



**Errónea interpretación de precepto penal material. Delito de secuestro**

En el delito de secuestro se atenta contra la libertad ambulatoria —o la libertad de movimiento— de las personas, es decir, presupone ir contra la voluntad del sujeto pasivo, y se identifican diversos medios comisivos, no determinados por la ley, pero que desde una perspectiva criminalística son, por lo general, la violencia, la amenaza y el engaño.

A pesar de que el sujeto actuó cumpliendo un deber de rango superior o igual o en el ejercicio legítimo de un derecho, su conducta será ilícita si implica un grave atentado a la dignidad de la persona humana

Lima, veintitrés de marzo de dos mil veintidós

**VISTOS:** en audiencia pública, el recurso de casación interpuesto por el fiscal superior de la **Fiscalía Superior Mixta de Leoncio Prado-Sede Rupa Rupa del Distrito Fiscal de Huánuco** contra el auto de vista del cinco de noviembre de dos mil diecinueve —emitida por la Sala Mixta Descentralizada Supraprovincial Permanente de Leoncio Prado de la Corte Superior de Justicia de Huánuco—, que confirmó la resolución de primera instancia del siete de diciembre de dos mil dieciocho, que declaró procedente el requerimiento de sobreseimiento total del proceso penal seguido contra Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena por la presunta comisión del delito de secuestro, en agravio de Cristian Raúl Culquicóndor Daza.

Intervino como ponente la señora jueza suprema CARBAJAL CHÁVEZ.



## CONSIDERANDO

### I. Itinerario del proceso

**Primero.** Según el requerimiento acusatorio (foja 1), formulado contra Tomás Unsihuay Hilario y otros por la presunta comisión del delito contra la libertad personal en la modalidad de secuestro, se aprecia lo siguiente:

#### 1.1 Circunstancias precedentes

El señor Dodver David Tolentino Flores (ex conviviente de la propietaria del vehículo de placa de rodaje D4U-696), quien administraba el vehículo marca Toyota, modelo Probox, de Placa N.º D4U-696, de propiedad de Evelyn Veronika Guerra Espirito, habría alquilado dicha unidad en el mes de diciembre del 2016, mediante contrato verbal con el señor Cristian Raúl Culquicóndor Daza (hoy agraviado) para que lo conduzca como colectivo en la ruta Tingo María-Monzón y viceversa. Sin embargo, conociendo que no tenía licencia de conducir, acordaron que en caso hubiere un operativo policial, espere al señor Dodver David Tolentino Flores, para que conduzca el vehículo sin problemas.

De otro lado, los señores Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena, son efectivos policiales de la Comisaría de Cachicoto, del Distrito de Monzón-Huánuco, desde antes de diciembre del 2016.

#### 1.2 Circunstancias concomitantes

Que, el día 08 de febrero del 2017, siendo las 21:30 horas aproximadamente, el ciudadano Cristian Raúl Culquicóndor Daza, en circunstancias que se encontraba manejando el vehículo Marca Toyota, modelo probox, de placa de rodaje D4U-696, de Tingo María-Monzón, transportando combustible (26 timbos conteniendo Gasolina) para un sujeto conocido con el apelativo de "crespo" hacia la zona conocida como la -granja", llevando consigo además \$ 4000 (cuatro mil dólares americanos) y S/ 600(Seiscientos soles) que le había sido entregado por la señora Honorata Zoraida Vásquez Villanueva, dinero que fue colocado en su billetera y dejado debajo de su auto radio. En tales circunstancias, cuando Cristian Raúl Culquicóndor Daza se encontraba a la



