

Quando siendo varios los autores del delito de homicidio calificado, las circunstancias que le dan á éste tal carácter sólo son imputables al ejecutor de él; y no está plenamente probado que los demás co-autores hubieran concertado expresamente la realización del delito mediando dichas circunstancias, la pena correspondiente al homicidio calificado se aplicará sólo al ejecutor.

*Recurso de nulidad interpuesto por Melchor Montoya, Armando Garay y otros en la causa que se les sigue por el homicidio perpetrado en la persona del Excmo. señor don Manuel Pardo.*

Excmo. Señor:

La Ilustrísima Corte Superior de este Distrito Judicial, dando por admitido el recurso extraordinario de nulidad interpuesto de parte de los reos Melchor Montoya, Elías Alvarez, Armando Garay, Alfredo Decourt, Manuel Poytia y Antenor Gómez Sánchez; ha elevado al conocimiento de V. E. este juicio criminal, en el cual ha expedido su sentencia de vista, confirmando la de 1ª Instancia, apelada en la parte que condena á Melchor Montoya á la pena capital, á Elías Alvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt, á la misma pena, debiendo sortearse entre los tres para que uno de ellos la sufra; á penitenciaría en 4º grado á los que salven del sorteo; á la misma pena y grado á Manuel Poytia; á Antenor Gómez Sánchez á penitenciaría en tercer grado,

con disminución de un término en atención á su menor edad; á Demetrio Aranaga á arresto mayor en quinto grado, dándose por compurgada esta pena con la carcelería que ha sufrido: revocando la sentencia apelada en cuanto absuelve de la instancia al doctor don José Vicente Ampuero, á quien se absuelve definitivamente; y aprobándola en todo lo demás que contiene. Y apareciendo del escrito de expresión de agravios, que el abogado que lo suscribe, doctor don Melchor Pastor, en lugar de haber hecho la defensa de su patrocinado, ha faltado gravemente á los sagrados deberes de su ministerio, estableciendo máximas inmorales y subversivas del orden social, se le impone á dicho letrado, por esta grave falta, seis meses de suspensión, en virtud de la facultad concedida por el artículo 149 del Reglamento de Tribunales». A petición de los interesados, en el mismo auto en que la Corte Superior admitió el recurso de nulidad manda, respecto del doctor don José Vicente Ampuero, Demetrio Aranaga, Federico Beraun, Agustín N. Melgar, Francisco Suárez, Bartolomé Montoya, Mariano Corrales y Fabio Faustino Bravo, se remitan á primera instancia las copias para el cumplimiento de lo ejecutoriado.

Estando así definitivamente juzgada esta causa, ejecutoriada y cumplida la sentencia en todo su contenido, excepto en cuanto condena á los cinco primeros reos, que han hecho uso del derecho que la ley de Enjuiciamientos Penal les concede de decir de nulidad del fallo de la Ilustrísima Corte Superior: la jurisdicción extraordinaria de V. E. está limitada,

en este juicio, al conocimiento de la parte referente á los reos Montoya, Alvarez, Garay, Decourt, Poytia y Gómez Sánchez: y el fiscal de V. E. tiene también que circunscribirse en su dictamen, dentro de los mismos límites, absteniéndose no sólo de ocuparse de lo que no se relacione con estos reos, sino aun de entrar en otro género de consideraciones, ajenas á su ministerio, por mucho que, la naturaleza de la causa, el encumbrado puesto que ocupa la ilustre víctima, las profundas conmociones sufridas por la sociedad con la perpetración de tan horroroso crimen, el interés especial y la ansiedad con que los poderes públicos y la generalidad han seguido la larga y penosa tramitación de este proceso, pudieran obrar con vigor en el espíritu del fiscal, impeliéndolo fuera de la estrecha órbita de sus atribuciones y de su deber austero.

Examinado este voluminoso proceso con la calma, detención y desapasionado criterio debidos, se viene en conocimiento de que están legalmente probados los hechos que el Fiscal pasa á exponer.

