

SECUESTRO

Por: Miluska Giovanna Cano López

1. CONSIDERACIONES GENERALES.

La libertad es un bien jurídico que el ordenamiento jurídico reconoce a los individuos con la finalidad de que satisfagan sus necesidades dentro de las relaciones sociales¹. Pero esta libertad de actuar contenido de la libertad aceptada de manera general por la doctrina penal-, que se presupone a todo ser humano, no es totalmente absoluta; el límite viene dado por la libertad de los otros miembros de la sociedad, esto es, de las necesidades que se derivan de la convivencia; de ahí que se plantee como un bien jurídico de carácter relativo.

LARRAURI² indica que la libertad no puede seguir siendo definida como capacidad de actuación, sino que esta capacidad de actuación debe ser regulada. Esto es, no puede reconocerse una capacidad de actuación absoluta en favor de los asociados ya que ello supondría nuevamente la inseguridad, el estado de guerra, la posibilidad de ataque hacia el resto de los miembros de la sociedad. Por ello es necesario fijar sus límites.

Se protege la libertad en sí misma, ya que ella puede ser violada por otros hechos que no la atacan directamente, sino como medios para alcanzar otros fines, como por ejemplo sucede en el delito de robo o en la extorsión. Es el bien jurídico disponible por excelencia, de otro modo dejaría de ser libertad, existiría una contradicción. Por ello, en todos los tipos penales que afectan a la libertad aparece el consentimiento como una causa de atipicidad. En este grupo de delitos se establecen diferentes comportamientos que afectan a diferentes manifestaciones de la libertad como bien jurídico protegido, todo ello con la finalidad de que las personas puedan satisfacer sus necesidades dentro de las relaciones sociales. De ahí, la protección de la libertad personal, de la libertad

2. DESCRIPCION LEGAL.

¹ Bustos Ramírez *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. Barcelona Editorial Ariel. 1989. P. 74.

² Larrauri A. *Libertad y Amenazas* Barcelona Editorial PPU. 1987. p. 62.

Artículo 152.- Secuestro

Será reprimido con pena privativa de 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.

La pena será no menor de treinta años cuando:

- 1.- Se abusa, corrompe, trata con crueldad o pone en peligro la vida o salud del agraviado.*
- 2.- Se pretexta enfermedad mental inexistente en el agraviado.*
- 3.- El agraviado es funcionario, servidor público o representante diplomático.*
- 4.- El agraviado es secuestrado por sus actividades en el sector privado.*
- 5.- El agraviado es pariente, dentro del tercer grado de consanguinidad o segundo de afinidad con las personas referidas en los incisos 3 y 4 precedentes.*
- 6.- El agraviado es menor de edad o anciano.*
- 7.- Tiene por objeto obligar a un funcionario o servidor público a poner en libertad a un detenido o a una autoridad a conceder exigencias ilegales.*
- 8.- Se comete para obligar al agraviado a incorporarse a una agrupación criminal, o a una tercera persona para que preste al agente del delito ayuda económica o su concurso bajo cualquier modalidad.*
- 9.- El que con la finalidad de contribuir a la comisión del delito de secuestro, suministra información que haya conocido por razón o con ocasión de sus funciones cargo u oficio, o suministre deliberadamente los medios para la perpetración del delito.*

La pena será de cadena perpetua cuando el agraviado resulte con graves daños en el cuerpo o en la salud física o mental, o muere durante el secuestro, o a consecuencia de dicho acto.

3. BIEN JURÍDICO TUTELADO.

Es la libertad personal.

La libertad individual es la permanente facultad que tiene el hombre de ejercer las propias actividades, tanto físicas como morales, en servicio de sus necesidades y con el fin de alcanzar un destino en la vida terrenal³.

³ Mpmethiano Santiago Ysrael *Código Penal Exegético* Lima Editorial San Marcos. 2003. P. 403.

En este título, la ley penal no protege a la libertad de modo abstracto, sino a través de la tipificación de actos que lesionan específicamente un grupo de derechos inherentes a la libertad.

Para CARRARA esta especie de delitos lesionan fundamentalmente la voluntad, la cual es objeto prevalente de protección.

BRAMONT ARIAS⁴ señala que se protege la libertad personal pero en su manifestación como libertad ambulatoria o de locomoción, es decir, la capacidad del sujeto de trasladarse de un lugar a otro.