altura del centro poblado de Manchuría del Distrito de Monzón, conduciendo el vehículo D4U-696, fue visto por cinco efectivos policiales de la Comisaría de Cachicoto, el capitán Jorge Noel Vilcapoma Hilario, los oficiales Edwin William Artica Camarena, Tomás Unsihuay Hilario, Dany Darwin Castillo López y Javier José Torres Espinal, sujetos que se ponen de acuerdo para pedirle dinero por estar transportando bidones de combustible, siendo intervenido por los cinco efectivos policiales antes mencionados, quienes condujeron a Cristian Raúl Culquicóndor Daza con el vehículo que conducía y con todo su contenido, hacia la Comisaría de Cachicoto. Al llegar a la dependencia policial los policías lo hacen ingresar a la primera habitación, ubicada al lado izquierdo del pasadizo (a la espalda del puesto del Comandante de Guardia, ubicada en el Hall de dicha Comisaría), donde todos ellos lo amenazaron que iría preso, exigiéndole a cambio de no revelar la información sobre el transporte de gasolina y liberarlo la suma de S/ 5000 (cinco mil soles), como quiera que el agraviado no contaba con el dinero, los efectivos policiales, se pusieron de acuerdo para encerrar a Cristian Raúl Culquicóndor Daza en la habitación de la Comisaría, con el fin de obtener el dinero requerido a la víctima y quedarse con los objetos encontrados en el vehículo de Placa D40-696 (gasolina y otros). Ejecutando lo planeado los hoy procesados, privaron de su libertad personal a Cristian Raúl Culquicóndor Daza sin derecho, motivo ni facultad justificada, sin hacer registro alguno sobre su detención en la Comisaría de Cachicoto, tampoco informaron a la fiscalía competente sobre lo acontecido, apoderándose de los 26 timbos de gasolina, \$ 4000 (Cuatro mil dólares americanos), S/ 600 (Seiscientos soles) y un Celular marca "LG" color blanco, bienes que se encontraban dentro del vehículo que manejaba el agraviado, posteriormente entre las 7:00 a 07:20 horas aproximadamente del día 09 de febrero del 2017, los policías en mención que intervinieron al agraviado se dirigieron hacia la ciudad de Tingo María a bordo de la camioneta de la Comisaría de Cachicoto de Placa de Rodaje ELC-188 (Placa Interna PNP PL-15929), para vender los bidones de gasolina al grifo Gianella, dando la orden a un efectivo policial de la Comisaría, para que soltaran al agraviado, le entregara el vehículo de placa D4U-696, conjuntamente con su llave y documentos. Es así que, entre las 07:10 a 07:30 horas aproximadamente del día 09 de febrero del 2017, el ciudadano Dodver David Tolentino Flores llegó al Centro Poblado de Cachicoto, después de tomar conocimiento que su vehículo, que también conduce, se encontraba retenido en la referida



comisaría se percató que la camioneta blanca Pick Up asignada a esa dependencia policial se dirigía hacia Tingo María, llevando en la tolva los bidones de gasolina que se encontraban cubiertos con una frazada; luego al llegar a la Comisaría, ubicó el referido vehículo, siendo que un efectivo policial le hace entrega de la llaves y papeles de la unidad vehicular, sin informarle del combustible, indicándole que cualquier inconveniente hablara al día siguiente con el Capitán. Luego entre las 07:20 a 07:30 horas aproximadamente, el mismo efectivo policial, que entregó el vehículo, dejó en libertad al agraviado entregándole solo su billetera, conteniendo en su interior la suma de S/ 30.

### **1.3 Circunstancias posteriores**

Que, el día 09 de febrero del 2017, entre las 07:30 a 07:50 horas aproximadamente, luego que el agraviado Cristian Raúl Culquicóndor Daza fue liberado, se encontró con Dodver David Tolentino Flores, manifestándole que fue privado de su libertad en una de las oficinas de la Comisaría y que los cinco efectivos policiales se apropiaron de las cosas que transportaba y su celular, en atención a ello, teniendo conocimiento que el Comisario de Cachicoto y personal de dicha Comisaría, cada vez que realizan retenciones de combustible lo comercializaban en el grifo Gianella, llamaron al Despacho Fiscal, al número de celular 940478465, con la finalidad de formular su denuncia verbal sobre los hechos antes descritos, siendo el Fiscal Adjunto Provincial Hector Zaroni Ucañan Gil, quien recepcionó la llamada, puso en conocimiento al Fiscal Provincial titular del despacho, quien ordenó inmediatamente que se constituya a dicho grifo, a fin de recabar alguna prueba de los hechos denunciados. A continuación, a las 09:29 horas del referido día, encontraron en el grifo la camioneta de la Comisaría de Cachicoto, así como al Comisario Capitán Jorge Noel Vilcapoma Hilario, los efectivos policiales Edwin William Artica Camarena, Tomás Unsihuay Hilario, Dany Danvin Castillo López, Javier José Torres Espinal, además de los efectivos Harry Velásquez Delgado y Jesús Alfaro Canchaya, observando que retiraban la frazada color plomo con franja blanca y roja, bajaban los bidones de combustible que le habían retenido al agraviado el día 08 de febrero del 2017, luego de descargar el referido combustible, los hoy procesados se percataron que estaban siendo vigilados por una persona en una camioneta, por lo que el Capitán Jorge Vilcapoma Hilario, haciendo señales ordena su intervención, siendo que al no lograrlo, es el mismo capitán de la Comisaría quien detiene al conductor del vehículo,



advirtiendo en esos instantes que el referido conductor era el Fiscal Adjunto, quien se encontraba realizando una grabación de lo ocurrido, al reconocerlo lo dejó pasar, y al verse descubierto ordena el regreso de la camioneta de la comisaria, volviéndose a cargar el combustible en la tolva de dicha camioneta, para ocultar el hecho delictivo, en ese instante a las 09:37 horas procede a dar cuenta de un hallazgo a la Fiscalía Antidrogas, indicando que a la altura del Caserío de Manchuria encontraron dicho combustible, siendo que en el camino tuvieron que inflar la llanta de la referida camioneta en un grifo, luego, se llegó a verificar que entre el 08 a 09 de febrero del 2017 no existe registro en la Comisaria de Cachicoto sobre la detención del agraviado.

