

La sustracción de animales que pastan en potreros de un fundo no constituye el delito de robo en campo abierto, á que se refiere la ley de 16 de octubre de 1900.

Juicio seguido contra Narciso Martinez por robo de ganado.—Procede de Arequipa.

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

Visto el juicio seguido por denuncia de don Cirilo Quispe contra don Narciso Martinez, por robo de una yegua y de una mula negras de la propiedad de aquel el que ha sido tramitado conforme á ley hasta el estado de pronunciarse sentencia; y considerando: Primero: que interpuesta la denuncia se expidió el auto cabeza de proceso de fojas 2 vuelta, su fecha 12 de julio último, mandándose que el denunciante Quispe preste su preventiva y el acusado Martinez su inestructiva con citación del Promotor Fiscal don Manuel Atanasio Pérez Vera, quien aceptó y juró el cargo: Segundo: que á fojas 4 aparece la declaración preventiva por la que el denunciante manifiesta que, sabe que Narciso Martinez es el que robó la yegua y la mula, porque después de buscarlas y de seguir los rastros hasta "Songo", de la jurisdicción del Cuzco, se encontró con Salomé Cuadros, Esteban y Luis Llerena, quienes le dijeron que el expresado Martinez llevaba la yegua y la mula que buscaba, á quien lo habían encontrado por la quebrada de

“Corcovados”; y que á las tres semanas se encontró Quispe con Andrés Chirinos, quien le dijo que también se había encontrado con Martínez en la quebrada de “Pabellones” más allá de “Songo”, el que llevaba las dos bestias que buscaba, lo que también le dijeron don Serapio Chirinos, y don Clemente Roncalla, con cuyos datos y el certificado de fojas 1, se quejó al Subprefecto accidental de esta provincia y después entabló su denuncia en este Juzgado: Tercero: que, de la instructiva del acusado Martínez, corriente á fojas 7 vuelta, aparece que supo el robo de las bestias de Cirilo Quispe por carta que recibió de su mujer, estando en “Chacellani” de regreso de “Chipao” á donde fué á recojer lanas, para pagar á don Inocencio Chirinos, y donde se quedó para curarse de unos maltratos, que le hicieron unos ladrones que lo asaltaron en las alturas, cuyo reconocimiento corre á fojas 9, y que de regreso llegó á “Cahuana” en donde permanció más de tres meses, en diferentes casas, hasta que lo hicieron preso Quispe y don Eduardo Cervantes, quienes lo maltrataron, por lo que les sigue juicio aparte: Cuarto: que á solicitud del denunciante y por auto de 27 de julio último, corriente á fojas 11 se libró exhorto suplicatorio al Juez de Primera Instancia de Condesuyos para que reciba las declaraciones de los testigos citados, don Salomé Cuadros, don Luis y don Esteban Llerena, cuyo exhorto devuelto y con las declaraciones de los Llerena corre de fojas 15 á fojas 25 inclusive: Quinto: que, á más de esas declaraciones, se han recibido en el sumario, las de don Andrés Chirinos á fojas 25 vuelta, don Ruperto Roncalla á fojas 26, y de don Luciano Márquez á fojas 27: Sexto: que á solicitud del mismo denunciante y por auto de fojas 28, se libró nuevo exhorto al Juez de prime-

ra Instancia de Condesuyos, para que ampliaran sus declaraciones los testigos Llerena, cuyo exhorto se devolvió diligenciado y corre de fojas 21 á fojas 31 inclusive: Séptimo: que el denunciante don Cirilo Quispe asumió el caracter de acusador directo, por su recurso de fojas 32, quien pidió que el fiador don Manuel Inocencio Chirinos presente á su fiado el reo Martinez, lo que así se ordenó por auto de fojas 33, y se cumplió según el de fojas 35; y á su misma solicitud se pasó en vista al Promotor Fiscal; con cuyo dictámen se expidió el auto de 22 de febrero último, corriente á fojas 36 vuelta, por el que se mandó pasar la causa al plenario, y se libró el mandamiento de prisión en forma y que el reo detenido preste su confesión, todo lo que se cumplió según diligencias de fojas 37: Octavo: que, por autos de fojas 38 se nombró de defensor del reo Martinez al Bachiller don Juan Francisco Portocarrero, y que el Promotor Fiscal formalice la acusación en el término de ley, de cuya acusación corriente á fojas 39 vuelta, se corrió traslado al defensor comisionado, con cuya contestación, se recibió la causa á prueba por el término de seis días perentorios, por auto de fojas 43; el que fué prorrogado hasta los 15 que faculta la ley, según auto de fojas 49: Noveno: que durante el término probatorio se ofrecieron y recibieron las declaraciones de Juan Pérez, á fojas 50, don Cesáreo Monriberon, á fojas 50 vuelta, don Ascensio Flores á fojas 51, doña Toribia Durán á fojas 57 vuelta, don Cesáreo Vera á fojas 59, don Alejandro Zúñiga á fojas 59 vuelta, don Serapio Triviños á fojas 70, doña Fortunata Ríos de Flores á fojas 70 vuelta, don Serapio Ramos á fojas 71 y don Mariano Paredes á fojas 72; y vencido el término probatorio se mandó citar á las partes para senten-