4. TIPO OBJETIVO DE LO INJUSTO.

El sujeto activo puede ser tanto el particular como el funcionario público fuera de sus funciones. El sujeto pasivo puede ser cualquier persona incluyendo al enfermo mental, al menor y al anciano.

La conducta típica consiste en privar a una persona de su libertad sin derecho (Tipo de acción u omisión impropia).

Se trata, claro está, de una detención ilegal; para ello la víctima ha de hallarse privada de libertad y privada de reintegrarse a su hábitat habitual⁵.

BRAMONT señala que el sujeto activo puede ser cualquiera, tanto el particular como el funcionario público que actúa fuera del ejercicio de sus funciones, -en caso contrario estaríamos ante un delito de abuso de autoridad -art. 376 CP. Sujeto pasivo puede ser cualquiera, inclusive un menor de edad, siempre que tenga la capacidad suficiente para tomar decisiones sobre sus desplazamientos, del mismo modo, también los enfermos mentales. Sin embargo, respecto a los menores de edad hay que tener presente lo dispuesto en el art. 147 CP, ya que pueden plantearse problemas concursales con el art. 152 CP.

El comportamiento consiste en privar a una persona, sin derecho, de la facultad de movilizarse de un lugar a otro -aunque lo importante no es la capacidad física de

⁴ Bramont Arias Torres *Manual de Derecho Penal Parte Especial* Lima Editorial San Marcos. P. 169.

⁵ Queralt Jiménez Joan *Derecho Penal Español* Barcelona Editorial Boch. 1996. P. 117.

moverse por parte del sujeto pasivo, sino la de decidir el lugar donde quiere o no estar⁶, a pesar de que se le deje cierto ámbito de desplazamiento que la víctima, no obstante, no puede físicamente traspasar, supuesto en el que se configura el delito, precisamente, por la existencia de tales límites impeditivos. Tal sucedería en el caso, p. ej., de una persona que esté secuestrada en un estadio deportivo.

No hay inconveniente en admitir que el delito se comete por acción. También se admite la omisión impropia, p. ej., la persona que pide a su sirviente que lo encierre durante la noche en su habitación porque sufre de sonambulismo, y éste a la mañana siguiente no le abre la puerta.

Nuestro legislador no ha señalado los medios para privar de libertad de movimiento a otro, de ahí que se admita cualquiera; los más frecuentes son la violencia, la amenaza y el engaño.

Según el tenor literal del precepto, podría concluirse que no habrá delito cuando el sujeto activo actúe de conformidad a derecho en la detención de un sujeto, en la medida en que el art. 152 CP emplea la expresión "sin derecho". Dentro de ella quedan comprendidos los casos de exceso en el ejercicio de un derecho, autoridad o cargo. Queda excluido, por otro lado, y en la medida en que se ejerzan dentro de los límites razonables, el ejercicio del poder correccional de los padres, de los profesores, del médico en cumplimiento de su deber como profesional, etc.

En ciertos supuestos, no obstante, el secuestro, aun contra la voluntad del sujeto pasivo, está permitido por la ley o, por lo menos, está tolerado por los hábitos sociales; p. ej., el internamiento de enfermos mentales, el aislamiento de enfermos contagiosos, la disciplina doméstica del "cuarto oscuro", la detención de un sujeto sorprendido en flagrante delito. Respecto a este último caso, hay flagrancia cuando la comisión del delito es actual y en esa circunstancia su autor es descubierto, o cuando el agente es perseguido y detenido inmediatamente después de haber cometido el delito o cuando es sorprendido con objetos o huellas que revelan que viene de ejecutarlo

Los particulares están autorizados a practicar la detención en estos casos, debiendo entregar inmediatamente al detenido a la autoridad policial más inmediata -inc. 8 art. 106 CPP.

⁶ Rodríguez Devesa *Derecho Penal Español Parte Especial* Madrid. Editorial Reus. P. 306.

Es imprescindible, a efectos de la tipicidad de este comportamiento, que se realice sin el consentimiento del sujeto pasivo, en caso contrario, el hecho es atípico.

Dos clases de secuestro llaman la atención en nuestro tiempo. Podríamos llamarlas, respectivamente, secuestro "colectivo" e "individual".

