

Guadalajara, Jalisco; cinco de noviembre de dos mil diecinueve.

VISTOS, para resolver de nueva cuenta los autos del toca **1133/2014**, en cumplimiento de la ejecutoria de amparo dictada el veintitrés de octubre de dos mil diecinueve, por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, dentro del juicio de **Amparo Directo 92/2019**, promovido por *****
*****, en contra del fallo dictado por este tribunal el veinticuatro de febrero de dos mil quince, al resolver el recurso de apelación interpuesto por la institución del Ministerio Público y el Procurador Fiscal del Estado, en contra de la sentencia definitiva de dieciocho de julio de dos mil catorce, pronunciada por el Juez de lo Penal del Segundo Partido Judicial en el Estado, con sede en Chapala, Jalisco, dentro del proceso penal 4/2014-A, que absolvió a *****
*****, del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 148, en correlación al 11, fracción III del Código Penal del Estado, en agravio de la *****
*****,
***** Jalisco; y,

RESULTANDO:

I. La sentencia impugnada, en su parte propositiva dice:

“...PRIMERA. Por los fundamentos y motivos que se dejaron expuestos en la parte considerativa de esta resolución (considerando IV de este fallo definitivo) se absuelve a *****, de la

acusación que el Representante Social de la Adscripción formulara en su contra en la comisión del delito de peculado previsto por el artículo 148 en los términos del artículo 11 fracción III, del Código Penal para el Estado de Jalisco, que se dijo cometido en agravio de la Secretaría de Planeación, Administración y Finanzas el Estado de Jalisco; al no haber acreditado los elementos objetivos y externos de la conducta en análisis.

SEGUNDA. Hágase saber a las partes el derecho y término de cinco días que la Ley les concede para apelar de esta resolución en caso de inconformidad con la misma.

TERCERA. Se ordena remitir copia autorizada de la presente resolución al C. Inspector General del Ceinjure de Chapala-Jalisco, para su conocimiento y efectos legales correspondientes...”

2. Inconforme el agente del Ministerio Público con el fallo y el Procurador Fiscal del Estado –quien se adhiere a los agravios expuestos por el primero–, dentro del término legal, interpusieron recurso de apelación; que se admitió con el solo efecto devolutivo, se ordenó la remisión de los autos originales a la Superioridad para la substanciación de la alzada; correspondió a esta Sala conocer por razón del turno el recurso intentado; se confirmó la calificación del grado que hiciera el Natural; se llevó a cabo la audiencia de vista.

3. Turnados los autos, se advirtió causa que ameritó llevar a cabo el cotejo de los autos con su original, en términos de lo dispuesto por el artículo 9, fracción IX del Enjuiciamiento Penal del Estado de Jalisco; mediante auto de fecha catorce de enero de dos mil quince se ordenó la suspensión del dictado de sentencia; levantada la suspensión, se reservaron los autos para

dictar sentencia en la que este Tribunal *revocó* la de primer grado.

4. Contra la resolución de segunda instancia, el sentenciado *****, promovió amparo directo, del cual conoció el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, bajo el número 92/2019, quien mediante ejecutoria dictada el veintitrés de octubre de dos mil diecinueve, concedió al quejoso el Amparo y Protección de la Justicia Federal; ejecutoria que requirió su cumplimiento mediante oficio 8070/2019 que se recibió en esta Sala el treinta de octubre de dos mil diecinueve y se procede a su acatamiento; en primer término, dejando **insubsistente la que constituyó el acto reclamado, de veinticuatro de febrero de dos mil quince** y mediante el resolutive que ahora se pronuncia.

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

I. LA COMPETENCIA. Esta Sala resulta legalmente competente para conocer y resolver del recurso de apelación planteado, atento a que se trata de apelación contra sentencia absolutoria, en términos del artículo 321, fracción I, del Código de Procedimientos Penales de la Entidad, con relación al 5º, fracción IV, del citado ordenamiento adjetivo, así como lo dispuesto en el artículo 47, fracción I, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado.

II. CONSIDERACIONES Y EFECTOS DE LA CONCESIÓN DEL AMPARO. Atento al contenido de la

ejecutoria dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, en el amparo directo 92/2019, cabe destacar en esencia lo siguiente:

“...En las relatadas consideraciones, la Justicia de la Unión Ampara y Protege a *****, para el efecto de que la sala responsable, en términos del artículo 77 de la Ley de Amparo, revoque la sentencia de segunda instancia emitida en el toca penal 1133/2014, de su índice, y en su lugar, lo absuelva de la comisión del delito de peculado, previsto y sancionado en el artículo 148, del Código Penal para el Estado de Jalisco, en agravio del erario público estatal, por no encontrarse acreditada su responsabilidad penal...”

III. La materia del recurso la constituye la sentencia definitiva dictada el dieciocho de julio de dos mil catorce, por el Juez de lo Penal del Segundo Partido Judicial en el Estado, con sede en Chapala, Jalisco, dentro del proceso 4/2014-A, en que se absolvió a *****, al no haberse acreditado la materialidad del delito de peculado, previsto en el artículo 148 del Código Penal para el Estado de Jalisco, que se dijo en agravio de Secretaría de Planeación, Administración y Finanzas del Estado de Jalisco.

Resolución en la que el Juzgador, expuso en lo medular, que las probanzas allegadas no son aptas y suficientes para, en términos de lo impuesto por los artículos 116, 131 y 132 del Código Adjetivo Penal del Estado, acreditar los elementos del tipo penal de peculado previsto en el artículo 148 del Código Penal del Estado.

Puesto que la denuncia presentada por *****
*****, no reviste el crédito indiciario a que se refiere el artículo 266 de la Ley Adjetiva Penal en el Estado, habida cuenta que reconoció e imputó actos que dieron origen a la presente instancia judicial, única y exclusivamente por una diversa empleada de nombre *****
*****, quien por cierto, reconoció su responsabilidad con relación al faltante denunciado, que se comprometió a reintegrar firmando un pagaré por la cantidad de *****

*****. Sin dejar de destacar que aún en caso de otorgarle eficacia jurídica, por sí carece de la misma, porque no se deduce que el hoy enjuiciado en razón de su cargo directa e inmediatamente haya distraído de su objeto para uso propio o ajeno, dinero u valores o cualquier otra cosa. Destacando además que el Fiscal tampoco acreditó fehacientemente la participación del hoy acusado (nexo causal).

Aunado, tampoco se acreditó de manera fehaciente el carácter de servidor público del enjuiciado y las funciones que este desarrollaba y que si bien el Fiscal pretendió acreditar con copia simple de su nombramiento (foja 68 de autos originales), carece de valor ya que no se tiene certeza de su original.

De la inspección ministerial practicada por el Fiscal integrador, apunta, que de su análisis se advirtió una imprecisión por parte del funcionario actuante, al haber señalado que se constituyó en el municipio de *****, Jalisco; sin embargo, acudió a ciudad diversa, como se corroboró de la diversa inspección glosada a Foja 213 de los autos; lo que acarrió la

duda fundada de que en realidad haya acudido al lugar donde dijo dio o fe de los documentos que tuvo a la vista; pero, que aún en el caso de que quien resuelve no hubiera advertido tal imprecisión, tal medio de prueba solo demostró la existencia física y material del sitio fedatado y los documentos que al parecer tuvo a la vista, empero dada su naturaleza no resulta medio probatorio eficaz para demostrar la materialidad del delito sometido a estudio; mucho menos que el hoy enjuiciado en razón de su encargo, directa o indirectamente, haya distraído de su objeto para uso propio o ajeno.

En cuanto a la declaración de *****
*****, no resulta constitutiva de una confesión, ni aún calificada divisible, porque de su contenido no se desprende reconocimiento de hecho propio que le perjudique y le vincule directamente con la conducta tipificada como delito de peculado que se analiza en la causa, ya que enuncia que si bien tuvo conocimiento de un faltante de numerario, ello obedeció a una situación diversa y ajena a su voluntad, lo cual demuestra de manera evidente la ausencia de dolo penal, como elemento toral para que opere la conducta de estudio, como es la voluntad expresa del activo de que haya aceptado haber distraído de su objeto para uso propio o ajeno, dinero o valores o cualquier otra cosa; consecuente los hechos que admite como es haber sido jefe inmediato de *****, no puede considerarse constitutivo de peculado, que le atribuye la Fiscalía.