cia, según autos de fojas 62 vuelta: Décimo: que, para mejor resolver y por auto de fojas 69, se mandó practicar un reconocimiento de la persona del reo Martínez por los testigos don Luis y don Esteban Llerena, comisionándose para esas diligencias al Juez de primera Instancia de Condesuyos, según exhorto que se libró, junto con la persona del reo, y que devuelto corre de fojas 73 á fojas 79 inclusive; y que, se pusiera en autos la filiación del reo, la que corre á fojas 70 vuelta: Undécimo: que de las declaraciones de don Luis y don Esteban Llerena, corrientes á fojas 20 vuelta y fojas 21, ampliadas á fojas 31 vuelta y fojas 32, consta que el acusado Narciso Martínez fué encontrado por dichos testigos en el punto de "Corcovados", que iba montado en una yegua negra pata blanca, y arreaba una mula negra retinta con su carga, y les dijo que se dirigía á "Coporaque", todo lo que avisaron á Quispe al día siguiente en "Songo" en donde se encontraron, por lo que éste continuó su camino para dar alcance á Martínez: que las señales dadas por dichos testigos, en las ampliaciones de sus respectivas declaraciones, están conformes con las indicadas en la filiación del reo Martínez, corriente á fojas 70 vuelta, y especialmente ratificadas con el reconocimiento practicado de la persona del reo, en rueda de presos, por los mismos testigos, según consta de las diligencias corrientes á fojas 78 vuelta, y fojas 79, en cuyos actos fué reconocido y sacado de entre 15 individuos que formaron la rueda, con lo que no queda duda alguna de que el acusado Martínez es el que robó las bestias reclamadas por el expresado Quispe; que, á estas probanzas hay que agregar las declaraciones prestadas en el sumario de don Andrés Chirinos y de don Ruperto Roncalla, corriente á fojas 25

vuelta y fojas 26, los que aseveran que un día Miércoles ó Jueves después del día de "Reyes" de 1906 (fecha en que desaparecieron las bestias) y estando descansando cerca del punto denominado "Pabellones" (donde también fué encontrado Martínez por los Llerena) pasó un individuo montado en una yegua negra y arreaba una mula negra (las mismas que vieron los Llerena) á quien no pudieron conocer porque iba emponchado y embosado con una bufanda, y porque no quiso contestar, sin duda para no ser reconocido por su concuñado don Andrés Chirinos; pero que don Serapio Chirinos, hijo de don Andrés, y con quien estaba en el mismo lugar, había reconocido que la yegua, en que iba montado ese individuo disfrazado, era de don Cirilo Quispe: que el reo Martínez en su confesión prestada á fojas 37, se ratifica en su instructiva agregando que en todo el mes de enero del año próximo pasado, no había viajado, pues desde el 27 de diciembre de 1905 en que llegó á Cahuana no se movió de ese lugar; y que no había viajado por la quebrada de "Coreovados" desde ahora 15 años, cuya coartada no la ha probado, pues está desmentida con las declaraciones de los Llerena, antes citados; y con las de Ascencio Flores á fojas 51, Fortunato Ríos á fojas 60 vuelta y Serapio Ramos, citados por el mismo acusado y por su defensor, está probado que Martínez vino de Cahuana á esta ciudad antes de Navidad de 1905 y se regresó á los 8 días en un caballo negro, en cuyos días lo vieron en su casa cerca del alfalfar de don Juan Pérez en donde se hallaban comiendo las bestias de Quispe, como lo testifican el mismo Juan Pérez á fojas 50, Cesáreo Monriberon á fojas 50 vuelta, Toribia Durán á fojas 47 vuelta, Alejandro Zúñiga á fojas 59 vuelta, y don Serapio

