

Guadalajara, Jalisco, quince de junio del dos mil quince.

VISTOS para resolver el recurso de apelación que se tramita dentro del **toca penal 196/2015**, en el expediente número **115/2012**, instruido en contra de *****
*****, por el delito de **ROBO CALIFICADO**, cometido en agravio de *****
*****, procedente del Juzgado Mixto de Primera Instancia del Décimo Tercero Partido Judicial con sede en Colotlán, Jalisco, y:

R E S U L T A N D O

1.- El Juez Natural dictó resolución de fecha quince de mayo del dos mil catorce, dentro del expediente antes mencionado, en el cual resolvió:

“PRIMERA.- Siendo las 09:00 nueve horas del día de hoy, se decreta **AUTO DE FORMAL PRISIÓN** en contra de *****, por su probable responsabilidad criminal en la comisión del delito de **ROBO CALIFICADO**, previsto por el artículo 233 en relación con el 236 fracción IV, en contexto con el 6 fracción I, del Código Penal en detrimento patrimonial de *****.”

“SEGUNDA.- Identifíquese al ahora procesado por los medios legales acostumbrados, recabándose los dictámenes médico psiquiatra y educador, así como anteriores prisiones o condenas registradas”.

“TERCERA.- Hágase saber a las partes la apertura del PROCEDIMIENTO SUMARIO, lo anterior a fin de que dentro del término de tres días que la ley le concede, oferten las pruebas que consideren necesaria y

las cuales se desahogaran dentro de la audiencia principal, así mismo hágase saber al inculpado el término de ley para optar por el PROCEDIMIENTO ORDINARIO en caso de así creerlo necesario”.

“CUARTA.- Hágase saber a las partes el término de tres días a efecto de interponer el recurso de apelación en contra de la presente resolución en caso de creerlo necesario”.

“QUINTA.- Remítase copia certificada de la presente resolución...”.

2.- La resolución anterior fue apelada por el agente del Ministerio Público y el A quo admitió el recurso de apelación en efecto devolutivo, mediante auto de fecha uno de diciembre del dos mil catorce, ordenando remitir los autos duplicados al Superior para la substanciación de la Alzada, tocando a esta Sala fallar la apelación.

C O N S I D E R A N D O

I.- Esta Sala resulta competente para conocer y resolver de la presente apelación de conformidad con lo establecido por el numeral 47 fracción I de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

II.- El agente del Ministerio Público, expreso los siguientes conceptos de agravio:

“AGRAVIOS: La resolución interlocutoria de fecha 15 de mayo del año 2014, dictada por el Resolutor del Juzgado en comento, en virtud que de ella se desprende la siguiente proposición que dice: "PRIMERA.- Siendo las 09:00 nueve horas del día de hoy, se decreta AUTO DE FORMAL PRISIÓN en contra de *****”

*****, por su probable responsabilidad criminal en la comisión del delito de ROBO CALIFICADO, previsto por el artículo 233 en relación con el 236 fracción IV, en contexto con el 6 fracción I, del Código Penal en detrimento patrimonial de *****
*****."- FUENTE DE AGRAVIO.-
La proposición primera y su antecedente el considerando III relativo al estudio del apartado de las CALIFICATIVAS, donde el Juzgador tuvo por desacreditadas las calificativas previstas en las fracciones X y XIII del artículo 236 del Código Penal del Estado.- CONCEPTOS DE AGRAVO.- Analizadas que fueron la totalidad de las actuaciones, no se comparte con el Juzgador que en la resolución interlocutoria que nos ocupa, en el apartado de las CALIFICATIVAS del delito en estudio, haya tenido por inacreditadas las agravantes previstas en las fracciones X y XIII del artículo 236 del Código Penal del Estado de Jalisco, puesto que con ello violó los principios reguladoras de la valorización de la prueba y del arbitrio judicial, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 316 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco.- Puesto que no se comulga con el Iudex que argumente que no se puede demostrar la agravante prevista en la fracción X del artículo 236 del Código Penal Estatal, porque de la fe ministerial del lugar de los hechos se desprende que donde se llevó a cabo el delito, resulta ser una edificación separada de la vivienda principal donde se encontraba el pasivo y la testigo *****.- Ello es así, ya que resulta de explorado derecho que los cuartos, patios, cocheras, jardines, azoteas, entre otros, resultan ser dependencias de la vivienda principal destinada a habitación, y en ese sentido, es que no resulta obstáculo para efecto de acreditar la agravante en comento, que el sujeto activo sólo se haya introducido a hurtar los bienes materia del delito a uno de los cuartos incorporados a la casa del pasivo que estaba siendo ocupada por sus moradores, motivo por el que se concluye que se introdujo a una vivienda que estaba siendo ocupada, al momento de cometer el hurto en comento.- Es por ello, que no se coincide con el Iudex, que refiera que la agravante que se encuentra demostrada en autos, es la prevista en la fracción IV del artículo 236 del Código Penal Estatal y no la prevista en la fracción X en comento.- Es entonces, que del sumario se advierte que el pasivo *****

