor es funcionario o servidor público.*

La pena privativa de libertad será no menor de ocho ni mayor de doce años cuando:

- 1. El hecho se comete a mano armada.*
- 2. El autor causa una lesión grave que haya podido prever.*
- 3. El hecho se realiza en contra un servidor o funcionario público, en el ejercicio de sus funciones.***
- 4. El hecho se realiza para impedir la erradicación o destrucción de cultivos ilegales, o de cualquier medio o instrumento destinado a la fabricación o transporte ilegal de drogas tóxicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.*
- 5. El hecho se comete respecto a investigaciones o juzgamiento por los delitos de terrorismo, tráfico ilícito de drogas, lavado de activos, secuestro, extorsión y trata de personas.*

Si como consecuencia del hecho se produce la muerte de una persona y el agente pudo prever este resultado, la pena será privativa de libertad no menor de doce ni mayor de quince años.

Artículo 3. Vigencia de la Ley

La presente Ley entra en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial El Peruano.

Exposición de Motivos

A. Justificación Constitucional

La modificación del artículo 367 tiene como fundamento garantizar el principio de igualdad consagrado en el artículo 2, numeral 2 de la Constitución Política del Perú.

El artículo 108-A del Código Penal, al proteger únicamente a altos funcionarios, excluye de manera arbitraria a otros funcionarios y servidores públicos que enfrentan riesgos similares en el desempeño de sus funciones.

Esto vulnera el mandato constitucional de tratar igual a quienes se encuentran en circunstancias equivalentes.

B. Argumento dogmático y garantista

Desde el garantismo penal, se sostiene que el Derecho Penal debe actuar como última ratio y evitar la proliferación de tipos penales específicos cuando existen regulaciones generales suficientes. El artículo 367 del Código Penal ya contempla formas agravadas de violencia y resistencia a la autoridad, lo que permite incluir a todos los funcionarios públicos en su ámbito de protección, sin necesidad de crear tipos penales adicionales que fragmenten el sistema jurídico.

C. Utilidad práctica y sistematización jurídica

El artículo 108-A ha demostrado ser ineficaz, con escasos casos relevantes de aplicación práctica. Por el contrario, los casos de violencia contra funcionarios y servidores públicos de menor rango, como fiscales

provinciales, asistentes judiciales y personal administrativo, son recurrentes y demandan una protección adecuada. La modificación propuesta permite una sistematización jurídica al integrar esta conducta en las agravantes ya establecidas en el artículo 367, alineándose con los principios de jerarquía normativa y proporcionalidad. Por ello, la presente propuesta legislativa busca garantizar una protección equitativa para todos los funcionarios y servidores públicos, ajustándose a los principios constitucionales y contribuyendo al fortalecimiento del Estado Constitucional de Derecho. Asimismo, promueve una política criminal eficiente que evita la sobrecriminalización y refuerza la coherencia normativa del ordenamiento penal peruano.

Esta propuesta respalda la eliminación del artículo 108-A y su sustitución por una regulación más inclusiva y proporcional dentro del artículo 367 del Código Penal.

Efectos de la Vigencia de la Norma en la Legislación Nacional

La implementación de esta modificación en el artículo 367 del Código Penal generará efectos significativos en el marco legislativo nacional, destacándose los siguientes:

A. Sistematización Jurídica y Coherencia Normativa

La derogación del artículo 108-A y la inclusión de su contenido en el artículo 367 consolidará un sistema penal más ordenado y acorde con los principios constitucionales. Esto reducirá las incoherencias normativas y garantizará una adecuada interpretación y aplicación de la norma por parte de los

operadores del sistema de justicia.

B. Fortalecimiento del principio de igualdad

Al extender la protección penal a todos los funcionarios y servidores públicos, la norma respeta el principio de igualdad ante la ley consagrado en la Constitución Política del Perú. Esta protección integral refuerza la legitimidad del sistema penal y fomenta un trato equitativo en situaciones similares.