Con relación al dictamen contable emitido por personal del Instituto Jalisciense de Ciencias Forenses, el Juez consideró

que su conclusión se constriñe a formular afirmaciones genéricas sobre la causa de los hechos, sin soportarlo en base razonada y fundada; no aporta elementos de convicción que justifique los conocimientos especiales que necesita el Juzgador al resolver el problema sometido a estudio y por ello, lo calificó de dogmático y carente de eficacia probatoria, porque consideró que dichos peritos tocaron aspectos exclusivos del Juzgador, al establecer a su juicio, la existencia de detrimento patrimonial en perjuicio de la Secretaría de Finanzas del Estado de Jalisco.

Procedió a precisar que no pasó por desapercibido que al resolver la situación jurídica del enjuiciado, su homologo, tuvo acreditada la materialidad del delito en mención y que la valoración de las pruebas en el proceso puede variar en sentencia definitiva con relación a la que realizó en resoluciones anteriores (orden de aprehensión o auto de formal prisión), pues no existe dispositivo legal que imponga a la autoridad sostener el valor otorgado y aún más, se carecería del objeto de contradecir en el proceso las pruebas que sustentaron la formal prisión y porque en sentencia es donde el Juzgador efectúa la valoración definitiva de las pruebas, entre éstas y las que se fundó el auto de formal prisión, apreciándolas en su conjunto para con ello establecer los hechos demostrados y la adecuación a la norma legal.

Concluyendo entonces, que no se cuenta con pruebas aptas ni suficientes para acreditar la existencia de elementos del tipo penal de peculado, previsto por el artículo 148, en término del artículo 11, fracción III, del Código Penal del Estado de Jalisco, pues no se acreditó fehacientemente, en primer término,

el carácter de servidor del enjuiciado, menos aún, que fuera él quien distrajo de su objeto para uso propio o ajeno, dinero o valores o cualquier otra cosa perteneciente a la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Estado de Jalisco, que se dijo afectada en su patrimonio; tampoco quedo acreditado que hubiere existido contubernio con la indicada para ejecutar la conducta en análisis; menos aún, un nexo causal entre la conducta desplegada y el resultado lesivo obtenido, que hizo consistir el Fiscal en su pliego acusatorio en los términos del artículo 11, fracción III del Código Penal del Estado de Jalisco, pues lo cierto es que en todo caso, el ser jefe inmediato de su coindiciada *****, no puede considerarse constitutivo de la conducta tipificada como delito de peculado. Por ello, absolvió a ***** ***** de la acusación formulada en su contra.

En oposición a lo anterior la Representación Social, expuso en vía de agravio lo siguiente:

Es motivo de inconformidad el considerando III de la resolución recurrida, correspondiente al tipo penal de peculado, previsto en el artículo 148 del Código Penal del Estado de Jalisco, en que el Juez consideró que no se encuentra acreditado dicho ilícito.

Contrario a lo afirmado por el Juzgador, la denuncia efectuada por *****, reúne los requisitos previstos por los numerales 88, 89, 90 y 91 del Enjuiciamiento Penal del Estado, porque fue formulada por el Procurador Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del

Estado de Jalisco; y por ello le concede valor de indicio de conformidad al numeral 266 del Enjuiciamiento Penal del Estado, porque la misma se encuentra corroborada con diversos medios de prueba, aunado a que de la misma se advierten las circunstancias de modo, tiempo y lugar en que su representada sufrió un detrimento en su patrimonio, debido a la conducta dolosa ejecutada por ***** ***** y la diversa *****.

Si bien, el denunciante aportó a la causa las documentales citadas por el Juez, con que acreditó ***** ***** y la diversa inculpada ***** *****, fueron sujetos a un procedimiento administrativo, en que se determinó que la citada asumió su responsabilidad de la cantidad faltante; también lo es, que en dicha documental el activo ***** *****, reconoció que incurrió en responsabilidad “de manera indirecta” toda vez que como Jefe de la Oficina Recaudadora, tiene obligación de realizar los depósitos diarios a la sucursal bancaria asignada al municipio, de acuerdo al oficio ***** */*****/* de fecha 13 de abril de 2005.

Por tanto, el activo en razón de su encargo, de manera indirecta ejecutó el acto delictivo en términos del artículo 11, fracción III, del Código Penal del Estado y, quedó demostrado que el activo tenía completamente el conocimiento que al delegar una función en la cual era el único facultado para realizarla, incurrió de esta manera en participar de los hechos; en sustento de lo cual cito como propio el contenido de la tesis Tesis V.2o.P.A.26 P, con número de registro 168377, de voz:

“COAUTORÍA. EN ESTA FORMA DE PARTICIPACIÓN CADA COPARTÍCIPE DEBE RESPONDER DEL DELITO EN FORMA UNITARIA, SIN QUE SEA DABLE IMPUTAR LA APORTACIÓN PARCIAL QUE CADA UNO DE LOS INCULPADOS REALIZÓ”, y expuso:

“...En ese sentido, conviene precisar el autor de un delito no es únicamente quien realiza materialmente la conducta típica, sino todo aquel que posee bajo su control directo la decisión total de llegar al resultado, es decir, quien tiene a su alcance la posibilidad de materializar el hecho delictivo o dirigir el proceso causal del acontecimiento criminal, contemplado en forma unitaria, es decir, comprendiendo al tipo básico y sus modalidades. En aquellos casos en que el autor comparte el actuar delictivo con otros autores, los cuales concurren con él en la comisión del delito mediante una distribución y división del trabajo delictivo, es decir, cuando hay pluralidad de activos, se configura la participación conjunta, que constituye la coautoría cuando, a pesar de la división de funciones, los autores concurrentes se encuentran en el mismo plano de participación, o bien, uno tiene el dominio directo, pues es quien realiza la etapa ejecutora del evento criminal, pero aun así los demás partícipes coadyuvan a la producción del resultado típico, por lo que estos últimos suelen constituirse como coautores, dada la división del trabajo colectivo mediante un plan común preconcebido, ya que su concurrencia en la ejecución del hecho punible importa la realización conjunta del delito por varios sujetos con codominio funcional del hecho. Por tanto, en los casos de coautoría no es dable imputar exclusivamente a cada uno de los inculpados la aportación parcial que realizó sino que, por el dolo encaminado a la consecución total del resultado, cada copartícipe debe responder del delito, considerado en forma unitaria como un solo resultado de la suma de conductas múltiples, precedidas de un designio criminal y de un acuerdo conjunto llamado "pacto criminoso...".

Con base en lo cual estima quedó debidamente acreditado el nexo causal mencionado por el Juez, dice, al concatenarse la denuncia citada, con la documental que contiene el proceso administrativo, en el cual quedó demostrado que el activo incurrió en responsabilidad, toda vez que ahí fue sancionado también, lo que denota que actuó conjuntamente con la diversa indiciada *****; por tanto, se reunieron los elementos constitutivos del antisocial en estudio, dice *“toda vez que el activo es un servidor público, actuó conjuntamente con la mencionada, la cual distrajo para su uso del dinero faltante perteneciente a la Secretaría, lo cual provocó una distracción patrimonial a favor de otra persona, como lo es la mencionada inculpada”*.

Circunstancia, que dice, no lleva a dudar de la intervención activa del inculpado en los hechos ilícitos en estudio, como de manera agravante lo dijo el Juez, pues tal eventualidad no es trascendente en orden a la demostración de su participación criminal en la verificación del delito en estudio, pues la ley no exige, por ello es que aún “pudo no haberlo realizado materialmente acción” (sic) y no por esa sola circunstancia habrá de excluir o dudarse de su responsabilidad en la verificación de tales hechos, acorde a alguna de las hipótesis de participación previstas en el artículo 11 de la ley Sustantiva Penal (y prosigue a exponer la teoría de la participación).

En cuanto a que las copias citadas por el Natural, que obran en fojas 68 y 69 del sumario, se acreditó que el activo y la diversa inculpada *****
* son servidores públicos, y que existe criterio jurisprudencial en

cuanto a que las mismas, es menester adminicularlas con algún otro medio que robustezca su fuerza probatoria, razón por la que sólo tienen el carácter de indicio al no haber sido perfeccionadas, de ahí que no asista razón lógica para negarles, aunque sea el valor probatorio de indicio; porque debió adminicularlas con el proceso administrativo, que se les siguió a ambos, en el cual se les consideró funcionarios públicos, tan es así que los sancionó como tales. Citó de apoyo los siguientes criterios jurisprudenciales: “COPIAS SIMPLES DE DOCUMENTOS PÚBLICOS. TIENE VALOR INDICIARIO SUFICIENTE PARA ACREDITAR EL INTERÉS SUSPENSIONAL” **Registro 2003006**; “DOCUMENTOS OFRECIDOS EN FOTOCOPIAS SIMPLES, VALOR PROBATORIO DE” **Registro 202550**.