inodado se introdujo y salió de la vivienda del ofendido atravesando por las cercas que tiene la misma, esto es, necesariamente tuvo que escalar para introducirse y hurtar el bien que se duele el pasivo, ya que realizó una acción de subir y salir, la pendiente que ofrecía la cerca de lodo y piedra que delimitaba la entrada al inmueble, lo cual bastó para generar la agravante en comento.- Es entonces, que solicito que a las probanzas reseñadas se les conceda valor crediticio conforme lo dispone los artículos 266, 264 y 265 respectivamente del Enjuiciamiento Penal del Estado, mismas que al correlacionarlas entre sí, resultan aptas y suficientes para acreditar la calificativa XIII relativa a la hipótesis de la nocturnidad, prevista en el artículo 236 del Código Penal Estatal. Motivo por lo cual me impongo de la siguiente tesis jurisprudencial bajo el rubro: "ROBO CALIFICADO PREVISTO POR EL ARTÍCULO 236, FRACCIÓN XIII, DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE JALISCO. CONNOTACIÓN LEGAL DEL VOCABLO ESCALAMIENTO". Registro: 169,043.- En consecuencia, por las consideraciones vertidas, peticiono que el delito en estudio se encuentre agravado bajo las calificativas previstas en las fracciones X y XIII del artículo 236 del Código Penal Estatal. En consecuencia, dichas agravantes deberán ser tomadas en cuenta a efecto de que el presente delito de ROBO se torne como CALIFICADO, bajo las agravantes previstas en las fracciones X y XIII del artículo 236 del Código Penal Estatal.- De igual manera pido que las calificativas establecidas en las fracciones X y XIII en comento, trasciendan para efecto de que se consideren en el apartado de la probable responsabilidad del sujeto activo de marras, que el Juzgador tuvo por acreditado.- Por lo expuesto, a ustedes MAGISTRADOS atentamente: PIDO: PRIMERO.- Tenerme por presentado formulando los agravios que en derecho me corresponde.- SEGUNDO.- Solicito se MODIFIQUE la resolución recurrida en su proposición primera y se dicte en su oportunidad otra que esté acorde a los argumentos y motivos expuestos dentro del presente líbello y encuentre ajustada a derecho.- TERCERO.- En consecuencia, se decrete el correspondiente AUTO DE FORMAL PRISIÓN en contra de *****
*****, por la comisión del delito de ROBO CALIFICADO previsto por el artículo 233 en relación el arábigo 236 fracciones X y XIII de la Ley Represiva del

Estado, cometido en agravio de *****
*****".

III.- En términos de lo dispuesto por el artículo 317 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco, este Tribunal de Alzada procedió a realizar el estudio de la resolución interlocutoria recurrida en relación a los agravios formulados por el agente del Ministerio Público en su carácter de apelante, determinándose que su reclamación es improcedente, por tanto, se **CONFIRMA** el fallo recurrido, ello, en atención a las siguientes consideraciones jurídicas.

