

y en el artículo 4.º del título preliminar del Reglamento de Tribunales, declararon haber nulidad en el auto superior de fojas 19, su fecha 9 de octubre del presente año, por el que se declara sin lugar la recusación interpuesta al señor vocal Dr. Santa Gadea; reformando dicho auto, declararon fundada la referida recusación y los devolvieron.

Espinosa.—Villarán.—Eguiguren.—Figueroa.—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cardenas

Cuaderno No. 786—Año 1906

Homicidio por imprudencia temeraria

Juicio seguido contra José Fidel por homicidio.—Procede de Ancachs.

SENTENCIA DE 1A. INSTANCIA

Vistos y apareciendo: que á mérito de la denuncia de fojas 1, formulada por el Teniente Gobernador de Olleros, se practicaron, por el Juez de Paz de ese pueblo, las primeras diligencias del sumario, para descubrir á los autores y cómplices de la muerte de José Valdiviano, acaecida en la mañana del 30 de junio de 1905, pocas horas después de haber sido herido con arma de fuego en la región abdominal; que recibidas la preven-

tiva del agraviado y la instructiva del acusado á fojas 2 y 3 vuelta, fueron remitidos los actua- dos, junto con la persona del presunto reo, José Fidel, al juzgado de 1ª instancia, ante el cual se continuaron las demás diligencias del sumario, entre las cuales se encuentran, el reconocimiento médico del cadáver, á fojas 40 y fojas 51, rati- ficado á fojas 80 y 80 vuelta la partida de defun- ción de José Valdiviano á fojas 62 vuelta, el re- conocimiento pericial de la bala extraída del ca- dáver á fojas 67, ratificado á fojas 72 vuelta, la declaración del testigo presencial del suceso Jus- tiniano Alvarado á fojas 30 vuelta, y las de los testigos que oyeron relatar á la víctima los he- chos, corrientes á fojas 69 vuelta, 70 vuelta, 77 y 77 vuelta; que por el mérito de estas diligencias se libró á fojas 81 vuelta, mandamiento de prisión en forma contra el acusado, y, tomada su con- fesión á fojas 83 vuelta, pasóse al plenario, en cuya estación, después de haberse absuelto los trámites de acusación y contestación á ésta, co- rrientes á fojas 85 vuelta y fojas 87, y prorro- gado el término de prueba hasta el máximo de 15 días, se han producido por el defensor del reo, las pruebas que obran de fojas 91 á fojas 112, tendentes, unas á justificar la inocencia de este, y otros á comprobar la existencia de circunstan- cias eximentes, ó cuando menos, atenuantes de su responsabilidad.

Teniendo en consideración:

1.º que del parte de fojas 1, de las declara- ciones de fojas 2, fojas 30 vuelta, fojas 69 vuelta fojas 70 vuelta, fojas 77 y fojas 77 vuelta, y de la confesión que hace el acusado en su instructi- va de fojas 3 vuelta, reproducida en lo sustan- cial en la ampliación de fojas 22 y en la confesión de fojas 83 vuelta, resulta que José Fidel, á quien José Valdiviano y Justiniano Alvarado, preten-

dieron obligar que les abriera su establecimiento, hizo un tiro de revólver, desde el interior, estando la puerta cerrada, y, al travez de una abertura que existía en el marco de ella, cuyo disparo, hiriendo gravemente á Valdiviauo, fué causa de su muerte, según lo demuestra el reconocimiento facultativo de fojas 40 y fojas 41;

2.º que no se ha probado la falsedad de la primera instructiva de fojas 3 vuelta, aducida por el reo en el primer otro sí de su escrito de fojas 10, y en la segunda instructiva de fojas 22, y de otro lado, la prueba que presenta el defensor del reo, fundada en el reconocimiento pericial del revólver, de fojas 76, es absolutamente ineficaz para desvirtuar el mérito de las pruebas antes mencionada, por que no se ha llegado á comprobar que dicho revólver fué el mismo que disparó el acusado, único caso en el cual, podría justificar su inocencia, la diferencia del calibre entre esa arma y la que anota el reconocimiento del proyectil á fojas 67;

