



Secuestro-complicidad secundaria

Sumilla. La acusada, realizó el traslado de su coprocesado y la menor agraviada durante la ejecución del acto ilícito (la menor de once días de nacida ya había sido separada de su ambiente familiar), de lo cual tenía conocimiento, conducta que no fue indispensable para la comisión del delito de secuestro; por lo que debe responder como cómplice secundaria.

Lima, trece de mayo de dos mil diecinueve

VISTOS: los recursos de nulidad interpuestos por:

1. La defensa técnica de la acusada Silvia Elizabeth Martínez Ramos (foja mil diecisiete) contra la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho (foja novecientos setenta y uno), que la condenó como cómplice secundaria por el delito contra la libertad en la modalidad de secuestro, en agravio de NN Canchán Torres, y le impuso diez años de pena privativa de libertad efectiva, la cual se computará desde su internamiento en el establecimiento penitenciario, para cuyo efecto se cursaron los oficios respectivos, y fijó en diez mil soles el monto de la reparación civil, con lo demás que contiene.
2. La fiscal superior de la Segunda Fiscalía Superior Penal de La Merced-Chanchamayo (foja mil veintiséis), contra la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho (foja novecientos setenta y uno), en el extremo que condenó a Silvia Elizabeth Martínez Ramos como cómplice secundaria y no como cómplice primaria, por el delito contra la libertad en la modalidad de secuestro de la menor NN Canchán Torres.

De conformidad con lo opinado por el fiscal supremo en lo penal.

Intervino como ponente el juez supremo Prado Saldarriaga.

CONSIDERANDO

Primero. La defensa técnica de la acusada Martínez Ramos, en la fundamentación de su recurso de nulidad (foja mil diecisiete), indicó lo siguiente:

- 1.1. Su patrocinada no participó en el secuestro, ya que su accionar fue posterior al secuestro y de manera ocasional, sin voluntad y sin conocimiento de que la persona que llevaba en brazos a una menor la estaba secuestrando; no se valoró correctamente su declaración ni de la coacusada Pocco Bernabel.
- 1.2. No hay autor del delito de secuestro; por lo tanto, no puede haber cómplice secundario; además, la sentencia condenatoria no precisa en qué consiste el secuestro ni los elementos típicos de dicho ilícito. No se ha precisado que haya actuado con conocimiento y voluntad para privar de la libertad a una menor; no existe acuerdo para colaborar con el secuestro.
- 1.3. No se han valorado las testimoniales de Ananías Sabino Quispealaya, Over Osorio Sancho y Guisela Blácido Chávez.
- 1.4. No se ha tomado en cuenta la Casación número trescientos sesenta y siete-dos mil once-Lambayeque, ni la sentencia del Tribunal Constitucional en la sentencia mil ochocientos cincuenta y cinco mil cinco-HC/TC, que diferencian la complicidad primaria y secundaria; por cuanto la sentencia impugnada señala que el delito de secuestro ya se había consumado y su defendida, sin tener conocimiento de dicho ilícito, la llevó en su motocarga.

1.5. Se ha mencionado al testigo Damián López Villalba quien no se ha presentado al juicio oral.

Su pretensión es que se declare nula la sentencia condenatoria, y se absuelva a su patrocinada Martínez Ramos.

Segundo. La representante del Ministerio Público, al fundamentar su recurso de nulidad (foja mil veintiséis), argumentó que la acusada Martínez Ramos actuó como cómplice primaria, ya que no solo se limitó a trasladar a su coprocesada Pocco Bernabel y a la menor de once días de nacida, desde el camino cerca donde se encontraba el cadáver de la occisa Luz Marina Carhuamaca Meza; sino que lo hizo desde tres puntos de donde la recogió. No se tomó en cuenta que su coprocesada le dijo que los dos niños que llevaba eran de la mujer cuyo cadáver estaba en el camino, pese a lo cual la siguió trasladando y no dio aviso a la policía; más aún, hizo todo lo que le pedía para quedarse con la menor de once días de nacida. Además, con su presencia en la comisaría de San Luis de Shuaro contribuyó a que los efectivos policiales creyeran en el accionar de su coacusada, como es la de entregar a un niño que caminaba extraviado.