De los argumentos que esgrime el Juez con relación a la diligencia de inspección ministerial (Foja 43) en que el Ministerio Público se trasladó a la finca marcada con el número *****

 ,
 donde se indicó se dio fe de los documentos recabados en las instalaciones de Procuraduría Fiscal, en correlación a la diversa inspección a foja 213, que señaló que al hacer un recorrido de la calle *****, así como la de *****
***** no existe la numeración *****, ya que no llega a ese número; en nada afecta para darles valor a las documentales consistentes en los nombramientos; porque el de ***** y la diversa inculpada *****,
 fueron debidamente cotejados; por lo cual no se debe dudar que el agente del Ministerio Público Mtro. *****
*****, haya actuado conjuntamente con su

secretario abogada *****. Por ende, dicha probanza reviste valor de conformidad con el numeral 269 del Código Procesal Penal del Estado de Jalisco, que si bien, por sí sola no acredita la materialidad del ilícito, la misma debe concatenarse con el resto del material probatorio.

Luego, contra la manifestado por el Natural, en cuanto a que no se tiene certeza de las funciones que tenía que realizar el activo, dice el Ministerio Público inconforme, se probó con las copias certificadas por el personero social relativas a las circulares *****/*****/***** y *****_****_*****/*****/***** en los cuales se desprende que el Director General de Ingresos dispuso que los jefes de las oficinas recaudadoras, son los responsables de realizar los depósitos de la recaudación de los ingresos que obtengan diariamente en dichas oficinas. Documental que por ser expedida por autoridad en ejercicio de sus funciones merece valor pleno de conformidad a los artículos 271 y 272 del Enjuiciamiento Penal del Estado, resultando un medio de convicción apto para justificar que el activo tenía conocimiento que actuar en razón de su encargo, se encuentra debidamente normado, por lo que al delegar una función del que era el único facultado, a su auxiliar ***** *****, refleja su representación en el dolo.

Prosigue al decir que contrario a lo que expuso el Natural, la abstención de la inculpada ***** *****, a declarar, en nada beneficia al activo de mérito, ya que como se ha mencionado anteriormente, obra el procedimiento administrativo que se les siguió a ambos, en el

cual se determinó que dicha activo fue quien dispuso del numerario que nos ocupa, en tanto *****
***** también fue considerado responsable, ya que como Jefe de la Oficina Recaudadora, tenía la obligación de realizar los depósitos diarios de lo recaudado en la sucursal bancaria y que al no hacerlo, actuó conjuntamente con la mencionada.

Con base en lo cual, además estimó, que la declaración del activo deberá considerarse como un indicio más a la causa, en términos de lo dispuesto por el artículo 260 del Código Procesal Penal del Estado, toda vez que reconoce en parte, hechos que le perjudican, como es que no verificó que los depósitos se hicieran diario, lo que motivó el faltante del numerario que nos ocupa, lo cual se encuentra plenamente justificado con los elementos de prueba y convicción.

Asimismo, siguió con el análisis de la pericial contable, respecto de la que afirma, reúne los requisitos legales porque el perito que lo realizó, acreditó tener conocimientos especiales, tan es así que el mismo se encuentra adscrito al Instituto Jalisciense de Ciencias Forenses; por lo que lógicamente tuvo que justificar los estudios que realizó y por lo tanto, fue autorizado a realizar dictámenes contables, en su calidad de perito. Por lo tanto, considera el apelante que dicho dictamen reviste valor conforme al numeral 268 del Código Procesal Penal del Estado.

Corolario a lo anterior, no resultan procedentes los criterios de insuficiencia de pruebas, porque sí quedaron acreditados los

elementos constitutivos del antisocial de peculado y solicitó un estudio exhaustivo de las mismas en términos de los artículos 116, 132 y 275 del Código Procesal Penal del Estado y por ende, la revocación del fallo recurrido.

IV. Del análisis integral de la causa de origen, este Cuerpo Colegiado en concordancia con las consideraciones expuestas por el agente del Ministerio Público, estima que en el caso se logró establecer la materialidad del delito de peculado, previsto en el artículo 148 del Código Penal del Estado de Jalisco, sin embargo, la apelación resulta insuficiente dado que este Tribunal en acatamiento a la ejecutoria de amparo 92/2019 del Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, considera que no se llegó al demostrativo de la responsabilidad atribuida a *****, ni aún en términos de lo dispuesto por el artículo 275 del Código de Procedimientos Penales del Estado¹, que hiciera posible revocar como solicitó la Fiscalía.

El tipo penal de peculado, previsto y sancionado en el artículo 148 de la Ley Sustantiva Penal en el Estado, dispone:

“Artículo 148. Comete el delito de peculado todo servidor público que, para usos propios o ajenos, distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado o municipio, organismo

¹ **“Artículo 275.** Siempre que en el proceso no exista prueba directa, por alguno de los medios a que se refieren los artículos anteriores: de los hechos constitutivos del delito; de la participación del inculpado en esos hechos o de cualquier hecho, esencial o circunstancial, que interese para el sentido y alcance del fallo; el juez o tribunal del conocimiento apreciará cuidadosamente en su conjunto los indicios que resulten de las diversas pruebas aportadas y, en consideración a la naturaleza de los hechos de que se trate y al enlace lógico y natural que exista entre esos indicios y el hecho por demostrar, podrá decidir que los propios indicios justifican la plena certeza de ese hecho.”

descentralizado o a un particular si, por razón de su cargo, los hubiese recibido en administración, en depósito o por otra causa.

Si el monto de lo distraído no excede del equivalente a doscientos días de salario mínimo, se le impondrá al responsable una pena de tres meses a seis años de prisión y multa por el importe de veinte a cien días de salario.

Si excede el monto a que se refiere el párrafo anterior, se impondrá al responsable de dos a doce años de prisión y multa hasta por el importe de cien a trescientos días de salario.”

Numeral del cual se extrae como sus elementos constitutivos, los siguientes:

a) Un sujeto activo calificado, dado que tiene que desempeñarse como servidor público;

b) La ejecución de una acción de distraer para sí o para otro, dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa que hubiere recibido en razón de su cargo, para administración, depósito u otra causa y,

c) Que el objeto distraído pertenezca al Estado, Municipio, organismos descentralizados o un particular.

Así, tal y como fundadamente lo puntualizó el promotor de agravio, se logró la acreditación del primer elemento constitutivo del delito, consistente en: “*a) Un sujeto activo calificado, dado que tiene que desempeñarse como servidor público.*”

A cuyo respecto el Fiscal apelante expuso que se logró establecer el carácter de servidor público del inculpado *****
*****, puesto que: “se *allegaron copias simples de que el aquí inculpado* *****”

***** y otra, son servidores públicos (Fojas 68 y 69 de los autos) y es menester el adminicularlas con algún otro medio que robustezca su fuerza probatoria, como es el proceso administrativo, que se les siguió a ambos, en el cual se les consideró como funcionarios públicos, tan es así que se les sancionó como tales...”.

Consideración que se comparte por los suscritos Magistrados, puesto que ciertamente se probó *la calidad de servidor público* de ***** ***; primero, con base en el contenido de la copia simple del nombramiento relativo a ***** *****, como ***** ***** ***** “*****”, que le fue conferido el día uno de enero de mil novecientos noventa y nueve, donde se aprecia la relativa acta de protesta y toma de posesión (Foja 68 de los autos). Documento que si bien es susceptible de perfeccionamiento, el mismo adquiere valor indiciario a que se refiere el artículo 260 del Enjuiciamiento Penal del Estado de Jalisco, mas aún, si la misma no fue objetada de falsedad. Por analogía apoya lo anterior la tesis de siguiente voz, texto y datos de localización:

“COPIAS FOTOSTÁTICAS SIMPLES RECONOCIDAS IMPLÍCITAMENTE POR LA AUTORIDAD DEMANDADA EN SU CONTESTACIÓN, VALOR PROBATORIO DE LAS. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 217 del Código Federal de Procedimientos Civiles de aplicación supletoria en materia fiscal, el valor probatorio de las copias fotostáticas simples queda al prudente arbitrio del juzgador; por tanto, si se aprecia que no existe indicio alguno de la falsedad de las copias fotostáticas de las documentales que se acompañaron a la demanda de nulidad, y de las

constancias que obran en autos se llega a la convicción de su autenticidad, y además, no solamente no son objetadas por la autoridad demandada, sino que incluso son reconocidas implícitamente por ésta al producir su contestación, al ofrecerlas sin exhibirlas, por obrar en autos, es inconcuso que sí debe concedérseles valor probatorio en términos de lo establecido por los dispositivos 129 y 202 del ordenamiento en cita.”