IV.- El Titular del Órgano Jurisdiccional de Primera Instancia, el quince de mayo del dos mil catorce, dictó **AUTO DE FORMAL PRISIÓN** en contra de *****
***** por su probable responsabilidad criminal en la comisión del delito de **ROBO CALIFICADO**, previsto por el artículo 233 en relación con el 236 fracción IV del Código Penal para el Estado de Jalisco, en agravio de *****
*****.

Es materia de reclamación por parte de la Representación Social, que en el apartado del cuerpo del delito al entrar el Juez Primario al apartado de las calificativas del delito de robo, haya tenido por inacreditadas las agravantes previstas en las fracciones X y XIII del artículo 236 del Código Penal para el Estado de Jalisco, determinándose que la hipótesis calificativa que se

actualizaba en este caso era la fracción IV del citado arábigo.

Se determina, por los Magistrados que resolvemos la causa penal impugnada, que el Juez en forma por demás acertada, concluyó que el delito de **ROBO** se acreditó en su modalidad de **CALIFICADO** en términos del artículo 236 fracción IV de la Ley Sustantiva Penal, al demostrarse que el sujeto activo del delito realizó el apoderamiento ilegítimo que se le reprocha de un bien mueble ajeno, como lo fue, un taladro marca Maquita, color azul con verde, sin el consentimiento de su legítimo propietario, en un lugar cerrado, como es, el interior de la finca marcada con el número *****

*****.

Sin que, en este caso como lo sostiene el agente del Ministerio Público prevalezca la agravante de la fracción X del ordinal 236 de la Ley Sustantiva Penal, debido que, si cierto es, de la declaración de *****

***** se desprende que al momento de ocurrir el evento delictivo que nos ocupa se encontraban en el interior *****

*****, sin embargo, estos refieren que al voltear hacia la puerta que da a un corral vieron a un muchacho que conocen y que se llama *****

* quien estaba en el cuarto de herramienta agarrando un taladro y lo metió a una mochila que traía y al ver esta circunstancia abrieron la puerta de la cocina y ***** al escuchar el ruido salió corriendo.

Así las cosas, tenemos que como lo señala el Juez, las personas que habitan la finca en mención se encontraban en un lugar muy diverso a donde se cometió el ilícito, como se establece de la fe ministerial del lugar de los hechos, de donde se desprende que el lugar donde se llevó a cabo el latrocinio es una edificación separada de la vivienda principal, al que señalan los sujetos pasivos como el cuarto de herramienta, que si bien, esta estructura forma parte del predio en donde esta edificada la casa habitación en donde se encontraban los ofendidos, sin embargo, se insiste, lo que tutela esta calificativa es precisamente la protección de los residentes, y que en este caso, no se actualizo esta protección asía los habitantes, debido que, como ya se dijo, se encontraban en una parte separada de la casa de donde se percataron que, a quien nombran como ***** se metió al cuarto de herramienta de donde tomo un taladro, y quien al verse descubierto salió corriendo de la casa, lo que, se traduce, que no se ponía en riesgo a las personas que se encontraban habitando el domicilio ubicado *****

*, siendo éste el fin primordial del Legislador de agravar la actuación del sujeto activo al proteger a las personas que habitan un domicilio; por tanto, en este caso se coincide

