

Para la calificación del delito de robo es indiferente el valor de la cosa sustraída.

Recurso de nulidad interpuesto por don Andrés Armas en la causa que se le sigue por hurto.—Procede de Ancachs.

DICTAMEN FISCAL

Excmo. Señor:

Probado en autos, por la propia declaración del reo, y por la confirmación de los testigos, que se efectuó con fractura, un robo de granos, el 2 de enero de 1872; en la hacienda de don Blas Torres, del distrito de la provincia de Carhuaz, por Andrés Armas en compañía de otros con quienes no se ha podido continuar el juicio; ha sido condenado el reo a cinco años de cárcel con descuento de carcelería, desde el 1º de abril de 1892. Confirmada la sentencia por el Superior, es llegado el momento de que V.E. resuelva el recurso de nulidad interpuesto.

El juzgado y la Corte han aplicado al delito cometido por Armas, el artículo 328 del C. P., que impone la ya indicada pena, al robo que se verifica con fractura, sin tener dicho artículo en cuenta, la mayor o menor entidad de lo robado. Pero no es posible adjuntar la teoría formal que sirve de fundamento a la sentencia, a saber que en los robos de que habla el artículo 328, no es la cuantía lo que constituye su gravedad, sino el modo como se ha verificado el delito, aunque la sustracción haya sido de un solo grano. Entra como

elementa inevitable, para el grado de penalidad, el modo de practicar el robo, y el valor de la cosa robada; por que si se aplica general y absolutamente el sentido del artículo 328, también es general y absoluto, el artículo 330. Queda, pues, al buen juicio del que falla, la aplicación de la pena, buscando la concordancia entre los artículos análogos del Código, sin llevar la severidad al extremo de que por el robo de tres sacos de grano, se imponga al culpable cinco años de cárcel.

Dado el espíritu de la ley y lo que aparece de autos, el Adjunto es de opinión que hay nulidad en la sentencia y que debe darse por compurgada la pena con el tiempo de carcelería; salvo, por supuesto, el más ilustrado acuerdo de V.E.

Lima, junio 6 de 1894.

Pazos.

RESOLUCIÓN SUPREMA

Lima, junio 28 de 1894.

Vistos: con lo expuesto por el Ministerio Fiscal declararon *no haber nulidad* en la sentencia de vista de fojas 106 vuelta, su fecha 31 de marzo del presente año, conformatoria de la de primera instancia de fojas 97, su fecha 13 de enero último, por la que se condena a Andrés Armas a la pena de cárcel en quinto grado término máximo, o sean cinco años de dicha pena, con

lo demás que contiene; entendiéndose que el término se contará desde el 1º de abril de 1892; y los devolvieron.

Guzmán. — Espinosa. — Lama. — Quiroga. — Jiménez.

Se publicó conforme a ley, de que certifico.

Luis Deluchi.

Causa N° 85. — Año 1894.

La operación de partición no es medio de prueba

Recurso de nulidad interpuesto por doña Tomasa y doña María Flores, en la causa que sigue con doña Lorenza Flores, sobre partición de bienes.—Procede del Cuzco.

DICTAMEN FISCAL.

Excmo. Señor:

Se presenta en esta causa la anomalía de que disputándose si hay o no lugar a la división de ciertos bienes, entre doña Tomasa, doña María y doña Lorenza Flores, se ha pedido y ordenado como medio de prueba la división de los mismos bienes por medio de peritos.

El hecho es que tal prueba quedó ejecutoriada, a pesar de la oposición de doña Lorenza Flores, y que los