Los sargentos del batallón «Pichincha», Melchor Montoya, Elías Alvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt, después de haber hablado algunas veces sobre el proyecto criminal que meditaban, convinieron, en la mañana del siete de octubre de 1878, en salir separadamente de su cuartel y reunirse en las chacritas inmediatas, con el objeto de acordar su plan. Una vez reunidos, en un alfalfar, expusieron *como causa ó motivo de sus designios*, que la ley sobre ascensos de las clases del Ejército, que se estaba discutiendo en el Congreso, les cortaba su ca-

rrera, impidiéndoles su ascenso á la clase de oficial y *conviniéron en hacer una rebelión sublevando su cuerpo y comenzando por dar muerte al Excmo. señor Presidente del Senado don Manuel Pardo, á quien consideraban autor de ese proyecto*, Para llevar á cabo este crimen, uno de ellos se encargaría de la guardia del Senado, otro de la guardia de la Cámara de Diputados, un tercero de la de su cuartel y el último de la caja del Cuerpo. *Victimado el señor Pardo, saldrían con la tropa á la calle, harían barricadas y esperarían que el pueblo los apoyara*. Convenidos en esto, se pusieron de rodillas y juraron cumplir su compromiso y guardarse secreto. *En seguida procedieron á sortearse, para distribuirse aquellos cuatro puestos*, y de los sucesivos sorteos, hechos con cuatro pedazos de papel, de una cajetilla de cigarros, escribiendo antes con lápiz, en tres de ellos, un número uno y dejando el otro en blanco, que designaría al sorteado, resultó: que Melchor Montoya se encargaría de la guardia del Senado y de matar al señor Pardo: Armando Garay, de la guardia de la Cámara de Diputados; Alfredo Decourt, de la del Cuartel del Batallón «Pichincha», y Elías Alvarez, de la caja de este cuerpo. Terminados estos arreglos regresaron á su cuartel.

En la noche de ese mismo día fué Montoya á la sastrería de Manuel Poytia, que se dice su tío, con el objeto de avisarle que ya habían acordado su plan como él lo deseaba. *El sastre Poytia, que de tiempo atrás instigaba á su sobrino, entusiasmándolo para decidirlo al crimen, aceptó el plan, insistiendo en que lo principal era matar á Pardo, y le indicó á Mon-*

*toya que le presentase á los sargentos, lo cual se realizó después en otra de las frecuentes conferencias que éste tenía con Poytia en su tienda.*

*Desde ese día, los cuatro sargentos conjurados trataron en distintas ocasiones de los medios de ejecutar su crimen; separadamente comprometieron á varios soldados y clases de su batallón; algunos de éstos aseguran que rehusaron tomar parte; otros retiraron su compromiso, y respecto de ninguno, excepto el cabo Antenor Gómez Sánchez, hay en autos prueba plena de que prestasen su cooperación antes, ni en los momentos de consumarse el delito. En las conferencias que los conjurados tuvieron con Poytia, en su sastrería, les ofreció éste que serían ascendidos á capitanes, que se les daría una gratificación en dinero y que se les proporcionaría un jefe para que se pusiese á la cabeza del movimiento, asegurándoles que contaba con un doctor que lo dirigía, é insistiendo siempre en que era necesario dar muerte á don Manuel Pardo.*

Así confabulados, el día 15 de noviembre de 1878, la víspera de consumar el atentado, estuvo Montoya donde Poytia y le avisó que al día siguiente ejecutarían su plan. El día 16 por la mañana, al tiempo de distribuirse las guardias en el cuartei del «Pichincha», reclamaron los conjurados alegando que no les correspondían los puestos que se les designaba, y el oficial encargado de esta distribución, recién incorporado en el cuerpo, que no conocía el rol, ni lo tenía á la mano, dejó á los clases que ellos mismos se colocaran en sus puestos; y merced á este incidente los cambiaron á su voluntad, tomando Montoya la guar-