por otro lado, si bien, refieren *****

que ***** que al percatarse el sujeto activo de su presencia, éste, salió corriendo del lugar, brincando la cerca de los corrales de los vecinos, también lo es, que de acuerdo a la fe ministerial que obra glosada en autos, no podemos concluir, que haya subido o trepado una pendiente con el fin de huir con el objeto materia del robo, pues señala únicamente que salió corriendo y que brincó una cerca, lo que, se insiste, no se traduce en una acción de subir una pendiente que delimitaba la entrada al inmueble, por ello, tenemos que no llega acreditarse la agravante en estudio, aún y cuando se establezca que la finca donde se cometió el robo se encuentra delimitada por muros y el corral circulado de piedra y lodo y a los lados de los corrales otras fincas, lo cual resulta insuficiente, para acreditar la calificativa del delito que nos ocupa, pues deben de encontrarse pruebas bastas para que llegue actualizarse la agravante de un delito, por ello, se considera igualmente insuficiente el solo señalamiento de ***** quien dijo que vio al aquí imputado cuando brincó la cerca del corral del señor ***** ya que de ese corral sigue un corral del casino y enseguida sigue el corral de su casa y que todos tienen cerca de piedra, debido que tampoco hace referencia que el sujeto activo escaló o subió alguna pendiente con el fin de huir con lo robado, y menos aún que realizó esta actividad para ingresar al lugar en donde llevó a cabo el apoderamiento ilícito que se le reprocha.

Bajo este, contexto, nos encontramos que las pruebas glosadas en autos no son bastas para acreditar las calificativas del delito que hace referencia el inconforme, se encuentran demostradas en el caso a estudio; tiene aplicación los criterios de tesis bajo rubro y texto que se citan a continuación:

Quinta Época
Registro: 293968
Instancia: Primera Sala
Tesis Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
CXXVII
Materia(s): Penal
Tesis:
Página: 1046

CALIFICATIVAS, DEBE PROBARSE PLENAMENTE SU EXISTENCIA.

Para decidir sobre la presencia de una calificativa debe existir prueba plena, y no indicios más o menos vagos.

Amparo directo 4883/49. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 27 de marzo de 1956. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Rodolfo Chávez Sánchez.

Quinta Época
Registro: 306015
Instancia: Primera Sala
Tesis Aislada
Fuente: Semanario Judicial de la Federación
Tomo LXXXII
Materia(s): Penal
Página: 180

CALIFICATIVAS.

Las calificativas, para que puedan imputarse al reo, necesitan ser probadas fehacientemente y no expresarlas por simples inducciones, por más lógicas que parezcan.

Amparo penal directo 6466/43. Chan Andrade Felipe. 4 de octubre de 1944. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Observaciones:

Nota: En el Semanario Judicial de la Federación aparece la expresión "... aparezcan.", la cual se corrige con el propósito de adecuarla al contenido del criterio, como se observa en este registro.

En tal virtud, bajo estas consideraciones, se **CONFIRMA** en sus términos la resolución interlocutoria recurrida del quince de mayo del dos mil catorce, mediante la cual se dictó **AUTO DE FORMAL PRISIÓN** en contra de *****, por su probable responsabilidad criminal en la comisión del delito de **ROBO CALIFICADO**, previsto por el artículo 233 en relación al 236 fracción IV del Código Penal para el Estado de Jalisco, en agravio de ***** **.

Por lo anteriormente expuesto y con fundamento en lo dispuesto por los artículos 70, 71, 72, 73, 74, 75, 316, 317, 318 y 327 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco, este Tribunal de Apelación procede a resolver, y;

R E S U E L V E

PRIMERA.- Se **CONFIRMA** la resolución interlocutoria del quince de mayo del dos mil catorce, pronunciada por el Juez Mixto de Primera Instancia del Décimo Tercero Partido Judicial con sede en Colotlán,

Jalisco, en el expediente número **115/2012**, en la cual se dictó **AUTO DE FORMAL PRISIÓN** en contra de *****
*****, por su probable responsabilidad penal en la comisión del delito de **ROBO CALIFICADO**, previsto por el artículo 233 en relación al 236 fracción IV del Código Penal para el Estado de Jalisco, cometido en agravio de *****
*****.

SEGUNDA.- Con testimonio de esta resolución vuelvan los autos duplicados a su lugar de origen y en su oportunidad archívese el toca como asunto concluido.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.

Así lo resolvió por unanimidad de votos los Magistrados *****
*****, quienes integran la Segunda Sala del Supremo Tribunal de Justicia en el Estado, actuando en la Secretaría de Acuerdos la Licenciada *****, quien autoriza y da fe.