El secuestro colectivo ocurre cuando se toma por rehén a un "recipiente" que contiene una cantidad apreciable de seres humanos. El caso más difundido es el secuestro de aviones. Pero, como vimos en Holanda con los moluqueños, también es posible secuestrar escuelas o trenes o embajadas como el caso de la embajada de Japón en Perú.

"Estos son secuestros colectivos".

Por otra parte, porque si bien su víctima aparente es el avión o el tren, sus víctimas reales son personas. La capacidad de presión sobre los gobiernos no deriva de la pérdida posible de algún instrumento técnico como el avión o el tren. Estos son fácilmente reemplazables y su pérdida, por lo tanto, irrelevante. La amenaza, la capacidad de presión, reside en torno de las vidas humanas irremplazables que contiene el avión.

Los secuestros individuales corresponden a la toma de un solo rehén que es escondido en alguna "cárcel del pueblo" o " en una casa de seguridad" o en la caja de un trailer, para ser canjeado por aquello que los secuestradores exigen a sus familiares, gobernantes o empresas.

Estos dos tipos de secuestros son de naturaleza diferente.

Los secuestros colectivos son, diríamos, más espectaculares y dan lugar a peticiones más osadas. Pero, desde el momento que ponen en jaque a los gobiernos -puesto que exceden de inmediato el marco de lo privado o particular- también se exponen a respuestas más firmes y contundentes. El éxito alemán de Mogadiscio ante el secuestro del avión de la Lufthansa, junto con el fracaso simultáneo en la empresa de salvar la vida al industrial Hans Schleyer, ilustran el contraste entre los. Tomar el control ilegal de grandes "recipientes" de seres humanos es un acto de gran envergadura, de inmediato conocido y evidente, que permite a las fuerzas de seguridad desarrollar sofisticadas medidas de prevención y de represión.

Los gobiernos, por otra parte, pueden actuar con la firmeza que resulta de su adhesión a principios generales como la seguridad nacional y de su relativa indiferencia a la suerte de un puñado de víctimas.

El secuestro individual, en cambio, si bien es menos espectacular y aspira en general a una retribución política o económica de menor alcance es más difícil de contrarrestar o reprimir porque golpea a nuestra sociedad en su punto mas blando: el amor de los padres a los hijos o de los esposos; la desesperación de aquellos a quienes les importa, mas que nada, la suerte de las victimas.

La suma de miles y miles de "secuestros- hormiga" resulta al fin más pernicioso y peligroso que el grande y esporádico escenario del secuestro aéreo. Lo que pone al borde del caos a la más de una de nuestras sociedades, no es que algún avión, alguna vez, sea puesto en emergencia.

ANÁLISIS DE LAS AGRAVANTES:

Por el comportamiento del agente.

a) Cuando el sujeto activo busca pervertir, aprovecharse sexualmente de su víctima o la hace sufrir causándole dolor físico innecesariamente o no le da auxilio médico o de alimentos durante el tiempo que dure el delito.

En este sentido se entiende a la agravante como la finalidad que persigue el agente al secuestrar a su víctima, ya que éste es un medio para lograr el designio criminal. (Inc. 1)

b) Cuando el sujeto activo le atribuye el sufrimiento de una enfermedad mental al sujeto pasivo, sabiendo que su víctima no padece enfermedad alguna.(Inc. 2).

Por la calidad de la víctima

c) Cuando el agraviado no solo tiene la calidad de funcionario, servidor público -Art.25 C.P.- o representante diplomático sino que también debe de estar relacionado a la actuación que éste efectúa al servicio del Estado.(Inc.3)

d) Cuando la víctima es secuestrado por sus actividades -empresariales o por tener una *carrera* exitosa- en el sector privado, esto, con el propósito de que el sujeto activo obtenga una ventaja económica. Al ser este dispositivo abierto, el Juez Penal deberá de interpretarlo restrictivamente (Inc. 4)

e) Cuando el agraviado es pariente dentro del tercer grado de consanguinidad -en línea recta ascendente y descendente (padre e hijo, abuelo y nieto, bisabuelo y biznieto) o en

línea colateral (los hermanos, sobrinos y tíos) -o segundo de afinidad (los cuñados, suegro y yerno) de un funcionario, servidor público, representante diplomático o de aquel que realiza actividades en el sector privado (Inc. 5)

f) Si la víctima es menor de 18 años (menor de edad) o mayor de 65 años (anciano). El agente aquí aprovecha la desventaja psicológica o física de su víctima para cometer el hecho, facilitándosele en su accionar (Inc. 6)

