

men García de Lerzundi; condenaron en las costas del recurso á la parte que lo interpuso y los devolvieron.

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

Se público conforme á ley.

Luis Deluchi.

Cuaderno N 669.—Año 1905.

No constituye confesión lo que al reo hubieren oído autoridades ó testigos, sino la legalmente presentada ante el magistrado que entienda en el proceso.

Juicio contra Matias Roque y otro por homicidio.—De La Libertad.

Excmo. Señor.

La sentencia revocatoria reputa autores del asesinato de María Bernilla é incendio de la casa de ésta, á los reos Matías y Guillermo Roque á quienes respectivamente impone la pena de penitenciaría en cuarto y tercer grado.

El reconocimiento del cadaver y el de los restos de la morada, por peritos cuyos dictámenes corren á fojas 64 y 65, comprueban la existencia del cuerpo del delito.

Doña Josefa Carlos declara que poco antes del acontecimiento, la victima le pidió asilo dos veces exponiéndole que los Roque la habían amenazado de muerte y huía de ellos. Además, el hacendado de “Moyán” don José M, Gonzales y

su hijo don Manuel Gonzales manifiestan que Matías Roque expresó una vez el propósito de matar á la mencionada Bernilla por cuanto le imputaba robos.

Atribuyendo eficacia de semiplena prueba á las vehementísimas deducciones que justifican tales antecedentes, resultaría plenitud jurídica de probanza si los enjuiciados estuvieran confesos como los considera erróneamente la Ilustrísima Corte Superior de Trujillo.

La confesión en efecto no existe.

Según las instructivas de fojas 2 y 3 ante el Juez de paz don Manuel Barbadillo, Matías se reconoció autor así del homicidio como del incendio, y Guillermo expuso que había acompañado á su hermano.

Pero para que la confesión produzca plena prueba son indispensables los requisitos conjuntivos del artículo 105 del Código de Enjuiciamientos Penal entre los cuales figura en segundo término el de que sea libre y espontánea.

Los reos afirman que fueron torturados antes de la llegada del Juez de paz; y los documentos de fojas 36 y 37 en los que se ratifican los peritos á fojas 100 y 101 revelan señales de lesiones en el cuerpo del único que se dejó examinar.

El Fiscal no formula conclusiones sobre si el hecho del tormento es ó no exacto, por que para deducir el ningún valor de aquellas instructivas basta la ejecutoria que á fojas 45 vuelta expidió la misma Corte.

Dicha ejecutoria declaró la nulidad é insubsistencia de ambas.

El primero de los requisitos del citado artículo 105 consiste en que la confesión esté "legalmente producida"

Si pues se hallan expresamente anuladas esas declaraciones, á causa de su ilegalidad, es obvio

que desde entonces quedaron inexistentes y no se las puede absolutamente tomar en consideración.

Cuando reorganizado el sumario, los reos prestaron sus instructivas á fojas 50 y 52 ante el Juez de primera instancia de Lambayeque, negaron en absoluto la culpabilidad que se les imputa, y han mantenido su negativa en todos los careos y diligencias posteriores.

Preténdese dar calidad de confesión al testimonio de personas que afirman haberla oído, como son el Juez de paz Barbadillo, el denunciante Quispe, don Manuel Gonzales, y otros.

Es de observar que al decir de unos, Roque relató que dió fuego á la casa antes de muerta la Bernilla, y al de otros, despues de matarla.

Pero aún cundo esas declaraciones presentaran perfecta concordancia, carecen de valor, por que la confesión á que se refiere el mencionado artículo 105 no es la que de los delincuentes se hubiera recibido, confidencialmente ó no, en diligencias caducas ó fuera de los estrados judiciales.

El testimonio de las autoridades de policía y demás personas facilita los esclarecimientos é influye en el criterio del Juez, en la medida de la fé que individualmente inspire cada cual; pero no adquiere carácter distinto del que le corresponde según las reglas positivas del derecho.

Sus dichos estrictamente auriculares, puesto que son de referencia, se hallan sujetos al del referido, como lo dispone el artículo 948 inciso 4º del Código de Enjuiciamientos Civil y menos pueden ser supletorios del reconocimiento de culpa en los juicios por delito.

No permiten darle otro alcance los principios que rigen la prueba testifical, ni el desprestigio que en ésta ha caído.

Por eso, el sumario contra reo ausente se sustancia hasta el mandamiento de prisión; y después, por ser esencialmente personal el trámite que el tecnicismo forense califica de "confesión," se llama al inculcado por edictos, suspendiéndose la causa hasta que sea habido, como lo previene el artículo 121 del Código de Enjuiciamientos Penal.

La ley precisa la forma de la instructiva y de la declaración última al terminar el sumario, prestadas con determinadas formalidades ante el magistrado que administra justicia.

El reconocimiento de culpabilidad en una de esas diligencias ó en ambas, constituye pues única y exclusivamente la confesión "legalmente producida" que en el proceso consigna sólo el documento auténtico del acto judicial.

No basta pues la palabra de los testigos *ex auditu* para que, á pesar de las categóricas negaciones de los Roque, se repute á éstos confesos.

Sólo tienen fuerza de semiplena prueba los graves antecedentes, tal vez generadores del crimen, narrados por la Carlos y los Gonzales, por cuanto no excluyen la posibilidad de la inocencia de los reos.

Si pues aún que palmario el cuerpo del delito, la confesión no robustece esa prueba, es evidente que no está formada la plena que para condenar exige el artículo 108 del Código procesal.

El Fiscal concluye que hay nulidad en la sentencia revocatoria; y que reformándola, V. E. debe, en su concepto, confirmarla de 1ª Instancia, corriente á fojas 181, que absuelve con cargo á los Roque.

Lima, á 4 de mayo de 1906.

SEOANE.

Lima, 23 de mayo de 1906

Vistos: en discordia de votos, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen; declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 200, su fecha 1° de febrero del presente año, que revocando la de 1ª Instancia de fojas 181, su fecha 14 de marzo del año próximo pasado, condena á Matías Roque á 15 años de penitenciaría y á Guillermo Roque á 12 años de la misma pena; reformando dicha sentencia confirmaron la referida de fojas 181 por la que se absuelve de la instancia á ambos enjuiciados: y los devolvieron.

Espinosa.— Ortiz de Zevallos.—Ribeyro.—Villarán.—Eguiguren.—Figueroa

Se publicó conforme á ley siendo el voto de los señores Espinosa y Ortiz de Zevallos por la nulidad en cuanto condena á Matías Roque á 15 años de penitenciaría y por la nulidad en cuanto impone al otro acusado 12 años de la misma pena, á quien debe absolverse de la instancia: de que certifico

Luis Delucchi