C. Mejora de la eficiencia jurídica

La regulación más inclusiva evitará redundancias legales y simplificará la labor de jueces y fiscales al analizar casos de violencia y resistencia a la autoridad. La claridad normativa disminuirá los conflictos interpretativos, generando mayor seguridad jurídica.

D. Impacto en la Política Criminal

La norma permitirá dirigir los esfuerzos punitivos hacia conductas graves que afecten la función pública, sin la necesidad de crear nuevos tipos penales. Esto contribuirá al cumplimiento de los principios de ultima ratio y mínima intervención del Derecho Penal.

Análisis de Costo - Beneficio

A. Costos Directos

a. Modificación Legislativa

La adecuación normativa requerirá la asignación de recursos para su publicación, difusión y capacitación de los operadores jurídicos. Sin

embargo, estos costos son menores en comparación con los beneficios a largo plazo.

b. Actualización Institucional

Es posible que algunas instituciones deban ajustar sus protocolos internos para adaptarse a la nueva regulación, lo que puede implicar gastos administrativos.

B. Beneficios Directos:

a. Protección ampliada

Se brindará una protección igualitaria a todos los funcionarios públicos en situaciones de riesgo por el desempeño de sus funciones, fortaleciendo la confianza ciudadana en el Estado.

b. Reducción de conflictos normativos

La derogación del artículo 108-A eliminará redundancias legislativas, facilitando la interpretación y aplicación uniforme de la norma penal.

C. Beneficios Indirectos

a. Fortalecimiento institucional

Al garantizar la protección de todos los funcionarios públicos, se promoverá un entorno más seguro para el desempeño de sus funciones, incentivando la eficiencia y el compromiso laboral.

b. Impacto Social Positivo

La norma fomentará un mayor respeto hacia los servidores públicos y contribuirá a la reducción de actos de violencia o resistencia en su contra.

La modificación propuesta presenta un bajo costo de implementación y un impacto positivo significativo tanto en la sistematización del ordenamiento jurídico como en la protección de los derechos fundamentales. Los beneficios superan ampliamente los costos, garantizando una normativa penal más justa, eficaz y alineada con los principios constitucionales.

CONCLUSIONES

1. El principio constitucional vulnerado es el de igualdad ante la ley, dado que la regulación en el artículo 108-A excluye a numerosos funcionarios públicos de su ámbito de protección, priorizando únicamente a los altos funcionarios establecidos en el artículo 39 de la Constitución. Esto genera una diferenciación normativa arbitraria que no supera el test de igualdad y contraviene el artículo 2, numeral 2 de la Constitución, que garantiza un trato equitativo entre todos los sujetos en situaciones similares, salvo diferencias justificadas.
2. El análisis del principio de igualdad tuvo como resultado que el contenido se aboca a tratar igual a quienes se encuentran en situaciones similares, salvo que existan diferencias justificadas, razonables y proporcionales. El test de igualdad aplicado al artículo 108-A demuestra que la norma carece de proporcionalidad y razonabilidad al excluir de su protección a servidores públicos de menor rango, quienes enfrentan riesgos equivalentes o mayores que los altos funcionarios protegidos, de esa manera se afecta la coherencia del sistema jurídico peruano, dado que no considera una justificación constitucional válida para dicha diferenciación normativa.
3. El análisis de los fundamentos jurídicos del homicidio calificado por la condición de la víctima reveló se prioriza proteger a altos funcionarios públicos, como policías, militares y autoridades de elección popular, dejando desprotegidos a servidores públicos de menor jerarquía que enfrentan riesgos laborales similares. Esta regulación introduce una fragmentación normativa que carece de justificación constitucional y vulnera el principio de igualdad. Además, su implementación es ineficaz, ya que el tipo penal no

aborda de manera integral la protección necesaria para todos los funcionarios expuestos a peligros inherentes al ejercicio de sus funciones, lo que refleja una necesidad de revisión legislativa.

