

**Mexicali, Baja California, a trece de febrero de dos mil veinticinco.**

**Vistos**, los autos del toca penal número **286/2024**, para resolver lo relativo al recurso de apelación interpuesto por el agente del Ministerio Público, contra la sentencia absolutoria dictada en fecha catorce de agosto de dos mil veinticuatro, por la Juez Cuarto de lo Penal del Partido Judicial de Tijuana, Baja California, dentro de la causa penal número [REDACTED] (antes [REDACTED] instruida en el extinto Juzgado Quinto Penal); radicada en contra de [REDACTED], por la comisión del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado por los numerales 123, en relación con el 147 y 148 fracción II del Código Penal en el Estado, en agravio de [REDACTED] (a) [REDACTED]. Por el que el Agente del Ministerio Público, acusó en definitiva; y,

#### **RESULTANDO:**

**I.** El catorce de agosto de dos mil veinticuatro, la Juez Cuarto de lo Penal del Partido Judicial de Tijuana, Baja California, Baja California, dictó sentencia definitiva, cuyos tres primeros puntos resolutive son del tenor literal siguiente:

*“Primero.- [REDACTED] (a) [REDACTED] de generales conocidas en autos, no es penalmente responsable de la comisión del delito de **homicidio calificado**, cometido en agravio de [REDACTED], por el que lo acusó el Fiscal Adscrito al formular sus conclusiones definitivas. En consecuencia, por los motivos expuestos en el considerando **IV** de esta resolución se le **absuelve** de dicha acusación y se **ordena su inmediata y absoluta libertad**, única y exclusivamente por lo que hace a dicho ilícito y a la causa penal [REDACTED], radicada con motivo de la causa penal [REDACTED] del índice del extinto Juzgado Quinto Penal.*

***Segundo.-** Hágase saber a las partes el derecho y término que tienen para apelar de la presente resolución, en caso de inconformidad que es de cinco días y que el*

efecto en que se admite es el **ejecutivo**.

**Tercero.-** En cumplimiento a lo establecido por la Ley General de Víctimas en su artículo 124 fracción VII, en relación con los numerales 4, 10 y 12 fracciones II y XII de la misma, notifíquese a las víctimas indirectas [REDACTED] y [REDACTED], la presente resolución y el derecho que tienen para impugnar la misma, en los términos señalados en el resolutivo que antecede”.

**II.** Inconforme el Agente del Ministerio Público con la resolución aludida interpuso recurso de apelación, mismo que fue admitido en el efecto ejecutivo, de conformidad con lo establecido por el numeral 321 del Código de Procedimientos Penales, a través de acuerdo de fecha seis de septiembre de dos mil veinticuatro, en que se ordenó el envío del expediente original de la causa penal en que se actúa, a este Tribunal para su substanciación. Designando el acusado como defensor en segunda instancia al defensor público adscrito al Tribunal Superior de Justicia del Estado, así como domicilio para oír y recibir notificaciones los estrados de dicho tribunal.

**III.** Recibido el oficio 2504-2, con original de la causa penal, en oficialía de partes del Tribunal Superior de Justicia del Estado, mediante proveído de fecha quince de octubre del año dos mil veinticuatro, visibles a fojas 2 a 5, se dio cuenta de su recepción, se confirmó la admisión del recurso y calificación de grado **ejecutivo**; se ordenó la formación y registro del toca penal **286/2024**; se señalaron las once horas del día veintisiete de enero de dos mil veinticinco, para la celebración de la audiencia de vista, en términos del dispositivo 324 del Código de Procedimientos Penales para el Estado, y su envío a esta Sala para la tramitación y resolución del recurso.

**IV.** La audiencia de vista fue verificada en la fecha y hora

indicadas, al tenor del acta que al efecto se levantó, por lo que se declararon vistos los autos, y se citó al Ministerio Público para el dictado de la sentencia, al tenor de los siguientes,

### **CONSIDERANDO**

**PRIMERA. Competencia.** Esta Sala Unitaria Especializada en Justicia para Adolescentes y Penal Tradicional del Tribunal Superior de Justicia del Estado es legalmente competente para conocer y resolver este recurso, de conformidad con los normativos 14, párrafos segundo y tercero, 21, párrafo tercero, y 116, fracción III, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 21, 45 y 50, fracción II, V y VI de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado; 5 y 6 del Código Penal para el Estado de Baja California, y, 9, 10 y 11 del Código Adjetivo Penal; lo cual deriva a su vez del Acuerdo General 07/2024 aprobado por el Pleno del Consejo de la Judicatura del Estado en sesión de fecha 23 de mayo de 2024 y publicado en el Boletín Judicial el día 14 de junio del año 2024 y en cuyo punto primero *determina ampliar la competencia de ésta Sala, en materia penal tradicional, a efecto de que sea conforme a la de las Salas Colegiadas en materia penal, así como la misma residencia, competencia y jurisdicción territorial que la Tercera y Quinta Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Baja California.*

Lo anterior por tratarse de un recurso de apelación interpuesto contra una sentencia definitiva, dictada por la Juez Cuarto de Primera Instancia de lo Penal del Partido Judicial de Tijuana, Baja California, donde este Órgano Judicial, ejerce jurisdicción y respecto hechos acaecidos en este Estado.

