

SECUESTRO EXTORSIVO

Sumilla. El delito perpetrado en el caso concreto es el de extorsión, en su modalidad de secuestro extorsivo y no el de secuestro, toda vez que se mantuvo como rehén al hijo del agraviado a fin de obligarle a otorgar una ventaja económica indebida para liberar a su hijo retenido. La finalidad perseguida por el sujeto activo, es lo que distingue al secuestro de la extorsión, en su modalidad de secuestro extorsivo, pues en este caso la privación de libertad es un medio para la exigencia de una ventaja económica indebida, de propósito lucrativo genérico, lo que está ausente en el secuestro. El sujeto pasivo del delito es el titular del patrimonio afectado, y el privado de su libertad es el sujeto pasivo de la acción.

Lima, dos de abril de dos mil diecinueve

VISTO: el recurso de nulidad interpuesto por la defensa del sentenciado **BALBÍN ANTONIO CASTILLO NOLE**, contra la sentencia del cuatro de diciembre de dos mil diecisiete (foja 2690), emitida por la Cuarta Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, que lo **condenó** como autor de los siguientes delitos: **i)** contra la libertad, en la modalidad de secuestro agravado, en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro; **ii)** contra el patrimonio, en la modalidad de extorsión agravada (secuestro extorsivo), en perjuicio de Manuel Reynaldo Arenas Llanos; y **iii)** contra la tranquilidad pública, en la modalidad de asociación ilícita para delinquir, en perjuicio de la sociedad; y como tal le impuso la pena de cadena perpetua; y al pago de trescientos mil soles por concepto de reparación civil, que deberá abonar en forma solidaria a favor de los agraviados Manuel Augusto Arenas Castro y Manuel Reynaldo Arenas Llanos; y diez mil soles solidariamente a favor de la sociedad, con lo demás que contiene.

Oído el Informe oral de la abogada defensora del sentenciado **BALBÍN**

ANTONIO CASTILLO NOLE. De conformidad en parte con lo opinado por la fiscal suprema en lo penal.

Intervino como ponente la jueza suprema **CASTAÑEDA OTSU.**

CONSIDERANDO

IMPUTACIÓN FÁCTICA Y CALIFICACIÓN JURÍDICA

PRIMERO. Según la acusación fiscal (foja 2246), subsanada (foja 2312), el nueve de abril de dos mil trece, a las diecisiete horas, se produjo el secuestro de Manuel Augusto Arenas Castro, de cuarenta y un años de edad, a la altura de la cuadra cinco del jirón Bertello, Cercado de Lima. Por referencia de testigos, se tuvo conocimiento que participaron de seis a ocho sujetos, vestidos con chompas de color negro, encapuchados con pasamontañas y premunidos con armas de fuego de largo alcance (AKM, HK, G3 o fal, escopeta), quienes se desplazaban a bordo de dos vehículos, una camioneta y un automóvil, con los que interceptaron al automóvil marca Volvo, placa de rodaje N.º BIY-173, conducido por el agraviado, a quien le cerraron el paso y lo obligaron a descender, para trasladarlo a uno de los vehículos de los secuestradores, dándose a la fuga con rumbo desconocido, llevándose el automóvil de la víctima, el que fue abandonado en la cuadra diecisiete de la avenida López Albújar, a dos cuadras del lugar donde se produjo el secuestro, hallándose en su interior un pasamontañas y un maletín, vehículo que presentaba abolladuras en la parte posterior y delantera.

A las veintidós horas y veinte minutos del mismo día, los autores del hecho, efectuaron una llamada telefónica, desde el número 455-2194, comunicándose con Manuel Reynaldo Arenas Llanos, padre de la víctima, a su teléfono móvil Nextel N.º 998 139 202, a quien un sujeto desconocido, le dijo: “Junta tres millones de dólares, si quieres que suelte a tu hijo, espera mi llamada, no hables con la policía, te estamos vigilando”. En el desarrollo de las investigaciones, la policía identificó en las páginas blancas de la empresa de telefonía, la titularidad de la mencionada línea telefónica, la que estaba registrada a nombre de María Luisa Torres Vargas, domiciliada en el jirón César Rodríguez, manzana A, lote 4, Asociación Progreso, Pamplona Baja, del distrito de San Juan de Miraflores, por lo que la policía se constituyó a dicho inmueble, donde constató que funcionaba una bodega, que tenía un teléfono público fijo monedero ubicado en la parte exterior. La persona a cargo del negocio, les indicó que a las veintidós horas y cuarenta y cinco minutos, del nueve de abril, dos personas de sexo masculino, en forma sospechosa, llegaron a su bodega, y realizaron llamadas desde el teléfono público. Con base en dicha información, al día siguiente, la policía entrevistó a Miguel Cruzate Castillo, quien el día en que se suscitaron los hechos, se encontró en la bodega mientras libaba licor con una amiga, y observó a dos sujetos que llegaron a bordo de un vehículo plomo gris, y efectuaron llamadas desde el teléfono público, testigo que proporcionó datos, entre ellos, que uno de los sujetos era calvo en la parte frontal de la cabeza y en la parte posterior tenía poco cabello amarrado como cola de caballo, datos que sirvieron para que un perito en criminalística realice un retrato hablado y una identificación de persona.