4. El análisis de los fundamentos jurídicos del homicidio básico protege la vida humana independiente como un bien jurídico esencial sin realizar diferenciaciones entre sujetos pasivos. Esto contrasta con el homicidio calificado por la condición de la víctima, que introduce distinciones que no se fundamentan en criterios de necesidad o proporcionalidad. La ausencia de distinciones en el homicidio básico garantiza una protección universal y coherente con el principio de igualdad, mientras que el artículo 108-A introduce elementos que rompen esta lógica jurídica, evidenciando su incompatibilidad con los principios fundamentales del Derecho Penal.
5. La elaboración de una propuesta *la lege ferenda* del 367 segundo párrafo numeral 3 y último párrafo del Código Penal para incluir a todos los funcionarios públicos, plantea derogar el artículo 108-A y reubicar su contenido en el artículo 367 del Código Penal, extendiendo la protección penal a todos los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones. Esto corrige la diferenciación arbitraria entre altos funcionarios y otros servidores públicos, asegurando una aplicación igualitaria de la norma. La modificación promueve la coherencia normativa, fortalece el principio de igualdad ante la ley y respeta la jerarquía constitucional. Además, contribuye a una política criminal más eficaz al evitar la sobrecriminalización y priorizar la sistematización del ordenamiento jurídico.

RECOMENDACIONES

- a. Reducir el catálogo de delitos del Código Penal mediante la eliminación del homicidio calificado por la condición de la víctima.
- b. Implementar la inclusión del delito de homicidio calificado por la condición de la víctima en el título de delitos contra la administración pública.

LISTA DE REFERENCIAS**LIBROS**

Alexy, R. (2002). *Teoría de los derechos fundamentales*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Álvarez Gázquez, L. (1995). *El delito de homicidio en perspectiva histórico-jurídica*. España, 3 – 40.

Buompadre, J. (2014). *Homicidio Simple*. Asociación Pensamiento Penal, 1 - 15.

Buompadre, J. E. (2000). *Derecho Penal Parte Especial*. Vol. I. M. A., Editorial.

Carrasco Andino, M. (2006). El Homicidio y sus formas. Repositorio Institucional de la *Universidad de Alicante*.

Castaña Ferradas, C. (2012). *El iter criminis: grados de desarrollo del delito*.

Castillo Alva, J. L. (2000). *Homicidio: comentarios a las figuras fundamentales*. Gaceta Jurídica Editorial.

Cerdá Martínez-Pujalte, C. M. (2005). *Los principios constitucionales de igualdad de trato y de prohibición de la discriminación: Un intento de delimitación*. Cuadernos constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol (50-51), 193-218. Obtenido de <https://n9.cl/aynijw>

Comisión de la verdad y reconciliación. (s.f.). *Los casos investigados por la CVR*. Obtenido de Verdad y reconciliación: <https://n9.cl/7454u>

Creus, C. (1998). *Derecho Penal Parte Especial* (6 ed., Vol. I). Astrea Editorial.

Dominguez Calle, J. (2019). *Ineficacia del artículo 108-a del código penal peruano que tipifica el delito de homicidio calificado por la condición de la víctima*. [Tesis para optar el grado de maestro en derecho, Universidad de Trujillo].

Donna, E. A. (1999). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. I). Rubinzal – Culzoni Editorial.

Gómez Ramírez, N. (2004). *Análisis de los principios del derecho penal*. Capítulo Criminológico, 1(32), 13. Obtenido de <https://n9.cl/tx5wq>

González Castro, J. A. (2008). *Teoría del delito*. San José: Poder Judicial. Obtenido de <https://n9.cl/x4ws2>

Hart, H. L. (1994). *El concepto de derecho*. Oxford University Press.

Guastini, R. (2011). *La Constitución y la interpretación constitucional*. Barcelona, España: Marcial Pons.

Horacio, B. (2011). *¿Qué es la Vida? Un problema epistemológico*. A Parte Rei(33), 2 - 11. Obtenido de <https://n9.cl/j119bi>

Kerlinger, F. N. (1986). *Fundamentos de la Investigación del Comportamiento*. Holt, Rinehart y Winston.