**SEGUNDA. Finalidad del recurso.** El recurso de apelación

tiene como objeto analizar si, en el fallo sometido a revisión, se aplicó la ley correspondiente, se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba o si se alteraron los hechos, para, en su oportunidad, confirmar, modificar o revocar la sentencia impugnada o, en su defecto, ordenar la reposición del procedimiento, tal y como lo prevén los numerales 310, 333 y 337 del Código Procesal Penal para el Estado.

**TERCERA. Procedencia, legitimación procesal activa y oportunidad de su interposición.** El recurso se interpuso contra una resolución apelable, como lo es una sentencia, de acuerdo con el dispositivo 320, fracción I, del Código Instrumental de la Materia.

Superado tal aspecto, se destaca fue interpuesto a instancia de parte legítima, como lo mandata el numeral 319 Bis del ordenamiento aludido, dado que el recurrente fue el Agente del Ministerio Público.

Finalmente, fue interpuesto oportunamente, en virtud de que se promovió por el representante social al momento mismo de notificarse de la resolución combatida, con lo que se satisfizo el requisito establecido en el numeral 319, primer párrafo, del cuerpo normativo que se viene citando.

**CUARTA. Motivos de inconformidad y alcance del recurso.** La representación social presentó agravios en fecha veintisiete de enero de dos mil veinticinco; ratificando su escrito en la propia audiencia de vista, solicitando sea revocado el auto impugnado, de conformidad con los artículos 316, párrafos primero y tercero, así como el numeral 325 del Código de Procedimientos Penales para el Estado.

Asimismo, en la propia audiencia hace uso de voz el defensor público a efecto de solicitar sean declarados insuficientes los

agravios expuestos por el representante social, toda vez que la resolución impugnada se encuentra ajustada a derecho. Sin que hubiese comparecido el acusado y representantes de parte ofendida.

**QUINTA. Estudio de los motivos de inconformidad.** En consecuencia, se verifica un análisis de los agravios presentados por escrito y ratificados en la audiencia de vista por el Agente del Ministerio Público.

En este tenor, un análisis integral de dichos agravios, advierten que substancialmente se enfocan en la determinación tomada por parte de la Juez primigenia en sentencia definitiva, donde resolvió ABSOLVER a [REDACTED], por la comisión del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado por los numerales 123, en relación con el 147 y 148 fracción II del Código Penal en el Estado, lo anterior, esencialmente por afirmar dicha juzgadora que en el caso de estudio, no había quedado plenamente acreditada la responsabilidad del referido acusado.

Lo cual se desprende del escrito de agravios presentado por la fiscalía, por vía de argumentos como el que a continuación se transcribe:

*“...Por lo cual esta Representación Social estima que la Juzgadora de origen violentó los intereses que este órgano técnico representa pues **EMITE UNA RESOLUCIÓN QUE SE APRECIA COMO UNA RELACIÓN DE PROBANZAS, QUE CARECE DEL NECESARIO ENLACE LÓGICO JURÍDICO A QUE CONSTRIÑE A LA AUTORIDAD JUDICIAL EL ARTÍCULO 223 EN RELACIÓN A LOS ARTÍCULOS 10 Y 59 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, PRECEPTOS LEGALES QUE ESTABLECEN LOS EXTREMOS A OYE SE DEBE DE CEÑIR LA AUTORIDAD JUDICIAL OARA DICTAR UNA SENTENCIA, NO OBSTANTE ELLO EL JUEZ DE LA***

**CAUSA SE LIMITÓ PARTE DEL CONTENIDO DE “ALGUNAS” PROBANZAS, SIENDO OMISA AL EXTERNAR UN JUICIO VALORATIVO SOBRE LA EFICIENCIA PROBATORIA DE LAS MISMAS EN RELACIÓN CON TODOS Y CADA UNO DE LOS ELEMENTOS QUE INTEGRAN LA CORPOREIDAD DEL ILÍCITO IMPUTADO,** circunstancia que sin duda se traduce en agravio a esta Representación Social.

El Juzgador de origen olvida que existen sucesos que no se pueden demostrar de manera directa por conducto de los medios de prueba reguladores como la confesión, testimonio, **SINO SOLO A TRAVES DEL ESFUERZO DE RAZONAR SILOGÍSTICAMENTE, MISMO QUE PARTE DE DATOS AISLADOS QUE SE ENTRALAZAN ENTRE SI PARA LLEGAR A LA FONCLUSIÓN QUE EN AUTOS EXISTEN ELEMENTOS PROBATORIOS QUE POR ENCONTRARSE ADMINICULADOS ENTRE SI EN UN ENLACE LÓGICO NATURAL SON SUFICIENTES PARA ARRIVAR A LA RAZONADA CONCLUSIÓN DE QUE**

