

**Es nula la sentencia absolutoria que omite referirse a uno de los acusados ausentes.**

**De acuerdo con los principios procesales no cabe descalificar en el fallo la prueba de cargo producida en la audiencia arguyendo defectos de la misma en la instrucción.**

### **DICTAMEN FISCAL**

**Señor:**

El Tribunal Correccional de Cajamarca, en la sentencia de fs. 232, pronunciada por mayoría, ha absuelto a los acusados Juan Albites Becerra, Custodio Albites Becerra y Acisclo Cotrina, de las imputaciones de ser autores del delito de homicidio en agravio de Nicolás Flores Mendoza y de robo en agravio de Florinda Mendoza y Miguel Ortiz; con el voto de fs. 237 del vocal doctor Velezmoro, en el sentido de que se imponga a Juan Albites Becerra la pena de 15 años de penitenciaría y se reserve el proceso respecto de los otros acusados que se encuentran en la condición de reos ausentes.

El Fiscal que calificó el delito como el reprimido por el art. 152 del C. P., y solicitó la imposición de la pena de internamiento, ha interpuesto recurso de nulidad.

Se ha probado que en las primeras horas de la noche del 23 de junio de 1943, Pedro Catalán y Francisco Medina llegaron a la casa de Nicolás Flores Mendoza, sita en el caserío de "Yerbasanta", anexo de la provincia de Hualgayoc, quienes estuvieron bebiendo licor que Flores Mendoza compró en casa de Benjamín García, por solicitud de Catalán, quien le dió dinero. Aproxí-

madamente a las 11 y media, llegó a la misma casa Rodolfo Mendoza Arévalo, y como el licor se hubiera terminado, Catalán envió nuevamente a Flores Mendoza a comprar otra botella de aguardiente, quien para ganar tiempo salió cabalgando un caballo que le proporcionó Francisco Medina.

Como el indicado Flores Mendoza tardara varias horas, los visitantes salieron en su busca, encontrando sólo cerca a la casa de Benjamín García el caballo que cabalgó esa noche el agraviado, cuyo cadáver fué encontrado en la mañana del día siguiente por unos menores, en una zanja con evidentes señales de haber sido asesinado, con instrumento cortante. El cadáver presentaba también señales de haber sido lavado, lo que demuestra que fueron varios los que intervinieron en el asesinato.

Se sostiene que la noche de autos, el agraviado llegó a la casa de Juan Albites por el aguardiente que le había encargado Catalán, donde se encontró que también se hallaban Custodio Albites, Artemio Cotrina y otros desconocidos, todos los cuales tenían unas bestias que no eran de ellos, por lo que conociendo sus malos antecedentes les increpó que no robaran como lo habían robado a él un caballo el año anterior; por lo que aquéllos viéndose descubiertos lo victimaron a puñaladas, y después de lavar las heridas que le habían inferido llevaron su cadáver a una distancia de 10 cuadras del lugar de los sucesos.

Francisco Gonzales Abanto ha declarado a fs. 67 vta., de este proceso, y a fs. 7 vta., del acumulado por delito de robo, haciendo cargos concretos a los Albites y a Cotrina, y expresando que la víctima llegó a casa del referido Juan Albites solicitando aguardiente y que les increpó que robaran, como habían hecho con él anteriormente; solicitando el referido testigo que se le dieran garantías pues se trataba de gente de malos anteceden-

tes, como está probado en autos. Pero dicho testigo citado a la audiencia, ha declarado en forma evasiva, demostrando en forma inobjetable que ha sido atemorizado por los acusados ausentes, de manera que por ese temor ha depuesto procurando no comprometerse, pero sin explicar satisfactoriamente la razón de haber variado sus anteriores declaraciones en la forma que lo hace a última hora.

Considera el Fiscal, con el voto singular de fs. 237, que aparte de las declaraciones vertidas en la audiencia por Gonzales Abanto, que no pueden ser enervadas por la última que ha prestado en la audiencia, porque entonces muy fácil sería destruir lo actuado en el período instructivo haciendo declarar nuevamente a los testigos en el acto oral, existen en autos indicios que corroboran la culpabilidad de los acusados, dos de los cuales han fugado del lugar de su residencia y se encuentran en la condición de reos ausentes.

Por las razones expuestas y reproduciendo las que contienen el voto singular referido, el Fiscal es de opinión que la Corte Suprema puede servirse declarar NULA la sentencia recurrida y mandar se realice nuevo juicio oral con arreglo a ley, de acuerdo con lo preceptuado por el art. 301, última parte, del Código de Procedimientos Penales.

Lima, 28 de diciembre de 1946.

Solo.

---

**RESOLUCION SUPREMA**

Lima, 25 de abril de 1947.

Vistos; de conformidad con la conclusión del dictamen del Señor Fiscal, y considerando: que se abrió el juicio oral y se realizó la audiencia con una instrucción incompleta no obstante la ampliación concedida a efecto de obtener la ratificación del perito médico Doctor Demófilo Gamarra, que practicó la autopsia e intervino en el acta de fojas dos vuelta; que el ausente Artemio Cotrina, no ha sido defendido, ni se refiere a él la sentencia absolutoria, a pesar de que se le comprende en las cuestiones de hecho veintidos y veinticuatro; que la descalificación que se hace en el fallo de la prueba de cargo producida en la audiencia arguyendo defectos de la misma en la instrucción, desconoce principios procesales y prohibiciones de la ley; en ejercicio de las especiales facultades otorgadas por el artículo doscientos noventinueve del Código de Procedimientos Penales: declararon NULA la sentencia recurrida de fojas doscientas treintidos, su fecha diecisiete de octubre de mil novecientos cuarentiseis que absuelve a los reos Juan y Custodio Albites Becerra y Asisclo Cotrina por los delitos de homicidio y abigeato en agravio de Nicolasa Flores y Florinda Mendoza: mandaron se proceda a realizar nuevo juicio oral por otro Tribunal Correccional: ordenaron la captura de Juan Albites Becerra, debiendo dictar dicho Tribunal las providencias necesarias para que además del testigo Francisco Gonzáles Abanto, con-

curra a la audiencia el nombrado perito Doctor Demófilo Gamarra; y los devolvieron.

**Zavala Loaiza — Láinez Lozada — Eguiguren—Checa**

Mi voto es por la nulidad de la sentencia recurrida, debiendo realizarse nuevo juicio oral, por haberse incurrido al pronunciarse sentencia en la omisión sustancial de no comprenderse en la absolución al acusado ausente Artemio Cotrina, por lo que se ha incurrido en la nulidad prevista en el inciso sexto del artículo doscientos noventiocho del Código de Procedimientos Penales.

**Frisancho.**

Se publicó conforme a ley.

**Jorge Vega García, Secretario.**

---