

El que en cualquier forma privara a otro de su libertad personal, incurre en el delito previsto en el art. 123 del C. P.

Recurso de nulidad interpuesto por Lucio Galindo, en la causa que se le sigue por el delito de lesiones. — Procede del Cuzco.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El Fiscal no encuentra elementos que convezan de la culpabilidad atribuida a Lucio Galindo Villavicencio en el juicio que se le ha seguido con motivo de la muerte de doña Domitila Ortega.

Galindo, chofer al servicio del tío de la Ortega, en casa de quien vivían ambos, la encontró volviendo de recoger una correspondencia y como fuera hora de guardar el carro, en la misma casa, (nueve de la noche) la invitó a subir, cosa que aceptada, determinó el viaje, yendo la Ortega, no al lado del chofer sino en la parte interior, hacia atrás. No hay duda, porque el mismo Galindo lo declara, que mientras caminaban o al llegar a la casa, la invitó a dar un paseo por cierta plaza de la Ciudad del Cuzco, y como no fuera rechazada de inmediato la invitación, y sólo mereciera una sonrisa, actitud que pudo ver por el espejo de retroversión, continuó el camino, y cuando había recorrido unos cuarenta o cincuenta metros, la Ortega abrió la

portezuela y se arrojó al pavimento, yendo el vehículo a 35 kilómetros por hora. Galindo paró inmediatamente, recogió a la accidentada con el auxilio de otra persona (un Guardia) y la condujo a la Asistencia Pública, de donde fué llevada al Hospital, falleciendo seis días después.

Si estos son los hechos, que se deducen de lo que aparece del atestado policial, en que se hace referencia a unas declaraciones que hizo la Ortega en la Asistencia o en el Hospital: de la declaración de Pablo Flores de fs. 16 vuelta, de la de Benjamín Ortega Vásquez de fs. 18 y de la instructiva de Galindo, no puede encontrarse ningún acto delictuoso en la invitación, salvo el haber puesto el carro en velocidad mayor de la reglamentaria en población.

Para que haya delito es necesario que haya intención, y como esta no aparece en ningún sentido, puesto que ni siquiera se ha hablado de intento de delito sexual; no se alcanza a comprender la razón o fundamento de una sentencia condenatoria, sin que pueda aceptarse el que se invoca al citar los Arts. 82 y 167 del Código Penal. No el primero porque el hecho de que la Ortega se arrojara del carro en marcha no ha sido consecuencia necesaria de la invitación ni del viaje, ni puede considerarse como infracción no intencional del Chofer, ni como negligencia de éste en el manejo del vehículo; y no el segundo porque Galindo no causó el mal o el resultado de un acto que no fué suyo sino de la Ortega, que obró con imprudencia.

Por otra parte, si el Tribunal Correccional al votar la duodécima cuestión de hecho (fs. 56 vuelta) deja establecido que no está probada la intención que

tuviera Galindo al tratar de llevar a la Ortega más allá de la casa de Mario Cruz, está reconociendo que tampoco está probada la culpabilidad en el accidente, que se produjo por acto muy distinto de la imprudencia o impericia del chofer. En concepto del Fiscal hay incongruencia entre esta cuestión de hecho y el fallo condenatorio.

Por lo anteriormente expuesto, opino que la Corte Suprema puede servirse declarar que HAY NULIDAD en la sentencia de fs. 59, dictando veredicto absolutorio en favor de Lucio Galindo Villavicencio en la causa a que este dictámen se contrae.

Salvo mejor parecer.

Lima, 27 de mayo de 1943.

Calle.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 12 de junio de 1943.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; y atendiendo: a que Lucio Galindo, chofer de Mario Cruz Gómez, que a las nueve de la noche del 23 de junio del año próximo pasado, se dirigía al domicilio de éste con el objeto de guardar el carro como tenía de costumbre, encontró en el trayecto a Domitila Ortega,

joven honesta y de buena conducta, que la invitó a subir al auto; a que la Ortega que se encaminaba también a la casa de su tío, no tuvo inconveniente en aceptar la invitación y despidió a los dos empleados de su tío, llamados Pablo Flores y Benjamín Ortega con quienes la habían hecho acompañar para que fuera a la oficina de correos; a que puesto en movimiento el vehículo y notando la Ortega que el chofer no detenía el carro en la puerta del domicilio de Cruz Gómez, donde debía bajar, y que al contrario le imprimía mayor velocidad y en dirección a un sitio solitario, como se hace constar en la sentencia recurrida, abrió la portezuelá del costado y se arrojó a la vía, causándose la fractura del cráneo, que ocasionó su fallecimiento, como aparece del protocolo de autopsia de fs. 15 y la partida de defunción de fs. 19; a que la Ortega, cuando fué interrogada por el vigilante de investigaciones Samuel Hinojosa Galván, que la condujo al Hospital de Belén, le contestó que Galindo había tratado de llevarla contra su voluntad en el automóvil, no pudiendo decir más por el estado de postración en que se encontraba (fs. 15 y fs. 28); a que dados estos antecedentes, que resultan del proceso, el hecho que se juzga constituye tentativa del delito contra la libertad individual, previsto y penado en la primera parte del artículo 223 del Código Penal: declararon HABER NULIDAD en la sentencia de fs. 59, su fecha 24 de mayo de 1942, en cuanto calificando el delito como de lesiones impone al acusado la pena de dieciocho meses de prisión; reformándola en esta parte condenaron a Lucio Galindo como reo del delito contra la libertad individual, a la pena de dos años de prisión, que con descuento de

la carcelería sufrida, vencerá el 26 de junio de 1944; inhabilitación absoluta e interdicción civil durante la condena; y a pagar la suma de trescientos soles, en concepto de reparación civil, a los herederos de Domitila Ortega; debiendo inscribirse esta sentencia en el Registro de Condenas; y los devolvieron.

**Zavala Loaiza. — Velarde Alvarez. — Frisancho. —
Samanamud. — Noriega.**

Se publicó conforme a ley.

A. Eguren Bresani. Secretario.