## **II. Itinerario del proceso**

**2.1** El señor fiscal adjunto de la Fiscalía de Monzón, mediante el requerimiento del catorce de marzo de dos mil dieciocho, formuló acusación contra Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena por la presunta comisión del delito de secuestro, en agravio de Cristian Raúl Culquicóndor Daza. La defensa de los acusados formuló una solicitud de sobreseimiento total de la presente causa, la cual se debatió en audiencia de control de acusación.

**2.2** Mediante la resolución del siete de diciembre de dos mil dieciocho (foja 7), el Segundo Juzgado de Investigación Preparatoria de Leoncio Prado-Tingo María declaró procedente el requerimiento de sobreseimiento total del proceso en la investigación seguida contra Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena por la presunta comisión del delito de secuestro, en agravio de Cristian Raúl Culquicóndor Daza, citando como argumentos esenciales los siguientes :



- i. El Ministerio Público solo ha logrado presentar una primigenia sindicación del agraviado, sin estar mínimamente corroborado con otros elementos de convicción, más aun si esta versión ha sido desvirtuada a lo largo de la investigación
- ii. No hay elemento objetivo de vinculación y configuración del delito de secuestro, no es correcta la tipificación del ilícito, asimismo, el elemento subjetivo del tipo-tipicidad subjetiva, que recae necesariamente en la presencia del dolo, no está plasmado en el requerimiento acusatorio
- iii. La Fiscalía no ha logrado demostrar la pluralidad de indicios que generen certeza en la existencia de la privación de libertad del sujeto pasivo en las instalaciones de la Comisaria de Cachicoto.

**2.3** Dicha resolución de sobreseimiento fue recurrida por el fiscal provincial de la Fiscalía Mixta de Monzón-Tingo María. La Sala Mixta Descentralizada Supraprovincial Permanente de Leoncio Prado-Huánuco, mediante la Resolución número 17, del cinco de noviembre de dos mil diecinueve, confirmó en todos sus extremos el auto de primera instancia que sobreseyó la causa en favor de los encausados, y concluyó lo que sigue:

Este Colegiado considera que estos hechos no constituyen actos de secuestro que configuren la comisión del ilícito penal establecido en el artículo 152 del Código Penal, en ninguna de sus formas, en principio porque el tipo penal de secuestro, previsto en la norma antes citada, sanciona a quien sin derecho, motivo ni facultad justificada priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o la circunstancia o tiempo que el agraviado sufre la privación o restricción de su libertad.

No constituye una conducta típica del delito de secuestro, por cuanto debe tenerse en cuenta que las privaciones de la libertad que realizan los funcionarios o servidores públicos pueden ser legales o ilegales; si son legales no habría ninguna objeción respecto a su juridicidad; y, si son ilegales, configurarían un tipo objetivo distinto, mas no el de secuestro, pues de por medio se debe valorar y juzgar el ejercicio funcional indebido del cargo, tanto



PODER JUDICIAL

**CORTE SUPREMA  
DE JUSTICIA  
DE LA REPÚBLICA**

**SALA PENAL PERMANENTE  
RECURSO DE CASACIÓN N.º 94-2020  
HUÁNUCO**

más si no concurría el elemento subjetivo en la privación de libertad de una persona; sino el debido ejercicio en perjuicio de un tercero; añade además que se debe tener presente lo dispuesto en la Casación N.º 1438-2018/La Libertad que señala “[...] queda descartado el secuestro, cuando la autoridad detiene a una persona en ejercicio de sus funciones, y es distinta aquella conducta en la que un funcionario o servidor público priva a otro de su libertad sin un motivo real o justificado y con ello satisface una necesidad personal.

Resulta, en el presente caso, que dicha intervención constituye un proceder regular ante circunstancias reveladoras de la comisión de un ilícito penal, pues como se ha indicado existe en trámite un proceso penal en el cual se le viene investigando al supuesto agraviado por el delito de transporte de sustancias químicas controladas para ser destinadas a la elaboración ilegal de drogas tóxicas, precisamente por el transporte sin autorización de veintiséis timbos que contenían en su interior insumo químico fiscalizado (gasolina), descartándose así la comisión del ilícito de secuestro.

En ese sentido, concluye que no toda privación de la libertad realizada por funcionarios en ejercicio legal de sus atribuciones constituye un supuesto típico del delito de secuestro; por lo mismo, del actuar de los acusados, desde el marco de la imputación fiscal descrita por el representante del Ministerio Público, independientemente de actos con claras omisiones e irregularidades —falta de acta de intervención e incautación, falta de comunicación al fiscal responsable, registro en el cuaderno correspondiente de la intervención y otras circunstancias—, se determina la legitimidad y legalidad del proceder de cada uno de ellos en cumplimiento de sus funciones, como es intervenir ante la comisión de un ilícito penal. En lo que respecta al delito imputado habrían ejercido una facultad justificada y, por especialidad, se torna atípica la



calificación de la conducta como secuestro. Siendo así, se configuraría la concurrencia de la causal prevista en el numeral 2, inciso b), del artículo 344 del Código Procesal Penal, referente a que el hecho imputado no es típico. En consecuencia, conviene con la decisión del *a quo* y confirma el auto que dispone el sobreseimiento.