3.º que en cambio, las pruebas presentadas para acreditar la exención de la responsabilidad del encausado, tienen todo el valor legal suficiente para declararla; pues, se halla comprobado plenamente, con las declaraciones testimoniales de fojas 26, fojas 32, fojas 37, fojas 38, vuelta, fojas 95 vuelta, fojas 97 vuelta, fojas 98 vuelta, fojas 99 vuelta, fojas 103 vuelta, fojas 106 y fojas 110 vuelta y con el mérito del reconocimiento pericial de la casa, de Fidel, corriente á fojas 35, que el expresado Fidel se hallaba recojido en su casa la noche del 29 de junio de 1905, en compañía de un hijo suyo, menor de edad, cuando se presentaron á la puerta grupos de individuos embriagados que llamaban, pedían coca y otros artículos, y no siendo atendidos, vociferaban, amenazaban y por último, force-

jeaban la puerta, con el intento de abrirla y de asaltar, sin duda, las mercaderías de Fidel, todo lo cual, dado los malos antecedentes de la gente de Olleros, las circunstancias de haber estado embriagada con motivo de la fiesta de Corpus, lo avanzado de la noche, la cuasi soledad en que se encontraba Fidel, sin apoyo ni garantía, en su condición de comerciante y de persona extraña al lugar, produjo necesariamente en su ánimo, en su temperamento nervioso é impulsivo, que está acreditado con el certificado médico de fojas 109, ratificado á fojas 111 y 111 vuelta, una impresión de terror y de violencia ante la amenaza de un mal inminente y grave en su persona y en sus bienes;

4.º que aún suponiendo que José Valdiviano no se hubiese hallado en alguno de los grupos indicados, ni hubiese tomado participación en las amenazas y tentativa de asalto á la casa de Fidel, consta por la misma declaración del agraviado á fojas 2, el hecho de haber llamado á la puerta de aquel, la misma noche del 29 de junio, en unión de Justiniano Alvarado, exigiendo, con insistencia, que se les abriera para venderles coca, y consta, así mismo, por las declaraciones citadas anteriormente, que los grupos de individuos embriagados recorrían el pueblo de Olleros, en actitud amenazante, desde las primeras horas de la expresada noche del 29 de junio; del tal modo, que cuando Valdiviano se presentó al establecimiento de Fidel, lo que ocurrió á eso de las 12 de la noche, ya se hallaba éste bajo la influencia de la impresión de terror invencible causada, en su ánimo, por las provocaciones, las exigencias y las amenazas que había recibido;

5º que en estas condiciones es de estricta aplicación lo estatuido en el inciso 8.º del artículo 8 del Código Penal.

Por estos fundamentos: Fallo que debo absolver y absuelvo definitivamente á José Fidel, declarándolo exento de responsabilidad por el homicidio de José Valdiviano; consultándose esta sentencia al Superior Tribunal si no fuese apelada en el término de ley. Asi lo pronuncio, mando y firmo, juzgando en 1.^a Instancia en la sala de mi despacho.

Huaraz, julio 25 de 1906.

Alejandro Maguiña

Dió y pronunció etc..... ..

DICTAMEN FISCAL DE 2.^A INSTANCIA

Ilmo. Señor:

Por las razones que sustentan los considerandos 1.^o, 2.^o y 3.^o de la sentencia apelada de fojas 113 vuelta, la parte resolutive de la misma, que absuelve definitivamente á José Fidel, no es legal; porque si bien es cierto que conforme al considerando 4.^o, la casa donde se encontraba Fidel fué atacada y amenazada por un grupo de hombres embriagados, que lo llamaban, pretendiendo introducirse en ella, no lo es menos, que la amenaza, la fuerza y la egresión explicadas en ese considerando, no fueron de tal modo irresistible, y el mal con que se le amenazara tan inminente y grave, como se expresa en el artículo 8.^o inciso 8.^o del Código Penal; porque según el reconocimiento pericial de fojas 35, la puerta que

aseguraba la habitación se encontraba íntegra, casi tan firme y segura como al principio, haciendo injustificado en ese momento la defensa, que trajo por consecuencia la muerte de José Valdiviano cuya presencia en el grupo agresor, no está probada, sino más bien que estuvo solamente acompañado de Justiniano Alvarado, con el propósito de comprar coca, sin agresión alguna.

Es también cierto que del predicho reconocimiento de fojas 35, resultan algunas averías en la puerta; pero estas tuvieron lugar cuando Fidel opuso resistencia al ser capturado, según resulta de las declaraciones del sumario en la parte relativa á este punto.

Se advierte, pues, que no concurren enteramente los requisitos ni del inciso 4.º ni del 8º del artículo 8.º del Código Penal y que en tal atención es aplicable al caso, el artículo 60 del mismo código, debiendo imponerse á Fidel la pena de cárcel en 5.º grado término máximo.

Por virtud de lo expuesto, el Fiscal es de opinión: que US. I. se sirva revocar la sentencia apelada de fojas 113 vuelta y condenar á José Fidel á la pena de cárcel en 5.º grado ó sean cinco años de dicha pena con las accesorias de ley; salvo parecer contrario.