**██████████ (A) ██████████ ES PLENAMENTE RESPONSABLE EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO,** por lo que la Juez de la causa pretende desconocer ilegalmente el

valor probatorio que sin lugar a dudas tienen las probanzas obrantes en el sumario, el cual conlleva sin duda a establecer circunstancialmente la plena responsabilidad del sentenciado en la comisión del delito que se le imputa, destacando el hecho de que el juzgador violenta lo establecido en el numeral 221 del Código de Procedimientos Penales ya que sin un fundamento lógico le resta valor probatorio a la testimonial a cargo de ██████████ (A) ██████████ visible a fojas 48 a 49 del sumario, quien fue testigo presencial de los hechos que se le imputan al acusado, narra circunstancias muy específicas en relación a los hechos, que de acuerdo a su testimonio se puede deducir que conocer perfectamente a quienes intervinieron en la muerte de la víctima, que el día del hecho estaba conviviendo con ellos en la casa que donde estaba trabajando como velador; no obstante lo anterior, sin una razón lógica y sin algún tipo de sustento, incluso ni siquiera de la propia declaración del sentenciado ante el órgano jurisdiccional sobre su identificación o que la persona que menciona el testigo sea otra persona, sin sustento alguno le resta valor probatorio a la **TESTIMONIAL de ██████████**

**██████████ (A) ██████████,** al señalar que **“...no está acreditado que el apodado ██████████ y el acusado sean la misma persona...”** lo cual resulta insostenible, ya que resulta claro de la testimonial antes señalada que el declarante conoce perfectamente al acusado, ya que se dedican al mismo oficio, **lo cual se corrobora al momento de que el órgano jurisdiccional individualiza al acusado en su declaración preparatoria se identifica con el apodo de ██████████ y de oficio LA CONSTRUCCIÓN,** lo cual coincide plenamente con la declaración del testigo al

señalar que todos los intervinientes el día de los hechos se dedican a ser veladores y trabajan en la construcción. En este sentido esta fiscalía considera desacertado el criterio del juzgador para desestimar **la TESTIMONIAL** a cargo de [REDACTED] [REDACTED] quien señala circunstancias muy específicas respecto de los hechos que solo una persona que tuvo conocimiento de forma directa pudiese conocer, como las circunstancias en las que el occiso golpeado con una piedra, por quien, como, cuando y donde, cuando refiere que al estar en el domicilio que el declarante se encontraba velando llegó [REDACTED], [REDACTED] y el hoy acusado [REDACTED], que llegaron con cerveza, que después llegó [REDACTED] y en cuanto llegó empezaron a discutir, que los separó y se calmaron por un momento, que fue a apagar las luces del lugar y cuando regresó vio el momento en el que [REDACTED] agarra una piedra y lo golpea en parte posterior de la cabeza, mientras que [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] lo siguieron golpeando cuando se encontraba en el suelo, circunstancia que coincide perfectamente con el resto de las pruebas de cargo...”.

“...El acusado [REDACTED] [REDACTED], ante el Agente del Ministerio Público Investigador de Delitos, asistido de su defensor Licenciado [REDACTED] [REDACTED], manifestó: “...Que hace cuatro años que llegué a esta ciudad de Tijuana, y desde que ese tiempo me dediqué a la construcción de casas, siendo que no tengo lugar fijo ya que siempre me quedo a dormir en las construcciones en las cuales estoy trabajando siendo el caso que el día 09 de septiembre del 2006, me encontraba en compañía de [REDACTED] [REDACTED] ALIAS [REDACTED] y el APODO [REDACTED], ya que llegamos A TOMAR CERVEZA A UNA casa en construcción en la que trabaja el de nombre [REDACTED] alias [REDACTED], y una vez que estuvimos en esa casa tomando cerveza, como a los 30 minutos llegó el hoy occiso de nombre [REDACTED] [REDACTED], ALIAS [REDACTED], mismo que llegó con unas cervezas ya que el acostumbraba irse a tomar con [REDACTED] a su trabajo, una vez que llegó con nosotros [REDACTED] empezó a discutir con [REDACTED], [REDACTED] y conmigo, ya que yo sabía que la bronca era porque unos días antes [REDACTED] y el hoy occiso apodado [REDACTED] se había peleado a golpes, por lo que cuando estábamos ahí [REDACTED] nos empezó a decir “CHINGEN A SU MADRE PUTOS CULEROS”, por lo que empezó la discusión entre [REDACTED] en contra de [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED] y conmigo, al grado de llegar a los golpes entre [REDACTED] y nosotros, pero ahí en la casa se encontraba el de nombre [REDACTED] ALIAS [REDACTED], él nos separó para que no golpeáramos a su amigo [REDACTED] ya que ellos dos eran muy amigos, por lo que al pasar un rato el de nombre [REDACTED] ALIAS [REDACTED] se fue de donde estábamos todos nosotros tomando ya que tenía que prender las luces y cerrar la casa porque él era el velador, por lo que un vez que se fue de donde estábamos, fue el momento en que de nuevo empezó el pleito entre [REDACTED]