Novena Época, Registro: 191842, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XI, Mayo de 2000, Materia(s): Administrativa, Tesis: II.2o.A.11 A, Página: 917.

Se avala su contenido del nombramiento que se allegó en copia simple con el legajo de copias certificadas de la sentencia definitiva de ocho de julio de dos mil trece, dictada por el titular de la Contraloría del Estado de Jalisco, dentro del procedimiento administrativo *****/******; donde se lee que se sancionó a ***** y otra, virtud de su carácter de servidor público. Documental que obra glosada a fojas 113 a 131 de autos, con valor probatorio pleno al tenor de los artículos 271 y 272 del Código de Procedimientos Penales del Estado, por haber sido expedida por una autoridad en ejercicio de sus funciones y de donde se desprende en el punto dos de resultandos, que ciertamente el aquí inculpado es servidor público con el cargo de Jefe de Oficina de Recaudación Fiscal número ***** *****, Jalisco, adscrito a la Secretaría de Finanzas, ahora Secretaría de Planeación, Administración y Finanzas del Estado.

Y abonó a la comprobación del elemento en conocimiento, el dicho del propio inculpado *****

*****, quien en diligencia formal de declaración ministerial de seis de septiembre de dos mil trece, se ostentó como tal al decir: "...soy Jefe de la Recaudadora Número *****
*****...".

De ahí, que tal y como lo solicitó el promotor del agravio, de la concatenación de estas pruebas, se logró acreditar que el aquí inculpado *****, tiene el carácter de servidor público.

Asimismo, contrario a la postura adoptada por el Natural, quedo acreditada la *preexistencia del dinero*, dado que la existencia previa del objeto del delito (dinero), se comprobó con la relación de ingresos y egresos que remite *****
*****, en su carácter de Jefe de Oficina de Recaudación relativa a los meses de mayo a junio del año dos mil doce, vista a foja 31 a 33 de autos y que fueran adjuntadas a la denuncia inicial en copias certificadas, con valor probatorio pleno de conformidad a los artículos 271 y 272 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Jalisco, de donde se obtuvo el numerario exacto ingresado los días del evento delictivo; además que no fue un hecho controvertido u objetado por las partes.

En cuanto al elemento: *b) La ejecución de una acción de distraer para sí o para otro, dinero, valores, fincas o cualquier otra cosa que hubiere recibido en razón de su cargo, para administración, depósito u otra causa*, tampoco existe duda de que en el caso en perjuicio de las finanzas públicas del Estado de Jalisco existió el detrimento patrimonial por la cantidad de \$*

SALA DÉCIMA PRIMERA PENAL
SENTENCIA DEFINITIVA
TOCA 1133/2014
EXP. 4/2014-A
AMPARO DIRECTO 92/2019

* * * * * , * * * * * (* * * * *)
 * * * * * , * * * * *
 * * * * * / * * * * *) , lo que se
 probó con base y orientación del contenido de la impresión de
 movimientos bancarios, de la institución * * * * * ,
 * * * * * , * * * * * ,
 * * * * * , y relativa a Secretaría de Finanzas del Estado
 de Jalisco, constantes a fojas 7 a la 12 de autos; concatenada al
 contenido del acta circunstanciada de hechos de diez de julio de
 dos mil doce, donde se asentó que derivada de la revisión de la
 documentación de póliza de la Oficina de Recaudación Fiscal
 número * * * * * , por parte del departamento de contabilidad
 detectó faltantes en fechas veintiuno de mayo por \$ * * * * * ,
 * * * * * (* * * * *)
 * * * * * / * * * * *
 * * * * *) , veintidós de mayo por \$ * * * * * ,
 * * * * * (* * * * *)
 * * * * * / * * * * *) ; veintitrés de
 mayo por \$ * * * * * (* * * * *)
 * * * * * / * * * * *) ;
 treinta de mayo por \$ * * * * * (* * * * *)
 * * * * * / * * * * *) ;
 * * * * *) ; y veintinueve de junio \$ * * * * * ,
 * * * * * (* * * * *)
 * * * * * / * * * * *)
 * * * * *) todas de la anualidad dos mil doce, lo que

suma un total de \$ *****, *****

*****/*****
), que emerge no solo el reconocimiento que a dicho efecto realizó **, en el sentido de aquí así ocurrió, de ahí que debe tomarse como un hecho no controvertido.

Por lo que en ese estado de cosas quedó acreditado que hubo quien en su carácter de servidor público, desplegó una conducta que vino en detrimento patrimonial de la *****
***** Jalisco, ahora, *****,

***** Jalisco, toda vez que dentro de la Oficina Recaudadora Fiscal número *****,
***** Jalisco, sita, finca marcada con el número *****,
***** de la indicada municipalidad, ocasionó un quebranto de la cantidad de trescientos siete mil ochocientos ochenta y cuatro *****, moneda nacional, que corresponden a la recaudación fiscal de los días veintiuno, veintidós, veintitrés y treinta de mayo y del día veintinueve de junio, todos del año dos mil doce; lo que se afirma así, con base en la circular *****/*****
*****, suscrita por Licenciado *****
*, Director General de Ingresos de la Secretaría de Finanzas del Estado de Jalisco, quien con fecha trece de abril de dos mil cinco, dispuso: "...A partir del día del presente oficio, será responsabilidad del Jefe de la Oficina de Recaudación Fiscal que corresponda el realizar el depósito de la recaudación de ingresos, que obtengan diariamente, el mismo

día, salvo cuando por razones debidamente justificadas, no sea posible realizar el depósito correspondiente, supuesto en el cual la recaudación deberá ser depositada a más tardar en la mañana del día hábil siguiente...”; no obstante lo cual, un sujeto activo no efectuó los indicados depósitos a la cuenta bancaria ***** del ***** (*****), ***** a favor de la ***** ***** Jalisco, como se comprobó con el resultado del dictamen pericial contable, de donde también se obtuvo que dicho numerario le pertenecía al ***** ***** Jalisco.

En mérito de lo cual es de tenerse materializado el tipo penal de peculado, previsto en el artículo 148 del Código Penal del Estado de Jalisco, en agravio de la entonces denominada ***** ***** Jalisco, hoy, *****; en términos de lo preceptuado por los artículos 116 y 132 del Enjuiciamiento Penal del Estado de Jalisco.

V. ANÁLISIS DE LA PLENA RESPONSABILIDAD. Con relación al presente rubro y tal como lo ponderó la Autoridad Federal, es necesario traer a cuenta que el principio de exacta aplicación de la ley en materia penal, previsto en el tercer párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se traduce en la prohibición de imponer penas por analogía o por mayoría de razón, pues la imposición de una pena implica, también por analogía, la aplicación de una

norma que contiene una determinada sanción a un caso que no está expresamente castigado por ésta, es decir, aquella imposición y aplicación por analogía es la que proscribire dicha garantía, ya que la pena que se pretendiera imponer al hecho no penado en la ley no tendría una existencia legal previa, violándose con ello los principios que consagra la Norma Fundamental.

Dicho párrafo de la Norma Fundamental, tutela las garantías que responden al conocido apotegma "*nullum crimen sine poena, nullum poena sine lege certa*", traducible como que no puede haber delito sin pena, ni pena sin ley específica y concreta para el hecho de que se trate, cuyo objeto es el de brindar seguridad jurídica a los gobernados; por ende, cualquier hecho que no esté señalado en la ley como delito no será delictuoso y, por tanto, no es susceptible de acarrear la imposición de una pena.

En otras palabras, la garantía de exacta aplicación de la ley establece la prohibición de imponer pena alguna por una conducta no tipificada, apoyándose en la semejanza que ésta pueda tener con una diversa que sí lo está.

Ilustra lo anterior, la jurisprudencia 1a./J. 10/2006, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, visible a página 84, Tomo XXIII, marzo de 2016, Novena Época del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, de rubro y texto se desprende:

“EXACTA APLICACIÓN DE LA LEY PENAL. LA GARANTÍA, CONTENIDA EN EL TERCER PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 14 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL, TAMBIÉN OBLIGA AL LEGISLADOR. El significado y alcance de dicha garantía constitucional no se limita a constreñir a la autoridad jurisdiccional a que se abstenga de imponer por simple analogía o por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al hecho delictivo de que se trata, sino que también obliga a la autoridad legislativa a emitir normas claras en las que se precise la conducta reprochable y la consecuencia jurídica por la comisión de un ilícito, a fin de que la pena se aplique con estricta objetividad y justicia; que no se desvíe ese fin con una actuación arbitraria del juzgador, ni se cause un estado de incertidumbre jurídica al gobernado a quien se le aplique la norma, con el desconocimiento de la conducta que constituya el delito, así como de la duración mínima y máxima de la sanción, por falta de disposición expresa.”.