El jefe de la División de Investigación de Secuestro (Divinsec) de la PNP, dispuso la organización de un comité de crisis, y por ello designó a un

efectivo policial especializado, para que se constituya a la casa de la víctima, con la finalidad de asesorar a su padre, quien no permitió que la policía interviniera, pues ya estaba en negociaciones con los extorsionadores, y solo aceptó el asesoramiento en el momento en que se efectuaría el pago. Ante su negativa, la policía se avocó a realizar el trabajo de campo con la finalidad de identificar a los secuestradores de Arenas Castro.

Los secuestradores con el ánimo de convencer a los padres de Arenas Castro y conseguir que les entreguen el dinero solicitado como rescate, le cercenaron el dedo meñique de su mano derecha, de ese modo lograron que su padre entregue una fuerte cantidad de dinero no precisada por motivos de seguridad, y consiguió su liberación, luego de treinta y cinco días de cautiverio. Arenas Castro apareció en una carretera, ubicada a la altura del puente peatonal Charapita, cerca al desvío a la carretera Ramiro Prialé, con signos de haber ingerido sedantes y llevaba puesto una venda en la mano derecha, fue trasladado a su domicilio; y, posteriormente, su familia lo condujo a una clínica privada para las atenciones respectivas.

SEGUNDO. Con base en las diversas diligencias que llevó a cabo el fiscal provincial asistido por la policía, se logró la identificación de cuatro de los presuntos autores: los ya sentenciados Joseph Herbert Avilés Arnao, Ricardo Alberto Nicolás Forno Alvistur, el recurrente Balbín Antonio Castillo Nole, y el reo ausente Anthony Orlando Jara Jiménez. Los actos de investigación relevantes, fueron los siguientes:

2.1. El oficial PNP en retiro, Erwin Javier Melgar Lozano, testigo presencial de los hechos, refirió que en el hecho intervinieron dos vehículos, de los que

descendieron seis sujetos con el rostro cubierto por pasamontañas y provistos con armas de fuego, de corto y largo alcance.

2.2. Además del testigo Miguel Cruzate Castillo, quien proporcionó los datos para que un perito en criminalística realice un retrato hablado y una identificación de persona, se entrevistó a otros dos testigos –que no se identificaron por temor a represalias–, los que señalaron que en la bodega desde la cual se efectuó una llamada telefónica al padre del agraviado, se estacionó un vehículo Nissan color negro, modelo Versa, con placa color blanca con número 129, del que bajó un sujeto.

2.3. Al día siguiente de los hechos, nuevamente uno de los secuestradores se comunicó con la familia de la víctima, desde un teléfono público ubicado también en una tienda. Los testigos, que también se negaron a identificarse dieron cuenta de que se estacionó el mismo vehículo, esta vez proporcionaron la letra D y los números 129 de la placa de rodaje. Con estos datos, se llegó a la conclusión de que la persona que se movilizaba a bordo del vehículo y relajaba las llamadas se desplazaba a bordo del vehículo de placa D3N-129, modelo Nissan Versa, color negro.

2.4. Durante las pesquisas y trabajo de campo, se tomó conocimiento que **Joseph Herbert Avilés Arnao**, estuvo internado en el penal de Cañete, desde el cinco de junio de dos mil seis hasta el once de setiembre de dos mil nueve, por el delito de secuestro (Expediente N.º 1970-2006), y fue trasladado al penal de Piedras Gordas, Ancón. El once de junio de dos mil doce, la Sala Penal Nacional, le dictó comparecencia restringida, con la medida de arresto domiciliario, la cual quebrantó el cinco de noviembre de dos mil doce.

El citado Avilés Arnao, domiciliaba con su conviviente y sus dos menores hijos, en la avenida Aurelio García García N.º 1415, urbanización Elio, Cercado de Lima, a cinco cuadras de distancia de la empresa Incoresa (de propiedad de la familia del agraviado Arenas Castro, ubicada en la esquina de la calle Santa Bernardita y avenida Venezuela).

2.5. En la base de datos del SAT, se ubicó la Papeleta de Infracción al Reglamento de Tránsito N.º 10402725, que el tres de abril de dos mil trece se le impuso a Joseph Herbert Avilés Arnao, por la intersección de la cuadra veinticinco con el jirón Roberto Thorndike, quien conducía el vehículo Nissan, modelo Versa, color negro de placa D3N-129, advirtiéndose que a cinco cuadras de dicha intersección se encuentra la empresa Incoresa.

Los datos anotados permitieron llegar a la conclusión, que este acusado alquiló dicho inmueble para hacer el reglaje al agraviado Arenas Castro.

2.6. Edson Maklean Lavado Budiel, amigo de Arenas Llanos, se ofreció a entregar el dinero solicitado como rescate para la liberación de su hijo, entrega que se concretó el once de mayo de dos mil trece. Arenas Castro fue liberado a las cero horas con cincuenta minutos del catorce de mayo de dos mil trece, en el lugar y condiciones ya anotadas. Él narró que estuvo en cautiverio en una playa, porque escuchaba las olas del mar y ruidos de máquinas aplanadoras de trabajo de construcción, y observó tres islotes. Inicialmente se pensó que sería la playa Arica en Lurín, pero luego se logró la captura de **Alberto Nicolás Forno Alvistur**, quien reside en la manzana N, lote treinta y cuatro, urbanización La Planicie, Punta Hermosa.

