

Lima, 23 de marzo de 1911.

Vistos; de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen; declararon nulo el auto superior de fojas 16, su fecha 1º de junio del año próximo pasado, é insubsistente todo lo actuado en la presente causa, seguida por don Víctor Medina contra el juez de primera instancia del Cuzco, doctor Wenceslao Cano, por despojo judicial; mandaron se resuelva la reclamación pendiente del expresado Medina, formulada á fojas 147 de los autos acompañados; y los devolvieron.

Elmore—León—Eguiguren—Almenara—Villa García.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N. 725—Año 1910.

Homicidio por imprudencia temeraria

Juicio criminal de oficio contra Miguel Ditolla, por homicidio.—Procede de Lima.

SENTENCIA DE FOJAS 107, REPRODUCIDA POR
LA DE FOJAS 121

Autos y vistos: la sentencia de fojas 44 fué declarada insubsistente por la superior de fojas 62, reponiéndose la causa al estado de suma-

rio, á fin de que se practicasen varias diligencias: que habiéndose cumplido con dicha ejecutoria, ha llegado el caso de nuevo pronunciamiento, y considerando: que con las nuevas actuaciones practicadas, ha tenido que modificarse el criterio del juzgado, como es de verse de las consideraciones siguientes: que como consta de los certificados de fojas 8, 65, 77 y 95 y ratificaciones de fojas 99, 100 y 105, la muerte de Leoncio Diaz no fué un resultado fatal y necesario de las heridas que recibió, sino á causa de una infección peritoneal consecutivas á aquellas: que sin dicha infección y con una intervención quirúrgica á tiempo, se habría conseguido salvar la vida de Diaz: que si bien es muy atendible y de bastante fuerza esta circunstancia, hay que tener en cuenta, que ella no destruye en lo menor la responsabilidad criminal de Ditolla, desde que el autor de un daño es responsable de todas sus consecuencias y está plenamente comprobado que él hirió á Diaz: que si á éste le sobrevino una infección peritoneal, ella es también imputable al hechor, porque sin el acto practicado no se habría realizado la infección que vino á complicar la situación del herido: que sabido es que la intromisión de un cuerpo extraño en el organismo, produce generalmente una infección, lo que no se verifica sino en los casos de operaciones quirúrgicas, en las que se toman todas las precauciones indicadas por la ciencia: que la infección sobrevenida en la herida de Diaz tenía fatalmente que presentarse, dado el arma con que se perpetró; que sin embargo, dados los buenos antecedentes de Ditolla, sus relaciones de cariño de la víctima, las circunstancias en que se efectuó el hecho y el estado de embriaguez en que se encontraba no permiten considerarlo como á reo de un homicidio común; que teniendo en

cuenta la falta de intención y malicia y hallarse el reo dominado por el licor, se puede decir que obró violentado por un fuerza semejante á la demencia ó locura: que como no se ha comprobado plenamente esta circunstancia, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 60 del Código Penal, en su relación con el inciso 1º del artículo 9.º del mismo.

Por estos fundamentos, administrando justicia á nombre de la Nación.—Fallo: que debo condenar como condeno á Miguel Ditolla, reo del delito de homicidio, comprendido en el artículo 60 del Código Penal, á la pena de cárcel en 5.º grado, término máximo, ó sean cinco años de dicha pena, con las accesorias del artículo 37 del Código Penal, á saber: inhabilitación absoluta é interdicción civil durante la condena y sujeción á la vigilancia de la autoridad por treinta meses después de cumplida aquella; debiendo contarse la principal, desde el 9 de mayo último, fecha en que se libró mandamiento de prisión. Y por esta mi sentencia definitivamente juzgando en primera instancia, así lo pronuncio, mando y firmo á los 8 días del mes de agosto de 1910.

GERMÁN RADA Y PAZ-SOLDÁN.

Ante mí.—*J. M. Ibarra Tudela.*

SENTENCIA DE FOJAS 121

Autos y vistos: la sentencia de fojas 107 vuelta, fué declarada insubsistente por la superior de fojas 118, á fin de que se resolviese la condición jurídica del reo, respecto de las lesiones á

que se refieren los certificados de fojas 24, 26 y 28; que conforme á la ley, debe aumentarse un término de la pena por cada una de esas lesiones, considerándolas como circunstancias agravantes. que creyendo el juzgado, que la pena que le corresponde por el delito de homicidio es la de cárcel en 5.º grado, no es posible tomar en cuenta las agravaciones indicadas, porque no se puede pasar á la escala ascendente que sería la de penitenciaria.

Por estos fundamentos, administrando justicia á nombre de la Nación.—Fallo: que debo condenar como en efecto condeno á Miguel Ditolla, reo convicto del delito de homicidio comprendido en el artículo 60 del Código Penal, á la pena de cárcel en 5.º grado, término máximo, ó sean 5 años de dicha pena; con las accesorias del artículo 35 del Código Penal, á saber: inhabilitación absoluta é interdicción civil durante la condena y sujeción á la vigilancia de la autoridad por 30 meses después de cumplida aquella; debiendo contarse la principal desde el 9 de mayo de este año, fecha en que se libró mandamiento de prisión. Y por esta mi sentencia que se consultará al Tribunal Superior, si no fuese apelada, así lo pronuncio, mando y firmo en Lima, á los 15 días del mes de setiembre de 1910.