Su pretensión es que la acusada Martínez Ramos responda a título de cómplice primaria; por lo tanto, la pena que corresponde imponer es la de cadena perpetua, ya que la agraviada fue una menor de edad.

Tercero. En el dictamen acusatorio (foja ochocientos uno), se indicó que el diez de mayo de dos mil trece, Elena Pocco Bernabel durmió en el domicilio de Luz Marina Carhuamaca Meza, y al día siguiente la sacó de su vivienda con sus dos menores hijos, uno de dos años de



edad y, la otra, de once días de nacida, y las llevó hasta la carretera de acceso al Anexo de Pampa Americana La Merced-Chanchamayo, donde aproximadamente entre las ocho y treinta a nueve horas, la acusada Pocco Bernabel mató a Carhuamaca Meza con una pedrada en la cabeza, para luego llevar a los dos menores de edad a la Comisaría de San Luis de Shuaro, en donde se identificó con el nombre falso de María Quintana Huamán, y entregó al niño de dos años y retuvo en su poder a la menor de once días de nacida, a quien registró como su hija y de su conviviente Marcelino Luis Rosales Villanueva en la CCNN Pampa Michi-La Merced, con el nombre de Flor Luisa Rosales Pocco, y luego la trasladó hasta el Anexo de Chapara-Caravelí-Arequipa, en donde tuvo en su poder a la menor hasta el veintiséis de julio de dos mil trece.

La conducta atribuida a la acusada Silvia Elizabeth Martínez Ramos consistió en que el once de mayo de dos mil tres trasladó en su moto carguera de color rojo, a Pocco Bernabel junto a los dos menores de edad, desde la carretera de acceso al anexo de Pampa Americana La Merced-Chanchamayo, lugar donde fue victimada Carhuamaca Meza, y trasladó a la acusada a la comisaría de San Luis de Shuaro. En el trayecto tomó conocimiento de que los dos menores eran hijos de la occisa. Luego que dejó al niño de dos años en la comisaría antes mencionada, volvió a trasladar a su coacusada Pocco Bernabel y la menor de once días de nacida, hasta el cruce del puente Reither, sabiendo que no era su hija.

Cuarto. De la revisión del expediente judicial y medios probatorios actuados, se advierte que la comisión del delito y la responsabilidad penal de la acusada Martínez Ramos se encuentran debidamente acreditadas por los siguientes fundamentos:

4.1. Está probado que la menor NN Canchán Torres, que al momento de los hechos contaba con once días de nacida, es hija de la difunta Luz Marina Carhuamaca Meza, conforme se acredita con el certificado de nacido vivo emitido por el Hospital de La Merced, provincia de Chanchamayo, del departamento de Junín (foja ciento ochenta y siete).

4.2. Dicha menor fue encontrada en poder de personas que no eran sus familiares, en el distrito de Chapana, provincia de Caravelí, en el departamento de Arequipa; conforme con lo establecido en el acta de registro domiciliario (foja ciento veintisiete) y en el dictamen pericial pelmatoscópico (foja quinientos tres). Estos medios probatorios acreditan que la menor agraviada fue privada de su libertad por más de dos meses, y fue trasladada a una ciudad diferente y fuera de su ambiente familiar al que pertenecía, lo que se hizo en forma injustificada.

4.3. La acusada Martínez Ramos, en la ampliación de su manifestación policial (foja noventa y cinco), en presencia de la representante del Ministerio Público y su abogada, reconoció que sabía que la bebé –que su coacusada Pocco Bernabel tenía en sus brazos– era hija de la difunta; lo que reiteró en su instructiva y en el juicio oral (ver fojas cuatrocientos noventa y uno y ochocientos sesenta y seis). Esto acredita que la acusada Martínez Ramos tenía conocimiento de que la menor agraviada era llevada fuera de su ambiente familiar en forma indebida; y, a pesar de ello, trasladó a su coacusada y a la menor hasta el puente Reither y no dio aviso a la policía de dicho acto ilícito.