2.7. El testigo Jorge Luis Cruzado Mendoza, reconoció a Avilés Arnao –a través de la ficha Reniec–, como una de las tres personas que se

encontraban en actitud sospechosa por inmediaciones de la empresa Incoresa, la última semana de marzo de dos mil trece, entre las once y doce horas, cuando salía de su trabajo, versión que corroboró Jaime Rivasplata, gerente de operaciones de la citada empresa. Igualmente, reconoció de la misma forma a **Balbín Antonio Castillo Nole**.

2.8. El agraviado Arenas Castro reconoció al reo ausente **Anthony Orlando Jara Jiménez**, como el conductor del vehículo donde lo secuestraron. Además, identificó a **Alberto Nicolás Forno Alvistur**, como la persona encargada de asistirlo en su lugar de cautiverio por lo que pudo reconocerlo, acusado que según el atestado policial del trece de mayo de dos mil cuatro, fue investigado por el delito de secuestro.

TERCERO. Los hechos fueron tipificados en tres tipos penales: **i)** secuestro agravado, en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro, previsto en el inciso 3, último párrafo, artículo 152, del Código Penal (CP); **ii)** extorsión agravada (o secuestro extorsivo), en perjuicio de Manuel Reynaldo Arenas Llanos, previsto en el primer párrafo, artículo 200, del CP concordado con el subpárrafo 5-b; párrafo 6 y párrafo 8-c (que configuran las agravantes de pluralidad de agentes, obtención de lucro y lesiones ocasionadas al agraviado); y, **iii)** asociación ilícita, en perjuicio del Estado, previsto en el segundo párrafo, artículo 317, del CP.

El fiscal superior solicitó se imponga a los cuatro acusados, treinta y cinco años de pena privativa de libertad; y por concepto de reparación civil, trescientos diez mil soles, en forma solidaria.

CUARTO. Es en mérito de la acusación fiscal, que se inició el juicio oral (foja 2329), contra los acusados Ricardo Alberto Nicolás Forno Alvistur y Juseph

Herbert Avilés Arnao, como autores de los tres delitos mencionados. El veintinueve de diciembre de dos mil quince, se emitió sentencia condenatoria (foja 2439); y se les impuso treinta y cinco años de pena privativa de libertad. Por concepto de reparación civil, se fijó trescientos mil soles, que debían pagar en forma solidaria a los agraviados Manuel Augusto Arenas Castro y Manuel Reynaldo Arenas Llanos; y diez mil soles en forma solidaria a favor de la sociedad. Asimismo, se reservó el juzgamiento contra los acusados ausentes Castillo Nole y Jara Jiménez. La sentencia fue impugnada por las defensas de ambos sentenciados (foja 2517).

QUINTO. La Segunda Sala Penal Transitoria de esta Corte Suprema emitió la ejecutoria suprema del cinco de abril de dos mil dieciocho, dictada en el Recurso de Nulidad N.º 1229-2016, que declaró no haber nulidad en la condena impuesta contra ambos acusados, y en perjuicio de los dos agraviados, por el delito de extorsión agravada. Efectuó un juicio de tipicidad de las conductas imputadas, por lo que declaró haber nulidad por el delito de secuestro agravado, en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro, y de asociación ilícita, en agravio de la sociedad.

Además, declaró no haber nulidad, en la suma de trescientos mil soles fijada por concepto de reparación civil, y que deberán pagar ambos condenados de forma solidaria a favor de Manuel Reynaldo Arenas Llanos y Manuel Augusto Arenas Castro.

FUNDAMENTOS DE LA SENTENCIA CONDENATORIA DE LA SALA PENAL SUPERIOR

SEXTO. Cabe precisar que la fiscal superior mantuvo la calificación jurídica propuesta en la acusación escrita, pero la modificó en cuanto a la pena, pues solicitó se imponga cadena perpetua a Castillo Nole. Consideró que

su conducta se adecuaba a lo previsto en el artículo 200 del CP con las agravantes de los párrafos 5-b, 6 y 8-c, esto es: si dos o más personas, con la finalidad de obtener una ventaja económica indebida o de cualquier otra índole, mantiene en rehén a una persona, y esta resulta con lesiones graves o muere durante o como consecuencia de dicho acto. Se basó en que el agraviado Arenas Castro resultó con una lesión grave, como es la pérdida de su dedo meñique de la mano derecha.

SÉTIMO. La Sala Penal Superior declaró como hechos probados los siguientes:

7.1. El nueve de abril de dos mil trece, cuando el agraviado Manuel Augusto Arenas Castro, se trasladaba en su vehículo fue interceptado por dos automóviles, de los cuales descendieron ocho personas encapuchadas con pasamontañas y portando armas de fuego, quienes lo trasladaron hasta el domicilio ubicado en la mz. N, lote 34, La Planicie, distrito de Punta Hermosa, vivienda de propiedad del ya sentenciado Alberto Nicolás Forno Alvistur, donde lo mantuvieron cautivo.

7.2. El mismo día su padre, el agraviado Manuel Reynaldo Arenas Llanos, recibió una llamada telefónica a su celular Nextel N.º 998 139 202, a las veintiún horas, por parte de un sujeto de sexo masculino, quien le exigió la suma de tres millones de soles para la liberación de su citado hijo.

7.3. Previo a la consumación de los hechos, hubo un reglaje a Arenas Castro. Así, el sentenciado Avilés Arnao realizó labores de seguimiento y en dichas circunstancias se le impuso una papeleta de infracción a pocas cuadras del lugar donde trabajaba el agraviado. El testigo Cruzado

Mendoza, observó que Castillo Nole también realizó acciones de vigilancia, y reconoció al acusado Balbín Antonio Castillo Nole, como una de las tres personas que en el mes de marzo de dos mil trece, días antes de los hechos, estuvo en una bodega ubicada al costado de la empresa Incoresa, donde laboraba Arenas Castro.