Así entonces, atendiendo al contenido del escrito que signa *****, en su carácter de Procurador Fiscal de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Estado de Jalisco, se observa que denunció: "...Por este conducto me presento a formular formal denuncia de hechos presumiblemente constitutivos de delito cometidos en agravio del Erario Estatal, querellándome desde este momento en contra de quien o quienes resulten responsables de los hechos delictuosos que narro a continuación. Hechos: 1. Con fecha 10 de julio de 2012 fue levantada el acta sin número por el C. Coordinador Regional de Zona 1 Periférica dependiente de esta Secretaría de Finanzas, y en dicha acta se hizo constar el faltante de la cantidad total de \$*****
***** (*****
*****/*****
*) que corresponde a la recaudación de la Oficina de Recaudación Fiscal número *****

año, de la Oficina de Recaudación Fiscal número ***** en *****, Jalisco." -una rúbrica ilegible *****.

Acepto. Domicilio: El *****, *****, Jalisco." 4. Al respecto, se manifiesta

a esa H. Autoridad ministerial que a la fecha no ha sido reintegrada a esta dependencia, la cantidad citada en los puntos que anteceden del presente escrito de denuncia, lo cual redundaría en un agravio cometido en perjuicio al erario estatal, dado que dicho monto corresponde al efectivamente percibido por esta dependencia en su carácter de administradora de la hacienda pública del Estado de Jalisco, en virtud de las contribuciones que corresponde percibir al erario estatal a nombre propio o por cuenta ajena. 5. De igual forma le informo que los depósitos correspondientes a los ingresos diarios que percibe la citada Oficina de Recaudación Fiscal número *****

, Jalisco, dependiente de esta Secretaría de Finanzas, son ingresados en la institución bancaria Banco *** en la cuenta número ***** de esta Secretaría de Finanzas. 6. La presunta responsable ***** puede ser citada en su domicilio particular ubicado en la calle *****

*****, Jalisco, o en el domicilio laboral ubicado en la calle *****

*****, Jalisco. Las restantes personas que intervinieron en el acta de irregularidades sin número precisado en el punto 1 del presente escrito, pueden ser citadas en el local que ocupa la citada Oficina de Recaudación Fiscal número *****

en *****, Jalisco, sita en la calle *****, Jalisco. 7. Para un mejor proveer, adjunto a la presente copias simples de las constancias referidas en el presente escrito, relativas al acta administrativa levantada con fecha 10 de julio de 2012 y sus anexos, quedando a su disposición los originales y constancias relativas para el momento en que así sea requerido por parte de

esa H. Autoridad ministerial. Asimismo le informo que se han solicitado a la institución bancaria Banco *****, en la sucursal *****, la revisión de los videos que graban las cámaras de seguridad en el interior del banco, de los días 28, 29 y 30 de mayo y 29 de junio de 2012, por considerar que guardan relación con los hechos denunciados en el presente escrito, mismos que en cuanto sean proporcionados a esta autoridad administrativa, se harán llegar a esa H. autoridad ministerial...". “

Denuncia que es de tenerse con la eficacia demostrativa indiciaria a que se refiere el artículo 266 del Enjuiciamiento Penal del Estado, dado que en la representación que ostenta se puede observar que hace imputaciones de responsabilidad en contra de diversa persona a la aquí encausada y ello cobró crédito en mérito de las consideraciones que a continuación se plasman.

Par atender los lineamientos de la ejecutoria de amparo que aquí se cumplimenta, se precisa necesario atender al escrito de conclusiones acusatorias, de donde se observa que la conducta típica que se le imputa a *****, es la siguiente:

“...el aquí activo *****, con carácter de servidores públicos, de manera conjunta desplegada una conducta tendiente a causar un detrimento patrimonial en contra de la *****, ***** toda vez que los mencionados en razón a su cargo como encargados de la recaudadora *****, Jalisco, ocasionaron un quebranto patrimonial caso en

concreto por la cantidad de \$*****,

*****/*****, en agravio la *****
*****,
***** Jalisco; lo anterior se justifica con la denuncia presentada por
*****, cuando fungía como Procurador Fiscal de
la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Estado de Jalisco, en el cual
señala que con fecha diez de julio del año dos mil doce, se levantó acta
Administrativa por el coordinador Regional de la Zona 01 Periférica
dependiente de la Secretaria de Finanzas, en la cual se advirtió que existía
faltante por la cantidad de \$*****,

*****/*****, en la recaudadora número *
***** perteneciente a la *****,
*****, acta
administrativa en la cual *****
señaló ser la persona encargada de realizar los depósitos a la Institución
Bancaria de los recursos recabados en la Oficina de Recaudación Fiscal
número ***** sin embargo no se había dado cuenta que faltaban los
depósitos correspondientes a los días 21 veintiuno, 22 veintidós, 23 veintitrés y
30 treinta de mayo, así como el día 29 veintinueve de junio del año 2012 dos
mil doce, estando de acuerdo en reparar el dinero faltante siendo la cantidad
de \$*****,

*****/*****, (sic), dinero que no ha sido
reanudado a las arcas de la *****,
***** por parte de la hoy activa, sin embargo no se pierde de
vista que el responsable de efectuar los depósitos es el jefe de la recaudadora
*****, **quien fue omiso en hacer**
los depósitos del numerario correspondientes delegando a la auxiliar ***

*****; resultando el Jefe de la Recaudadora el Titular como único responsable de la guarda, custodia y conservación de los valores que se tienen como ingresos en la oficina a su cargo; asimismo se apuntala lo anterior con el contenido de las copias certificadas de la circular *****/*****/***** suscrita por el Director General de ingresos en la que señala que los jefes de las recaudadores son los responsables de realizar los depósitos de la recaudación de los ingresos que obtengan diariamente, dichas oficinas recaudadores, con ello estableciendo la responsabilidad como jefe a ***** *****, quien a su vez señala como la autora materia del injusto a *****, lo anterior en su calidad de servidores públicos...”.

Mientras que el ya transcrito artículo 148 del Código Penal para el Estado de Jalisco, que describe el delito de peculado, es claro en establecer como conducta medular **“distriga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado o municipio, organismo descentralizado o a un particular”**, de donde se colige que se sanciona una acción, no la omisión –como lo pretende el expresor de agravios-, menos aún el desánimo de cumplir con las obligaciones administrativas indelegables, y/o la omisión de verificar que se cumpliera de cualquier modo la indebida delegación instruida a aquélla, para que realizare los depósitos bancarios del dinero recaudado en la oficina fiscal foránea; pues la conducta típica que trata de la distracción entraña el elemento **“dolo”** en el proceder del activo, esto es, la conducta prohibida, que se traduce en un quehacer dirigido a apropiarse voluntaria y conscientemente del numerario, sea para uso propio o ajeno.

Cierto, si bien en la legislación actual se amplió el espectro punitivo del tipo penal de peculado, para incluir diversas hipótesis conductuales reprochadas incluso a personas que no siendo servidores públicos manejan u ostentan recursos públicos, lo cierto es que persiste el dolo como elemento necesario del delito de peculado, siendo lo que en el caso no se actualiza tocante a *****
**.

Es así porque la figura típica describe una acción eminentemente positiva de hacer; es decir, no puede afirmarse que distrajo numerario alguno, con el hecho de “delegar los depósitos del numerario de la recaudación a su auxiliar”, como lo afirmó el apelante, pues como bien destacó la Autoridad Federal si bien se advierte que el justiciable aceptó su responsabilidad administrativa, tendiente a reconocer que hizo mal en delegar y confiar en su auxiliar administrativa, *****
*****, la labor diaria de efectuar en la cuenta bancaria concentradora número *****
*** el dinero fiscal recaudado, lo que pretendió justificar por razones de carga de trabajo, aduciendo que no podía salir de la oficina recaudadora, sino estar al pendiente y, cuya auxiliar posteriormente refirió no haberlo depositado al erario público, porque fue víctima de un robo en la localidad de *****, Jalisco; es de destacada importancia de que no existe imputación en su contra, de un actuar concreto que implique la distracción de ese numerario; es decir, que haya cambiado la finalidad jurídica de los recursos recaudados, en beneficio propio o ajeno, o bien, que se hubiere apropiado o dado instrucciones para que alguien más lo hiciera en su nombre; por tanto, es

inconcuso que su actuar se concretó, en todo caso, en una omisión o culpa, pero **no que hubiese deliberadamente distraído de su objeto el dinero perteneciente al fisco estatal**, para usos propios o ajenos, como es la exigencia de la descripción típica, **al tratarse de un delito doloso de acción**. Se funda lo anterior la tesis XX.1o.253 P, sustentada por el Tribunal Colegiado del Vigésimo Circuito, que se comparte, visible a página 619, Tomo XIII, Junio de 1994, del Semanario Judicial de la Federación, de rubro y texto siguientes:

“PECULADO. SI NO EXISTE EN AUTOS MATERIAL PROBATORIO QUE ACREDITE QUE EL QUEJOSO HUBIESE DISPUESTO PARA SI O PARA OTROS, DE LOS BIENES CUYO MONTO CONSTITUYE EL FALTANTE DE LA EMPRESA, NO PUEDE ESTABLECERSE LA PRESUNTA RESPONSABILIDAD PENAL EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE. Aun cuando se acredite en autos que la administración de una empresa estuvo a cargo del quejoso, y que existió un daño patrimonial a dicha negociación, resultan insuficientes estas circunstancias para establecer la presunta responsabilidad del sujeto activo en el delito de peculado, si no existe en autos material probatorio que acredite que el citado quejoso hubiese dispuesto para sí o para otros, de los bienes cuyo monto constituye el faltante, probanzas que resultan necesarias para considerar la existencia de la presunta responsabilidad del accionante constitucional.”.