Huaraz, agosto 13 de 1906.

MORÁN

FALLO DE 2.^A INSTANCIA

Huaraz, octubre 2 de 1906.

Vistos: en discordia, de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal y atendiendo además, á que los testigos del plenario, no están conformes en sus declaraciones referentes al ataque que se dice hecho al establecimiento de José Fidel, ni á los disparos de revólver que el acusado asevera se le hicieron, de cuya circunstancia sólo se hace mérito en el plenario, sin que aparezca nada al respecto en las diligencias practicadas en el sumario, á raíz de los acontecimientos: revocaron la sentencia de fojas 113 vuelta su fecha 25 de julio último, que absuelve definitivamente á José Fidel, declarándolo exento de responsabilidad por el homicidio de José Valdoviano; lo condenaron á la pena de cárcel en 5.º grado, término máximo, ó sean 5 años de dicha pena, con las accesorias del artículo 37 del Código Penal y la responsabilidad civil consiguiente: debiendo contarse la pena principal desde el 15 de noviembre de 1905, en que se libró contra el reo mandamiento de prisión y los devolvieron,

Robles. — Santa-Gadea. — Guzmán. — Vargas. — Fernández.

El voto de los señores vocales Santa Gadea y Vargas fué por la confirmación de la sentencia apelada de que certifico.

MANUEL C. TORRES

VISTA FISCAL

Excmo. señor:

No hay ni puede haber duda ó discusión sobre la perpetración del delito que motiva este proceso y la persona del delincuente. Está plenamente acreditado que José A. Fidel, mató á José Valdiviano en el pueblo de Olleros en la noche del 29 de junio del año pasado. Sobre ambos puntos hay completo acuerdo entre los magistrados de Huaraz que han intervenido en el juzgamiento (acusación de fojas 85 vuelta sentencia de fojas 113 vuelta, vista fiscal de fojas 119 vuelta, y sentencia de 2.^a instancia de fojas 128 vuelta). La divergencia de opiniones versa solamente sobre el grado de responsabilidad del acusado. El señor Agente Fiscal no admite causal alguna atenuante ó eximente; el señor Juez y dos miembros del Tribunal Superior absuelven al reo declarándolo exento de responsabilidad y finalmente el Fiscal y la mayoría de la Sala se pronuncian por una pena prudencial, conforme al artículo 60 del Código Penal. A ese punto de la responsabilidad debe pues contraerse especialmente este Ministerio.

Fidel se hallaba en su tienda, con luz y acompañado únicamente de su hijito, en la referida noche á eso de las 12, cuando á ella llegaron Valdiviano y Justiniano Alvarado exigiendo que aquel les vendiera coca. Aunque se ha pretendido en el curso del proceso acreditar que Valdiviano y Alvarado no estaban solos, sino acompañados de una turba embriagada y agresiva no está probada esa circunstancia, de importancia capital. Al contrario la preventiva del herido prestada á raíz del hecho (fojas 3) y la de-

claración de Alvarado único testigo que resulta verdaderamente presencial convencen de lo contrario.

Ese convencimiento se fortifica al considerar: 1.º que el herido fué llevado al cuartel únicamente por Alvarado (declaraciones de fojas 69 vuelta y 70 vuelta) lo cual no habría seguramente sucedido si fuera cierto lo de la turba, pues en tal caso, uno, dos, más ó todos los del supuesto grupo los hubieran acompañado al cuartel, armando sus vociferaciones, protestas y acusaciones contra el heridor, como sucede siempre en circunstancias análogas; 2.º que en ninguna de las muchas declaraciones prestadas se ha llegado á mencionar el nombre de una sola persona que se hallara en aquella presunta multitud, circunstancia inexplicable tratándose de testigos y actores de un mismo y reducido pueblo; 3.º que por rara é inaceptable coincidencia de todo ese grupo de forajidos Fidel solo conocía á Valdiviano y Alvarado (y otros de fojas 11); y 4.º que la diversidad de las versiones dadas por éste y las contradicciones en que incurre á fojas 3 vuelta, 10 vuelta, y 11, 22, 47, 58, 60 y 84 quitan toda fuerza de convicción á su dicho.