**2.4** Posteriormente, el fiscal de la Fiscalía Superior Mixta de Leoncio Prado-Sede Rupa Rupa del Distrito Fiscal de Huánuco interpuso recurso de casación, bajo los siguientes argumentos:

La Sala de Apelaciones, incurre en error al interpretar el artículo 152 del Código Penal, por cuanto según su interpretación el delito de Secuestro resulta atípico si la privación de la libertad de una persona se produce como consecuencia de una facultad justificada, y si bien ello es correcto en principio, con el cual se configuraría el supuesto de exención de responsabilidad penal prevista en el numeral 8 del artículo 20 del Código Penal; sin embargo, en el presente caso, según la imputación fiscal no resulta ajustado a derecho, toda vez que la privación de la libertad de una persona por causa justificada o legítima, debe necesariamente tener una intencionalidad lícita.

El Colegiado Superior concluye en la atipicidad de la conducta imputada, bajo el fundamento que para la privación de la libertad del agraviado, medió causa justificada por la presunta comisión del delito y no concurrió el elemento subjetivo del tipo, si bien el delito puede ser doloso, se incurre en error al excluir dicho elemento por la sola circunstancia de que la privación de la libertad haya tenido una causa justificada en un inicio, sin tener en cuenta que dicha privación posteriormente, resulte antijurídica en su realización- ejecución, en su proyección global.

### **III. Motivos de la concesión del recurso de casación**

**Tercero.** Conforme al auto de calificación expedido el veintitrés de junio de dos mil veintiuno, se declaró bien concedido el recurso de casación por la causal prevista en el inciso 3 del artículo 429 del





Código Procesal Penal, respecto a “si la sentencia o auto importa una indebida aplicación, una errónea interpretación o una falta de aplicación de la Ley Penal o de otras normas jurídicas necesarias para su aplicación”. Se precisó lo siguiente:

Se advierte que existen otras circunstancias con relevancia penal, vinculadas a que producto de la detención del agraviado realizada por los efectivos policiales investigados le habrían solicitado dinero y trataron de obtener la venta de la gasolina incautada en su poder-inclusive hubo una labor de vigilancia en su contra-. Estas circunstancias requieren ser evaluadas a efectos de determinar si la Sala Penal de Apelaciones realizó o no una errónea interpretación y aplicación de la ley penal (artículo 152 del C.P) a efectos de establecer si la conducta desplegada por los efectivos policiales Vilcapoma Hilario, Artica Camarena, Insihay Hilario, Castillo López y Torres Espinal tienen incidencia en la tipificación del delito de secuestro.

Siendo así, corresponde en esta instancia analizar la resolución recurrida para verificar el quebrantamiento o no del precepto constitucional alegado por el casacionista.

#### **IV. Audiencia de casación**

**Cuarto.** Instruido ya el expediente, se señaló como fecha para la realización de la audiencia de casación el cuatro de marzo del año en curso (foja 44 del cuadernillo formado en esta instancia). Así, cerrado el debate y deliberada la causa, se produjo la votación correspondiente, en la que se acordó pronunciar por unanimidad la presente sentencia y darle lectura en la audiencia programada para la fecha.

#### **V. Fundamentos de derecho**

##### **Quinto.**

**5.1** El principio de legalidad penal se configura también como un derecho subjetivo constitucional de todos los ciudadanos. Como



principio constitucional, informa y limita los márgenes de actuación de los que dispone el Poder Legislativo al momento de determinar cuáles son las conductas prohibidas, así como sus respectivas sanciones; en tanto que, en su dimensión de derecho subjetivo constitucional, garantiza a toda persona sometida a un proceso o procedimiento sancionatorio que lo prohibido se encuentre previsto en una norma previa, estricta y escrita, y también que la sanción se encuentre contemplada previamente en una norma jurídica. Por lo tanto, resulta igualmente claro que la dimensión subjetiva del derecho a la legalidad penal no puede estar al margen del ámbito de los derechos protegidos por la justicia constitucional, frente a supuestos como la creación judicial de delitos o faltas y sus correspondientes supuestos de agravación o, incluso, la aplicación de determinados tipos penales a supuestos no contemplados en ellos. El derecho a la legalidad penal vincula también a los jueces penales, y su eventual violación posibilita obviamente su reparación mediante este tipo de procesos de tutela de las libertades fundamentales<sup>1</sup>.