Tribiños á fojas 60, con cuyas deposiciones se ha probado también que el caballo negro y la mula negra robados, no amanecieron el día 7 de enero de 1906 en la Chacra de Juan Pérez, en donde comían junto con los demás animales de Quispe, que el valor del caballo y la mula robados no pasa de 160 soles pues cada una de esas bestias solo valían 80 soles, según las declaraciones de los testigos don Cesáreo Monriberón, don Eleuterio Aransamendi y don Serapio Chirinos: que, los mismos testigos Llerena declararon que Quispe les avisó, que la yegua había parecido, cuando se volvieron á ver en el mes de mayo del año próximo pasado por lo que se le debe restituir solo el valor de la mula: Duodécimo: que, con todas las declaraciones y diligencias del mismo sumario y plenario, que se han analizado está probado que Martinez es el autor del robo de las dos bestias de Cirilo Quispe, por lo que merece la pena de cárcel en primer grado conforme al artículo 330 del Código Penal, por no pasar el valor de las bestias de 200 pesos. Por estos fundamentos, y demás del expediente; fallo; administrando justicia á nombre de la Nación, que debo condenar, como en efecto condeno al reo Narciso Martinez á la pena de un año de cárcel, con más las accesorias que indica el artículo 37 del Código Penal, y á la restitución de la mula robada que no ha parecido, ó su valor de 80 soles y las costas del juicio; debiendo descontarse el tiempo de la detención sufrida por dicho reo desde el 17 de febrero último, según auto de fojas 35. Y por esta misma sentencia, definitivamente juzgando, así lo pronuncio y mando, haciendo audiencia pública en la sala de mi despacho, el día 4 de junio de 1907, á presencia de los testigos actuarios y de lo que certifican, por falta del Eseribano de Es-

tado; y elévese en consulta al Superior Tribunal sino fuese apelada.—Hágase saber.—Actuó con testigos.

ISAAC L. SUÁREZ.

Testigo.—*Hermilio Amézquita.*

Testigo.—*Julio Portocarrero.*

DICTAMEN FISCAL DE SEGUNDA INSTANCIA.

Íltmo. Señor:

El Fiscal procede á contestar el traslado de la expresión de agravios, presentada por el doctor don Leonardo Huambo, como defensor del reo Narciso Martínez, á quien se ha condenado, como autor del robo de dos bestias de propiedad de Cirilo Quispe, á un año de cárcel, con las accesorias de ley, y la restitución del valor de una mula, con descuento del tiempo de detención, desde el 17 de febrero, como aparece de la sentencia de 4 de junio del año en curso, que se registra á fojas 80 vuelta.

El defensor alega: 1.º que se ha condenado á Martínez sin prueba plena; 2.º que se ha declarado reo de robo, cuando Martínez ha probado su inocencia; 3.º que se le ha impuesto pena, sin que hubiera base para poderla fijar legalmente; y 4.º que se le obliga á pagar el valor de una mula, cuando ésta no ha sido justipreciada.

Los testigos don Luis y don Esteban (fojas 20 vuelta y fojas 21) declaran que en el punto

denominado "Corcobados", encontraron un individuo montado en una yegua negra, pata blanca, y que arreaba una mula negra retinta, que eran precisamente las robadas á Cirilo Quispe á fojas 31 vuelta, y 32, dando las señales distintivas de ese individuo, las que coinciden con la filiación que corre en autos, añadiéndose á esto que dichos testigos reconocieron, en rueda de presos como se vé á fojas 78 vuelta, que Narciso Martinez era el individuo á quien encontraron con la yegua y la mula ya indicadas. Dos declaraciones de testigos presenciales, hacen prueba plena, y por lo mismo no puede dudarse que Martinez conducía las bestias de propiedad de Quispe, que le fueron robadas.

Hay más. Andrés Chirinos y Ruperto Roncalla aseveran (á fojas 25 vuelta y fojas 26) que un día Miércoles ó Jueves, después del día de "Reyes", cerca del punto denominado "Pabellones", pasó un individuo montado en una yegua negra y que arreaba también una mula negra, el que, aunque le dirigieron la palabra, nada contestó, indudablemente por el temor de que lo reconociera Chirinos, que es su conuñado; pero Serapio Chirinos que estaba presente, reconoció que la yegua en que iba montado ese individuo, era de don Cirilo Quispe. Véase que hay otros dos testigos, que coincidiendo con los primeros, hacen evidente el hecho.