Y YO, en contra de [REDACTED] alias [REDACTED], y en el momento en que [REDACTED] se descuidó, el apodado [REDACTED] agarró con sus dos manos una piedra del tamaño de un ladrillo, y mientras que [REDACTED] estaba discutiendo conmigo y con [REDACTED] viendo hacia nosotros, fue el momento en que [REDACTED] aprovechó para con la piedra pegarle a [REDACTED] en la parte de atrás de la cabeza, razón por la cual y debido al golpe en su cabeza [REDACTED] cayó al suelo y en ese momento en cuanto cayó al suelo, entre [REDACTED], [REDACTED] y yo empezamos a patearlo en varias ocasiones el cuerpo de [REDACTED] hasta que nos dimos cuenta que [REDACTED] no se movía por la golpiza que le dimos entre los tres, y una vez que nos dimos cuenta que [REDACTED] no se movía nos fuimos corriendo del lugar, siendo que yo me fui del lugar y ya no regresé a la construcción en la que trabaja, porque me daba miedo que me fueran a agarrar la policía y una vez que me fui de esa construcción me fui a trabajar a la ciudad de Ensenada y posteriormente a la ciudad de Rosarito pero nunca regresé a esta ciudad de Tijuana por el miedo que tenía de que agarrara la policía ya que posteriormente a que golpeamos a [REDACTED] me enteré que este había muerto. Siendo todo lo que tiene que manifestar...”. **Estando ante la Autoridad Judicial en declaración preparatoria, asistido de su defensora Licenciada [REDACTED] [REDACTED], manifestó: “...Que está de acuerdo con la declaración que se le acaba de leer en virtud de que así sucedieron los hechos, asimismo reconoce como suya las huellas dactilares obrantes en las mismas, siendo todo lo que tiene que manifestar...”. Confesión lisa y llana con valor en los términos de los artículos 158 y 219 del Código de Procedimientos Penales, ya que sin coacción ni violencia, en presencia de su defensor, admite su participación en los hechos que se le atribuyen...”.**

Así las cosas, y respecto a las consideraciones que la Juez primigenia plasmó en su resolución, en contraposición con los agravios expuestos por el recurrente, esta Sala revisora concluye que tales agravios **son infundados**, al considerar que dicha Juzgadora fundó y motivó debidamente sus consideraciones para emitir su resolución definitiva de no responsabilidad.

En relación a lo anterior, en la resolución tomada por la juez natural, se desprende que verifica un desglose de los requerimientos

normativos para considerar acreditados los elementos del delito de homicidio calificado, de conformidad con los referidos numerales 123 en relación con los artículos 147 y 148 fracción II, de la norma sustantiva penal, siendo los siguientes:

- a) Que se prive de la vida a una persona.
- b) Que dicha privación sea por una causa externa, atribuible a una conducta humana.
- c) Que el activo o activos del delito cause intencionalmente una lesión, teniendo una superioridad hacia el pasivo, por razón del número de los que lo acompañen y que no corra riesgo alguno de ser muerto ni herido por el pasivo y aquel no obre en legítima defensa.

En este sentido, una vez analizados los argumentos de inconformidad expuestos en su escrito de agravios; esta Sala considera que no asiste la razón al recurrente. Esto en primer término, al advertir de tales argumentos de inconformidad, que incluyen la falta de valoración respecto a la declaración del acusado ██████████ \*\* \*\* \*\*\*\* en sede ministerial, aunado a lo vertido por el propio acusado con motivo de su declaración preparatoria.

Respecto a lo cual, se desprende que el recurrente omite tomar en cuenta la imposibilidad de valorar tales declaraciones, ello en torno a lo específicamente determinado por la juzgadora en este respecto, al asentar en la resolución impugnada lo siguiente:

*“...En tal virtud, con motivo de la detención ilegal se excluyen de valoración las siguientes pruebas:*

1.- El informe de investigación emitido por los agentes de la Policía Ministerial del Estado [REDACTED] y [REDACTED], del que se desprende la entrevista y detención del hoy acusado (fojas 72 a 77) así como su ratificación; y,

2.- La declaración ministerial, en calidad de indiciado de [REDACTED] [REDACTED] (fojas 79 y 80).

3.- La declaración preparatoria de [REDACTED] [REDACTED] (foja 116), por derivar de la emitida ante la Representación Social.”.

Asimismo, se advierte de la resolución impugnada, que la Juez de origen razona su determinación en los siguientes términos:

“...al analizar las constancias que obran en la indagatoria que dio origen a la presente causa, se advierte que en fecha dieciocho de septiembre de dos mil seis (foja 24) el C. Agente del Ministerio Público investigador, ordenó al comandante de Zona de la Policía Ministerial que realizara una “investigación” en relación a los hechos que dieron origen a la averiguación previa para efecto de esclarecerlos, habiendo girado el oficio 934/06/201 (fojas 25 y 26) el mismo día.