Aunque tal es el convencimiento del Adjunto infrascrito, quiero admitir que los que concurren á la tienda de Fidel fueran un grupo más ó menos numeroso. ¿Cual fué su actitud? Acepto que haya sido de exigir con gritos, amenazas y golpes, que se les abriera. No hubo más. No está probado que hicieran fuego, pues las declaraciones de fojas 96, 98 y 99 están desvirtuadas por las de fojas 39, 100, 103 vuelta y 106 siendo de presumir que la detonación á que algunos testigos se refieren fuera la del tiro que hizo Fidel. Tampoco está probado que los huecos en la pared (fojas 35 vuelta) fueron de tiro de re-

vólver. No está acreditado, así mismo, que los nocturnos visitantes trataran de derribar la puerta; las huellas que en ellas se notaron fueron debidas, no á aquellos, sino á los esfuerzos que hicieron el gobernador y sus 20 auxiliares para apresar á Fidel.

En uno ú otro caso ¿cuál fué la actitud de éste? Sacar su revólver y hacer un tiro, no al aire, como sostiene, sino á la altura del vientre de los que al otro lado de la puerta se hallaban; puesto que así hirió al occiso. Lo primero habría sido racional y oportuno, para ahuyentar á los intrusos, lo segundo no estaba suficientemente justificado. No obstante la hábil defensa del reo, no está bastante comprobada á mi juicio la causal eximente del inciso 8.º del artículo 8 del Código Penal. Debe admitirse, si las atenuantes de los incisos 4.º y 8.º del artículo 9.º, pues es indudable que hubo cierta provocación ó amenaza por parte de Valdiviano y que Fidel procedió bajo la impresión violenta del miedo. Pero esa impresión no ha debido llevarlo hasta cometer un crimen, pues no estaba amenazado con ese mal inminente y grave, superior ó igual al que se le indujo á causar, á que se refiere el inciso 8.º del artículo 8.º. Prueba de ello es que los mismos individuos, ó los mismos grupos, golpearon á las puertas de Resurrección de la Cruz, Ildelfonsa Alvarado (fojas 2 vuelta), y de otras personas, [fojas 26 vuelta, 30 vuelta é interrogatorio de fojas 92 pregunta 1.ª] y aunque no se les abriera, nada les sucedió, no tuvieron necesidad de rechazarlos. El artículo 60 es pues, de estricta aplicación, pero dados, los buenos antecedentes del acusado y las circunstancias especiales del suceso, parece justo aplicarle la pena más suave posible, en ejercicio de la facultad discrecional que confiere el citado artículo 60. Ya que no procede la

absolución, porque está de por medio la vida de un hombre siempre sagrada y por el peligro que encierra el dejar en manos del individuo la aplicación de la justicia social, soy de sentir que se reduzca á tres años de cárcel la pena impuesta por la Iltma. Corte de Huaraz.

Por las consideraciones que preceden, el Ministerio Fiscal opina que VE. declare no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 128 vuelta, pero reduciendo á tres años la pena en ella impuesta; salvo mas acertado parecer.

Lima, 7 de diciembre de 1906.

LAVALLE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 17 de diciembre de 1906.

Vistos: de conformidad con los fundamentos del dictamen del Ministerio Fiscal; y atendiendo á que si bien en la resolución de vista se ha hecho la debida calificación del delito al considerarlo perpetrado por imprudencia temeraria, para la imposición de la pena, no se han tomado en consideración todas las circunstancias resultantes del proceso, que obran en favor del reo, y que lo hacen acreedor á una mayor atenuación: declararon haber nulidad en la referida sentencia corriente á fojas 128 vuelta, su fecha 2 de octubre último, por la que se condena á José Fidel á la pena de cárcel en 5.º grado término máximo, con las accesorias de ley; reformándola, impusieron al expresado reo la de cárcel en segundo gra-

do, término máximo ó sea dos años de dicha pena, con sus correspondientes accesorias, debiendo contarse el término para la principal desde el 30 de junio de 1905; y los devolvieron.

Espinosa.—Villarán.—Eguiguren.—Figuroa.—Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas

Cuaderno No. 706—Año 1906.

En la evicción y saneamiento el término para la prescripción de la acción comienza á contarse desde la interposición de la demanda que dá mérito al saneamiento.

Juicio seguido por don Justo Burgos y otros con don Julio Cacho y otros sobre evicción y saneamiento.—Procede de Cajamarca.

AUTO DE 1.ª INSTANCIA

Cajamarca, julio 10 de 1906.

Autos y vistos: considerando: que don Ricardo Dávila Collantes, con poder de don Justo y don José Burgos, demandó á doña Josefina Bueno de Cacho y hermanas, para que le respondieran sobre la evicción y saneamiento del fundo "Ullilli": que los demandados al contestar la demanda plantearon la excepción de prescripción, fundándola en el inciso 3.º del artículo 560 del