- 5.2** La causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal se configura no por el defecto que pueda presentar la norma; sino, entre otras formas, por la incorrecta interpretación de esta que efectúe el juez ante un acontecimiento específico, cuya naturaleza jurídica se debe presentar sin consideraciones intermedias entre el raciocinio del juez y la norma sustantiva, a fin de evitar yerro en el proceso de entendimiento y comprensión de las disposiciones legales, en aras de precaver poner en marcha al resolver la adjudicación de una

---

<sup>1</sup> Expediente número 3644-2015-PHC/TC.



norma que no gobierna la situación bajo examen<sup>2</sup>. Así pues, es menester enfatizar que la actividad interpretativa debe responder como actividad argumentativa “racional”, al estar orientada a un determinado fin<sup>3</sup>.

## **El delito de secuestro**

**5.3** El delito de secuestro, tipificado en el artículo 152 del Código Penal, tiene la siguiente descripción:

Será reprimido con pena privativa de la libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años el que, sin derecho, motivo ni facultad justificada, priva a otro de su libertad personal, cualquiera sea el móvil, el propósito, la modalidad o circunstancia o tiempo que el agraviado sufra la privación o restricción de su libertad.

**5.4** Se trata de un tipo penal común que protege el derecho fundamental a la libertad personal, como atributo específico de la persona humana, directamente vinculada con su capacidad de obrar y actuar, y además de la protección a no ser conminada a realizar aquello que no desea<sup>4</sup>. Por ello, corresponde al legislador establecer en qué casos y de qué modo una persona puede ser privada de su libertad o sufrir una restricción de esta. El literal a) del inciso 24 del artículo 2 de la Constitución contiene la fórmula genérica que consagra la libertad como la facultad de autodeterminación de la persona<sup>5</sup>,

---

<sup>2</sup> RODRÍGUEZ, Orlando. (2008). *Casación y revisión penal*. Bogotá: Editorial Temis, p. 234.

<sup>3</sup> LIFANTE VIDAL, Isabel. (2018). *Argumentación e interpretación jurídica*. Valencia: Tirant lo Blanch, p. 213.

<sup>4</sup> GARCÍA MORILLO, J. (2003). Los derechos de libertad. (I) La libertad personal. En Luis LÓPEZ GUERRA ET AL, *Derecho constitucional* (volumen I [El ordenamiento constitucional. Derechos y deberes de los ciudadanos], 6.ª edición). Valencia: Tirant lo Blanch, p. 260.

<sup>5</sup> “Nadie está obligado a hacer lo que la ley no manda ni impedido de hacer lo que ella no prohíbe”.



mientras que los literales b) y f) aluden a la restricción y privación de este derecho. En el ámbito penal, se protegen diversas dimensiones de la libertad, entre ellas, la facultad del sujeto pasivo de poder fijar libremente su situación en el espacio físico, sea trasladándose (desplazarse de un lugar a otro) o permaneciendo en un lugar deseado.

**5.5** El elemento normativo del citado tipo penal referido a “sin derecho priva a otro de su libertad personal” no solo exige la restricción de la capacidad física de movimiento del sujeto pasivo (privación de la libertad de carácter ontológico), sino que, en clave normativa, lo importante es la privación de la capacidad de la víctima de decidir el lugar donde quiere o no quiere estar<sup>6</sup>. En ambos casos, el sujeto activo crea riesgos prohibidos de ataque a la libertad de la persona y, aun cuando el agente deje a la víctima cierta esfera o posibilidad de movimiento, no puede traspasar o vencer el obstáculo interpuesto (la intensidad de la privación de la libertad no necesariamente es invencible o insuperable, sino que no puede vencer la restricción fácilmente con inmediatez)<sup>7</sup> por la existencia real y concreta de tales límites impeditivos ilegales<sup>8</sup>.

**5.6** El elemento normativo “sin motivo ni facultad justificada priva a otro de su libertad personal”, de cara al principio de legalidad penal y lesividad del bien jurídico tutelado, exige que no medie

---

<sup>6</sup> La Corte Suprema ha señalado que “desde este punto de vista lo importante no es la capacidad física de moverse por parte del sujeto pasivo sino la de decidir el lugar donde quiere o no quiere estar” (cfr. PRIMERA SALA PENAL TRANSITORIA DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Recurso de Nulidad número 975-2004-09-A. V., fundamento jurídico primero).

<sup>7</sup> Véase URQUIZO OLAECHEA, José. (2010). *Código Penal* (tomo I). Lima: Editorial Idemsa, pp. 469-470.

<sup>8</sup> Por ejemplo, el encierro de la víctima en su propia casa, el transporte de la víctima en vehículos cerrados o su traslado custodiado por varios agentes, entre otros.



“consentimiento del sujeto pasivo”, y que el agente prive de la libertad a otra persona sin motivos o facultades razonables (explicación no racional) <sup>9</sup>, pues acorde con la actuación del agente se puede determinar cuándo una conducta constituye un supuesto típico de secuestro, o si el comportamiento se encuentra bajo las causas que eliminan la antijuridicidad penal (artículo 20 del Código Penal)<sup>10</sup>.