7.4. Con anterioridad a los hechos acusados, el cuatro de abril de dos mil trece en horas de la noche, Jaime Román Maldonado, propietario de la camioneta marca Hyundai, modelo Tucson –uno de los vehículos usados para cometer el hecho– fue despojado de ella por tres sujetos armados y con pasamontañas.

7.5. Balbín Antonio Castillo Nole, se encargó de cuidar al agraviado Arenas Castro durante el tiempo que estuvo secuestrado, quien se identificó como el comandante Braulio. El agraviado pudo observar su rostro dado que por momentos logró mover la venda que llevaba puesta.

7.6. Los autores del hecho, cercenaron el dedo meñique de Arenas Castro, y lo colocaron en un sobre que fue dejado en los baños del Club Regatas, el cual fue hallado el veintinueve de abril de dos mil trece. El Dictamen Pericial de Biología Forense ADN N.º 232, concluyó que se obtuvieron los perfiles genéticos de la muestra del dedo, que corresponde a un individuo de sexo masculino, y de los padres del agraviado María del Carmen Arenas Conroy y Manuel Reynaldo Arenas Llanos, el cual existe la probabilidad de 99,99 %, que el dedo sea perteneciente a un hijo varón de ambos. Con esta acción lograron que su padre realice el pago del dinero, y la liberación se produjo luego de la entrega del dinero, cuya suma no fue precisada.

OCTAVO. Con base en la prueba directa consistente en la sindicación del agraviado Arenas Castro, tanto en sede policial (foja 70) como en juicio oral, la Sala Penal Superior valoró la misma conforme a los presupuestos del Acuerdo Plenario N.º 2-2005/CJ-116¹, y demás pruebas actuadas que se fueron detallados en la sentencia y dieron verosimilitud a su declaración, vinculó a Castillo Nole, como uno de los coautores de los graves hechos en perjuicio de Arenas Castro, y de la extorsión en perjuicio de su padre. Además, de su pertenencia a una organización criminal.

Consideró que tanto el delito de secuestro agravado como el de extorsión agravada establecen la pena de cadena perpetua, la que impusieron a Castillo Nole, pues se probó que estuvo al cuidado del agraviado Arenas Castro y cortó el dedo índice de la mano derecha de la víctima, lo que demuestra su peligrosidad. Para tal efecto, valoró positivamente la declaración en juicio oral de Arenas Castro, quien indicó que Castillo Nole le dijo que tuvo que hacerle un pequeño corte en el dedo porque le había picado una araña y podía sufrir una gangrena, y las pruebas consistentes en: **i)** informe médico (foja 414), que dio cuenta que Arenas Castro ingresó por emergencia el catorce de mayo de dos mil trece, con un cuadro de deshidratación moderada y por haber presentado como antecedentes un traumatismo de mano derecho, y que se le realizó tratamiento quirúrgico (remodelación de muñón traumático V dedo mano derecha); **ii)** el dedo amputado pertenecía al mencionado agraviado, según dictamen pericial de biología forense ADN N.º 232 ya mencionado.

¹ Del 30 de setiembre de 2005. Asunto: Requisitos de la sindicación del coacusado, testigo o agraviado.

También consideró acreditada su responsabilidad en el delito de asociación ilícita para delinquir, y fijó la reparación civil en las sumas ya determinadas a sus cosentenciados Avilés Arnaos y Forno Alvistur, por lo que el pago es solidario.

AGRAVIOS EXPUESTOS EN EL RECURSO DE NULIDAD

NOVENO. La defensa de Castillo Nole, en un extenso recurso de nulidad de sesenta y un folios (foja 2724) formalizado el dieciocho de diciembre de dos mil diecisiete, solicitó la absolución de su patrocinado. Entre los agravios más relevantes, sostuvo lo siguiente:

9.1. El acta de reconocimiento fotográfico (foja 220) realizado por el agraviado Arenas Castro a su patrocinado, no cumplió con las formalidades establecidas en el artículo 146 del Código de Procedimientos Penales, pues el agraviado no describió previamente las características físicas de las personas a reconocer, y tuvo a la vista solo cuatro fotografías entre las miles que contiene el archivo de la Dirincrí.

9.2. Existen contradicciones en las características dadas por el agraviado contra su patrocinado. Así, en juicio oral dijo que era de 1.68 a 1.71, de pelo negro, y trigueño; sin embargo, en su manifestación policial sostuvo que era de cabello corto, redondo, cara ovalada, ojos negros, de 1.65 cm y manos arrugadas. Estas características son totalmente distintas a las brindadas por el testigo Cruzado Mendoza, quien indicó que era de 1.74 cm, tez clara, cabello crecido y contextura gruesa.

9.3. El fiscal superior y el abogado de la parte civil, se opusieron a la confrontación entre el agraviado y su patrocinado, solicitada por la Sala Penal Superior. Solo se llevó a cabo la diligencia de reconocimiento físico,

en la sala de videoconferencia, a través de la pantalla, por lo que se recortó el derecho de defensa. Debió haberse efectuado un reconocimiento físico en rueda, y el agraviado no hubiese reconocido a su patrocinado por las diferentes y contradictorias características físicas que brindó.

