

**Cuando el gerente de una compañía se apropia fondos de ésta, procede la acción criminal sin necesidad de que se esclarezca previamente su responsabilidad en la vía civil.**

*Juicio seguido por don Eduardo Vargas Sariego contra don Juan de Dios Merel, por defraudación y abuso de confianza.—De Lima.*

DICTAMEN DEL AGENTE FISCAL

Señor Juez:

La oposición de don Juan de Dios Merel al auto admisorio de la querella, que contra éste ha entablado el señor Vargas Sariego por defraudación y abuso de confianza, entraña una verdadera excepción jurisdiccional.

El señor Merel, según escritura de 11 de abril de 1902, cuyo testimonio corre á fojas 6 y por escritura de 25 de febrero de 1906, cuyo testimonio se registra á fojas 1, no ha sido un simple empleado de la casa comercial Venn Vargas, establecida en esta ciudad, sino que ha tenido su representación como socio gerente, en cuya calidad ha manejado los intereses de la casa casi sin restricción de ninguna clase.

Si Merel, ha dirigido las negociaciones de la casa, su responsabilidad civil está sujeta á la liquidación convencional ó judicial que tenga que verificarse en vista de todos los comprobantes, como son las cuentas corrientes, letras giradas y aceptadas y los respectivos libros de ventas, entradas y Caja; y es entonces donde se podrá

apreciar si ha habido defraudación, abuso de confianza y suplantación de partidas.

La liquidación es una operación en la que debe discutirse la efectividad ó no de las partidas, su verdad ó falsedad y la suplantación ó no de los cargos formulados, actos que se practicarán por medio de peritos competentes con vista de los documentos que existen en la casa.

La liquidación no se ha hecho; y si bien es cierto que figura copia de la cuenta corriente á fojas 39, también es cierto que Merel no ha probado todas las partidas, porque según dice éste, á fojas 43, hay partidas tachables y otras que no han sido consideradas en dicha cuenta.

Por otra parte según la escritura de rescisión de 5 de abril de este año, corriente á fojas 58, Merel se obliga á pagar el saldo de su responsabilidad, previa liquidación de la compañía rescindida; por consiguiente mientras la liquidación no se verifique de una manera formal, no podrá iniciarse juicio criminal por actos cuya naturaleza no está bien definida.

Lo que existe hasta el momento no es sino una supuesta responsabilidad civil, que puede convertirse en efectiva después de la liquidación; entonces y sólo en este momento podrá caracterizarse la responsabilidad criminal; pero mientras la liquidación no se verifique, la acción criminal no está expedita.

Por lo expuesto el Agente Fiscal opina: porque US. declare fundada la excepción de jurisdicción deducida por Merel en su escrito de fojas 18; salvo el parecer más ilustrado de US.

Ica, julio 15 de 1907.

SÁNCHEZ GUERRERO.

## AUTO DE PRIMERA INSTANCIA

*Ica, julio 25 de 1907.*

Vistos: de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal en el dictamen de fojas 61 vuelta, cuyos fundamentos se reproducen y atendiendo además: á que refiriéndose la acción criminal incoada por don Eduardo Vargas Sarriego, gerente de las Sociedades Venn Vargas y Compañía y Venn Vargas y Compañía Ica, á la falta de cumplimiento de un contrato es indispensable conocer si ha habido ó no inexactitud por parte de Merel en las obligaciones que se impuso, si se ha ocasionado ó no el daño que motiva la querella, cuál es la entidad de ese daño y si ha habido ó no malicia en los procedimientos del acusado para que proceda la acción criminal, puntos que deben acreditarse previamente en el juicio civil correspondiente: se declara fundada la oposición formulada por Merel en el recurso de fojas 18 al auto admisorio de la querella, corriente á fojas 16 vuelta, su fecha 18 de junio último; y en consecuencia, resérvase la tramitación de la querella por defraudación hasta que este delito aparezca como resultado del procedimiento civil; y al otro si, devuélvase el testimonio del poder acompañado, dejando en autos copia certificada.

QUINTANA.

Ante mí.—*Jesús F. Guerrero.*

---

## DICTAMEN FISCAL DE SEGUNDA INSTANCIA

Ilmo. Señor:

Don Eduardo Vargas Sariego, á nombre de las sociedades comerciales Venn Vargas y Compañía y Venn Vargas y Compañía Ica, se querelló contra don Juan de Dios Merel por los delitos de defraudación y abuso de confianza, quien por su parte se opuso al auto admisorio de la querrela, fundándose en que los libros comerciales de la razón social actora y de los que se pretendía deducir su responsabilidad criminal, jamás habían sido llevados debidamente; en que, en su calidad de socio de los acusadores, tenía participación en los negocios de las sociedades comerciales representadas por don Eduardo Vargas Sariego, pudiendo en su carácter de tal, tomar como había tomado fondos de esas sociedades, por virtud de estar autorizado para ello en la cláusula primera de la escritura de 25 de febrero de 1906; y en que, no pudiendo afirmarse la existencia de materia criminalmente justiciable, mientras no se hiciese una liquidación general en vista de los libros respectivos y demás comprobantes, en juicio civil, no procedía la acción que se había intentado contra él.