Por el propósito que persigue el sujeto activo con la comisión del delito

g) Cuando el sujeto activo comete el delito de secuestro con la finalidad de obligar al funcionario o servidor público de que deje en libertad a un individuo que se encuentra detenido o cuando secuestra a una persona con la intención de que el agente solicite a una autoridad que se le otorgue exigencias ilegales como es el caso de un pago indebido (Inc. 7)

h) Cuando el agente secuestra con la intención de compeler a su víctima a que ingrese a una organización dedicada a cometer actos ilícitos o cuando éste comete el delito de secuestro con el propósito de imponer a un tercero para que ofrezca auxilio patrimonial o preste su intervención bajo cualquier modalidad al sujeto activo (Inc. 8)

i) Cuando el cómplice da la información que haya conocido por razón de función, cargo u oficio con la finalidad de que el autor o autores del secuestro no tengan grandes apuros o cuando a sabiendas entrega los medios materiales -armas o vehículos- para la realización del hecho delictuoso. (Inc. 9) .

Por el resultado

j) Cuando el agente ocasiona lesiones graves a su víctima a consecuencia del hecho (último párrafo)

k) Cuando el sujeto activo da muerte a su víctima mientras el delito de secuestro se este cometiendo o con posterioridad a este, es decir cuando la víctima ha recuperado su libertad ambulatoria (último párrafo)

- **Resultado.**

En el delito de Secuestro el resultado es la obtención del rescate por la acción de retener de forma indebida a una persona exigiendo una suma de dinero a cambio de su rescate o de alguna otra condición para su puesta en libertad. La pena por el delito de secuestro es

tanto mayor cuanto más tiempo transcurra sin que el autor del mismo dé cuenta y razón del paradero del secuestrado. La consideración del delito se agrava asimismo si el autor del secuestro es una autoridad o agente público, o ha simulado serlo o si la víctima es menor de edad⁷.

El fundamento de la punibilidad del delito de secuestro se halla en el menoscabo de la libertad corporal, siendo para ello esencial la concurrencia del elemento subjetivo, esto es, que el agente se haya conducido con la intención específica de tomar a la víctima y afectar su libertad personal, privándola de la misma; privación que además debe representar un ataque a su libertad.

5. TIPO SUBJETIVO DE LO INJUSTO.

Es el dolo.

Es el Elemento fundamental, informante de la faz interna del tipo, cuya característica principal es la concurrencia del aspecto intelectual y el aspecto volitivo, denominado también como el CONOCER Y QUERER.

La ausencia de un acento especial sea en el aspecto volitivo (intencionalmente) o cognoscitivo (a sabiendas) en la figura sub-examine conduce a admitir indistintamente cualquier modalidad dolosa. Puede concurrir el DOLO DIRECTO DE PRIMER GRADO, EL DOLO DIRECTO DE SEGUNDO GRADO Y EL DOLO EVENTUAL⁸.

6. ITER CRIMINIS.

Este delito se consuma en el momento en que el sujeto pasivo es privado de su libertad ambulatoria. Se admite la tentativa.

El delito se consuma cuando el sujeto pasivo queda privado de: libertad para movilizarse. Se trata de un delito permanente, puesto que conducta delictiva continúa mientras dura la privación de libertad.

Sobre el respecto señala COBO DEL ROSAL⁹ que es un delito instantáneo.

⁷ Bustos Ramírez. Ob. Cit. P. 73.

⁸ Hurtado Pozo José *Derecho Penal Parte General* Lima EDILII. 1988. p. 223.

⁹ Cobo del Rosal, Carbonell Mateu. *Derecho Penal Parte Especial* 1988. P. 743.

Al ser un delito permanente, es posible la intervención de partícipes, aún después del inicio de la ejecución del delito. Por ej., Alejandro secuestra a Alicia reteniéndola en una casa de campo, a la semana de tenerla secuestrada, Juan le suministra los alimentos que necesita y que ha adquirido en el pueblo.

Señala OMEBA¹⁰ que el delito se consuma con la detención en rehenes del sujeto pasivo. En verdad, el vocablo "rehenes" está tomado aquí con bastante amplitud, puesto que su acepción correcta es la de "persona que queda en poder del enemigo como prenda o garantía del cumplimiento de un ajuste o tratado", concepto claramente entendible en época de guerra, por ejemplo y en el caso anotado, pero no tan certero en el supuesto del delito que nos ocupa, en el que mal puede hablarse de "ajuste o tratado" alguno.