*dia del Senado*, Garay la de la Cámara de Diputados y Decourt la del Cuartel. sin embargo de que, conforme al rol del cuerpo, según está probado, ese día no les tocaba esos puestos: á Montoya le correspondía la guardia de la Cárcel. Antes de salir del cuartel, propuso Montoya al cabo de su guardia, que cambiase con el cabo Antenor Gómez Sánchez, destinado á la Cámara de Diputados, contando con el ofrecimiento de éste de que le prestaría su cooperación; pero como aquél se negase, salieron del cuartel distribuidos de ese modo, y fué ya en la calle donde se realizó el cambio, de orden de Garay, pasando Gómez Sánchez á la guardia de la Cámara de Senadores. Poco antes de la hora fatal, estando las guardias en sus respectivos puestos, mandó Montoya á Gómez Sánchez donde Garay, para que viese si estaba listo; llegó aquél hasta cerca de la puerta de la Cámara de Diputados, se vió á distancia con Garay *y sin hablarle regresó al Senado y le dijo á Montoya que Garay estaba listo*. Poytia á su vez, también fué en esos momentos á hablar con Montoya; dice que en efecto le habló aconsejándole que desistiera; pero Montoya niega este incidente, afirmando que si realmente hubiese ido habría sido para instigarlo como siempre, y nadie los ha visto hablar, ni juntos en ese día.

Poco después, á las dos de la tarde, descendía de un coche de plaza en la puerta principal de la Cámara del Senado, el Excmo. señor Pardo, Presidente de esa Corporación, acompañado del senador doctor don Manuel M. Rivas y del doctor don Adán Melgar, estando yá formada la guardia, á la entra-

da, en el lado izquierdo, para hacerle los honores de ordenanza. Montoya, que era el segundo comandante de la guardia, formaba en última hilera, teniendo á su lado á Gómez Sánchez. Mientras el Presidente del Senado acompañado del doctor Rivas, del doctor Melgar y del ayudante del Senado teniente coronel don Lorenzo Bernal, que iban algo atrás, atravesaba el trayecto ocupado por la guardia, se le presentaron las armas y batió marcha regular; y luego que torció hacia la izquierda, penetrando en el pasadizo que conduce á la secretaría de la Cámara, Montoya que con la vista fija en la víctima, ya había hecho un ligero movimiento preparando su rifle, avanzó unos pasos y en los instantes en que el teniente de la guardia daba la voz ejecutiva de descansar las armas, descargó Montoya la suya, á distancia de menos de cuatro metros, hiriendo mortalmente por la espalda al infortunado Presidente del Senado don Manuel Pardo. La bala le penetró por el homóplato derecho, salió por la parte posterior del tórax al mismo nivel y fué á inscrustarse en la pared fronteriza, causando á la víctima una herida tan grave que no le dejó fuerzas ni para llegar al salón inmediato: apenas pudo avanzar algunos pasos y cayó por tierra. A la hora, después de tormentosa agonía, espiró así en los brazos de sus honorables compañeros y amigos, el gran estadista, el esclarecido ciudadano, el virtuoso padre de familia.

Entre tanto, Montoya inmediatamente que perpetró su atroz crimen, emprendió la fuga, con su ri-

fle en la mano, desprendiéndose del doctor Melgar que había logrado capturarlo, y gritando «*muchachos viva el Pueblo*». Muy cerca todavía de la puerta fué aprehendido en la plaza, por un sargento de gendarmes del cuartel contiguo al Senado. En los mismos momentos, mientras el comandante de la guardia de la Cámara de Diputados, que había oído la detonación del tiro hecho por Montoya, hacía formar su tropa precipitadamente; *Garay disparó un tiro en la prevención*, salió en seguida hacia la plaza y á algunos pasos fuera de la puerta, donde se hallaba el centinela, disparó otro tiro al aire. Tomado por el comandante de la guardia y reconvenido porque había hecho fuego sin que se le hubiese ordenado; se disculpó Garay diciendo que lo había hecho por temor al pueblo; pero está probado en autos que no había allí ninguna agrupación de personas. En los dos cuerpos de guardia hubo algún desorden al tiempo de realizarse estos hechos. En la del Senado fué preciso cerrar la puerta y permaneció algún rato cerrada, hasta que llegó S. E. el Presidente de la República y ordenó el relevo inmediato y la prisión de esa guardia. Las mismas precauciones se tomaron en seguida en la de la Cámara de Diputados. Sin embargo en todo lo actuado no hay prueba contra ninguno de los oficiales y soldados de uno y otro puesto, no se ha acreditado que alguno ó algunos de ellos hayan tomado parte antes ni en el acto de perpetrarse el crimen.