Cabe mencionar que la orden de investigación no tiene los alcances de una orden de “presentación”, toda vez que esta última es ordenada por el Ministerio Público para efecto de que los Agentes de la Policía le hagan saber a un indiciado la existencia de la indagatoria en su contra y señalarle que cuenta con el derecho de comparecer ante la autoridad ministerial para realizar su declaración correspondiente, ante lo cual el indiciado puede expresar su deseo de no hacerlo, esto es, **la orden de presentación no faculta a los agentes para que puedan detenerlo y ponerlo a disposición de la autoridad investigadora contra su voluntad, pues tal acto constituye materialmente una detención arbitraria, ya que el régimen constitucional de detenciones sólo admite las órdenes de aprehensión, flagrancia o caso urgente.**

Así las cosas, los agentes de la Policía Ministerial del Estado [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED], sin contar con ninguna orden de presentación o detención en contra del hoy acusado, de mutuo propio lo privaron de su libertad el seis de diciembre de dos mil seis, cuando se encontraba trabajando en una obra ubicada sobre la calle Benito Juárez de la delegación de San Antonio de los Buenos.

Seguidamente fue llevado el acusado a las oficinas de los aprehensores, quienes lo entrevistaron y lo pusieron a disposición del agente del Ministerio Público

investigador.

Luego, dicha autoridad, el citado día, levantó una razón (foja 70), en la que hizo constar que recibió el informe suscrito por los agentes antes mencionados, mediante el cual presentaban ante la Fiscalía en calidad de indiciado al hoy acusado; en la misma fecha emitió un acuerdo en el que asentó que se procedería a recabar su declaración ministerial en presencia del defensor público.

Después, el mismo día siendo ya las diecisiete horas con cuarenta y siete minutos, el Fiscal le tomó la declaración ministerial al acusado (fojas 79 y 80), en la que hizo constar que lo “hizo comparecer” con el objeto de tomarle su declaración.

**Hasta lo aquí expuesto, se revela lo siguiente:**

Que los agentes excedieron los efectos jurídicos para los que fue emitida la orden de investigación, ya que la misma no los facultaba para actuar en la forma en que lo hicieron, pues, solamente los facultaba para que realizaran una investigación en relación a los hechos que dieron origen a la indagatoria como se aprecia del acuerdo que para tal efecto emitió el Representante Social (fojas 24).

La comparecencia del acusado ante el Fiscal investigador no fue de manera voluntaria sino con motivo de una detención que tuvo como origen la **orden de investigación referida**.

Cierto, en la averiguación previa no existe constancia alguna de que el acusado haya expresado su deseo de acudir voluntariamente a rendir su declaración ministerial; por el contrario, el Fiscal asentó en su declaración que se le hizo comparecer y la razón que levantó y acuerdo a los que se hizo alusión en líneas anteriores, revelan que el acusado jamás manifestó ante dicha autoridad su deseo de acudir a declarar de manera voluntaria.

Y de una lectura cuidadosa de ambas actuaciones, se infiere que su presencia en el lugar no estaba sujeta a la voluntad del acusado sino a la de la Representación Social investigadora, dado que ordenó se recabara la declaración ministerial con la presencia de un defensor público.

Actuación que resulta ilegal dado que **el Ministerio Público no puede forzar la comparecencia de un indiciado mediante una orden de investigación** y menos obligarlo a que permanezca contra su voluntad en el lugar en que se le interroga, ya que ello equivale materialmente a una detención.

Esto en congruencia con el criterio reiterado del Máximo Tribunal del País en el sentido de que en el régimen constitucional mexicano sólo se pueden justificar las detenciones realizadas mediante órdenes de aprehensión, flagrancia o caso urgente.

**Por último, cabe decir que no existía flagrancia delictiva, ya que de la mecánica de los hechos, se desprende que no se detuvo al hoy acusado en el momento en que se ejecutó el ilícito que nos ocupa, ni inmediatamente después de su**

*consumación; lo anterior es así, dado que la agresión física a la víctima [REDACTED] [REDACTED], se suscitó el día nueve de septiembre de dos mil seis y su fallecimiento a consecuencia de las lesiones inferidas aconteció el día dieciocho del citado mes y año; y la privación de la libertad del acusado se verificó hasta el día seis de diciembre de dos mil seis, al encontrarse trabajando en una construcción ubicada en calle Benito Juárez de la Delegación de San Antonio de los Buenos, en esta ciudad, lugar en el cual cabe decir que, no se encontraba cometiendo delito alguno.*

*Tampoco se estaba en presencia de una detención por urgencia administrativa, ya que la misma de acuerdo con el numeral 107 del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Baja California, requiere ser ordenada por el Ministerio Público, una vez que se ha acreditado que se trata de un delito grave, que existe riesgo fundado de que el imputado se fugue y que por razones extraordinarias no sea posible ocurrir ante la autoridad judicial para solicitar la orden de aprehensión.*