**5.7** En el injusto de secuestro, los medios comisivos de la privación o restricción de libertad de la persona no quedan limitados al empleo de la violencia o amenaza (como el delito de coacción del artículo 151 del Código Penal), sino que pueden perpetrarse o materializarse por diversos medios o modos objetivos e idóneos contra la víctima. En ese sentido, la jurisprudencia ha establecido lo siguiente:

El delito de secuestro atenta contra la libertad ambulatoria —o la libertad de movimiento— de las personas, es decir, presupone ir contra la voluntad del sujeto pasivo, identificándose diversos medios comisivos, no determinados por la ley, pero que desde una perspectiva criminalística son, por lo general, la violencia, la amenaza y el engaño<sup>11</sup>.

### **Causas de justificación**

**5.8** Sobre el fundamento de las causas de justificación que eliminan la antijuridicidad de la conducta, el Acuerdo Plenario número 5-2019 CJ-116, del diez de septiembre de dos mil diecinueve, se pronunció en el siguiente sentido:

---

<sup>9</sup> BRAMONT ARIAS TORRES, Luis Alberto, y GARCÍA CANTIZANO, María del Carmen. (2010). *Manual de derecho penal. Parte especial* (5.ª edición, 2.ª reimpresión). Lima: Editorial San Marcos, p. 187.

<sup>10</sup> En ese sentido, SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Casación número 1438-2018/La Libertad.

<sup>11</sup> SALA PENAL PERMANENTE DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA REPÚBLICA. Recuso de Nulidad número 2966-2004/Arequipa, del veintiocho de enero de dos mil cinco.



Las causas de justificación son autorizaciones o mandatos legales para realizar conductas típicas y operen sobre la base del binomio regla-excepción- puesto que la regla general es que una conducta tipifica, es antijurídica cuando no concurren causas de justificación, la concurrencia excepcional de una causa de justificación determina que la conducta típica sea lícita y por consiguiente no constituya delito.

- 5.9** En relación con la causa de justificación prevista en el artículo 20, inciso 8, del Código Penal, es pertinente considerar lo expresado por CEREZO MIR, quien detalla que “el que ejerce legítimamente un oficio o cargo, ejerce un derecho y en muchas ocasiones cumple al mismo tiempo un deber”. Es decir, aunque en países como España el fundamento de esta causa de justificación se encuentre en el principio de “interés preponderante”, esto es, a pesar de que el sujeto actuó cumpliendo un deber de rango superior o igual o en el ejercicio legítimo de un derecho, su conducta será ilícita si implica un grave atentado a la dignidad de la persona humana, por lo que es necesario interpretar restrictivamente esta eximente de responsabilidad y fundarla sobre la base del principio de respeto por la dignidad de la persona. Siendo así, el requisito general para la actuación al amparo de facultades públicas exigible estriba, por un lado, en la competencia material —la acción oficial debe pertenecer por su naturaleza y circunscripción a las obligaciones del servicio del funcionario correspondiente—; y, por otro, la facultad coactiva del funcionario debe regirse tanto por el principio de menor lesividad de la intervención como por el de su proporcionalidad, como normas fundamentales del Estado de derecho<sup>12</sup>.

## **VI. Análisis del caso concreto**

- 6.1** De acuerdo con el recurso de casación interpuesto por el señor representante del Ministerio Público, como se precisó en el auto

---

<sup>12</sup> Acuerdo Plenario número 5-2019/CJ-116.



de calificación, aquel fue concedido por la causal contenida en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, al haberse planteado por el casacionista que las instancias de mérito habrían realizado una errónea interpretación de la ley penal al momento de emitir la recurrida, es decir, del delito de secuestro, tipificado en el artículo 152 del Código Penal.

- 6.2** Es necesario precisar que el motivo casacional en comento no conlleva valorar nuevamente el caudal probatorio para los efectos de la subsunción normativa planteada. La casación material es un instrumento procesal que permite examinar si a la vista de los hechos —en principio inmodificables— es correcta la apreciación jurídica así como la solución contenida en la resolución materia de análisis.
- 6.3** Para el análisis del caso citamos la Casación número 1438-2018/La Libertad, del treinta de octubre de dos mil diecinueve, que señala lo siguiente:

Los jueces penales deben diferenciar por la **ratio essendi** cuándo una conducta, más allá de su objetividad normativa, constituye un supuesto típico de secuestro u otro tipo penal propio o impropio, y efectuar el control de legalidad a la imputación que formula el representante del Ministerio Público. No toda restricción a la libertad deberá ser calificada y sentenciada como secuestro. [...] Las privaciones de libertad que ocasionen los funcionarios o servidores públicos pueden ser legales o ilegales: **a.** Si son legales, no habría ninguna objeción respecto a su juridicidad. **b.** Si son ilegales, configuran un tipo objetivo, mas no el de secuestro, pues de por medio se debe valorar y juzgar el ejercicio funcional indebido de cargo, tanto más si no concurriría el elemento subjetivo en la privación de libertad de una persona; sino el indebido ejercicio del cargo en perjuicio de un tercero [...] Por tanto, queda descartado el secuestro cuando la autoridad detiene a una persona en ejercicio de sus



funciones<sup>13</sup>, y es distinta aquella conducta en la que un funcionario o servidor público priva a otro de su libertad sin un motivo real o justificado, y con ello satisfaga una necesidad personal.