∴ *El cuerpo del delito de rebelión*, á pesar de las prolijas investigaciones hechas por el juzgado, no está plenamente comprobado. Y aun cuando lo estuviera

y se hubiese también probado la delincuencia de los cinco reos de que ahora se trata; ese delito, por ser menos grave que el de homicidio, debería considerarse sólo como circunstancia agravante, para los efectos de aumentar la pena correspondiente al delito mayor; aumento que no puede tener lugar en el presente caso, por haberse impuesto á los acusados la pena máxima de la escala establecida en el Código Penal.

*El cuerpo del delito de homicidio, está plenamente probado como lo prescribe la ley con el informe juramentado de los facultativos doctor don Manuel Adolfo Olaechea y doctor don Rufino López Torres que reconocieron la herida, de necesidad mortal, antes de espirar la víctima en presencia de ellos, y con la respectiva fé de defunción, corrientes á fojas 55 vuelta cuaderno primero, y fojas 228 cuaderno segundo.*

El reo Melchor Montoya está convicto y confeso; en su declaración instructiva y en los diferentes carceos que ha tenido con los demás acusados ha confesado su delincuencia, refiriendo con pormenores los hechos preparatorios que practicó antes de consumir el delito. En su confesión formal ha ratificado su instructiva con ligeras modificaciones acerca de uno que otro incidente, dejando en pie cuanto había dicho sobre lo esencial de los hechos. Las declaraciones del teniente don Juan Guillermo Olloa, comandante de la guardia del Senado, el día del crimen; las de los soldados que la formaban; las de los testigos presenciales doctor don Manuel María Rivas, doctor don Adán Melgar y del ayudante del

Senado teniente coronel don Lorenzo Bernaldes; la del sargento Juan José Bellodas que capturó á Montoya cuando emprendió la fuga, y algunas otras que es demás citar, porque las indicadas con la confesión del reo hacen plena prueba; no dan lugar á la más ligera duda de que fué Montoya quien dió muerte al señor don Manuel Pardo en los momentos de hacerle los honores debidos á su elevado rango, la guardia de que el mismo Montoya era segundo comandante.

Los reos Elías Alvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt también han confesado en su instructiva y en los careos habidos entre ellos y Montoya concordando con las declaraciones de éstos, la participación que han tenido en el crimen; y aunque posteriormente en sus confesiones formales se han contradicho, esa participación está comprobada: primero, por el hecho que no niegan, de la reunión en las chacritas: segundo por su juramento y el sorteo de los puestos que debían ocupar, igualmente confesado: tercero, por el hecho plenamente probado, de haberse hallado el día del crimen en esos mismos puestos: cuarto, por la reclamación y los cambios que hicieron al tiempo de distribuirse las guardias en el cuartel, para ir á aquellos puestos cuando por el rol del cuerpo no les correspondían ese día, circunstancia también probada: quinto, por el hecho, bien averiguado de haber disparado Garay dos tiros sin orden de su jefe, luego que oyó la detonación del de Montoya: sexto, por el hecho de haber procurado ganarse prosélitos entre sus compañeros y haber comprometido al efecto á los sargentos Agus-

tín Melgar, Mariano Corrales, Fabio Faustino Bravo, Antenor Gómez Sánchez y Federico Beraun, de los cuales sólo el penúltimo aparece colaborando, y á otros cabos y soldados, que desistieron de su compromiso ó no lo aceptaron; y sétimo, por sus conferencias repetidas con Manuel Poytia, á sabidas de que era, no sólo colaborador sino instigador constante de Montoya. Todo esto consta del proceso, según es de verse á fojas 6, 16, 19, 24, 26, 76, 118, 126, 130, 134, 201 y 210 cuaderno 1.º; 4, 6, 9, 16, 29, 65, 72 y 79, cuaderno 2.º y 24, 26, 28, 32, 46, cuaderno 3.º