Para su consumación, pues, es indiferente que el precio requerido como rescate, haya sido en verdad pagado. A pesar de ello, es posible la tentativa, en el caso de quien inicie el *iter criminis* con miras a lograr la detención de su víctima, y «o lo consiga por circunstancias ajenas a su voluntad. No es, por lo tanto, un delito formal.

Se trata de un delito permanente, en tanto la detención delictiva, y por lo tanto la prescripción delictiva continúa, y por lo tanto la prescripción ha de contarse recién desde el momento en que dicha detención concluya.¹¹

La consumación en el delito de secuestro se produce cuando el sujeto pasivo queda privado de su libertad para movilizarse, ya sea mediante violencia, amenaza o engaño, requiriendo necesariamente el dolo o el conocimiento y voluntad de impedir el ejercicio de la libertad ambulatoria, sin que mediara para ello motivo de justificación o propósito; además, la conducta delictiva continúa mientras dura la privación de la libertad puesto que se trata de un delito permanente¹².

La consumación en el delito de secuestro, se produce cuando el sujeto pasivo queda privado de su libertad para movilizarse, ya sea mediante violencia, amenaza o engaño requiriendo necesariamente el dolo o el conocimiento y voluntad de impedir el ejercicio de la libertad ambulatoria, sin que mediara para ello motivo de justificación o propósito; además la conducta delictiva continúa mientras dura la privación de libertad puesto que se trata de un delito permanente

En el caso de la tentativa, tenemos el caso del Expediente N° 5250-98 Lima, Si bien es cierto que se determina que los encausados ejercieron control indebido sobre la voluntad de la

¹⁰ Omeba *Enciclopedia Jurídica* Buenos Aires. 1978. P. 192.

¹¹ Nocete Fasolino Alfredo *Secuestro* Buenos Aires. 1978.

¹² Expediente N° 1330-99 Lima (17-05-99)

agraviada, ésta no fue privada de su libertad al no ser neutralizada totalmente en su desplazamiento, como se establece no sólo al zafarse rápidamente de sus captores sino por el estado en que se encontraban éstos, pues se presume que hayan estado bajo la influencia de drogas (...) por lo que no se ha llegado a consumar la perpetración del ilícito penal, quedando el delito en tentativa.

PENA.

Será reprimido con pena privativa de libertad no menor de veinte ni mayor de treinta años el que realiza el secuestro.

La pena será no menor de treinta años cuando concurra con cualquiera de los agravantes que señala el artículo base.

La pena será de cadena perpetua cuando el agraviado resulte con graves daños en el cuerpo o en la salud física o mental, o muere durante el secuestro, o a consecuencia de dicho acto.

Expediente. N° 2567-98 Lambayeque. (16/9/98.)

1. ATIPICIDAD.

No constituye delito de secuestro el hecho que la víctima de violación sexual no pudiera salir del inmueble donde se cometió el delito, al encontrar la puerta cerrada, ya que ello se debió a la realización de la violación.

Expediente N° 1843-99 Puno. (2/6/99)

BIBLIOGRAFIA.

- Bustos Ramírez *Manual de Derecho Penal Parte Especial*. Barcelona Editorial Ariel. 1989.
- Larrauri A. *Libertad y Amenazas* Barcelona Editorial PPU. 1987.
- Mpmethiano Santiago Ysrael *Código Penal Exegético* Lima Editorial San Marcos. 2003.
- Bramont Arias Torres *Manual de Derecho Penal Parte Especial* Lima Editorial San Marcos.
- Queralt Jiménez Joan *Derecho Penal Español* Barcelona Editorial Boch. 1996.
- Rodríguez Devesa *Derecho Penal Español Parte Especial* Madrid. Editorial Reus.
- Hurtado Pozo José *Derecho Penal Parte General* Lima EDILII. 1988.
- Cobo del Rosal, Carbonell Mateu. *Derecho Penal Parte Especial* 1988.
- Omeba *Enciclopedia Jurídica* Buenos Aires. 1978.
- Nocete Fasolino Alfredo *Secuestro* Buenos Aires. 1978.