GERMÁN RADA Y PAZ-SOLDÁN.

Ante mí.—*J. M. Ibarra Tudela.*

DICTAMEN FISCAL

Ilmo. Señor:

Comprobado está á plenitud, el hecho de las heridas causadas á Leoncio Díaz y sus 4 hermanos, el primero de los cuales falleció á las 48 horas, concurriendo todas las actuaciones del proceso á esclarecer la responsabilidad de Miguel Ditolla, quien se hallaba en estado de embriaguez, y cuya actitud agresiva provino de resentimiento con su conviviente Elvira Diaz, hermana del occiso.

Dèspués de dos insubsistencias viene á conocimiento de U.S. Ilma. la resolución en que se le condena á la pena de cárcel en 5.º grado, teniendo en cuenta la falta de intención homicida y demás circunstancias que rodean el hecho, atendibles para la disminución de la pena, según la opinión de este Ministerio.

En efecto: la calidad y dimensiones de la cuchilla empleada, no indican propósito deliberado de causar la muerte; y si esta sobrevino, fué por falta de asistencia médica inmediata para evitar la prolongada exposición de las vísceras salidas, no menos que por la disentería aguda y grave que padecía el lesionado.

Así se expresa en los certificados médicos legales, y especialmente en el expedido por el doctor Pareja y Llosa (fojas 95), quien atendió al herido en el Hospital de San Bartolomé, y alega que esa clase de heridas no siempre traen como consecuencia infección peritoneal y que, aun en el caso de sobrevenir, la muerte del paciente no es una consecuencia fatal.

Además, no puede dejar de tomarse en consideración el estado de embriaguez, la ofuscación producida por celos y los buenos antecedentes de Ditolla para la apreciación del caso, inclinándose así el criterio jurídico á la aplicación de disposiciones legales, que, sin dejar de castigar el hecho, se atenúe la pena dentro de los límites que la ley permite, todo lo cual se concilia en la sentencia apelada, que se funda en el artículo sexagésimo del Código Penal, para imponer la pena de cárcel en 5.º grado, término máximo; y la que no es posible aumentar, aun cuando hay circunstancias agravantes, por no permitirlo la falta de escala ascendente.

Concluye el Fiscal opinando por la confirmación de la sentencia, salvo lo que US. Iltma. estime más arreglado al mérito del proceso y á las disposiciones de la ley.

Lima, 5 de octubre de 1910.

GARCÍA CALDERÓN.

SENTENCIA DE VISTA

Lima, 24 de noviembre de 1910.

Vistos; con lo expuesto por el señor Fiscal; por los fundamentos de la sentencia de fojas 44: revocaron la de fojas 121, fecha 15 de setiembre último; impusieron á Miguel Ditolla, reo del delito de homicidio, la pena de penitenciaria en tercer grado, término máximo, ó sea 12 años,

que se contarán desde el 24 de mayo del año próximo pasado, y las accesorias del artículo 35 del Código Penal; y los devolvieron.

Quintana—García—Diez Canseco—Romero—Herrera.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto del señor Vocal doctor García, por la confirmación de la sentencia.

José Varela Orbegoso.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

El enjuiciado sostenía relaciones maritales con Elvira Diaz por más de 4 años, y con la madre y los hermanos de ésta le unían vínculos del mayor afecto, siendo estimado y calificado por los segundos, como cuñado (fojas 2 y fojas 6). El 23 de febrero de 1909, último día de carnaval (fojas 13), dicha Elvira, deseando divertirse, se trasladó de su cuarto al de su madre, situado en la misma quinta de Carbone. Su amante, que estaba ya algo ebrio á las 9 de la mañana (fojas 10), pretendió sacarla de allí, á lo que ella se resistió, retirándose aquel (fojas 15). Volvió después á las 8 de la noche, ya completamente ebrio, pues había estado tomando licor con Verna y otros (fojas 16); y, no hallando á su mujer en su cuarto, fué á buscarla al de su familia para reço-

gerla. Al manifestarle ella que se le había perdido la llave, creyendo, sin duda que esto era un pretexto, Ditolla le dió un ligero golpe con cuchilla en el brazo izquierdo (certificado de fojas 24). La mujer gritó; salieron sus hermanos de la pieza contigua en defensa de ella, y en el forcejeo que tuvieron para quitar á Ditolla la cuchilla, resultaron heridos éste (parte de fojas 4) y los cuatro jóvenes (certificados de fojas 26 y 28) entre ellos el nombrado Leoncio Diaz. Este creyó en el primer momento haber recibido una puñada (fojas 2); más, al poco rato, sintió que estaba herido y se trasladó á pié á la botica de San Bartolomé. Del reconocimiento, resultó que la herida era en la ingle y que por ella salían los intestinos. Fué entonces remitido al hospital militar, donde, una hora después, (certificado de fojas 95), fué atendido por los practicantes de guardia, quienes procedieron á la operación quirúrgica de introducir los órganos salidos y cerrar la herida exterior. Desgraciadamente, le sobrevino una infección peritoneal, que le ocasionó la muerte el 25 de febrero, ó sea dos días después.

