

Lima, 18 de julio de 1911.

Vistos; de conformidad con lo dictaminado por el Señor Fiscal, declararon no haber nulidad en el auto de vista de fojas 19 vuelta, su fecha 3 de junio último, que revocando el de primera instancia de fojas 11, su fecha 8 de marzo del corriente año, declara fundada la oposición deducida á fojas 6 por el acusado Enrique Botteri, y que, en consecuencia, no procede la acción criminal por usurpación, instaurada por el representante del Banco Italiano; y los devolvieron.

Elmore—Ribeyro—Villa García—Barreto—Washburn.

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.

Cuaderno N. 310—Año 1911.

Agravación de la pena del delito de robo por el abuso de confianza

Recurso de nulidad interpuesto por Francisco Tapia en el juicio que se le sigue por robo.—Procede de Lima.

Excmo. Señor:

Francisco Tapia, mayor domo de la casa de los esposos Michelángeli, con residencia en Chorrillos, calle de la Colina N.º 6, sustrajo, en au-

sencia de sus patrones, las alhajas y monedas de oro, que se detallan en el parte de la autoridad política local, corriente á fojas 1, que se tasan en las operaciones de fojas 17 y fojas 33, enumerándose, finalmente en la diligencia de entrega de fojas 18; habiendo para ello el reo penetrado á la habitación de la señora María Concha de Michelángeli, valiéndose de la llave de esa habitación, y verificando el robo mediante la fractura del baúl y cofre en que existían guardadas las joyas y especies robadas.

El mismo día de la perpetración del delito; abandonó Tapia la casa donde prestaba sus servicios de mayordomo, llevando debajo del brazo una frazada y trasladándose al Callao en cuyo lugar tomó un vapor, que lo condujo inmediatamente al puerto de Mollendo.

Fue allí donde, debido á la actividad y celo desplegados por la sección de vigilancia y autoridades, se le capturó; y á la vez que esto sucedía, pudo también recuperarse la mayor parte de las alhajas robadas, como lo acreditan las actuaciones precitadas.

Puesto Tapia, en la cárcel pública y sometido al correspondiente juicio criminal, por el delito contra la propiedad privada de que se le acusa, se confesó autor de él, en su instructiva prestada á fojas 3 vuelta y en su confesión de fojas 27 vuelta.

La existencia del delito está plenamente comprobada con el parte de policía de fojas 1, operaciones periciales de fojas 17, fojas 33 vuelta, fojas 22 ya mencionadas, y las declaraciones de preexistencia de fojas 12 y fojas 12 vuelta.

También lo está con prueba plena la delincuencia de Francisco Tapia en el robo, materia de este proceso, desde que constituyen tal: las preventivas de fojas 9 y fojas 14 vuelta, la con-

fesión del reo, prestada legalmente en las precisadas fojas 3 vuelta y fojas 27 vuelta, á las que se une la declaración de fojas 13 que por si sola hace prueba semi-plena, conforme á lo que dispone la tercera parte del artículo 101 del Código de Enjuiciamientos Penal, concurriendo en consecuencia todas las condiciones que exige el 105 del mismo Código, para que la confesión del reo sea plena.

El proceso arroja pues, contra Tapia la que exige el artículo 108, 2.º, miembro del propio Código, para dictar la sentencia condenatoria que contienen uniformemente, en el fondo los dos fallos de primera y segunda instancia.

Ahora bien, respecto á la calificación del delito, este es el de robo, comprendido en el artículo 328, incisos 2.º y 3.º del acotado Código Penal, sin la circunstancia agravante del abuso de confianza, que determina la sentencia apelada de fojas 37; toda vez que, como muy bien lo expresa la revocatoria de fojas 43 vuelta, no puede hacerse mérito de aquella circunstancia, desde que las joyas y demás especies, de valor robadas por Tapia, en daño de la señora Michelángeli, no le fueron entregadas á el, para su guarda y custodia.

Así que el delito imputable al reo, es el ya mencionado de robo, correspondiéndole la pena de cárcel en 4º grado, conforme á lo dispuesto en el artículo único de la ley de 6 de noviembre de 1897; por cuanto habiendo la agraviada recuperado la mayor parte de las prendas que le fueron robadas y siendo por lo mismo, reducido el provecho reportado por el delincuente en su consumación, hace que la sentencia recurrida, reúna todos los requisitos y caracteres de legalidad para opinar por su no nulidad.

Puede así servirse resolverlo VE., en razón

de ser dicha sentencia ajustada á ley y al merito que arroja el proceso.

Salvo siempre mejor parecer.

Lima, 11 de julio de 1911.

GADFA.

Lima, 19 de julio de 1911.

Vistos; con lo expuesto por el Señor Fiscal y atendiendo: á que en el presente caso concurre la circunstancia agravante del abuso de confianza á que se refiere el inciso 8.º del artículo 10 del Código Penal: declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 43 vuelta, su fecha 13 de junio último, que revocando la de primera instancia de fojas 37 vuelta, su fecha 13 de enero del presente año, condena á Francisco Tapia, reo del delito de robo, á la pena de cárcel en 4.º grado; reformándola, confirmaron la citada de primera instancia que le impone la misma pena en 5.º grado, término mínimo ó sean 52 meses, que se contarán desde el 21 de junio de 1910 y las accesorias del artículo 37 del expresado Código; y los devolvieron.

Ortiz de Zevallos—Ribeyro — Almenara—Villa García—Barreto

Se publicó conforme á ley.

César de Cárdenas.