

Excepciones de naturaleza de juicio y de falta de personería opuestas a la tramitación de una instrucción por falsificación.

Recurso de nulidad interpuesto por doña María Victoria Ortiz de Apraiz, en la causa que sigue contra Guillermo Mendoza y Rosa Mendoza de Filomeno, por los delitos de falsificación y robo. — Procede de Lima.

DICTAMEN FISCAL

Señor :

La denuncia que formuló Ramón Apraiz, como representante de su esposa, doña Victoria Ortiz de Apraiz, imputando delito de falsificación de firmas y contra el patrimonio, a doña Rosa Mendoza de Filomeno y a su hermano Guillermo Mendoza, dió mérito a que se abriera instrucción contra los nombrados, y como estos han deducido las excepciones: de personería; de naturaleza del juicio, y de cosa juzgada, formado y elevado el incidente respectivo, el Primer Tribunal Correccional, de conformidad con el dictamen de su Fiscal (fs. 29), las resuelve, por el auto de fs. 31, declarando fundadas las dos primeras, e infundada la de cosa juzgada, y como consecuencia, ordena el archivo definitivo de la instrucción. Apraiz ha interpuesto recurso

de nulidad, a fs. 32, que le ha sido concedido por auto de su vuelta.

El dictamen del Fiscal del Tribunal Correccional, contiene una exposición detallada de la denuncia, de las razones en que se apoya, y hace referencia al fundamento de las excepciones deducidas. Desde luego, los documentos que obran de fs. 1 a fs. 7, de la instrucción, no tienen valor legal, por su propio tenor, y por lo que aparece a fs. 26 vta. del incidente. En cuanto a las afirmaciones de la denuncia, solo se hace en forma categórica, la referencia al cheque extendido por valor de 32,600 soles; pero que no es ninguno de los exhibidos por los Bancos, y en cuanto a estos últimos, solo hace la denuncia, la afirmación de que se "presume" que también son falsificados, así como al referirse a la orden exhibida a fs. 16; y si a esto se agrega que los testimonios del testamento de la señora Rosa Elvira P. viuda de Boza y de la adopción hecha por ésta a favor de la acusada, señora de Filomeno resulta que la última es heredera universal de la primera, es evidente que el hecho que se denuncia sería un delito imposible, ya que si no se hubieran extraído esos fondos de los Bancos, con los cheques mencionados, ellos formarían parte de la masa hereditaria correspondiente a la heredera, y es imposible que una persona falsifique documentos con el objeto de sustraer fondos que le corresponden. Además, si esos cheques no hubiesen sido girados por la que tenía derecho de hacerlo, así como el documento de fs. 16, cuyas fechas son 20 y 22 de agosto del año 35, la testadora, en su testamento, hecho el 19 del mismo mes y año, habría declarado como sus bienes esos fon-

dos y esas alhajas, que no los consignó porque su mente era disponer de ellos por separado, y para lo cual giró los cheques y la orden referida; ya que si tal hubiera sucedido, la testadora que no sabía que le iban a falsificar su firma y a hacer la sustracción, habría hecho aquella enumeración, y sobre todo, mandar pagar con esa suma los legados y no afectar un fundo determinado; y esta afectación demuestra también la falta de interés en la acusada de hacer la falsificación, porque el fundo gravado lo ha dejado la testadora a persona distinta de ella, y por tanto, los legados y mandas no afectan la herencia con que ha sido agraciada.

Las consideraciones aducidas demuestran la improcedencia de la acción penal, ya que de los mismos términos de la denuncia y de los antecedentes expuestos, resulta que el hecho denunciado no puede constituir delito por imposibilidad de su realización, y conforme al art. 53 del C. P., procede su rechazo de oficio.

Tratándose de la excepción de naturaleza del juicio, su procedencia legal es notoria: porque, haciéndose referencia a la falsificación de cheques que han sido pagados por los Bancos sin observación ninguna, y cuya afirmación sirve de fundamento a la acción sobre nulidad de testamento, mientras en el juicio en que tal se discute, no quede esclarecido el hecho en que se cree encontrar delito, no procede la acción penal, tanto más, si existe la autorización que establece el art. 4º del citado Código.

De la excepción de cosa juzgada no cabe ocuparse, porque no puede ser materia del recurso de nulidad traído, desde que la resolución favorece a quien la interpo-

ne; y en cuanto a la de personería, el Fiscal se remite a las consideraciones aducidas por el Tribunal Correccional, consignadas en el dictamen que fundamenta el auto recurrido; y concluye opinando que la Suprema Corte debe declarar que NO HAY NULIDAD en el mismo.

Lima, setiembre 28 de 1937.

Palacios.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, 5 de julio de 1938.

Vistos; en discordia de votos: de conformidad con el dictamen del señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproduce: declararon NO HABER NULIDAD en el auto recurrido de fs. 31, su fecha 23 de julio último, que declara fundadas las excepciones de naturaleza de juicio y falta de personería deducidas por Guillermo Mendoza y Rosa Angélica Mendoza de Filomeno, en la instrucción que se les sigue por los delitos de falsificación y contra el patrimonio; con lo demás que contiene; y los devolvieron.

Elías. — Valdívía. — Arenas. — Chávarri.

Atendiendo: a que abierta la instrucción, en virtud de la denuncia sobre hechos delictuosos presentada al juez instructor, por Ramón Apraiz, en representación

de su esposa, como parienta consanguínea de la presunta agraviada, acogiéndose a la disposición del art. 52 del Código de Procedimientos en Materia Criminal, no se ha desvirtuado por los inculpados esa calidad: a que lo controvertido y actuado en el juicio civil, a que hacen referencia los mismos inculpados y que se tiene a la vista, no produce los efectos de cosa juzgada, según lo estatuido en la segunda parte del art. 8° del Código citado, además de que procedería a extender la instrucción a los otros hechos pesquisables expuestos, con precisión, en el escrito del denunciante de fs. 22 del cuaderno corriente: a que la cuestión planteada por los inculpados, en el escrito de fs. 11 del mismo cuaderno, con el carácter de previo y bajo el nombre de excepción de naturaleza del juicio, importa realmente la de irresponsabilidad, que para apreciarla, exige precisamente la continuación de la investigación penal: nuestro voto es en el sentido de que se declare HABER NULIDAD en el auto superior recurrido y que, reformándolo, se declare sin lugar las excepciones deducidas por los inculpados en su mencionado escrito; mandándose que prosiga el curso de la instrucción con arreglo a ley.

Santa Gadea. — Zavala Loaiza. — Ballón.

Se publicó conforme a ley.

M. Arnillas O. de V., Secretario.

Cuaderno No. 827.—Año 1937.