*Resultando la actuación de la autoridad investigadora y de los agentes de la Policía Ministerial que presentaron ante dicha autoridad al acusado [REDACTED] [REDACTED], evidentemente contraria a sus derechos fundamentales, pues tuvo su origen en una detención ilegal por parte de los captores al hacer comparecer ante el C. Agente del Ministerio Público del Fuero Común al antes mencionado, sin que mediara orden por escrito de la autoridad competente y sin existir flagrancia delictiva, o bien urgencia administrativa, que son los supuestos en que la ley autoriza la detención de una persona. Lo que constituye una trasgresión al derecho humano del debido proceso, toda vez que es necesario el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, a la licitud de las pruebas y al ejercicio de la defensa adecuada a que se refieren los artículos 14 y 20 Constitucionales”.*

Contrario a lo anterior, el argumento de la fiscalía esencialmente descansa en recriminar a la juzgadora el no haber considerado suficientes los elementos probatorios existentes en el sumario para sustentar una determinación de plena responsabilidad; incluyendo en estas probanzas omitidas, a las declaraciones en sede ministerial y jurisdiccional del acusado [REDACTED] [REDACTED], mas sin tomar en cuenta que fue considerada como ilegal la detención de dicha persona y, bajo tal premisa de ilicitud, determinar cómo invalidas las referidas declaraciones.

En torno a lo anterior, esta Sala disiente de los argumentos expuestos por el representante social, y al contrario, comulga con lo razonado por la juzgadora; esto al advertir que la presencia de [REDACTED] [REDACTED], tiene lugar en un contexto desapegado a la normatividad procedimental en la materia y, por consiguiente, con su derecho al debido proceso en término del numeral 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo párrafo segundo reza:

*“Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho”.*

Tomando dicho texto como base, la juzgadora correctamente advierte en la foja 72 de autos, la existencia de un **informe** remitido en fecha seis de diciembre de dos mil seis, por los agentes de la Policía Ministerial del Estado [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED], cuyo origen y justificación se expresa en su primer párrafo, al señalar:

*“...SE LE RINDE INFORME, CON RELACIÓN A LA ORDEN DE INVESTIGACIÓN GIRADA POR ESA REPRESENTACIÓN SOCIAL EN OFICIO NO. 934/06/201 DE FECHA 18 DE SEPTIEMBRE DEL 2006, EN DONDE ORDENA SE INVESTIGUEN LOS HECHOS DELITO DE HOMICIDIO CALIFICADO...”.*

Así también, en torno a la ubicación de [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED], se desprende en dicha orden lo siguiente:

“...CON LA INFORMACIÓN OBTENIDA EN LAS ENTREVISTAS ANTERIORES Y CON DATOS DE OTRO ALBAÑIL QUE FUE ENTREVISTADO Y SE NEGÓ A PROPORCIONAR SUS GENERALES, PERO NOS HIZO SABER QUE EL DE NOMBRE [REDACTED] ALIAS [REDACTED] SE ENCONTRABA TRABAJANDO EN UNA OBRA UBICADA SOBRE LA CALLE BENITO JUÁREZ DE LA DELEGACIÓN SAN ANTONIO DE LOS BUENOS EN ESTE MUNICIPIO, POR LO QUE LOS SUSCRITOS NOS TRASLADAMOS A DICHA CALLE...”.

Continuando con tal documento, y en el apartado de información complementaria, los agentes suscriptores establecen lo siguiente:

“...SE PRESENTA ANTE USTED AL DE NOMBRE [REDACTED] ALIAS [REDACTED]...”.

Continuando con dicha secuela, se desprende en foja 78, acuerdo de fecha **seis de diciembre de dos mil seis**, donde el Agente del Ministerio Público refiere lo siguiente:

“...vista la cuenta y constancias que anteceden en que se advierte la Presentación del indiciado de mérito de nombre [REDACTED] alias [REDACTED], por los CC. Agentes de la Policía Ministerial del Estado, mediante avance de informe, con número de oficio 440/HOM.DOL./06, por los motivos que exponen, procédase a recabar con las formalidades de ley, la declaración ministerial del C. [REDACTED] alias [REDACTED] en calidad de INDICIADO toda vez que es señalado como uno de los presuntos responsables del HOMICIDIO cometido en perjuicio del occiso relacionado con la presente indagatoria, y con fundamento en los artículos 20 fracción II, 22, 25, 26 y 183 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado y con las formalidades de ley, procédase a recabar su declaración Ministerial en calidad de INDICIADO y para tal efecto requiérase la presencia del defensor de Oficio...”.

Seguido de lo cual, se advierte en las fojas 79 a 81 de autos,

que en fecha **seis de diciembre de dos mil seis, a las 17:47 horas**, le fue tomada declaración en calidad de indiciado a [REDACTED]; destacando en esta declaración, que el Agente del Ministerio Público actuante, asienta de forma literal lo siguiente:

*“...hace constar que se hizo comparecer al indiciado...”*

Pues bien, esta relatoría de acciones por parte de las autoridades ministeriales, expone de forma clara el razonamiento de la juez de origen, que a su vez le conduce a determinar que la declaración del referido acusado en calidad de indiciado; se suscita a consecuencia de actuaciones ilícitas de la autoridad ministerial.