9.4. Tanto la declaración policial del testigo Cruzado Mendoza y el reconocimiento fotográfico (foja 217), a su patrocinado, como la persona que hizo vigilancia cerca a la empresa del agraviado, no han sido corroborados y carecen de uno de los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005, referido a la persistencia en la incriminación.

9.5. Si bien el dictamen de biología forense ratificado (folio 2126), en el cual el perito biológico Jorge Eduardo Hua Camoretti concluyó que el dedo examinado pertenece al agraviado (es el mismo dedo examinado por los peritos dactiloscópicos y antropológicos); sin embargo, los otros peritos concluyeron que la huella digital, no corresponde a las de los dedos índices de ambas manos de la víctima, y que pertenece a un individuo de raza mestiza.

9.6. No se ha acreditado el pago del rescate, por lo que se trataría de un autosequestro.

CONSIDERACIONES DEL SUPREMO TRIBUNAL

DÉCIMO. Ya se ha indicado que el fiscal superior acusó a Castillo Nole y sus tres coacusados, como autores de tres delitos: secuestro agravado, extorsión agravada y asociación ilícita. Y que la Sala Superior condenó a Castillo Nole por estos delitos, al igual que en el primer juicio oral se condenó a Forno Alvistur y Avilés Arnao.

En relación con el juicio de tipicidad de las conductas imputadas, este Supremo Tribunal considera que respecto de los dos primeros tipos penales, existe un concurso aparente de leyes. En efecto, la base del delito de secuestro, gira en torno a la privación o restricción de la libertad personal, el tipo penal exige que la conducta se realice sin derecho, motivo, ni facultad justificada. Por el contrario, en el delito de extorsión agravada (o secuestro extorsivo), el agente persigue una finalidad propiamente lucrativa –se priva de la libertad a una persona y se le mantiene como rehén, con el propósito de exigir un rescate, esto es, una compensación económica–. Por tal razón, con base en el principio de consunción, el delito que se ha configurado es el de extorsión agravada puesto que, contiene el supuesto prohibitivo de retener a una persona.

DECIMOPRIMERO. Esta posición fue asumida en la ejecutoria suprema del siete de mayo de dos mil cuatro, dictada en el Recurso de Nulidad N.º 488-2004-Lima, en la cual se estableció que:

“El delito perpetrado es el de extorsión, en su modalidad de secuestro extorsivo y no el de secuestro, toda vez que se mantuvo como rehén al menor hijo de la agraviada a fin de obligarla a otorgar un rescate, esto es, una ventaja económica indebida para liberar al retenido, de suerte que el sujeto pasivo del delito es el titular del patrimonio afectado y el secuestrado es el sujeto pasivo de la acción, que precisamente es la finalidad perseguida por el sujeto activo.”

Se agrega que en el delito de extorsión en la modalidad de secuestro extorsivo, la privación de libertad es un medio para la exigencia de una ventaja económica indebida, de un rescate, que es un caso especial de propósito lucrativo genérico, lo que está ausente en el secuestro.

Y es la posición que se siguió en la ejecutoria suprema del cinco de abril de dos mil dieciocho (Recurso de Nulidad N.º 1229-2016), cuando se resolvió el recurso de nulidad interpuesto por la defensa de Avilés Arnao y Forno Alvistur, conforme se ha detallado en el fundamento cuarto de la presente ejecutoria. Es por ello que, en el caso que nos ocupa, el sujeto pasivo de la acción es el agraviado Manuel Augusto Arenas Castro (sufrió la privación de su libertad) y el sujeto pasivo del delito es el agraviado Manuel Reynaldo Arenas Llanos (titular del patrimonio).

DECIMOSEGUNDO. Ahora bien, como en la sentencia se ha condenado a Castillo Nole como autor del delito de secuestro agravado, en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro, y del delito de extorsión agravada, en perjuicio de su padre Manuel Reynaldo Arenas Llanos, este Supremo Tribunal con base en el artículo 285-A, del C. de PP. y el Acuerdo Plenario N.º 4-2007/CJ-116², se desvincula de la calificación jurídica señalada en la acusación fiscal. En ese sentido, el hecho objeto de imputación atribuido a Castillo Nole en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro, se subsume al tipo penal de extorsión agravada (secuestro extorsivo), regulado en el primer párrafo, artículo 200, del CP, con las agravantes de pluralidad de agentes, obtención de lucro y lesiones causadas al agraviado.

DECIMOTERCERO. Sobre el delito de asociación ilícita para delinquir, en la citada ejecutoria suprema del cinco de abril de dos mil dieciocho (Recurso de Nulidad N.º 1229-2016), también se consideró que no se presentaron todos los elementos de este tipo penal. Para ello, se consideró que el delito de asociación ilícita sanciona el solo hecho de formar parte de la

² De 16 de noviembre de 2007. Asunto: Desvinculación procesal. Alcances del artículo 285-A del Código de Procedimientos Penales.

agrupación, siendo independiente del delito o delitos que a través de ella se cometan. Y esto es así, porque no se está ante un supuesto de codelincuencia en la comisión de los delitos posteriores, sino de una organización instituida con fines delictivos que presenta una cierta imprecisión sobre los hechos punibles a ejecutar.

