Se castiga como hurto la sustracción de una maleta de cuero cerrada que fué cortada por el reo para apoderarse de su contenido.

*Juicio seguido contra Antonio Agurto por hurto.—
Procede de Payta.*

Excmo. Señor:

Se halla suficientemente acreditado que Antonio Agurto se apoderó en el Hotel Pacífico, en el puerto de Payta, de una maleta perteneciente á don Antonio Bragayrac, que el fletero Juan Olaya, había dejado por breves instantes, sobre un macetero del patio; y hallándola cerrada, la cortó con un cuchillo, para apoderarse de su contenido, que consistía en un revólver y según dice el agraviado, en algunos artículos de jébe.

No se ha probado debidamente la preexistencia de los objetos sustraídos; pero á este respecto la preventiva y la instructiva coinciden sustancialmente.

El juez de primera instancia ha condenado á Agurto á la pena de arresto mayor, como autor de hurto; sentencia que en discordia de votos, ha confirmado la Il^{ta.} Corte Superior de Piura; habiendo sido el voto del señor Vocal doctor León y León, por la revocación y porque se inflija al reo la pena correspondiente al delito de robo, por haber cortado la maleta, para aprovecharse de los objetos que encerraba.

Para apreciar la naturaleza del delito, hay que examinar el mérito del dictamen pericial de

fojas 8, según el cual la cerradura de la maleta está intacta y para abrir ésta se ha cortado el cuero, que es la misma operación que el acusado dice á fojas 3, haber efectuado.

Lo que caracteriza el robo es la sustracción de lo ajeno, empleando violencia sobre las personas ó fuerza sobre las cosas, y esta fuerza se hace, entre otros medios, según el inciso 2º del artículo 328 del Código Penal, cuando se fractura puerta, ventana ó mueble con cerradura.

Nuestra legislación no distingue, como otras, entre la fuerza desplegada en el acto de adquirir ó apoderarse de la cosa ajena, y la empleada después de apropiarse de ella, para aprovecharse ó gozar de su contenido; como no distingue entre las diversas cosas muebles aseguradas con cerradura, que pueden ser objeto de apropiación y violencia; y por consiguiente, ya se trate de armarios, ropero ú otros objetos que constituyen el menaje ó mobiliario de una casa, ó de cofres, cajas ó maletas, existe robo, si para apoderarse de lo ajeno, se rompe ó fractura la cosa mueble que se encuentra cerrada.

Siendo esto así, concurren en este caso los requisitos del robo y es aplicable al reo la menor pena que señala la ley de 6 de noviembre de 1897, en atención al poco valor de lo sustraído.

Como la sentencia de vista hace una equivocada calificación del delito, el Fiscal es de opinión que puede V.E. declarar que hay nulidad en ella y reformándola y revocando la de primera instancia, imponer á Antonio Agurto la pena de cárcel en cuarto grado, término máximo, ó sea cuatro años, con sus accesorias respectivas.

Lima, 20 de noviembre de 1907.

BARRETO.

Lima, 25 de noviembre de 1907.

Vistos: con lo expuesto por el señor Fiscal; declararon no haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 21, su fecha 28 de setiembre último, que confirmando la de primera instancia de fojas 16 su fecha 12 del mismo mes condena á Antonio Agurto, reo del delito de hurto á la pena de arresto mayor en cuarto grado, término máximo, ó sean cinco meses de dicha pena, y á las accesorias del artículo 38 del Código Penal, contándose el término para la principal desde el 16 de agosto del presente año; y los devolvieron.

Guzmán.—Elmore. — Ribeyro. — León.—Figueroa.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor León, porque de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, se declare haber nulidad y se imponga al reo la pena de cárcel en cuarto grado; de que certifico

César de Cárdenas,