4.4. En las declaraciones dadas por la acusada Pocco Bernabel, a nivel preliminar, con presencia de la representante del Ministerio Público y su abogado (foja ciento ocho); y en su instructiva (foja



trescientos cincuenta y cinco), señaló que le dijo a Martínez Ramos que la bebé que tenía en sus brazos era hija de la difunta Carhuamaca Meza y se la estaba llevando. Además, los testigos Quispealaya Avevedo, efectivo policial, y Blácido Chávez, juez de paz de San Luis de Shauro –en sus declaraciones tanto a nivel preliminar como en el juicio oral (ver fojas sesenta y dos, sesenta y cinco, novecientos dos y novecientos doce)–, indicaron que recibieron de parte de Pocco Bernabel a un niño de año y medio de edad; y que Martínez Ramos se encontraba fuera de la comisaría con un bebé; inclusive el efectivo policial precisó que esta ingresó a la dependencia policial para apurar a la primera. Estas declaraciones acreditan fehacientemente que la acusada Martínez Ramos sabía que se estaba privando de su libertad a la menor agraviada en forma injustificada.

Todos estos medios probatorios desvirtúan la presunción de inocencia que le asistía a la acusada Martínez Ramos al inicio del presente proceso penal; y, por lo tanto, su responsabilidad penal se encuentra acreditada.

Quinto. Sobre el título de imputación por la que debe responder la acusada Martínez Ramos, se aprecia que el Ministerio Público, en su denuncia, acusación escrita y requisitoria oral (ver fojas seiscientos ochenta y ocho, ochocientos uno y novecientos diecinueve), precisó que el hecho realizado por dicha acusada fue el de trasladar a su coprocesada Pocco Bernabel desde el lugar donde la encontró caminando con los dos menores hasta la comisaría de San Luis de Shauro, y luego desde dicho lugar hasta el puente Reither; por lo tanto, corresponde determinar si dicha conducta constituye una complicidad primaria o secundaria. El artículo veinticinco del Código

Penal señala que será cómplice primario quien: “Dolosamente preste auxilio para la realización del hecho punible, sin el cual no se hubiere perpetrado”; y son considerados cómplices secundarios los que: “De cualquier otro modo, hubieran dolosamente prestado asistencia”. En la primera modalidad, la pena es igual que para el autor; en la segunda, la pena se disminuirá prudencialmente.

Sexto. La doctrina y la jurisprudencia¹ han establecido que la complicidad primaria se realiza necesariamente antes de la ejecución del delito, de lo contrario sería una coautoría; y la secundaria, se realiza en la etapa preparatoria, ejecutiva o en la consumación del hecho ilícito; criterio que se basa en la teoría del dominio del hecho. Otro aspecto diferenciador lo constituye la accesoriedad de la conducta; si resulta ser indispensable estamos ante una complicidad primaria; de lo contrario, será secundaria.

De lo actuado se advierte que la conducta realizada por la acusada Martínez Ramos, de trasladar a su coacusada Pocco Bernabel y a la menor agraviada, la realizó cuando el acto ilícito estaba en ejecución (la menor ya había sido separada de su ambiente familiar –lo que fue de su conocimiento– y se le trasladaba a otra ciudad), lo cual no fue indispensable para dicha comisión; por lo tanto, constituye una complicidad secundaria.

En consecuencia, la desvinculación realizada por la Sala Penal Superior, respecto al título de imputación de complicidad primaria, formulada contra la acusada Martínez Ramos, por la de complicidad secundaria, se encuentra arreglada a derecho.

¹ Bacigalupo, Enrique. *Manual de derecho penal*. Lima: Temis, 1996, p. 211. Sentencia Casatoria 367-2011-Lambayeque Sala Penal Permanente.



Sétimo. Sobre los agravios expuestos por la defensa técnica de la acusada Martínez Ramos, como se ha indicado en el fundamento cuatro de la presente Ejecutoria Suprema, dicha acusada sí tuvo conocimiento de que la menor agraviada no era hija de Pacco Bernabel, y que esta la trasladaba fuera de su ambiente familiar. Respecto a que no existe autor del delito de secuestro; se debe precisar que es la procesada Pacco Bernabel quien en el presente caso ha sido acusada en calidad de autora, a quien no se le puede dictar sentencia debido a que no se ha presentado a juicio oral, en el cual en su oportunidad se evaluarán los medios probatorios actuados que podrían acreditar su responsabilidad penal.