Además, que no existen elementos fehacientes, objetivos, concretos y esencialmente portadores de datos para de ahí establecer la unidad de intención delictiva entre el aquí enjuiciado *****
***** (quien por su parte sí admitió responsabilidad) como asevera el promotor

de la apelación; mas aún porque contra la postura del apelante en nada constriñe al dictado de la presente sentencia definitiva, que se le hubiere dictado a *****
***** una orden de aprehensión y luego, dictado auto de formal procesamiento, porque ello no implica de modo alguno la plena actualización del tipo penal, sino sólo la acreditación del cuerpo del delito (conjunto de elementos objetivos o externos) que justificó que el Estado iniciara un proceso en su contra; pero en definitiva se requiere además, de un estándar probatorio más estricto, que implica la corroboración de que en los hechos existió una conducta (acción u omisión) típica, antijurídica y culpable, que como se dijo no se actualiza. Es aplicable al caso el criterio jurisprudencial, emitido por los Tribunales Colegiados de Circuito, que enseguida se transcribe:

“DELITO. ELEMENTOS DEL TIPO PENAL QUE DEBEN ANALIZARSE EN LA SENTENCIA DEFINITIVA. En la jurisprudencia 1a./J. 143/2011 (9a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, Libro III, Tomo 2, diciembre de 2011, página 912, de rubro: "ACREDITACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO Y DEL DELITO EN SÍ. SUS DIFERENCIAS.", la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación estableció que en toda sentencia definitiva debe analizarse si existe o no delito, esto es, una conducta típica, antijurídica y culpable. Una conducta es típica cuando tiene adecuación a los elementos del tipo penal. Así, de la interpretación sistemática de los artículos 7o., 8o., 9o., 12, 13, 15, fracciones II y VIII, inciso a) y 17 del Código Penal Federal, se advierte que los elementos del tipo penal que deben examinarse en la sentencia son: i) los elementos objetivos de la descripción típica del delito de que se trate; ii) si la descripción típica los contempla, los elementos normativos (jurídicos o culturales) y subjetivos específicos (ánimos, intenciones, finalidades y otros); iii) la forma de

autoría (autor intelectual, material o directo, coautor o mediato) o participación (inductor o cómplice) realizada por el sujeto activo; y, iv) el elemento subjetivo genérico del tipo penal, esto es, si la conducta fue dolosa (dolo directo o eventual) o culposa (con o sin representación)”.

Época: Décima Época, Registro: 2007869, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Jurisprudencia, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 12, Noviembre de 2014, Tomo IV, Materia(s): Penal, Tesis: XXVII.3o. J/5 (10a.), Página: 2711.

Es así, que éste Cuerpo Colegiado en consonancia con la Autoridad Federal, hace énfasis en que en el caso no se llegó a satisfacer la comprobación de la responsabilidad atribuida a ***
*****, por el hecho de que el sujeto activo delegó su presunta obligación administrativa de depositar, directa y diariamente, en la cuenta bancaria concentradora de la pasivo, el dinero recaudado e ingresado a las arcas públicas, por conducto de la oficina fiscal foránea a su cargo, asimismo, porque omitió verificar, en su caso, que la auxiliar administrativa en quien delegó tal responsabilidad, hubiere cumplido con la encomienda de realizar diariamente tales depósitos bancarios; también debe decirse que no quedó demostrada su responsabilidad penal en la especie.

A fin de elucidar lo anterior, resulta conveniente analizar los temas de responsabilidad penal y prueba insuficiente.

El Diccionario Jurídico Mexicano define a la responsabilidad penal de la manera siguiente:

“Responsabilidad penal. I. Deber jurídico de sufrir la pena, que recae sobre quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable. [...] IV. La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito, entendiendo por tal a quien ha cabido en

alguna de las formas de intervención punible previstas por la ley. En otras palabras, la responsabilidad penal, a diferencia de otras formas de responsabilidad jurídica, no trasciende a otras personas. Por ello, la muerte del delincuente extingue la acción penal y la pena impuesta. No contradice esta afirmación la reserva hecha por la ley respecto de la reparación del daño, pues a ella no quedan obligados los herederos en cuanto criminalmente responsables, sino en cuanto civilmente responsable.”.

Sobre este tópico, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha dicho que el nexo causal que debe existir entre el movimiento corporal del agente y el resultado concreto constituye, con arreglo a la dogmática de la culpabilidad, el fundamento imprescindible de toda responsabilidad jurídica penal. De ahí que no debe condenarse a un acusado, sino cuando se comprueba plenamente que perpetró el delito por el que se le enjuicia, dada la participación que hubiera tenido en tal ilícito, ya fuera como autor, copartícipe o encubridor. Al respecto, tiene aplicación la tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, página 427, Tomo CXXIII, del Semanario Judicial de la Federación en su Quinta Época, que enseguida se transcribe.

“RESPONSABILIDAD PENAL. La relación de causa a efecto que debe existir entre el movimiento corporal del agente y el resultado concreto constituye, con arreglo a la dogmática de la culpabilidad, el fundamento imprescindible de toda responsabilidad jurídica penal.”

Sin que en el caso el agente del Ministerio Público cumpliera con la carga de la prueba en cuanto a la responsabilidad penal del ahora absuelto, en virtud de que no está probado que dicha persona fue la que distrajo de su objeto para uso propio o ajeno, el caudal fiscal recaudado, ni siquiera se advierten indicios de que hubiere participado en su

preparación, menos un dato incriminatorio de la entonces coinceulpada o de la propia pasivo, en el sentido de que haya intervenido dolosamente en alguna de las fases del delito.

Porque como se ha venido explicando, es infundado que se pretenda atribuir tal acción al justiciable de mérito, por la sola circunstancia de que es Jefe de la Oficina de Recaudación donde se detectó faltante de numerario; porque tal y como lo precisó el Juzgador en su sentencia, no se logró acreditar consenso en el actuar de los involucrados (*****

*****), con una división de acción delictivas y mediante un plan común de previo acuerdo o aún concomitante al hecho, para que le resultara al aquí acusado responsabilidad en igualdad de condiciones; pues claro esta que no existió voluntad del señalado agente del delito en la producción total o parcialmente del resultado, como lo fue distraer de su objeto dinero. Máxime, para que se actualice la conducta típica, **debe acontecer de manera real y directa, puesto que el ilícito en comento, no prevé la hipótesis de su ejecución por interpósita persona.** Apoya lo expuesto la tesis proveniente de los Tribunales Colegiados de Circuito de rubro, texto y datos de localización siguientes:

“PECULADO, DELITO DE. SU DEMOSTRACIÓN EXIGE QUE EL SERVIDOR PUBLICO INculpado SEA PRECISAMENTE QUIEN, MEDIANTE ALGÚN ACTO, DISTRAIGA DE SU OBJETO LOS BIENES QUE LE FUERON ENTREGADOS EN ADMINISTRACIÓN, POR RAZÓN DE SU CARGO. El cuerpo del delito de peculado, previsto en el artículo 223, fracción I, del Código Penal Federal, cuyos elementos materiales son: a). Que el

acusado desempeñe un servicio público, del Estado o descentralizado, aunque sea en comisión, por tiempo limitado, y que no tenga el carácter de funcionario; b). Que para usos propios o ajenos distraiga de su objeto dinero, valores, fincas o cualquiera otra cosa perteneciente al Estado, al organismo descentralizado o a un particular, si por razón de su encargo los hubiere recibido en administración, depósito o por otra causa. Tal elemento del tipo penal en comento no se acredita, aun cuando esté demostrado que el inculpado fungió durante cierto tiempo como gerente de una tienda propiedad del organismo descentralizado Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado, y que se le practicó auditoría por el período de duración de su encargo, habiendo resultado un faltante de mercancía por cierto valor económico, si a la vez no se demuestra también que dicho acusado, en su calidad de gerente, hubiese girado órdenes o instrucciones para disponer de esas mercancías, con un fin distinto al cual estaban asignadas, o que él, personal y directamente, hubiese realizado la distracción de esos bienes para usos propios o ajenos, pues no es válido presumir ese hecho con base en su calidad de encargado del control y administración general de la tienda, si en la misma también desempeñan funciones específicamente operativas de recepción de mercancías, almacenamiento, abastecimiento a las líneas departamentales, atención al público, cobro y vigilancia, un número considerable de personas, empleados del mismo Instituto, y por ende, también servidores públicos, dado que la definición legal del tipo penal, exige la demostración de que sea precisamente el inculpado, quien mediante algún acto hubiese distraído de su objeto los bienes que le fueron entregados, por razón de su cargo, en administración o depósito.”