**6.4.** Teniendo en consideración lo señalado precedentemente, es necesario evaluar la imputación realizada por el Ministerio Público contra los acusados. En ese sentido, se atribuye a Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena que en su calidad de efectivos policiales de la Comisaría de Cachicoto (Huánuco) habrían intervenido al agraviado Cristian Raúl Culquicóndor Daza el ocho de febrero de dos mil diecisiete, aproximadamente a las 21:30 horas, en circunstancias en que transportaba veintiséis timbos que contenían gasolina en el vehículo de transporte público D4U-696. Aquellos le pidieron al agraviado la suma de S/ 5000 (cinco mil soles) para no informar del transporte de gasolina y que saliera libre. En vista de que el agraviado no tenía esa cantidad, permaneció retenido en la comisaría hasta las 7:20 horas del día siguiente. No obstante, en el transcurso de la retención de la víctima, los cinco efectivos policiales se dirigieron a la ciudad de Tingo María a bordo de la camioneta de placa de rodaje ELC-188 para vender los bidones de gasolina en el grifo Gianella, sin percatarse de que estaban siendo vigilados por el fiscal adjunto provincial, quien previamente había recibido una llamada telefónica denunciando estos hechos. Aquel observó que efectivamente en el grifo Gianella se

---

<sup>13</sup> El ejercicio de funciones, además de la labor que desempeña el funcionario o servidor público, deberá haber sido designado para ejercer una función específica. Lo mencionado se produce en virtud de que un policía que ha sido asignado exclusivamente a la orquesta sinfónica de su institución no podría alegar cumplimiento de función si detiene a una persona, dado que, si bien posee el perfil profesional, la función dentro de su institución fue otra.





encontraban los cinco policías, quienes procedieron a retirar los bidones de gasolina que transportaban cubiertos con una frazada de color plomo. No obstante, al darse cuenta de que eran vigilados, procedieron a regresar a la comisaría y recién dieron cuenta del hallazgo del combustible a la Fiscalía Antidrogas.

- 6.5.** En la resolución de vista se ha concluido que los acusados actuaron en cumplimiento de sus deberes (atribuciones) al intervenir a una persona por la comisión de un ilícito penal, lo que torna en atípica la conducta atribuida por la Fiscalía. Es decir, ha considerado que se presenta en el caso la causa de justificación prevista en el artículo 20, inciso 8, del Código Penal. Sin embargo, ha soslayado que para que concurra esta causa de justificación es un presupuesto ineludible que el agente actúe al amparo de facultades públicas conferidas; la primera radica en la competencia material —la acción oficial debe pertenecer por su naturaleza y circunscripción a las obligaciones del servicio del funcionario correspondiente—; y, por otro lado, la facultad coactiva del funcionario debe regirse tanto por el principio de menor lesividad de la intervención como por el de su proporcionalidad, como normas fundamentales del Estado de derecho.
- 6.6.** De acuerdo con los actuados en el caso, y como ya se ha mencionado, se observa que los acusados, en su condición de efectivos policiales de la Comisaría de Cachicoto (Huánuco), habrían intervenido al agraviado cuando se encontraba transportando en su unidad vehicular veintiséis timbos de gasolina. Ahora bien, dicha conducta eventualmente podría ser antijurídica y justificaría el actuar de los funcionarios. Empero, tal actuación debe ceñirse a las facultades que la Constitución confiere a la autoridad policial y que se desarrollan en el Código Procesal Penal en los artículos 67 y 68 (función de investigación de la policía y



atribuciones), así como en el numeral 259 (flagrancia delictiva). Sin embargo, en el caso, no obran elementos de convicción que den cuenta de que los procesados habrían actuado en el marco de sus competencias, toda vez que la imputación radica en que privaron de su libertad al agraviado (desde el ocho de febrero de dos mil diecisiete, aproximadamente a las 21:30 horas, hasta las 7:20 horas del día siguiente) y se habrían puesto de acuerdo para requerirle dinero a cambio de no comunicar oficialmente sobre el transporte de combustible que aquel realizaba y luego liberarlo. Posteriormente, se dirigieron con la mercancía incautada a un grifo cercano con el fin de comercializar dicho combustible, lo cual no llegó a materializarse por haber sido observados por un representante del Ministerio Público. Se cuenta con información relativa a que la denuncia contra los procesados fue realizada ante el Ministerio Público por el propietario del vehículo; asimismo, es un hecho no controvertido que no se habría levantado el acta de la intervención del agraviado ni comunicado de tal actuación policial y privación de libertad a la Fiscalía de turno, lo cual es señalado en la resolución de vista, tildándose de una irregularidad de los funcionarios policiales.