La participación que Manuel Poytia ha tenido en el crimen de homicidio está comprobada suficientemente por sus propias declaraciones, por la de los sargentos Montoya, Garay, Decourt y Alvarez y los careos habidos entre ellos y por las declaraciones de Toribio Gutiérrez que trabajaba en la sastrería de Poytia, de cuyas deposiciones consta, que éste aceptó el plan criminal, insistiendo en que se diera muerte al señor Pardo; que fué colaborador é instigador constante de los conjurados, que tuvo con ellos frecuentes conferencias, que les ofreció un jefe para la dirección del movimiento, el ascenso de capitanes y recompensas pecuniarias, que ha sabido cuándo y cómo iba á ejecutarse el crimen y estuvo presente, á las inmediaciones de la Cámara de Senadores, el 16 de noviembre, poco antes y después de su realización (fojas 46, 180, 193, 202 y 210 cuaderno 1.º; fojas 1, 2, 3, 4 y 15 cuaderno 2.º y foja 1 cuaderno 3.º

«La complicidad del sargento Antenor Gómez Sánchez, que ofreció y prestó su cooperación á Montoya, está comprobada con su propia declaración instructiva, con la de Montoya y el careo habido entre ambos, con las declaraciones de Garay, Alvarez y Decourt corroboradas con los hechos, plenamente probados, de haber cambiado Gómez Sánchez su puesto en la guardia de la Cámara de Diputados pasando á la del Senado; de haber ido en comisión de Montoya á aquella Cámara, para ver si Garay estaba listo, poco antes del atentado, de haberle dicho que lo estaba y de haberse colocado al lado de Montoya al tiempo de la perpetración del homicidio».

Establecidos como quedan los hechos probados en autos, pasa el Fiscal á apreciarlos bajo su aspecto jurídico, en relación con las disposiciones del Código Penal.

Las guardías de las Cámaras Legislativas están bajo las órdenes de sus presidentes, á quienes deben hacer los honores de ordenanza, y tienen por cometido la custodia y defensa de la corporación y la conservación del orden en todo el local. Montoya que era el 2.º Comandante de la guardia del Senado, el referido día 16 de noviembre, faltó á la confianza y fidelidad; obró á *traición*, en el sentido jurídico de la palabra, empleando contra el Presidente de esa Cámara, don Manuel Pardo, por la espalda, la misma arma con que debía defenderlo y hacerle honores.

Este caso se halla expresamente previsto en el artículo 231 inciso 2.º del Código Penal, que dice:

«En la misma pena de muerte incurrirá el que matare á otro mediando cualquiera de las siguientes circunstancias: . . . . 2.º A traición ó sobre seguro».

En el homicidio á traición, cometido por Montoya, concurren, además, las circunstancias agravantes designadas en los incisos 1.º, 2.º, 9.º, 12.º y 13.º del artículo 10 del mismo código; pero no pueden surtir sus efectos, aumentándose por cada una de ellas un término, la pena del delito consumado, por ser la máxima de la escala penal, la de muerte, que se ha impuesto á Montoya en cumplimiento del citado artículo 231.

«Hay confabulación», dice el artículo 3.º del precitado código, «cuando algunas personas se conciertan para cometer un delito, celebrando con tal fin dos ó más reuniones».

«Art. 11. Son responsables criminalmente del delito ó falta: 1.º los autores; 2.º los cómplices; 3.º los encubridores».

«Art. 12. Son autores:

1.º Los que perpetran el hecho criminal; 2.º los que deciden su ejecución y la efectúan por medio de otros».

