

La sodomía, es hecho que no está calificado en el C. P.

Recurso de nulidad interpuesto por Faustino Carrillo Salas, en la causa que se sigue contra éste, por violación y lesiones. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

F. C. y J. P. ocupaban un mismo cuarto, y al amanecer del 17 de noviembre de 1930, C. entró a ese domicilio y al encontrar a P. dormido, practicó con él acto carnal, produciéndole la lesión consiguiente. El ultrajado, salió del cuarto, dejando encerrado a C. y trayendo a la policía, lo hizo apresar, denunciando el hecho, a la autoridad, con el atestado que corre a fs. 1 y 5, lo cual dió origen a que se abriera instrucción contra C. por delito de pederastía, por el Instructor del Callao, según aparece a fs. 5 vta., siguiéndose por el procedimiento de oficio y con intervención del Agente Fiscal, y terminada, se elevó al Primer Tribunal Correccional con los informes de fs. 29 y siguientes. El Fiscal, acusa a C. como autor del delito, por analogía, previsto en el art. 199 del C. P., y el Tribunal dispone el juicio oral (fs. 33 y su vta.), el que se actúa en la forma que aparece del acta de fs. 47, y siguientes, y al que pone término la sentencia de fs. 45, que absuelve a C. del delito con-

tra el honor sexual en agravio de P., y lo condena como autor del delito de lesiones inferidas al mismo, imponiéndole la pena de 3 meses de prisión suspendida y la obligación de pagar 20 soles por responsabilidad civil. El Fiscal trae recurso de nulidad de la sentencia, concedido a fs. 48 vta.

La pederastía, o abuso deshonesto cometido contra los niños, es lo que castiga el Código Penal, como delito, en los arts. 199 y 100 del C. P.; pero la sodomía o el concubito entre personas de un mismo sexo, ya mayores, no es hecho que el C. P. califica de delito en las disposiciones que contiene; y como según sus arts. 2º y 3º, no puede imponerse pena que no esté sancionada por la ley, ni ser condenado por acto u omisión que al tiempo de cometerse no estuvieran calificados en la ley de manera expresa e inequívoca, como infracciones punibles, es evidente que el hecho de sodomía verificado por C., en agravio de P., que tenía más de 21 años cuando fué ofendido, no es delito ante el C. P., ya que este, se repite, solo, se refiere a la pederastía o sea a los cometidos en agravio de menores; y en consecuencia, la absolución dictada, está arreglada a ley. Como el Fiscal no especifica a qué limita su recurso de nulidad, y como hay diferencia entre la pena por él pedida (fs. 47 vta.), y la que se impuso al reo como autor de lesiones, el Fiscal cree que debe ocuparse, también, de este punto. Estando al mérito del certificado de fs. 5, ratificado a fs. 28, que los comprueba, y a todos los actuados de autos, en especial la declaración de fs. 12 vta., y del atestado policial ratificado, la sentencia condenatoria, que prudencialmente fija la pena de los tres meses, suspendida, está arreglada a ley y a justicia.

Por todo lo aducido opina el Fiscal, que la Suprema Corte debe declarar que NO HAY NULIDAD, en la sentencia recurrida.

Lima, marzo 20 de 1939.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 28 de setiembre de 1939.

Vistos; en discordia de votos; concordada en parte al tiempo de la votación; de conformidad en parte con el dictamen del señor Fiscal, y considerando: que en atención a la naturaleza de las lesiones inferidas y sus circunstancias concurrentes, procede sanción más severa que la dictada por el Tribunal Correccional; declararon HABER NULIDAD en la sentencia recurrida de fs. 45. su fecha 15 de noviembre último, en cuanto condena a F. C. S., reo del expresado delito en agravio de J. P. a la pena de tres meses de prisión condicional; y reformándola en este punto, impusieron a dicho rec la pena de un año de prisión, cuyo término empezará a correr desde su ingreso a la cárcel central de varones de esta capital; a cuyo efecto se dictará las órdenes correspondientes; declararon NO HABER NULI-

DAD en la misma sentencia, con lo demás que contiene; y los devolvieron.

**Santa Gadea. — Chávarri. — Ballón. — Velarde
Alvarez. — Lavalle.**

Nuestro voto es por la NO NULIDAD de la sentencia recurrida de conformidad con el dictámen del señor Fiscal y por los fundamentos en que se apoya.

Elías. — Arenas.

Se publicó conforme a ley.

M. Aruillas O. de V., Secretario.

No. 2161.—Año 1939.