Marroquín Peña, R. (2012). *Metodología de la investigación*. Programa de Titulación, 4. Obtenido de <https://n9.cl/mz5oz>

Martínez, C. F. (1987). *El método inductivo*. Monterrey: Universidad Autónoma de Nuevo León.

Mommsen, T. (1898). *Derecho Penal Romano*. Ferrini Editorial.

Montoya Melgar, A. (2007). *El principio de igualdad en el derecho constitucional*. Marcial Pons.

Pacheco Mandujano, L. A. (2013). *Teoría del delito*. Escuela del Ministerio Público "Dr. Gonzalo Ortiz de Zevallos Roedel". Obtenido de <https://n9.cl/e2oy4>

Pavón, J. (2008). *Regicidio y asesinato político en el mundo medieval* (Primera ed.). Navarra, España: Mercedes Vázquez de Prada.

Peña Cabrera Freyre, A. R. (2009). *Derecho Penal Parte Especial* (Vol. I). IDEMSA Editorial.

Policía Nacional del Perú. (s.f.). *policia.gob.pe*. Obtenido de policia.gob.pe: <https://n9.cl/z45zv>

Prado, S. V. (2017). *Derecho Penal Parte especial: los delitos*. Lima, Lima, Lima: Fondo Editorial: Pontificia Universidad Católica del Perú.

Quiroz Cuarón, A. (1968). *El magnicidio*. Revista de la Facultad de Medicina, XI(4). Obtenido de <https://n9.cl/cu5by>

Ramón Ribas, E. (2005). *Entre el aborto y el homicidio. Imprudencia e imputación objetiva en los delitos de resultado*. Repositorio Institucional de la Universidade da Coruña.

Real Academia Española. (s.f.). Recuperado el 1 de junio de 2020, de <https://n9.cl/wky15>

Redacción LP. (2018). *Las categorías de imputación objetiva en Claus Roxin y Gunther Jakobs*. <https://n9.cl/c4c6e>

Rodríguez Hurtado, M. P., Ugaz Zegarra, A. F., Gamero Calero, L. M., & Schönbohm, H. (2012). *Manual de casos penales. La teoría del delito y su importancia en el marco de la reforma procesal penal*. Lima, Perú: AMAG.

Salinas Araneda, C. (2012). *Los obispos de la provincia eclesiástica de Venezuela y la codificación del derecho canónico de 1917: Los "Postulata Episcoporum"*. REHJ Editorial.

Salinas Siccha, R. (2008). *Derecho Penal Parte Especial*. Grijley Editorial.

Salinas Siccha, R. (2019). *Derecho Penal Parte Especial (Vol. I)*. Lima: Editorial Iustitia.

TVPerú. (25 de abril de 2024). *tvperu.gob.pe*. Obtenido de *tvperu.gob.pe*: <https://n9.cl/gkq39>

Vázquez Valencia, D. (2018). *Test de razonabilidad u derechos humanos*. México: UNAM.

LEGISLACIÓN

Congreso de la República (2019). *Proyecto de Ley 3814/2018-CR*. Lima.

Decreto Legislativo N° 052 (1981). *Ley Orgánica del Ministerio Público*. El Peruano Editorial.

Decreto Legislativo N° 1137 (2012). *Ley del Ejército del Perú*. El Peruano Editorial.

Decreto Legislativo N° 1267 (2016). *Ley de la Policía Nacional del Perú*. El Peruano Editorial.

Decreto Supremo N° 017-93-JUS (1993). *Ley Orgánica del Poder Judicial*. El Peruano Editorial.

Poder Constituyente. (1993). *Constitución Política del Perú*. El Peruano Editorial.

Poder Legislativo. (2019). *Código Penal*. El Peruano Editorial.

JURISPRUDENCIA

Ejecutoria Suprema Exp. N° 1301-99. Corte Suprema de Justicia de Perú [Sala Penal] (1999).

Recurso de Nulidad, N° 3904-04. Sala Penal Permanente (2005).

Recurso de Nulidad, N° 740-02. Sala Penal Permanente (2002).