El querellante, absolviendo el traslado de esta oposición dijo que no era aceptable que la responsabilidad criminal del acusado no pudiese hacerse efectiva sin que una liquidación previa de todas las cuentas de la casa, acreditase su deuda, porque se trataba de cargos delictuosos, conocidos y concretos, claramente especificados en la querrela, comprobados con documentos del

propio don Juan de Dios Merel y con el mérito del libro de Caja llevado por él mismo.

I el Juez, después de oír al Ministerio Fiscal y de conformidad con su dictamen, libró el auto de fojas 73 vuelta, por el que declara fundada la oposición formulada á fojas 18; auto que en grado de apelación ha venido á conocimiento de US. Iltma.

No conceptúa el Fiscal de US. Iltma. que sea necesaria la previa liquidación en juicio civil de las cuentas de una casa comercial, para que pueda determinarse si uno de los socios, á cuyo cargo corrían los negocios de dicha casa, se ha apropiado ó distraído indebida ó fraudulentamente, cantidades pertenecientes á dicha sociedad, y mucho menos si esos actos delictuosos aparecen de la forma en que el querellante afirma que existen en contra del acusado.

Más, como tampoco es posible pronunciarse sobre la procedencia de un juicio criminal, sin previa y detenida apreciación por el daño que la mera existencia de una acción de ese género produce sobre la persona del acusado; y, afirmándose por la parte de los señores Venn Vargas y Compañía que los cargos contra don Juan de Dios Merel resultan del examen de los libros que él mismo llevaba, libros de copiosa foliación, que en número de cuatro y acompañados de talones de cheques, se han exhibido para constatar las imputaciones contenidas en la querrela, las que no pueden apreciarse sin examen técnico de los expresados libros, crée el Fiscal de US. Iltma. que el Juez no ha debido resolver la oposición de fojas 18, sin ordenar y apreciar ese examen en la estación de prueba á que el incidente ha debido someterse por su naturaleza y conforme á lo preceptuado en el artículo 39 del Código de Enjuiciamientos Penal.

Por lo expuesto el Fiscal de US. Iltma. concluye opinando por la insubsistencia del auto de fojas 73 que declara fundada la oposición de fojas 18; salvo más ilustrado parecer de US. I.

Lima, 28 de agosto de 1907.

VELARDE.

---

AUTO DE SEGUNDA INSTANCIA

*Lima, 9 de octubre de 1907.*

Autos y vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal, y atendiendo; á que los hechos porque se acusa á don Juan de Dios Merel en la querrela de fojas 13 constituyen delitos graves, independientemente de los efectos de los contratos de sociedad con él celebrados por don José J. Venn y don Eduardo Vargas Sariego; y á que las diligencias á que se refiere el señor Fiscal pueden practicarse durante la estación del sumario; revocaron el auto de fojas 73 vuelta, fecha 25 de junio de este año: declararon fundada la excepción sobre naturaleza del juicio deducida por Merel á fojas 18 y que, debe continuarse la actuación de este juicio por sus debidos trámites; y los devolvieron.

*Vega.—Carranza.—García.*

*J. E. Lama.*

---

## DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Don Juan de Dios Merel era socio industrial en la compañía mercantil Venn Vargas y Compañía, de Ica, y uno de sus administradores con uso de la firma. Él llevaba los libros y la Caja y percibía sueldo (escritura de fojas 1 á 5). Dicha sociedad se querelló contra él, en junio último, por los delitos de defraudación y abuso de confianza cometidos en su daño en la forma descrita en el recurso de fojas 13. Admitida la querrela (fojas 16 vuelta), Merel se opuso á fojas 18, alegando que no hay todavía materia justificable; que es necesario proceder previamente á una liquidación general, en vista de los libros y documentos de la sociedad, y á la repartición de utilidades; que sólo después procedería acción civil para el déficit, si lo hubiese, ó criminal si mediara defraudación; y que, en consecuencia, debe reservarse la querrela entablada hasta que se verifique la liquidación.