Esto resulta así, al establecer la juzgadora que los Agentes del Ministerio Público en cita, lejos de encontrarse bajo el mandato legítimo de cumplimentar una orden de aprehensión emitida por un órgano jurisdiccional, o incluso, diligenciar un pedimento de localización o presentación legítimamente ordenado; actuaban motivados por una orden de investigación, esto es, indagar sobre los hechos y circunstancias relativas al fallecimiento del pasivo.

Así las cosas, es por demás evidente que tales agentes, al contar con información relativa a donde localizar a [REDACTED], y en consecuencia dar con su paradero, proceden a llevarlo a las instalaciones de la Policía Ministerial; para con posterioridad entrevistarlo. Mas en este punto, una vez elaborado su informe, proceden a trasladar a dicha persona a las instalaciones de la Agencia del Ministerio Público; donde permanece y tiene que aguardar por determinado espacio de tiempo a fin de rendir declaración ya en calidad de indiciado y en presencia de un defensor.

Aunado a lo cual, no obstante el señalamiento provisto en el informe de referencia, donde se asienta que dicho acusado no tuvo inconveniente en acompañarlos a sus instalaciones; esto en modo alguno autoriza a los agentes ministeriales para retenerlo en sus oficinas, hasta la realización de su informe y subsecuentemente ser trasladado a la Agencia del Ministerio Público, donde eventualmente rinde declaración. Esto en tanto ser evidente que dicho arribo y estancia en las instalaciones de la representación social, no era voluntaria, sino en carácter de detenido; evidenciado por una parte, al expresarse en tal informe de forma clara y concreta que dicha personas arriba a la fiscalía **en calidad de presentado**. Situación que queda reforzada ante la precisión que el representante social hace por motivo de su respectiva declaración, en cuanto a no ser una presentación libre y voluntaria, sino que **se le hizo comparecer a rendir declaración**.

De tal forma, se establece en forma correcta que la permanencia de [REDACTED] \*\* \*\* \*\*\*\* en la corporación ministerial y de forma subsecuente ante el Agente del Ministerio Público, fue en calidad de detenido; esto es, implicando una privación de su libertad ambulatoria, en cuyo caso, sin existir mandamiento que autorizara tal proceder, como pudiera ser una orden de presentación, con el limitado alcance de hacer comparecer ante la fiscalía, o bien, una orden de aprehensión dictada por la autoridad jurisdiccional.

Destaca además la juzgadora, que en el caso que nos ocupa tampoco se puede aludir a una detención del orden flagrante, al ser evidente que tales intervenciones tienen lugar en considerable margen de tiempo posterior a la fecha en que ocurren los eventos

que derivan en la privación de la vida del pasivo, los cuales implicaron actos de agresión verificados en fecha nueve de septiembre de dos mil seis, de cuya consecuencia directa fallece el día dieciocho del mismo mes y año. Siendo de igual modo inconducente aludir a una detención en razón de urgencia administrativa, al no existir en autos alguna determinación de tal naturaleza.

De todo lo cual, se desprende que la entrevista verificada a [REDACTED] \*\* \*\* \*\*\*\* en sus propias oficinas, y a la postre su correspondiente declaración en calidad de indiciado ante la fiscalía en la materia; derivan de un ilícito proceder por parte de los agentes de la Policía Ministerial del Estado, los cuales omiten su actuar específicamente ordenado en carácter de investigadores, para erigirse en calidad de aprehensores, y con ello alejándose de los requerimientos de su función, especificados por el numeral 21 de la Carta Magna, así como el artículo 24 de la codificación adjetiva penal, señalando este último lo siguiente:

*“ARTICULO 24.- **Funciones de la Policía Ministerial.**- La Policía Ministerial del Estado, actuará bajo la autoridad y el mando inmediato del Ministerio Público, de conformidad con lo dispuesto por el Artículo 21 de la Constitución Federal. De acuerdo con las instrucciones que le dicte el Ministerio Público, la Policía Ministerial desarrollará las diligencias que deban practicarse durante la averiguación previa y exclusivamente para los fines de ésta, llevará a cabo las citaciones, notificaciones y presentaciones que aquel le ordene. Asimismo, la Policía Ministerial ejecutará las ordenes de aprehensión, de cateo y demás mandamientos que emita la autoridad judicial”.*

A su vez avalado por el fiscal en la materia, al dar cuenta de tal presentación en calidad de detenido, retenerlo en sus oficinas y subsecuentemente tomarle sus declaración.

En este orden de ideas, de igual modo asiste la razón a la juzgadora en cuanto a que tales actuaciones ilegales, tengan la consecuencia de nulificar no sólo su entrevista vertida en el informe de la Policía Ministerial, aunado a su declaración ante el Agente del Ministerio Público, sino su posterior intervención en sede jurisdiccional, siendo su declaración preparatoria; al ser actuaciones procesales cuya base de verificación radica precisamente en su respectiva declaración en sede ministerial, excluida por su ilicitud.