- 6.7** El razonamiento del Tribunal de instancia ha soslayado los elementos de convicción y la tesis fiscal enunciada y ha concluido apresuradamente que los efectivos policiales actuaron en el ejercicio regular de sus funciones, apoyándose además en que el agraviado está siendo investigado por el transporte de dichos insumos (delito de transporte de sustancias químicas controladas para ser destinadas a la elaboración ilegal de drogas tóxicas); sin embargo, esta circunstancia no determina *per se* que la conducta de los procesados se torne en lícita.



- 6.8** Asimismo, advierte este Tribunal Supremo que, conforme lo establece el artículo 352.4 del Código Procesal Penal, el sobreseimiento podrá dictarse de oficio o a pedido del acusado o su defensa cuando concurren los requisitos establecidos en el numeral 2 del artículo 344, siempre que resulten evidentes y no exista razonablemente la posibilidad de incorporar en el juicio oral nuevos elementos de prueba. Ello ha sido desarrollado por este Tribunal en la Casación número 760-2016/La Libertad. Empero, en el caso el supuesto de atipicidad invocado no resulta evidente por las razones expuestas.
- 6.9** En esa línea de argumentación, este Tribunal Supremo considera que en la resolución de vista se ha realizado una errónea interpretación de la ley penal, es decir, de los elementos que configuran el delito de extorsión, y particularmente de la causa de justificación relativa al actuar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio legítimo de un derecho no debe olvidarse que el citado tipo penal, como se ha reseñado anteriormente, exige que la conducta se realice sin derecho, motivo ni facultad justificada. Es decir, la esencia del elemento normativo del tipo penal es que se carezca de móvil, propósito, modalidad o circunstancia que justifique la privación de la libertad al agraviado, hechos que eventualmente deben ser valorados en el debate plenario, que es el escenario ideal para someter a contradicción todos los medios de prueba admitidos.
- 6.10** En consecuencia, al concurrir la causal prevista en el numeral 3 del artículo 429 del Código Procesal Penal, debe declararse fundado el recurso de casación y casarse la resolución de vista, precisándose que la sentencia de casación es rescindente y rescisoria, de acuerdo con lo establecido en el artículo 433, numeral 1, del Código Procesal Penal, de tal modo que no resulta



necesaria una nueva audiencia o debate para decidir sobre el medio de defensa planteado por los acusados —sobreseimiento total de la causa—. En consecuencia, el auto de vista será casado y, actuando en sede de instancia, sin reenvío, se revocará el auto expedido por la Sala Mixta Descentralizada de Huánuco, que confirmó la resolución emitida por el *a quo*, que declaró procedente la solicitud de sobreseimiento; y, reformándola, se declarará infundada.

### DECISIÓN

Por estos fundamentos, los señores jueces supremos integrantes de la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República:

- I. **DECLARARON FUNDADO** el recurso de casación interpuesto por el fiscal de la **Fiscalía Superior Mixta de Leoncio Prado-Sede Rupa Rupa del Distrito Fiscal de Huánuco** contra el auto de vista del cinco de noviembre de dos mil diecinueve —emitido por la Sala Mixta Descentralizada Supraprovincial Permanente de Leoncio Prado de la Corte Superior de Justicia de Huánuco—, que **confirmó** la resolución de primera instancia del siete de diciembre de dos mil dieciocho, que **declaró** procedente el requerimiento de sobreseimiento total del proceso penal seguido contra Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena por la presunta comisión del delito de secuestro, en agravio de Cristian Raúl Culquicóndor Daza.
- II. **CASARON** el auto de vista del cinco de noviembre de dos mil diecinueve y, actuando en sede de instancia, sin reenvío, **REVOCARON** el auto de primera instancia del siete de diciembre



de dos mil dieciocho, en el extremo en el que declaró procedente el sobreseimiento total del proceso penal seguido contra Tomás Unsihuay Hilario, Jorge Noel Vilcapoma Hilario, Dany Darwin Castillo López, Javier José Torres Espinal y Edwin William Artica Camarena por la presunta comisión del delito de secuestro, en agravio de Cristian Raúl Culquicóndor Daza; reformándolo, **DECLARARON INFUNDADO** el sobreseimiento total contra los acusados antes citados por el delito y el agraviado antes mencionados.

- III. **DISPUSIERON** que la causa penal continúe según el estadio procesal correspondiente.
- IV. **ORDENARON** la lectura de esta sentencia en audiencia pública, que se notifique a las partes apersonadas en esta sede suprema y que se publique en la página web del Poder Judicial.
- V. **MANDARON** que, cumplido el trámite respectivo, se devuelvan los actuados al órgano jurisdiccional de origen, a fin de proceder acorde con lo dispuesto.

**S. S.**

SAN MARTÍN CASTRO

ALTABÁS KAJATT

SEQUEIROS VARGAS

COAGUILA CHÁVEZ

**CARBAJAL CHÁVEZ**

CCH/LAP