

Aplicación del inciso 8°. del artículo 8°. y del artículo 60 del Código Penal.

Juicio seguido contra Manuel Albán por homicidio frustrado.—Procede de Piura.

Excmo. Señor:

Manuel Albán es autor del delito de homicidio frustrado, en la persona de Genaro Carrasco, á quien en marzo de 1905 agredió en una calle de Piura con cinco disparos de revólver.

Reconociéndose autor del hecho *sub júdice*, el enjuiciado refiere en su instructiva que perdió su fuerza de voluntad al encontrarse con el ofendido, porque veinte años atrás, éste flageló ignominiosamente y dió muerte á su padre D. Higinio Albán.

Según lo comprueba el expediente anexo, Carrasco es, en efecto, reo prófugo con mandamiento de prisión, llamado por edictos en el proceso que á causa del fusilamiento del mencionado D. Higinio Albán inició, en 1886 contra él y otros, el personero de la vindicta pública.

Acreditado, como está, que Carrasco volvió á Piura, después de prolongada ausencia, que su reaparición perturbó al hijo de su víctima y que á poco se efectuó la agresión, favorecen al enjuiciado las dos circunstancias atenuantes de los incisos 5°. y 8°. del artículo 9°. del Código Penal, relativas á la vindicación de ofensa grave inferida al ascendiente y perpetración del delito bajo la influencia de impresiones que producen arrebató.

En cumplimiento de los artículos 230 y 46 del mismo Código, corresponde pues á Albán la pena de penitenciaría en 2o. grado, término mínimo.

Luego, no hay nulidad en la sentencia de la Ilustrísima Corte de Piura que le impone la mencionada pena.

Lima, mayo 10 de 1906.

SEOANE.

Lima, junio 4 de 1906.

Vistos, con lo expuesto por el señor Fiscal y teniendo en consideración: que el delito imputado á Manuel Albán es el de homicidio frustrado en la persona de Genaro Carraseo; que si es verdad y está reconocido por Albán que éste disparó sobre Carraseo dos tiros de revólver, causándole las heridas descritas en el reconocimiento pericial de fojas 1, lo es también que el hecho se realizó bajo circunstancias y antecedentes que no han sido debidamente estimados para graduar la responsabilidad del reo y, por lo tanto, la pena que le es aplicable; que en efecto resulta de las actuaciones de este juicio y del expediente criminal agregado que en noviembre de 1884 Genaro Carraseo, prefecto á la sazón del departamento de Piura, flageló, martirizó é hizo fusilar á D. Higinio Albán, padre del enjuiciado; que iniciado de oficio el sumario correspondiente por los enunciados crímenes, quedó la causa reservada por la fuga del delinente principal y sus cómplices, habiéndose librado el mandamiento de prisión; que á cubierto de la persecución legal,

por efecto de la prescripción, se presentó de nuevo en Piura Genaro Carrasco, y pocos días después se encontró, de un modo inopinado y fortuito, con el hijo de su víctima en una de las calles de la ciudad mencionada; que la presencia del autor de los odiosos crímenes perpetrados en su padre despertó en Albán los sentimientos de piedad filial y de justa indignación que en tales casos dominan con violencia el corazón humano; que aún cuando la indicada circunstancia no exima al enjuiciado Albán de toda responsabilidad, lo coloca, en cuanto al principio mismo de imputabilidad y al destino social de la pena, en condiciones peculiares y radicalmente distintas de cualquier otro reo de un delito material y ostensiblemente idéntico; que esos diferentes grados de responsabilidad están considerados en nuestra legislación para la aplicación de las penas según resulte del examen de cada caso en particular; que la fuerza moral á que se refiere el inciso 8º. del artículo 8º. del Código Penal no puede reputarse en el caso de Albán como eximente por no concurrir la circunstancia de la actualidad de los crímenes perpetrados por Carrasco en la persona de D. Higinio Albán, es sí la circunstancia atenuante prevista en el inciso 1º. del artículo 9º. del mismo Código; que en semejante caso el artículo 60 de la repetida ley impone al juez la obligación de atenuar la pena prudencialmente, rebajándola por lo menos en dos grados; que, en consecuencia, y no habiéndose admitido en las sentencias de primera y de segunda instancia el beneficio que la ley reconoce al enjuiciado se ha incurrido en la nulidad á que se refiere el inciso 1o. del artículo 157 del Código de Enjuiciamientos Penal; declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 150, su fecha 11 de abril último, que revocando la de 1ª instancia de fojas 128,

su fecha 16 de febrero del presente año, impone á Manuel Albán la pena de penitenciaría en segundo grado término mínimo; reformando la primera y revocando la segunda, impusieron al precitado Manuel Albán la pena de cárcel en segundo grado ó sean dos años que se contarán desde el 1º de abril de 1905 y los devolvieron.

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

Se publicó conforme á ley; habiendo sido el voto de los señores Ortiz de Zevallos y Eguiguren por la no nulidad, de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, por las razones que expresa, y además, por las siguientes consideraciones: Los móviles pasionales de los hechos constitutivos de delitos, cualquiera que sea la intensidad con que obren sobre la inteligencia ó la voluntad del autor, han sido encerrados por el legislador en los estrechos límites de los incisos 4º., 5º. y 8º. del artículo 9º. del Código Penal. Esta es una de las muchas imperfecciones de la ley, que es todavía más imperfecta al preceptuar en su artículo 57 que cada una de las circunstancias agravantes ó atenuantes que ella defectuosamente enumera, dé lugar, únicamente, al aumento ó disminución de la pena en un término. Pero, ni como principio general ni en el caso que se juzga se puede remediar la imperfección expresada, apelando á la disposición contenida en el inciso 8º. del artículo 8º. desde que la fuerza irresistible de que allí se habla es la producida por un agente exterior, que es el verdadero y único delincuente, y sobre el que el inciso 5º. del artículo 19 del mismo Código hace recaer la responsabilidad civil proveniente del delito. «Por los que delinquen, á consecuencia de miedo gra-

ve ó de fuerza irresistible, dice, responden los que causaron el miedo ó hicieron la fuerza».

En favor del procesado Albán concurren, en sumo grado, las circunstancias meramente atenuantes de que se encargan los incisos 5º. y 8º. del artículo 9º. por haber obrado en vindicación de la mayor de las ofensas y del mas grave de los males causados á su padre por el agraviado; sentimiento que los veinte años transcurridos no eran bastantes para extinguir y que, al revivir por el regreso de Carrasco al lugar mismo en que hizo afrentar, torturar y fusilar á D. Higinio Albán, produjo en el hijo de éste, el enjuiciado, el arrebató de que habla la ley, como consecuencia ineludible de la violenta impresión que le causara la presencia de aquel; ha procedido, pues, correctamente la Corte Superior de Piura, al tomar en consideración esas dos circunstancias atenuantes y ha hecho una acertada calificación del delito, é impuesto al acusado la pena señalada por la ley, por lo que su fallo no adolece de nulidad; de que certifico.

Luis Delucchi.

Cuaderno No. 113.—Año de 1906.