No obstante, el defensor pretende que no merecen fé los Llerena, porque cree imposible que se hubieran fijado detenidamente en la fisonomía de Martinez, tanto que hubieran podido dar sus señas y reconocerlo después de muchos meses. El defensor, contra hechos probados, se atiene á una hipótesis. Evidentemente los Llerena dieron las señales distintivas del reo, y lo reconocieron en rueda de presos. No puede, pues,

dudarse de su testimonio, y menos por simples sospechas, que no están apoyadas en prueba alguna.

Encuentra también el defensor contradicción entre lo declarado por los Llerena, y el hecho de que el robo de las bestias de Quispe, se efectuara el 7 de enero de 1906, por que los Llerena, que declararon en setiembre de ese mismo año, dicen que los hechos ocurrieron seis meses antes más ó menos, y por lo mismo, según ellos, debieron haberse realizado en marzo. Nimia es la objeción. Los testigos dicen seis meses más ó menos, indudablemente porque no podían recordar la época en que tuvo lugar el suceso, que en realidad acaeció 8 meses antes de la declaración; pero no se trata aquí de una discordancia esencial en cuanto al tiempo, sino de que los testigos mismos reconocen que no pueden precisar-lo: de manera que, por no tratarse de una discordancia esencial, no se altera la plenitud de la prueba como lo establece el artículo 102 del Código de Enjuiciamientos Penal, en su segunda parte.

La misma contradicción hace notar el defensor entre lo declarado por los Llerena y lo que declaran Andrés Chirinos y Ruperto Roncalla, porque estos se refieren á los primeros días de enero de 1906, cuando en realidad tuvo lugar el robo, y aquellos no señalan la fecha exacta. Esto sólo significa que los unos han tenido mejor memoria que los otros, ó ha habido para ellos motivos especiales para que se fijara la fecha en la memoria; pero ya se ha visto que esta discordia accidental, no altera el mérito de la prueba.

Prende el defensor del reo que está probada la coartada; pero de autos no aparece esto. El testigo Luciano Márquez dice que encontró

á Narciso Martínez en Chacllani, muy enfermo, á mediados de diciembre de 1905, y que desde entonces no lo ha vuelto á ver. Esto, como se vé, nada prueba, desde que el delito se perpetró el 7 de enero de 1906.

Ascensio Flores (fojas 51) dice que Martínez llegó á su casa 8 días antes de Navidad; la mujer de éste (fojas 60 vuelta), dice que fué tres días antes y Serapio Ramos (fojas 61) afirma que fué 8 días antes de Navidad; los tres dicen que estuvo unos 8 días en casa de Flores curándose; que después fué á Cotahuasi por unos 8 días, y regresó nuevamente. Puede verse que no hay punto seguro de partida para poder decir desde cuando estuvo Martínez en casa de Flores; pero puede notarse perfectamente que los primeros días de enero se alejó de la casa, y es rara coincidencia que por entonces se hubieran robado la yegua y la mula de Quispe, que se encontraba forrageando en la chacra de Juan Pérez como lo declara éste á fojas 50, así como don Cesáreo Morriberón (fojas 57 vuelta) vió á Narciso Martínez, días después de Navidad, en una huerta vecina á la chacra de Pérez, donde forragearon las bestias de propiedad de Quispe.

Puesto que el avalúo de las bestias robadas, no pudo tener lugar oportunamente, ha procedido con corrección el señor Juez al aceptar el valor que les dan algunos testigos que aún llegaron á ofrecer 80 soles por cada una de esas bestias.

La sentencia, si en su parte considerativa es correcta, no lo es en la parte resolutive. Está probado que las bestias robadas á Quispe pastaron en la chacra de Pérez, esto es en campo abierto. Por lo mismo, debía imponer la pena con sujeción á lo establecido en el artículo 1.º de la ley de 16 de octubre de 1900, esto es, conde-

nar al reo á cárcel en cuarto grado, puesto que el valor de las bestias robadas, pasa de 50 y no llega á 200 soles.

Concluye el Fiscal solicitando que USI. revoque la sentencia apelada, en cuanto condena á Martinez á la pena de un año de cárcel y al pago de las costas del juicio (artículo 421 inciso 3.º del Código de Enjuiciamientos Civil), y lo condena á cárcel en cuarto grado, con las accesorias de ley y la responsabilidad civil; debiendo comenzar á contarse la pena desde el 17 de febrero último, como se dispone en la sentencia apelada.