Asimismo, las testimoniales de Sabino Quispealaya y Blácido Chávez fueron debidamente valoradas en la sentencia impugnada; en cuanto a lo declarado por Over Osorio Sáncho, este corroboró el hecho que la acusada Martínez Ramos fue a San Luis de Shuaro en su moto carguero para llevarle mercadería (yucas), hecho no cuestionado y que no afecta los medios probatorios incriminatorios ya mencionados.

En lo referente a que en la sentencia condenatoria se menciona como testigo a Damián López Villalba, persona que no acudió a juicio oral, se advierte que se trata de un error mecanográfico, por cuanto los datos que se consignan fueron referidos por el efectivo policial Quispealaya Acevedo en el juicio oral, no incurriéndose en causal de nulidad alguna.

Octavo. En cuanto a los agravios señalados por la Representante del Ministerio Público, se advierte que en su condición de titular de la acción penal y tener la carga de la prueba, no cumplió con acreditar que la acusada Martínez Ramos prestó un auxilio necesario



a su coprocesada Pacco Bernabel, antes de ejecutar el delito imputado, ya que solo se limitó a trasladarla en su moto carguero. Por lo tanto, no se acredita la participación en calidad de cómplice primaria.

Noveno. En cuanto a la pena impuesta, en atención a que el delito sancionado en el artículo ciento cincuenta y dos del Código Penal, en su modalidad agravada, cuando es un menor de edad el agraviado, tiene previsto una pena privativa de libertad de cadena perpetua; y en atención a que en el presente caso concurre una causal de disminución de la pena por participación en complicidad secundaria, en cuyo caso se reduce prudencialmente la respuesta punitiva.

En ese sentido, en atención a las características personales de la acusada Martínez Ramos, como son su grado de instrucción, nivel socioeconómico al que pertenece y la forma en que participó en el hecho delictivo; así como los fines preventivo general y especial, y resocializador que tiene la pena; la pena impuesta está arreglada a derecho.

Décimo. En cuanto al monto de la reparación civil señalado en la sentencia impugnada, en atención a que la menor agraviada fue separada de su ambiente familiar por espacio de más de dos meses, lo que le causó un daño emocional afectivo, no solo a la menor indicada sino también a sus familiares directos; por lo que el monto de diez mil soles fijado como reparación civil es pertinente.

Decimoprimer. En la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho (foja novecientos setenta y uno), se dispuso reservar el proceso



contra la acusada Pocco Bernabel, sin precisarse su situación jurídica. Al respecto, se tiene que dicha acusada, al inicio del proceso, cumplió prisión preventiva y rindió su instructiva (foja trescientos cincuenta y cinco). Fue excarcelada el dos de noviembre de dos mil dieciséis –vía demanda de hábeas corpus, por exceso de detención (foja seiscientos sesenta y uno)-; luego de lo cual no se presentó a juicio oral, a pesar de haber sido notificada.

Por lo tanto, corresponde integrar la sentencia en su parte resolutive, para precisar que la reserva del proceso contra la acusada Elena Pocco Bernabel es por tener la condición de reo contumaz, de conformidad con los artículos doscientos diez y doscientos noventa y ocho del Código de Procedimientos Penales.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

- I. **NO HABER NULIDAD** en la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho que condenó a Silvia Elizabeth Martínez Ramos como cómplice secundaria del delito contra la libertad, en la modalidad de secuestro agravado, en perjuicio de NN Canchán Torres, y le impuso diez años de pena privativa de la libertad efectiva, que se computará desde su internamiento en un establecimiento penitenciario, debiéndose oficiar para su ubicación y captura; y fijó en diez mil soles, el monto de la reparación civil, con lo demás que contiene.

- II. **INTEGRAR** la sentencia del siete de junio de dos mil dieciocho, en su parte resolutive, para precisar que la reserva del proceso contra la procesada Elena Pocco Bernabel es por tener la



condición de reo contumaz, debiendo la Sala Penal Superior oficiar para su inmediata ubicación y captura a efectos de realizarse el juicio oral en su contra. Y los devolvieron.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

VPS/wlr