Octava Época, Registro: 209790, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo XIV, Diciembre de 1994, Materia(s): Penal, Tesis: XXI. 2o. 34 P, Página: 415.

Se dilucida ello, con base en la propia argumentación que vierte el Ministerio Público apelante, en cuanto al “condominio (sic)

funcional del hecho” que “explicó” en su escrito de agravios, implica que la participación del imputado sea adecuada y esencial al hecho para tenerla actualizada y, más aún, como parte de un reparto del dominio del hecho en cualquier etapa de su realización (antes o durante), lo que conlleva la plena conciencia del agente del delito de que su actuar contribuye a la obtención del hecho ilícito como fin último del plan común.

Sin embargo, contrario a ello, basta observar la declaración ministerial del aquí inculpado ***** ***** y la diversa manifestación que hizo por escrito, donde básicamente dijo que no es responsable, que si bien es el Jefe de la Oficina Recaudadora número *****, en *****, Jalisco, luego por la carga de trabajo delegó a quien fuera al banco, realizar los depósitos; que por el tiempo que tiene de laborar con ***** ***** y la confianza que depósito en ella, es quien integraba las pólizas junto con las fichas de depósito en una bolsa de plástico, las cuales entregaba a la Coordinadora y así lo hicieron por catorce años sin ningún problema, hasta que el cinco de julio de dos mil doce, vía telefónica la Licenciada ***** ***** le informó que faltaban varios depósitos y el Licenciado *****, les levantó acta administrativa e incluso cumplió con la sanción administrativa que le fue impuesta por los presentes hechos.

Narrativa que tal y como lo estimó el Juez en su resolución, no constituye la confesión de algún acto ilícito, ni aún en grado divisible, en términos de lo dispuesto por los artículos 193, 194 y 263 del Código de Procedimientos Penales del

Estado, puesto que no admitió de modo alguno haber distraído numerario de la oficina de recaudación de la que es titular. Sin que sea de considerar que “*el delegar una función de la que era el único facultado para relazar*”, implica su participación conjunta en términos de la fracción III, del artículo 11 del Código Penal del Estado de Jalisco.

Asimismo destaca por su importancia al caso, el contenido de la copia del expediente interno *****/******, del cual remite copia el Licenciado *****.*****

*****Jalisco,*****

*****Jalisco, mismo que contiene:

a) Acta circunstanciada levantada a las 16:23 horas, del diez de julio de dos mil doce, donde se observa que el Coordinador Regional Zona Uno Periférica, de la revisión de la documentación de la Oficina de Recaudación Fiscal ***** encontró faltantes de fichas de depósito de recaudación diaria, de los días:

Fecha	Monto
21 de Mayo 2012	\$ <u>*****</u>
22 de Mayo 2012	\$ <u>*****</u>
23 de Mayo 2012	\$ <u>*****</u>
30 de Mayo/2012	\$ <u>*****</u>
29 de Junio/2012	\$ <u>*****</u>

Suma total \$ *****, ***** (*****)

*****.

Acta en la que se observa se cuestionó a *****
***** acerca de dicho faltante y dijo: “El día 5 de julio del presente recibí una llamada telefónica de la lic. *****
***** comentándome el faltante de las fichas de deposito de los días en cuestión, al saber de esto lo comente con la C. *****
*****, quien es la encargada de hacer los depósitos que me comentara que había sucedido con esos faltantes a lo que me comentó que si había hecho los depósitos y que las fichas no las encontraba, al saber esto solicite al ***** si nos pudiera enviar información de los depósitos del día dos de mayo al veintinueve de junio del presente año y en dicho informe que nos enviaron no aparecen depósitos en los días 21, 22, 23, 30 de mayo y 29 de junio, por ninguna cantidad ante este hecho me comuniqué a las oficinas de la coordinadora regional para informarle el hecho y recibí instrucciones de enviar vía correo electrónico las copias del informe del banco y en llamada posterior se me informó de visita inmediata a la oficina por parte del coordinador de zona para aclarar los acontecimientos con respecto a las actividades de supervisión por la confianza con el personal solo verificaba que fueran con el dinero a depositar al banco y confiaba en que la ficha se anexaba al movimiento diario siendo la persona encargada de ir al banco la misma que forma el expediente de la póliza siendo esto todo lo que tengo que manifestar al respecto termino mi declaración de viva voz, dando lectura de la misma en el presente escrito y estando conforme...”. Asimismo se cuestionó a *****
*****, quien contestó lo siguiente: “soy la persona que se encarga de hacer los depósitos en la Institución Bancaria de los recursos recabados en la oficina de Recaudación Fiscal NO ***** y hasta que no

hablaron por teléfono me di cuenta que los depósitos que faltaban, a veces no se depositan al día por fallas de sistema en el banco y se depositan después o al otro día en cuanto a los depósitos que se reportan como faltantes estoy segura de que si los realice las fichas de deposito se me extraviaron de hecho a este respecto estoy dispuesta a reponer el dinero faltante dándome un plazo para hacerlo en tanto se hacen investigaciones con la Institución Bancaria si por error se fueron los fondos a otra cuenta, referente al tema de supervisión comento que resguardo las fichas de deposito diario hasta el día que me indiquen la C. *****, que se va a elaborar reporte de póliza y las fechas del mismo y yo le entrego las fichas de ese periodo, quiero comentar que esto nunca había pasado antes siendo esto todo lo que tengo que manifestar al respecto termino mi declaración de viva voz, dando lectura de la misma en el presente escrito y estando conforme...”, y se prosiguió al cierre del acta, firmando los que en ella intervinieron.

b) Relación del movimiento del estado de cuenta número ***, a nombre de *****, del periodo comprendido de uno de mayo de dos mil doce al seis de julio de dos mil doce.**

c) Relación de ingresos y egresos, correspondientes al mes de mayo de 2012, obtenidos en la Oficina de ***, Jalisco.**

Legajo de copias del que se puede extraer elementos válidos que deslindan aún más al aquí inculpado ***** de la ejecución de la acción de distraer de su objeto el dinero recibido en la Oficina

Recaudadora a su cargo, puesto que en particular del acta circunstanciada de diez de julio de dos mil doce, se reitera que una tercera persona; es decir, *****
***** admite ser la encargada de efectuar los depósitos (con independencia de que oficialmente no se encuentre entre sus funciones) y ante el faltante es que se comprometió en el acto a reponer las cantidades detectadas como faltas; más aún, suscribió documento mercantil denominado “Pagare” (Visto a foja 5 de los autos), donde se lee:

“...En la ciudad de ***** Jalisco a 10 de julio del 2012, reconozco deber y me obligo a pagar a la *****
***** Jalisco en fecha y plaza que se me requiera la cantidad de \$***** (*****

*****), por concepto de faltante de depósitos bancarios de los meses mayo y junio del presente año, de la Oficina de *****
*****, Jalisco...” Y firma *****
*****.