«Art. 13. Son considerados como autores, los que coadyuvan de un modo principal y directo á la ejecución del hecho criminal, practicando maliciosamente algún acto, sin el cual no habría podido perpetrarse el delito».

Según el tenor de estos artículos, los sargentos Elías Alvarez, Armando Garay y Alfredo Decourt, que se confabularon, y decidieron bajo juramento la muerte del señor Pardo y maliciosamente prac-

ticaron el cambio de puestos en las guardias, para que la ejecutara Montoya, son autores del homicidio á traición, y han incurrido en la pena de muerte designada en el artículo 231; pero sólo uno de los tres, el que la suerte designe, debe sufrirla, y los otros dos deben sufrir la de penitenciaría en cuarto grado, conforme al artículo 70 del mismo Código, concebido en estos términos:

«Art. 70. Si muchos reos de un mismo delito fuesen sentenciados á muerte, se observarán las siguientes reglas: 1.º El cabecilla será ejecutado siempre; asimismo el coautor si sólo fuese uno; 2.º Si los autores, fuera del cabecilla, fuesen dos ó más, hasta diez inclusive, se sorteará uno para que sufra la pena junto con el cabecilla; 3.º Si los reos fuesen más de diez, se sorteará uno por cada decena; y si pasasen de cincuenta, se sortearán de tal modo que nunca sean ejecutados más de cinco fuera del cabecilla; 4.º Los reos que por las disposiciones anteriores salven de la pena de muerte, sufrirán la de penitenciaría en cuarto grado».

El reo Manuel Poytia, que indirecta y secundariamente ha cooperado á la ejecución del homicidio, por medio de actos anteriores, es cómplice y como tal ha incurrido en la pena de penitenciaría en cuarto grado, en virtud de lo dispuesto en los artículos 15, 48 y 42 del Código Penal, concebidos en los siguientes términos:

«Art. 15. Son cómplices, los que indirecta y secundariamente cooperan á la ejecución del delito por medio de actos anteriores ó simultáneos».

«Art. 48. Los cómplices de delito consumado, de delito frustrado y de tentativa ó confabulación, sufrirán la pena que respectivamente merezcan los autores, disminuída en un grado».

«Art. 42. Las penas de muerte, penitenciaría y cárcel forman también escala descendente, así como las de reclusión, arresto mayor y arresto menor.

El reo Antenor Gómez Sánchez, también es cómplice, por haber cooperado á la ejecución del crimen indirectamente, y merece la misma pena de penitenciaría en cuarto grado; pero concurriendo á su favor las circunstancias atenuantes de haber sido menor de 18 años cuando se cometió el delito y de haber sido seducido por Montoya, que ejercía autoridad sobre él, como superior inmediato de su compañía; la Ilustrísima Corte Superior y el juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia, á su vez, le han impuesto la de penitenciaría en tercer grado disminuída en un término, haciendo uso de la facultad que les deja el artículo 50 del expresado Código, para disminuir prudencialmente la pena en estos casos.

«Art. 50. Cuando la disminución de pena de que tratan los artículos precedentes, no pueda hacerse en el orden que queda establecido en ellos se verificará según el prudente arbitrio del juez».

Las penas que, en mérito de lo actuado y conforme al tenor de las leyes precitadas, deben aplicarse á los reos Montoya, Alvarez, Garay, Decourt, Poytia y Gómez Sánchez, son pues como se vé, exactamente las mismas que se les impone en la sentencia de vista, confirmando la de primera instancia.

El recurso extraordinario interpuesto por parte de dichos reos es, por consiguiente, infundado; y no hay nulidad en la sentencia en cuanto á la aplicación de la ley penal. Tampoco la hay respecto de los procedimientos del juicio, en los cuales se han observado los preceptos del Código Penal de Enjuiciamientos, dejando á los acusados toda la amplia libertad de defensa que les acuerda.

