

Los actos de pederastía cometidos con violencia en agravio de un mayor de 16 años constituyen delito contra la libertad individual.

Seguida contra Oscar Lanoyre Arancibia, por delito de violación, pederastía activa.

Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor:

El 13 de abril del presente año, el menor Abelardo Marín Torero que había salido a eso de las siete de la noche de la casa donde vive su hermano Pedro Basalar Torero en la hacienda Candelaria, comprensión del Distrito de Sayán, Provincia de Chancay, a la de su otro hermano Juan Marín para regresar a las nueve de la noche más o menos, se detuvo en el camino al paso por la tienda del japonés José Baba donde bebía el acusado Oscar Lanoyre Arancibia, quien al verlo salió y lo condujo por la fuerza, aprovechando de su debilidad física y mental y carencia por lo mismo de voluntad y energía para defenderse al lugar solitario vecino, donde quebrantando por la violencia y a golpes su débil resistencia, le despojó de su pantalón y consumó en él el acto sexual por el ano, constatado por los reconocimientos médicos de fs. 3 y 15 ratificados a fs. 20.

A pesar de la negativa a que obstinadamente se acoge Lanoyre, está acreditada su responsabilidad por la imputación categórica y sin vacilación que le hace el agraviado, imputación que tiene todo el valor de una prue-

ba concluyente, precisamente por las condiciones de la víctima que es un retardado mental, como lo establecen los reconocimientos médicos ya citados, e incapaz por lo mismo de imaginar e imputar un hecho falso.

En cuanto a la calificación y represión del delito si es verdad que el art. 199 del Cód. Penal requiere que la víctima sea menor de 16 años pero tratándose como se trata en el presente caso de un ser no sólo deficiente mental, incapaz de defenderse, sin fuerza física ni de voluntad para ello, debe aplicarse por analogía lo dispuesto en el art. 198, el que dentro de estas circunstancias y otras a que se refiere, reprime los delitos contra el honor sexual ejecutados aún en mayores de edad.

Estoy pues de acuerdo con la sentencia recurrida de fs. 39 que condena a Lanoyre Arancibia a la pena de dos años de prisión y al pago de 300 soles por concepto de reparación civil, suma que estimo prudencial, por lo que opino que el Tribunal Supremo se sirva declarar su NO NULIDAD.

Lima, diciembre 28 de 1946.

Sotelo.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 10 de octubre de 1947.

Vistos; en discordia de votos, con lo expuesto por el señor Fiscal, y considerando: que quien con violencia impide que otro haga lo que la ley no prohíbe o bien le compele a ejecutar lo que no quiere, es sancionado inequívocadamente por el artículo doscientos veintidos del Código Penal; que en el caso de autos está probado que el acusado violentó al agraviado menor de diecisiete años y que es incapaz de defenderse por ser retrasado mental, a sufrir un acto infamante, por lo que el ofensor está comprendido en el artículo acotado, el que tiene que aplicarse con la represión máxima por hallarse acreditado el estado del ofendido en los certificados médicos de fojas trece y quince, como también se hace constatar por el Juez Instructor en la preventiva de fojas seis: declararon **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida de fojas treintinueve, su fecha treinta de setiembre de mil novecientos cuarentiseis que condena a Oscar Lanoire Arancibia por delito de pederastería en agravio de Alberto Marín Torero, a la pena de dos años de prisión, y fija en trescientos soles la reparación civil; reformándola lo condenaron por delito contra la libertad individual a la pena de un año de prisión que empezando a contarse el dieciseis de abril de mil novecientos cuarentiseis, venció el dieciseis de abril del presente año; y a pagar quinientos soles como reparación civil a favor del agraviado; ordenaron su inmediata libertad pasándose al efecto el oficio respectivo; y los devolvieron.

Frisancho — Fuentes Aragón — Eguiguren — Cox

CONSIDERANDO: Que los actos de pederastía de los que resulta sujeto pasivo una persona que tiene más de dieciseis años de edad no están comprendidos en el artículo ciento noventinueve del Código Penal; que tampoco es de aplicación el ciento noventiocho por referirse claramente a una mujer; que conforme el artículo tercero del Código acotado no son punibles los hechos que no están calificados por la ley en forma expresa e inequívoca como infracción penal; nuestro voto es porque se declare **HABER NULIDAD** en la sentencia recurrida que condena a Oscar Lanoyre Arancibia a la pena de dos años de prisión y que reformándola, con arreglo al artículo trescientos uno del Código de Procedimientos Penales, se le absuelva de la acusación por dicho delito.

Zavala Loaiza — Láinez Lozada — Checa

Se publicó conforme a ley.

Jorge Vega García, Secretario.