Conforme al Acuerdo Plenario N.º 4-2006/CJ-116³, los elementos que corresponde probar al Ministerio Público para afirmar la existencia de una asociación ilícita, son: **i)** relativa organización; **ii)** permanencia o estabilidad; y **iii)** número mínimo de personas. En la ejecutoria suprema ya mencionada concluyó que en este caso concreto, solo se probó el último elemento, por lo que se trata de un supuesto típico de coautoría, en el que ha existido un acuerdo común en la planificación y distribución de roles en el hecho delictivo. Por este motivo, corresponde la absolución de la acusación fiscal por este delito.

DECIMOCUARTO. Establecido el juicio de tipicidad, el que queda delimitado al delito de extorsión agravada (secuestro extorsivo), corresponde determinar el juicio de culpabilidad de Castillo Nole.

Como este acusado alega inocencia, se tiene en cuenta que el principio de presunción de inocencia, consagrado en el literal e, inciso 24, artículo 2, de la Constitución Política prescribe que toda persona es considerada inocente mientras no se haya declarado judicialmente su responsabilidad⁴.

³ Del 13 de octubre de 2006. Asunto: Cosa juzgada en relación al delito de asociación ilícita para delinquir.

⁴ Una disposición de desarrollo del mandato constitucional, se encuentra en el artículo II, del Título Preliminar, del Código Procesal Penal, que precisa de una suficiente actividad probatoria de cargo,

Conforme a la doctrina y jurisprudencia, sus dimensiones en el proceso penal, son las de principio y como regla: de tratamiento, probatoria y de juicio. Como regla probatoria, exige la actuación de suficiente prueba de cargo directa o indiciaria sobre la existencia del hecho y la intervención del acusado. Y como regla de juicio, que si luego de la valoración de la prueba, el juzgador no llega a la certeza sobre la culpabilidad del acusado debe declarar su inocencia.

DECIMOQUINTO. Además, en este juicio de culpabilidad, se tiene como punto de partida el principio de impugnación que determina los límites de revisión por este Supremo Tribunal, en cuya virtud, se reduce el ámbito de la resolución únicamente a las cuestiones promovidas en el recurso aludido las que configuran, en estricto, la denominada competencia recursal del órgano de alzada.

DECIMOSEXTO. Ahora bien en respuesta al agravio referido a que el acta de reconocimiento fotográfico (folio 217) no cumplió con la formalidad exigida por ley, de la revisión de los actuados y de la sentencia impugnada, se advierte que si bien, en dicha acta no está transcrita previamente las características físicas de las personas a reconocer; sin embargo, la manifestación policial del agraviado Manuel Augusto Arenas Castro (foja 70) se efectuó a las diez horas del trece de junio de dos mil trece, en la cual dio a conocer las características físicas del condenado Castillo Nole. Eso es, horas antes de la diligencia de reconocimiento fotográfico, la que fue elaborada el mismo día a las quince horas y treinta minutos, y ante el mismo instructor, el suboficial Óscar Mijael Huari Aguado.

obtenida y actuada con las debidas garantías procesales, para desvirtuar este principio-derecho fundamental. Y que en caso de duda sobre la responsabilidad penal debe resolverse a favor del imputado.

En tal sentido, el agraviado Arenas Castro brindó en su declaración las características físicas, momentos previos al reconocimiento fotográfico, el cual se efectuó en presencia del fiscal provincial, y no fue cuestionado por la defensa del sentenciado, por lo tanto mantiene su validez.

DECIMOSÉTIMO. Respecto a los cuestionamientos de la manifestación del testigo Jorge Luis Cruzado Mendoza y el reconocimiento fotográfico que efectuó, y en el cual reconoció al sentenciado Castillo Nole, es cierto que este no concurrió a juicio oral. No obstante, tanto su manifestación policial (foja 204) como el reconocimiento fotográfico (foja 214), contaron con la participación del fiscal, las que mantienen su valor probatorio para los efectos del juzgamiento, conforme con lo establecido en el inciso 3, artículo 72, del C. de PP⁵. Además, ambos actos de investigación fueron oralizados en la etapa correspondiente de juicio oral (foja 2662), y por tanto mantienen su valor probatorio, de conformidad con el artículo 262 del acotado Código.

Por tanto, no puede afirmarse que su declaración y reconocimiento fotográfico, se encuentren ausentes de corroboración periférica, ya que los actos de investigación y de prueba que se señalan en la presente ejecutoria, dan cuenta del valor probatorio de su testimonio, el cual cumple con los requisitos establecidos en el Acuerdo Plenario N.º 02-2005.

⁵ Artículo 72.3 del C de PP: "La diligencias actuadas en la etapa policial con la intervención del Ministerio Público y las practicadas por el propio fiscal provincial, con asistencia del defensor, que no fueran cuestionadas, mantendrán su valor probatorio para efectos del juzgamiento[...]".

DECIMOCTAVO. En cuanto al agravio consistente en las contradicciones de los peritos de dactiloscopia y antropología, con el de biología forense ADN, sobre si la falange mutilada corresponde al agraviado o a una persona de raza mestiza, este Supremo Tribunal tiene en consideración lo siguiente:

18.1. El dictamen pericial dactiloscópico (foja 499) concluyó que entre las huellas dactilares del dedo cercenado de 4.5 cm y la muestra de comparación (obtenidas de las impresiones dactilares del dedo índice derecho e izquierdo, que obra en el Reniec, a nombre de Manuel Augusto Castro Arenas), no existe identidad dactilar; sin embargo, esta conclusión tiene su explicación por el estado de descomposición de dicho dedo. Esta afirmación la exponemos al contrastar el resultado con el Parte Revelado de Huellas N.º 098-2013-OFRICRI.AIC, del treinta de abril de dos mil trece, emitido por la Oficina de Criminalística (foja 524) en el cual se consigna que la yema del dedo que se mutiló al agraviado, se encontraba arrugado, y al aplicarse el reactivo CYNNOWAD “no se revelaron huellas aprovechables para el estudio dactiloscópico en la aplicación de los reactivos en la muestras antes mencionados”.