Sin embargo de que este juicio fué iniciado el 16 de noviembre de 1878 el mismo día de la perpetración del crimen, y la sentencia de primera instancia se expidió en 20 de noviembre de 1879 y la de vista el 4 de mayo de 1880, á juicio de este Ministerio no ha habido retardo imputable á los jueces de la causa. La naturaleza del delito; los vehementes indicios de que el homicidio hubiera sido el medio de ejecutar algún gran plan político, que era preciso descubrir; el considerable número de reos sumariados, que llegó á pasar de noventa, la necesidad de multiplicar las declaraciones, absolviendo citas, los careos y las notificaciones; las articulaciones promovidas por los reos en uso del derecho que la ley les concede; el cambio inevitable del personal del juzgado y de los escribanos recusados; el frecuente cambio de oficios con las autoridades, para la aprehensión de los reos y la comparecencia de los testigos; todo esto ha dado necesariamente lugar á la demora, llegando las cosas á tal extremo, que el proceso consta hoy de siete cuerpos de autos con un total de 1494 fojas útiles.

Tan extraordinario y horroroso ha sido el crimen, como estupenda la audacia de los autores y cómpli-

ces, oscuros soldados, colocados por su posición á inmensa distancia de la ilustre víctima. Inverosímil parece que ellos, solos, sin dirección superior ni cooperación extraña, concibieran el plan criminal y lo ejecutaran á la luz del medio día. Natural era presumir que tras de esos infelices se ocultaran conjurados de otro rango y que las investigaciones de la autoridad judicial y la actividad secreta de la policía desentrañaría los demás culpables, para que recayese sobre ellos todo el peso de la ley penal. Sin embargo, la verdad probada es que, no resulta de autos otro crimen, ni otros reos culpables, que los juzgados y condenados en la sentencia de la Ilustrísima Corte Superior. La justicia se ha hecho hasta ahora á la medida de la ley: resta sólo que V. E. pronuncie su último fallo, para dar término á este célebre proceso.

En mérito de todo lo expuesto, el fiscal concluye opinando: que se sirva V. E. declarar que no hay nulidad en la sentencia de vista, confirmatoria de la de primera instancia apelada, por la cual se impone á los reos Melchor Montoya, Elías Alvarez, Armando Garay, Alfredo Decourt, Manuel Poytia y Antenor Gómez Sánchez, las penas que para cada uno quedan designadas, salvo que la elevada ilustración de V. E. considere justa otra resolución.

Lima, mayo 26 de 1880.

CÁRDENAS.

---

*Lima, 14 de setiembre de 1880.*

Vistos: en discordia de votos, de conformidad en parte con lo dictaminado por el señor Fiscal, y considerando: Que si bien está probado en autos, que los reos Armando Garay, Elías Alvarez y Alfredo Decourt se confabularon con Melchor Montoya y decidieron dar muerte al señor don Manuel Pardo, con cuyo motivo, según lo prescrito en el inciso segundo del artículo 12 del Código Penal deben ser tenidos por autores del delito; las calidades de á traición y sobre seguro, que dan al homicidio materia de este juicio el carácter de calificado, sólo son imputables al ejecutor Melchor Montoya y no á los reos Garay, Alvarez y Decourt, puesto que no está plenamente probado en el proceso que hubiesen concertado expresamente todas las condiciones y circunstancias del homicidio, que son las que dán mérito legal para esa calificación, ni concurrieron á la ejecución material del asesinato, sino que estuvieron en diversos y distantes lugares; que á dichos reos Garay, Alvarez y Decourt les comprende según esto, lo dispuesto en el artículo 230 del Código Penal, que como precepto general castiga al que mata á otro con penitenciaría en tercer grado; aumentada esta pena en tres términos, por constar en el proceso que han concurrido las tres circunstancias agravantes previstas en los incisos noveno, décimo y décimo tercio del citado Código: Por estos fundamentos, declararon haber nulidad en la sentencia de vista de fojas 337, su fecha 4 de mayo del presente

año, en cuanto condena á muerte á los reos Armandó Garay, Elías Alvarez y Alfredo Decourt, impusieron á estos la pena de penitenciaría en tercer grado aumentada en tres términos, ó sean 15 años de la misma pena, y declararon igualmente que no hay nulidad en dicha sentencia en cuanto condena á Melchor Montoya á la pena de muerte; á Manuel Poyta á la de 15 años de penitenciaría; y á Antenor Gómez Sánchez á la de penitenciaría en tercer grado, disminuida en un término en atención á su menor edad, con lo demás que contiene; y los resolvieron.