Otro sí:—por el auto de fojas 13 vuelta, el señor Juez puso en libertad al reo, bajo de fianza, por hallarse enfermo. Este procedimiento no está sujeto á la ley, y USI. se servirá disponer que el señor Juez en lo sucesivo, en casos de igual naturaleza, recuerde que la libertad bajo de fianza, aún tratándose, de detenidos enfermos, sólo procede cuando el delito no merece confinamiento, reclusión ú otra pena mayor, como lo establece el artículo 82 del Código de Enjuiciamientos Penal, en su segundo párrafo.

Arequipa. agosto 7 de 1907.

MORALES.

RESOLUCIÓN DE SEGUNDA INSTANCIA

Arequipa, 12 de agosto de 1907.

Vistos; de conformidad con el dictamen del señor Fiscal en lo principal de la vista que precede y por los fundamentos en que se apoya, que se reproducen: revocaron la sentencia apelada de fojas 80 vuelta, su fecha 4 de junio últi-

mo, en cuanto condena al reo Narciso Martínez á la pena de un año de cárcel y al pago de las costas del juicio, le impusieron la pena de cárcel en cuarto grado, con las accesorias de ley y la responsabilidad civil consiguiente debiendo comenzar á contarse la pena desde el 17 de febrero último, y tener presente el Superior lo que se contiene en el otro sí del dictamen precedente, sin perjuicio de oficiársele para que dicte inmediatamente las órdenes necesarias para que el reo vuelva á la prisión; y los devolvieron.

Polar.—Talavera.—Montoya.—Soto.—Delgado.

Certifico su expedición legal, siendo el voto de los señores Polar y Talavera, porque se mande iniciar el correspondiente sumario por el hecho de haber puesto en libertad al acusado contra ley, para lo que se sacarán las copias respectivas.

J. Miguel de la Rosa.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Narciso Martínez ha sido enjuiciado por el delito de robo de dos bestias pertenecientes á Cirilo Quispe, perpetrado en campo abierto donde pastaban en Chuquibamba provincia de Arequipa; y habiéndose comprobado la culpabilidad de Martínez ha sido condenado á fojas 8 por el Juez á la pena de cárcel en primer grado y las accesorias de ley, á la restitución de la mu-

la robada, que no ha parecido ó su valor de 80 soles y las costas del juicio, descontándose el tiempo de la carcelería sufrida.

El Superior ha revocado esa sentencia, por la de vista de fojas 95 por la que se condena al reo á la pena de cárcel en cuarto grado y las accesorias; porque si bien las especies robadas solo tienen el valor de 80 soles cada una ó sean menos de 200 soles las dos, hay que considerar que la sustracción se verificó en campo abierto y que es de aplicación lo dispuesto en el artículo 1.º de la ley de 16 de octubre de 1900.

En concepto del Fiscal está arreglado á ley el auto de vista y por sus propios fundamentos, puede declarar VE. que no hay nulidad en él, salvo mejor acuerdo.

Lima, 14 de octubre de 1907.

GÁLVEZ.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 22 de octubre de 1907.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal y atendiendo á que el delito perpetrado por Narciso Martinez, es el de hurto previsto en la primera parte del artículo 330 del Código Penal y no es de aplicación, en el presente caso, la ley de 16 de octubre de 1900; declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 95, su fecha 12 de agosto último, por la que se condena al expresado reo á 4 años de cárcel; reformándola, confirmaron la de primera instancia de fojas 80 vuelta, su fecha 4 de junio anterior, que le im-

pone la misma pena en primer grado, término máximo, ó sea un año, que se contará desde el 17 de febrero del corriente año. con las accesorias de ley y la responsabilidad civil declarada en dicha sentencia; y los devolvieron.

Castellanos.— Villarán. — Eguiguren. — Figueroa.— Villanueva.

Se publicó conforme á ley.

César de Cardenas.

Cuaderno N.º 594—Año 1907.

No puede oponerse al nuevo dueño de la cosa arrendada sino el contrato de locación, que conste en escritura pública debidamente registrado.

Recurso de nulidad interpuesto por don Francisco Picasso con los herederos de don Juan Manuel Benavides y otros, sobre nulidad de una escritura.—De Lima.

Excmo. Señor:

En el proceso anexo seguido entre el asiático Juan M. Benavides y otra con don Francisco Picasso sobre validez de una escritura de arrendamiento, el considerando segundo de la sentencia corriente á fojas 72 se fundó en que los cooptícipes todos de la casa arrendada aprovecharon la pensión conductiva del convenio pactado sólo por alguno de ellos, lo cual manifiesta su consentimiento á la subsistencia