18.2. Frente al resultado anterior, se considera el carácter científico de la prueba de ADN, que viene dado por el estudio de la Genética Forense, consistente en el análisis genético de la diversidad humana. La importancia de esta prueba en el ámbito forense, reside en su potencial aplicabilidad para resolver casos que serían muy difíciles de esclarecer por los procedimientos de investigación convencionales y en su elevada fiabilidad de sus resultados. Así, los tipos más comunes de aplicación forense de la prueba de ADN, son la investigación biológica de la paternidad, la resolución de problemas de identificación y la investigación de indicios en

criminalística biológica, es decir, el análisis de muestras biológicas de interés criminal, como son los tejidos, pelos, restos óseos, entre otros⁶.

18.3. En este caso, el Dictamen Pericial de Biología Forense ADN N.º 232 (foja 499), suscrito por el biólogo forense Jorge Eduardo Hau Camoretti, y ratificado ante el juez instructor (foja 2126) da cuenta que se obtuvieron los **perfiles genéticos de la muestra del dedo**, que corresponde a un individuo de sexo masculino, y de los padres del agraviado Castro Arenas, María del Carmen Arenas Conroy y Manuel Reynaldo Arenas Llanos, con el resultado de que existe la probabilidad de 99,99 % que el dedo sea perteneciente a un hijo varón de los antes mencionados.

18.4. Este resultado guarda relación con el informe médico (foja 414) suscrito por el Dr. Gian Fabrizio Campana Jiménez (cirugía ortopédica y traumatología) en el que se consigna que el agraviado Arenas Castro ingresó por emergencia el catorce de mayo de dos mil trece, con un cuadro de deshidratación moderado y presentó como antecedente un traumatismo de mano derecha, y se le realizó un tratamiento quirúrgico (remodelación de muñón traumático V dedo mano derecha). Que sufrió la pérdida de la falange media y distal de dicho dedo, así como, exposición ósea del tercio distal de falange proximal asociado a tejido redundante desvitalizado periférico a la lesión descrita, valorándose la evolución favorable.

18.5. Ahora bien, hay un dato importante que tiene conexión con el hecho de la amputación del dedo y se trata del lugar del cautiverio. Arenas Castro

⁶ VARGAS ÁVILA, Rodrigo: *La valoración de la prueba científica de ADN en el proceso penal*. <http://www.redalyc.org/pdf/876/87617271008.pdf>

en su declaración policial y en juicio oral en que se juzgó a Forno Alvistur y Avilés Arnao, concuerda en lo esencial con lo plasmado en el acta de registro domiciliario (foja 259) y en el acta de reconocimiento, verificación e incautación (foja 250). Así, en la primera, se constató que el color predominante del segundo piso del inmueble era verde. Color que corresponde a lo referido por el citado agraviado en su declaración policial, en la que sostuvo que el cuarto era de color celeste o verde agua. En cuanto a la segunda acta, introdujo tres datos relevantes: **i)** en el desarrollo de la diligencia, el agraviado reconoció alguna de las habitaciones del inmueble, y proporcionó datos sobre ellas, declaración que fue anterior al reconocimiento del inmueble; **ii)** el agraviado reconoció una de las cápsulas de color verde con blanco, que corresponde a clindamicina, un blíster de tabletas que corresponde a levomepromazina, las cuales fueron objeto de incautación; y **iii)** el agraviado al visualizar el horizonte en dirección a la playa reconoció dos islotes.

DECIMONOVENO. En consecuencia, existe la certeza que el dedo amputado por los autores de los hechos pertenecía al agraviado, pues como se ha indicado, este refirió que Castillo Nole le dijo que tuvo que hacerle un pequeño corte en el dedo porque le había picado una araña y podía sufrir una gangrena. Su versión de que fue sedado por los secuestradores momentos previos a la cercenación de su dedo, se corrobora con el hecho probado de que en el inmueble del secuestro, de propiedad del sentenciado Forno Alvistur, se halló medicamentos que inducen al sueño. Por ello, no existe duda que este hecho de gran crueldad, tuvo como finalidad amedrantar a sus padres para obtener una cantidad de dinero por su rescate.

VIGÉSIMO. Referente al agravio consistente en las contradicciones entre el agraviado Arenas Castro y el testigo Cruzado Mendoza, respecto a las características físicas del sentenciado Castillo Nole, se advierte lo siguiente:

Arenas Castro, en su manifestación policial (foja 70) señaló que pudo reconocer como uno de los secuestradores al sentenciado Castillo Nole, quien es de cabello corto redondo, cara ovalada, ojos negros, de un metro y sesenta y cinco centímetros aproximadamente. En juicio oral (foja 2646) indicó que este tenía un tamaño aproximado de un metro y sesenta y ocho centímetros, pelo negro, y de tez trigueña. Por su parte, el testigo Cruzado Mendoza, en su manifestación policial (foja 204), sostuvo que en marzo de dos mil trece, vio a tres personas sospechosas cerca de la empresa donde trabajaba el agraviado Arenas Castro, entre ellas, una con las siguientes características: tez oscura, cabello corto, nariz media redonda, barrigón, de contextura gruesa y de un metro con setenta y dos centímetros; a quien identificó como Balbín Antonio Arenas Castro (acta de reconocimiento fotográfico de folio 214).