Seguido, con tal motivo, el respectivo juicio criminal, el juez condenó al reo á 5 años de cárcel, acogiénose al artículo 60 del Código Penal; pero la Corte ha revocado la sentencia y le ha impuesto 12 años de penitenciaría.

La Corte ha estado demasiado severa. Las circunstancias todas que rodean la muerte del infeliz Diaz, no permiten considerar á su desgraciado heridor como un asesino vulgar, ni castigarle con la pena máxima.

Los antecedentes de ese joven son excelentes, como se vé en el certificado de fojas 50 y declaraciones de fojas 42 á 43 y 101 vuelta. Nunca se le había visto mareado, según declaración de la propia madre de su concubina, á fojas 10.

La cordialidad de sus relaciones con los hermanos de ésta, era notable (instructiva de fojas 6, parte de fojas 4 vuelta y declaraciones citadas.)

El día del suceso, que Ditolla había pasado íntegro fuera de su casa, dedicado, probablemente, al carnaval, llegó completamente mareado, según declaración de todos los presentes (fojas 2, 6, 10, 16, 16 vuelta, 42.á 43). En ese estado, fácil es comprender que, por cualquier pretexto, podía suscitarse una molestia, como efectivamente sucedió. Ella no tuvo origen serio, y, si degeneró en gravedad, fué sólo por el estado de embriaguez de Ditolla.

El arma que éste empleó fué una cuchillita de bolsillo. Así lo declaró él desde el primer momento (fojas 4 y 6); así se desprende de la insignificancia de las heridas recibidas por todos, menos Leoncio; y así se confirma con la declaración de Elvira de fojas 102 vuelta. No hubo, pues, en él, ánimo de herir seriamente á personas con quienes le ligaban vínculos de estrecho é íntimo cariño. Cómo, con esa cuchilla, pudo causarse la herida grave de Leoncio, es cosa que no se comprende. Esa herida, por sí misma, no era necesariamente mortal, en concepto de los médicos de policía Salazar y Portella, quienes en el primer momento (informe de fojas 77) opinaron que ella podría sanar en 30 días, salvo complicaciones. De idéntica opinión participan los doctores Pareja, Gómez Sánchez y Accinelli (fojas 101, 104 y 105). Dicha herida, debida y científicamente atendida desde el principio, no habría producido la muerte. Esta ha sido ocasionada, por tanto, directamente por la infección, é indirectamente por la herida. No ha sido pues, su efecto preciso, su consecuencia necesaria y natu-

ral. No ha habido, entonces, homicidio en el sentido legal del artículo 240 del Código Penal.

En esas condiciones, ¿puedese friamente condenar á penitenciaría al autor, casi inconsciente, de esa herida, como si se tratara de un malhechor corrompido. familiar con el crimen? El Fiscal crée que no. Se incurre en injusticia no castigando un acto punible; pero también se cae en ella castigando con exceso. A juicio del Fiscal, es un caso claro de aplicación del artículo 60, en que, pesando todas las circunstancias del suceso y ejercitando la facultad discrecional de esa disposición, el juez debe aplicar una pena prudencial, moderada y proporcionada. La de cárcel en 5.º grado, impuesta en primera instancia, reúne esos caracteres. Si el artículo 249 castiga con esa pena en 4.º grado las heridas que causan la demencia, pérdida de un miembro ó notable deformidad, parece equitativo aumentar un grado por esa herida de Diaz, que, por mera fatalidad, le causó la pérdida de la vida.

En mérito de lo expuesto, el Fiscal es de sentir que, por no calificarse debidamente el acto cometido y aplicársele pena más grave que la que le corresponde, adolece de nulidad la sentencia de vista. Si VE. así lo declarara, puede servirse reformarla y confirmar la apelada, pudiendo contarse los 5 años desde el 9 de mayo de 1909, fecha d el mandamiento de prisión de fojas 31; salvo mejor parecer.

Lima, 11 de enero de 1911.

LAVALLE.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, 5 de abril de 1911.

Vistos: en discordia de votos: de conformidad con el dictamen del Señor Fiscal, cuyos fundamentos se reproducen; declararon haber nulidad en el fallo de vista de fojas 127, su fecha 24 de noviembre último, por el que se condena á Miguel Ditolla, á 12 años de penitenciaría; reformando ese fallo, confirmaron el de primera instancia de fojas 121, su fecha 15 de setiembre del año próximo pasado, que impone al referido reo, como autor del delito de homicidio, causado por imprudencia temeraria, la pena de cárcel en 5.º grado término máximo, ó sean 5 años, con las accesorias del artículo 37 del Código Penal; debiendo contarse el término para la pena principal desde el 24 de febrero 1909; y los devolvieron.

Elmore—Ortiz de Zevallos—León—Eguiguren—Almenara—Villa García—Barreto—Washburn.

Se publicó conforme á ley, siendo el voto de los señores Eguiguren Barreto y Washburn, por la no nulidad; de que certifico.

César de Cárdenas.