*Ribeyro. — Alvarez. — Muñoz. — Vidaurre. — Oviedo. — Cisneros. — Morales. — Gálvez.*

Se publicó conforme á ley, habiendo sido el voto de los señores Muñoz, Vidaurre y Oviedo por la nulidad de la sentencia de vista, de conformidad con lo dictaminado por el señor Fiscal. El de los señores Presidente, Alvarez y Morales es por que no hay nulidad en la sentencia de vista pronunciada por la Ilustrísima Corte Superior, en la parte que condena á Poytia á 15 años de penitenciaría, y á Gómez Sánchez á la de 11, y que la hay en la relativa á Montoya, Garay, Alvarez y Decourt por las razones siguientes: Probado está y plenamente que el homicidio ejecutado en la persona del señor Pardo está revestido de todas las circunstancias graves que pueden constituir la enormidad del crimen. El autor de tan fatal suceso, asume por sí solo toda la responsabilidad del hecho, como que fué ejecutado á la luz del día, á presencia de muchos testigos y en

un sitio público. Merece sin duda la pena que las leyes señalan para esta clase de delitos. Aunque en esta causa se vé claramente la realización del atentado y se conoce la mano que lo llevó á cabo abusando del puesto de confianza que desempeñaba, se trasluce que el hombre desgraciado que perpetró la muerte, obedecía á un sentimiento extraño á su misma conciencia, cedía al impulso misterioso de una pasión que le tenía perturbada la mente. — Las preocupaciones religiosas y las políticas de tal manera obran sobre el espíritu, que las más veces quitan al hombre toda la lucidez de su juicio y la libre deliberación de la voluntad. Las preocupaciones son una enfermedad del alma, que lo mismo que las del cuerpo, pueden conducir á extravíos lamentables. Si Montoya no puede ser excusado de su delito, atendido su estado de enagenación, debe la pena que se le aplique estar atenuada, cambiándole el cadalso con la penitenciaría por 15 años. Los castigos siempre tienen en mira la reparación y nunca la venganza, mucho más en aquellos delitos que, sin dejar de ser comunes por sus resultados, tienen un carácter político muy marcado. El reo estaba obcecado y en ese estado, como el Código Penal lo reconoce, no hay traición ni alevosía en el sentido jurídico de la palabra, sino una perturbación que era fomentada por agentes exteriores, que quitan á la razón toda la fuerza de sus raciocinios y al sentimiento íntimo todos los estímulos para el bien. Por esto la obcecación es causa de atenuación, conforme al artículo 9º inciso 8º del Código Penal aludido; y la sentencia de vista en esta parte se siente de nulidad. — Res-

---

pecto de Garay, Alvarez y Decourt destinados también á morir, siendo sorteados previamente para saber en cuál de los tres debe cumplirse la sentencia, hay en favor alguna de las razones alegadas para Montoya, y las circunstancias de haber concertado una resolución que tenía por objeto primordial un cambio político y secundario la muerte del señor Pardo. Estos hasta el momento del delito, han podido retracerse de su compromiso; y no es lo mismo cometer el hecho que haberlo acordado, cuando no se le ha prestado ayuda eficaz para su consumación en los momentos críticos. Por tales principios deben ser condenados á 15 años de penitenciaría. Agregando el señor Alvarez: que si Montoya tiene que sufrir la pena de muerte, se dé cuenta antes de la ejecución al Supremo Gobierno para que en virtud de las facultades amplias de que se halla investido, pueda ejercer la de la conmutación de la pena, si lo tiene por conveniente, de que certifico.

*Juan E. Lama.*

Procede de Lima. — Cuaderno Núm. 154.

---