

sistente la de 1.^a Instancia de fojas 43, su fecha 31 de mayo del corriente año; mandaron se corte el presente juicio seguido contra Luciano Astubilca por las lesiones inferidas á su esposa doña Andrea Almonacid; y los devolvieron.

Espinosa—Ortiz de Zevallos—Villarán—Eguiguren—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.

Cuaderno N.º 428.—Año 1905.

La responsabilidad proveniente de utilidades de una compañía debe esclarecerse previamente en la vía civil.

Juicio seguido por don Apolinario Bardales contra don Lorenzo Peña por defraudación.—De Lima.

Excmo. Señor:

Don Apolinario Bardales ha interpuesto recurso extraordinario de nulidad del auto de vista de fojas 275 vuelta, de 15 de julio último, por el que revocando el de 1.^a Instancia de fojas 239 que libra mandamiento de prisión contra don Lorenzo Peña, sobresee en el conocimiento de esta causa. Motiva el Tribunal Superior su resolución en que la defraudación, materia de la querrella del recurrente de fojas 1, se hace consistir, en que al liquidar la sociedad mercantil formada por don Apolinario Bardales y don Lorenzo Peña no ha entregado éste, por utilidades de la negociación, sino la

suma de 311 soles 79 cts., que corresponden á un interés menor del 4 por ciento, sobre el capital representado por las mercaderías del establecimiento; cuando, por regla general, la utilidad debe ser del 15 al 20 por ciento; y que por consiguiente esto supone que el acusado Peña ha ocultado parte de esas ganancias, cometiendo así la defraudación porque se acusa; que este hecho delictuoso no está acreditado con actuación alguna del proceso; pues, tanto los peritos, como los testigos no afirman el hecho, sino que manifiestan su opinión de que el negocio ha debido producir mayores utilidades; de que de los libros de contabilidad, llevados por el socio querellante, no resulta que haya omitido en esos asientos el producto de las ventas; que en consecuencia no existe la prueba semiplena que la ley exige para pasar al plenario.

Como estas consideraciones están arregladas al mérito del sumario y á la disposición del artículo 91 del Código de Enjuiciamientos Penal: el Fiscal es de parecer que V. E. puede servirse declarar *su no nulidad*.

Lima, 21 de agosto de 1905.

CALLE.

Lima, 4 de setiembre de 1905.

Vistos: con lo expuesto por el Señor Fiscal y atendiendo que en la querella de fojas 1 acusa don Apolinario Bardales á don Lorenzo Peña, del delito de defraudación, que hace consistir en la ocultación y apropiación de una parte de las utilidades, que á juicio del querellante ha debido producir el establecimiento mercantil que corrió bajo la administración de Peña

en su calidad de socio industrial, en virtud de manifestar éste como ganancias de la negociación una suma reducida; á que los hechos constitutivos de tal delito requieren un amplio esclarecimiento, en juicio contradictorio, que no es compatible con la tramitación rápida y con el carácter reservado de un sumario; á que la resolución que se expida en el juicio que puedan promover las partes, ya sea sobre rendición de cuentas, ya sobre liquidación de la sociedad que existió entre ellos ú otra acción civil que vieren convenirles con el objeto de depurar el monto de las utilidades obtenidas, es un antecedente jurídico indispensable en el caso que se juzga para la acertada apreciación del dolo atribuído al enjuiciado y que es la base del procedimiento criminal; y á que á la iniciación de la presente causa ha debido preceder el juicio civil de que se ha hecho mérito tanto por las razones anteriormente expuestas, cuanto para evitar la posibilidad de que resulten implicatorios los fallos que recaigan en los dos procesos. Por estas razones: declararon nulo é insubsistente el auto superior de fojas 275 vuelta, su fecha 15 de julio último, así como el de 1ª Instancia de fojas 239, su fecha 17 de mayo del presente año y todo lo actuado en esta causa: declararon que no procede por ahora la acción criminal instaurada á fojas 1 y los devolvieron.

Espinosa.—Ortiz de Zevallos.—Villarán.—Eguiguren.—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

Luis Delucchi.