En apoyo de su oposición presenta una escritura de 5 de abril de este año que termina, por la que Merel se separa de la Compañía y se obliga á pagar á ésta los cargos que arroje la revisión de cuentas que se estaba practicando (fojas 21 y 58). Contestada la oposición á fojas 23, 38, 35 y 72 el Agente Fiscal opinó á fojas 61 vuelta, en favor de la excepción deducida y el juez doctor Quintana la declaró fundada á fojas 73 vuelta.—Apelado ese auto (fojas 80), el señor fiscal doctor Velarde opinó por la insubsistencia (fojas 88), por no haberse recibido á prueba la oposición; pero la Corte de Lima re-

vocó el auto de fojas 93 vuelta, declaró infundada la excepción sobre naturaleza del juicio, y mandó que continúe la actuación del juicio por sus debidos trámites. Esa resolución superior motiva el recurso de nulidad.

Los actos imputados á Merel en la querrela de fojas 13 constituyen delitos (artículos 346, incisos 6.º y 10.º y 212 inciso 3.º Código Penal). El agraviado tiene derecho de acusar por cualquier delito que contra él se cometa (artículo 16 del Código de Enjuiciamientos Penal). El sumario, en el juicio criminal, tiene por objeto descubrir la existencia del delito y la persona del delincuente (artículo 29). Según estas disposiciones, para descubrir si Merel ha cometido los actos delictuosos de que le acusa la firma Venn Vargas y Compañía, es indispensable seguir el sumario respectivo. En el curso de éste se acreditará, si los actos practicados por Merel constituyen efectivamente los delitos de defraudación, abuso de confianza y falsedad de que se le acusa.

Siendo delitos los actos que se le imputan, sean ó no ciertos, los haya ó no ejecutado Merel, es imprescindible el juicio criminal que tiene precisamente por objeto constatar la verdad de esos actos y su ejecución por Merel. Acceder, desde luego, á la pretensión de éste como hace el juez de primera instancia, es poner en duda que los actos constituyen delitos, contra los términos claros de las disposiciones citadas y de los artículos 1.º y 2.º del Código Penal. Es la ley quien los califica de delitos, y no el juez: por consiguiente en nada puede influir, para su naturaleza, el procedimiento civil propio aceptado por el juez. Puede ó no Merel haber practicado los actos de que se le acusa, y es posible que los actos que como cajero ó tenedor de li-

bros haya ejecutado no constituyan los delitos señalados en los artículos 346 y 212.—Descubrir una y otra cosa es justamente el objeto del sumario.

Dentro de éste se procederá al examen de los libros, como indica el señor fiscal doctor Velarde, puesto que ellos forman parte del cuerpo del delito (artículo 48 Enjuiciamientos Penal).

Débase también tener presente que, siendo la responsabilidad y la acción civil enteramente distintas de las criminales, el convenio de fojas 58 no puede estorbar el juicio criminal.—Allí, se trata de la forma de satisfacer su responsabilidad civil; aquí, de perseguir la responsabilidad criminal. Aquella no perjudica pues á ésta.

Estando el auto de fojas 95 vuelta, ajustado á los principios legales rememorados, puede VE. servirse declarar que no hay nulidad en él; salvo más acertado parecer de VE.

Lima, 14 de diciembre de 1907.

LAVALLE.

---

RESOLUCIÓN SUPREMA

*Lima, 27 de diciembre de 1907.*

Vistos: de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Fiscal; declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 93 vuelta, su fecha 9 de octubre último, que revocando el de primera instancia de fojas 73 vuelta, su fecha 25 de julio del presente año, declara infundada

la excepción sobre naturaleza del juicio deducida por el acusado Juan de Dios Merel á fojas 18 y que debe continuarse esta causa criminal por sus debidos trámites; y los devolvieron.

*Espinosa.—Castellanos.—Ribeyro.—Eguiguren.—Figueroa*

Se publicó conforme á ley.

*César de Cárdenas.*

Cuaderno N.º 776.—Año 1907.

---

**El homicidio perpetrado por un soldado inválido en su respectivo cuartel, en persona extraña al Cuerpo, no constituye delito militar y debe ser juzgado por el fuero común.**

---

*Competencia entablada por el Juez del Crimen de Lima Dr. Mercado al fuero militar, en el juicio seguido contra Francisco Figueroa, por homicidio.*

DICTAMEN DEL AGENTE FISCAL.

Señor Juez:

No encuentra, el suscrito, arreglado á ley el auto de US. que antecede, porque no es US. competente para conocer de esta causa.

Según el parte de denuncia, que corre á fojas 10, US. principió á conocer de esta causa, pero como los jefes del Cuartel General de Inválidos