En conclusión, se puede apreciar que las características brindadas por ambos, no son disímiles en los aspectos centrales, y permitieron la identificación de Castillo Nole y de sus cosentenciados Forno Alvistur y Avilés Arnao.

VIGESIMOPRIMERO. Con relación al agravio de que se recortó el derecho de defensa, pues el fiscal superior y el abogado de la parte civil, se opusieron a la confrontación entre el agraviado y Castillo Nole, se verifica que si bien la Sala Superior en mayoría solo aceptó la diligencia de reconocimiento dentro de la sala de videoconferencia y a través de la

pantalla, ello se debió a que consideró que el agraviado fue ampliamente meticuloso en los detalles acerca de los hechos y de lo que sufrió durante su cautiverio, criterio que se comparte pues se utilizó un sistema para proteger la integridad de la víctima, quien además ya había reconocido por fotos al acusado Castillo Nole y a sus dos coacusados Forno Alvistur y Avilés Arnao, a quienes reconoció en el juicio oral que concluyó con su condena.

VIGESIMOSEGUNDO. Respecto al agravio de que no se acreditó el pago del rescate, por lo que se trataría de un autosequestro, los actos de prueba acreditaron que se efectuó el pago. En efecto, Edson Maklean Lavado Budiel, trabajador de la empresa Incoresa, y amigo del agraviado Manuel Reynaldo Arenas Llanos, padre de Arenas Castro, manifestó (foja 171) que el primero le contó sobre las negociaciones que llevaba a cabo con los secuestradores para la liberación de su hijo. Es por ello que Lavado Budiel se ofreció a llevar el dinero, lo que ocurrió el once de mayo de dos mil trece, testigo que con las indicaciones de los secuestradores llegó a la urbanización de El Agustino, lugar donde dos sujetos encapuchados con armas de fuego, recogieron el dinero y se dieron a la fuga. Arenas Castro fue liberado a las cero horas con cincuenta minutos del día siguiente, en las condiciones de salud que ya se anotaron en el fundamento octavo.

VIGESIMOTERCERO. Finalmente, en relación con la pena de cadena perpetua impuesta, debe ser ratificada, pues el delito de extorsión agravada, contempla esta sanción si se produce el resultado lesiones graves como consecuencia de haber mantenido a una persona como rehén. En el caso que nos ocupa está probado que se le mutiló un dedo al agraviado Castro Arenas, se trató de un hecho muy grave, en el cual se le

causó un gran sufrimiento a la víctima, a quien se la mantuvo en cautiverio por treinta y cinco días⁷.

DECISIÓN

Por estos fundamentos, declararon:

I. NO HABER NULIDAD en la sentencia emitida por la Cuarta Sala Penal con Reos en Cárcel de la Corte Superior de Justicia de Lima, del cuatro de diciembre de dos mil diecisiete, en el extremo que condenó a **BALBÍN ANTONIO CASTILLO NOLE**, por el delito contra el patrimonio –**extorsión agravada** (secuestro extorsivo)– en perjuicio de Manuel Reynaldo Arenas Llanos. **HABER NULIDAD** en el extremo que lo condenó por el delito contra la libertad –secuestro agravado– en perjuicio de Manuel Augusto Arenas Castro; **RECONDUJERON** este tipo penal al de **extorsión agravada** (secuestro extorsivo), y en su condición de coautor –y no autor como erróneamente se ha considerado en la sentencia–, y como tal le impusieron la pena de cadena perpetua.

II. HABER NULIDAD en el extremo que lo condenó por el delito contra la tranquilidad pública –**asociación ilícita para delinquir**–, en perjuicio de la sociedad; **REFORMÁNDOLA**, lo absolvieron de la acusación fiscal por este delito, dispusieron la cancelación de los antecedentes penales que se hubieran generado por este delito.

⁷ En el fundamento vigésimo noveno de la Recurso de Nulidad N.º 1229-2016, se tuvo en cuenta que a los sentenciados Forno Alvistur y Avilés Arnao no se les debió imponer una pena por debajo del mínimo legal, esto es, de cadena perpetua, ya que el delito de extorsión agravada contempla esta pena única, y no existían circunstancias atenuantes privilegiadas que ameriten que la sanción sea menor.

III. NO HABER NULIDAD en relación con la reparación civil fijada en trescientos mil soles que en forma solidaria –entiéndase con sus cosentenciados Ricardo Alberto Nicolás Forno Alvistur y Joseph Herbert Avilés Arnao–, debe pagar a los agraviados Manuel Reynaldo Arenas Llanos y Manuel Augusto Arenas Castro.

IV. NULA respecto a la reparación civil fijada en diez mil soles, que en forma solidaria –entiéndase con sus cosentenciados mencionados–, debe pagar por el delito de asociación ilícita para delinquir, a favor de la sociedad.

V. NO HABER NULIDAD en lo demás que dicha sentencia contiene; y los devolvieron.

S. S.

PRADO SALDARRIAGA

BARRIOS ALVARADO

QUINTANILLA CHACÓN

CASTAÑEDA OTSU

PACHECO HUANCAS

SYCO/hvnt