Documentos que con valor probatorio indiciario al tenor del artículo 260 de la Ley Adjetiva Penal del Estado, allega un dato más acerca de que el faltante de determinado numerario en los ingresos de la Oficina *****
*****, Jalisco, no provino de que el aquí inculpado hubiera distraído el mismo para usos propios o ajenos; más aún, desconocía de tales faltantes y por ende, la sola circunstancia de que sea el titular de la misma lo implica en tal acción delictiva. Apoya lo expuesto la tesis contenida en la Época:

Novena Época, con Registro: 201633, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tipo de Tesis: Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo IV, Agosto de 1996, Materia(s): Penal, Tesis: II.2o.P.A.37 P, Página: 624; que dice:

“ACTOS DE LA ESFERA CIVIL. NO PUEDEN CONSTITUIR LA CONDUCTA DELICTIVA DE PECULADO. Cuando la conducta que se le imputa al pasivo consiste en haber omitido entregar el importe de las ventas de pronósticos deportivos y quinielas, a lo cual estaba obligado por virtud del contrato de mérito, ello implica un incumplimiento en lo pactado, por lo que dicha retención no constituye la conducta ilícita de peculado prevista en el artículo 223, fracción IV del código punitivo, ya que en todo caso se estaría en la aptitud de exigir el cumplimiento de lo convenido o de rescindir el acuerdo de voluntades, actos que encuadran dentro de la esfera del derecho civil, al no adecuarse la conducta imputada al recurrente a la norma legal.”

Sin que se desconozca además el contenido del oficio ***
*****, suscrito por el
 Licenciado *****,
 Director de lo Contencioso y Representante de la Secretaría de Planeación, Administración y Finanzas, mediante el cual allegó la siguiente documentación:

a) Un legajo de dos fojas certificadas relativas a los oficios circulares *****/*****/***** y *****
*****/*****, de los cuales se desprende que el licenciado *****, Director General de Ingresos dispuso: “A partir del día del presente oficio, será responsabilidad del Jefe de la Oficina de Recaudación Fiscal que corresponda,

el realizar el depósito de la recaudación de los ingresos, que obtengan diariamente, el mismo día, salvo cuando por razones debidamente justificadas, no sea posible realizar el depósito correspondiente, supuesto en el cual la recaudación deberá ser depositada a más tardar en la mañana del día hábil siguiente...”; la segunda circular suscrita por el Contador Público *
* * * * * Director de Contabilidad de la Secretaría de Finanzas del Gobierno del Estado, solicitó apoyo para el envío de comprobantes de depósitos de bancos como sigue: “Debido a que diversas actividades que se llevan a cabo en esta Dirección, están en proceso de integrarse al sistema Integral de Información Financiera (SIIF), es de considerar, que la información que se produzca como resultado de esta Dirección con la oportunidad debida, siendo por este caso, la revisión y captura de los comprobantes de depósitos bancarios; por lo cual, se le solicita su valioso apoyo a fin de que todos los CC. Recaudadores, no remitan conjuntamente con los legajos de documentación destinados para glosa, fotocopia clara y legible de todos sus comprobantes de depósito a banco debidamente requisitados, anexándolos a los arqueos de caja y/o a los listados de cierre de caja (fichas de depósitos aviso de abono a cuenta y en su caso, cuando se cuente con el Servicio de Traslado de Valores, agreguen los avisos correspondientes).”

b) Legajo de copias certificadas de la resolución de ocho de julio de dos mil trece, dictada por el Contralor del Estado de Jalisco, Maestro *
* * * * *, en que sancionó a *
* * * * *, auxiliar administrativa de la *
* * * * *, Jalisco, consistente en la sanción pecuniaria por \$ *
* * * * * (* * * * *), además de la sanción

administrativa de destitución con inhabilitación por tres años para ejercer el cargo, empleo o comisión; en lo que respecto a *

***** Jalisco, se le impone la sanción de suspensión por

ocho días para ejercer el cargo, empleo o comisión y se le concede el termino de 7 días hábiles a partir de la notificación para que ejecute la sanción e inicie con el procedimiento administrativo de ejecución de crédito fiscal y separe del cargo a la auxiliar en mención.

Documentos que adquieren eficacia demostrativa plena al tenor de los artículos 271 y 272 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Jalisco, al haberse expedido por un funcionario público en ejercicio de sus funciones, del que se extrae que en realidad la responsabilidad de los depósitos de la recaudación de los ingresos corre a cargo del Jefe de la Oficina de Recaudación Fiscal; no obstante lo cual, el incumplimiento a dicha responsabilidad asignada, como ya se dijo acarrea consecuencias eminentemente administrativas; y, como se ha venido apreciando a lo largo del análisis de las pruebas allegadas a la causa, no fue *****

***** directa o “indirectamente” (como aduce el Ministerio Publico apelante) quien efectuó desvío o distracción de numerario alguno, que es lo **que concierne en el ámbito penal.**

En mérito de todo lo que explica el promotor de la apelación en cuanto a esa intervención compartida (codominio funcional del hecho), y con base en lo conocido en autos, resulta infundado que la Fiscalía pretenda atribuir a *****

**, una participación conjunta en términos de la fracción III, del artículo 11 del Código Penal del Estado, a un actuar omiso como es: "...delegar una función en la cual era el único facultativo para realizarla"; pues se itera, en dado caso, tal y como así aconteció, ello amerita una sanción administrativa, de la que incluso fue objeto, según se probó con el contenido del legajo de copias certificadas de la sentencia definitiva de ocho de julio de dos mil trece, dictada por el titular de la Contraloría del Estado de Jalisco, dentro del procedimiento administrativo 116/2012-A, antes reseñada; por ello se concluye que no existió por parte del aquí acusado conducta típica, antijurídica y culpable, respecto de las funciones que como servidor público le fueron encomendadas.

Sin soslayar la circunstancia, de que si bien se pretendió recabar declaración a *****, en diligencia de dieciocho de septiembre de dos mil trece, esta decidió abstenerse de declarar, por lo que tampoco de la indicada ***** pudo extraerse dato alguno que viniera a revelar algún actuar doloso del aquí acusado; de ahí, la ineficacia de la apelación en este tópico específico.

Asimismo, el contenido de la pericial contable remitido al Fiscal investigador con oficio *****/*****/*****, suscrita por *****, facultativos adscritos al Instituto Jalisciense de Ciencias Forenses; la diligencia de fe ministerial del lugar de los hechos, finca marcada con el número *****, en la municipalidad de *****

, Jalisco, donde tiene su ubicación la Oficina Recaudadora Fiscal número **. Las que con eficacia demostrativa al tenor de los artículos 268 y 269 del Enjuiciamiento Penal del Estado, solo ilustran acerca del quebranto patrimonial que sufrió el Erario Público y del acreditamiento del espacio físico donde aconteció el mismo; sin que ello aporte dato alguno de la distracción atribuida al aquí inculpado.

En esas condiciones, no viéndose superados en vía de agravio, los argumentos esgrimidos por el resolutor primario, quien estimó que no se veía acreditado el tipo penal de peculado, previsto en el artículo 148 del Código Penal del Estado de Jalisco; y menos aún la plena responsabilidad penal de *****, como se dio a lo largo de la presente resolución, se *confirma* la sentencia absolutoria.

Por lo expuesto y con apoyo en los artículos del 316 al 320, 284 y 293, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Jalisco, la presente inconformidad se resuelve al tenor de las siguientes:

PROPOSICIONES:

PRIMERA. Habiéndose dejado **insubsistente** la resolución dictada por este Tribunal de fecha veinticuatro de febrero de dos mil quince, en cumplimiento a la ejecutoria de amparo directo 92/2019, dictada por el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito.

SEGUNDA. Se *confirma* la sentencia impugnada de dieciocho de julio de dos mil catorce, pronunciada por el Juez de lo Penal del Segundo Partido Judicial en el Estado, con sede en Chapala, Jalisco, dentro del proceso penal 4/2014-A, que absolvió a *****, del delito de peculado, previsto y sancionado por el artículo 148, en correlación al 11, fracción III del Código Penal del Estado, en agravio de la *****, ***** Jalisco.

TERCERA. Comuníquese lo anterior al Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Tercer Circuito, mediante oficio y testimonio de lo aquí resuelto para su conocimiento y como consecuencia de los efectos del amparo directo 92/2019.

CUARTA. Una vez que se tenga cumplida la ejecutoria de referencia, con testimonio de lo anterior, vuelvan los autos al Juzgado Penal del Segundo Partido Judicial en el Estado, con sede en Chapala, Jalisco y en su oportunidad, archívese el toca respectivo.

NOTIFÍQUESE PERSONALMENTE.

Así, lo resolvió por unanimidad, la Sala DÉCIMA PRIMERA del Supremo Tribunal de Justicia del Estado, integrada por los Magistrados *****, *****, *****, actuando en la Secretaría de Acuerdos el

SALA DÉCIMA PRIMERA PENAL
SENTENCIA DEFINITIVA
TOCA 1133/2014
EXP. 4/2014-A
AMPARO DIRECTO 92/2019

Licenciado *****,
quien autoriza y da fe.

*****/*****