Ello atento al contenido de la jurisprudencia bajo registro digital 160509, a su vez referida por la juzgadora de origen, la cual reza:

*“PRUEBA ILÍCITA. EL DERECHO A UN DEBIDO PROCESO COMPRENDE EL DERECHO A NO SER JUZGADO A PARTIR DE PRUEBAS OBTENIDAS AL MARGEN DE LAS EXIGENCIAS CONSTITUCIONALES Y LEGALES.*

*Exigir la nulidad de la prueba ilícita es una garantía que le asiste al inculpado durante todo el proceso y cuya protección puede hacer valer frente a los tribunales alegando como fundamento: (i) el artículo 14 constitucional, al establecer como condición de validez de una sentencia penal, el respeto a las formalidades esenciales del procedimiento, (ii) el derecho de que los jueces se conduzcan con imparcialidad, en términos del artículo 17 constitucional y (iii) el derecho a una defensa adecuada que asiste a todo inculpado de acuerdo con el artículo 20, fracción IX de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. En este sentido, si se pretende el respeto al derecho de ser juzgado por tribunales imparciales y el derecho a una defensa adecuada, es claro que una prueba cuya obtención ha sido irregular (ya sea por contravenir el orden constitucional o el legal), no puede sino ser considerada inválida. De otra forma, es claro que el inculpado estaría en condición de desventaja para hacer valer su defensa. Por ello, la regla de exclusión de la prueba ilícita se encuentra implícitamente prevista en nuestro orden constitucional. Asimismo, el artículo 206 del Código Federal de Procedimientos Penales establece, a contrario sensu, que ninguna prueba que vaya contra el derecho debe ser admitida. Esto deriva de la posición preferente de los derechos fundamentales en el ordenamiento y de su afirmada condición de inviolables”.*

Atento a lo cual, al haber advertido que la declaración ministerial de [REDACTED] \*\* \*\* \*\*\*\* fue obtenida a partir de su ilegal detención; la juzgadora pondera no sólo la imposibilidad de someter a valoración tales diligencias, sino también sus previas entrevistas ante los elementos ministeriales, además de aquellas posteriores intervenciones en sede jurisdiccional, en tanto implicar estas últimas un vínculo indivisible con aquellas iniciales manifestaciones. Siendo en este punto importante reiterar que la parte recurrente de la resolución impugnada es precisamente la fiscalía, en cuyo escrito de agravios omite producir argumentos en torno a la subsecuente determinación de excluir su declaración ministerial y preparatoria.

Por otra parte, prosiguiendo con lo argumentado por el recurrente, en torno a la indebida valoración de los restantes elementos probatorios obrantes en autos y que si son susceptibles de análisis, una vez examinados los argumentos vertidos por el recurrente, en contraste con los razonamientos expuestos por la juzgadora, se desprende la inoperancia de los primeros; lo que se advierte del sustento justificativo inserto en la propia resolución recurrida, en párrafos como el siguiente:

*“...Responsabilidad penal. Por lo que respecta a la responsabilidad penal de [REDACTED] (a) [REDACTED] en la comisión del delito de homicidio calificado, en agravio de la víctima [REDACTED]; por el cual lo acusó en definitiva la Representación Social, en autos y a juicio de la suscrita no se encuentra plenamente comprobada, toda vez que de las constancias de prueba que integran la causa no se consideran suficientes para evidenciar que éste haya tenido intervención en la comisión del ilícito que se le atribuye, en alguna de las formas de participación a que se refiere el artículo 16 del Código Penal vigente en el Estado.*”

Esto es, no existen elementos de prueba que, concatenados entre sí en forma lógica y natural, acrediten de manera fehaciente e irrefutable que el acusado [REDACTED] [REDACTED] (a) [REDACTED] conjuntamente con otros sujetos, el día nueve de septiembre de dos mil seis, después de las diecinueve horas con treinta minutos, haya agredido físicamente al pasivo [REDACTED], causándole las lesiones que le produjeron la muerte el día dieciocho del citado mes y año.

**Ello es así**, debido a que, los indicios que primordialmente obraban en contra de [REDACTED] [REDACTED] (a) [REDACTED], en el apartado correspondiente a la probable responsabilidad penal del auto de formal prisión, fue lo declarado por éste, ante la autoridad investigadora (fojas 79 y 80) y que que ratificó en vía de declaración preparatoria ante la autoridad judicial (fojas 116); sin embargo, quedó excluida de valoración, por los motivos expuestos en el considerando III, de la presente resolución.

*Y si bien es cierto, obra la declaración del testigo [REDACTED] (a) [REDACTED] (fojas 48 y 49), emitida ante la autoridad investigadora, en la que, como testigo presencial de los hechos en relación a los partícipes dijo que, después de que Francisco (a) [REDACTED], el apodado [REDACTED] y el de nombre [REDACTED] (a) [REDACTED], discutieron con [REDACTED], vio que el primero en mención agarró una piedra con la que golpeo al pasivo en la cabeza, éste cayó al suelo y ya tirado, el apodado [REDACTED] y los otros dos sujetos que menciona lo empezaron a golpear con los pies en varias ocasiones y luego salieron corriendo de la casa en construcción en la que se encontraban, proporcionando la media filiación de los tres sujetos y respecto al apodado [REDACTED] [REDACTED] dijo que era de estatura 1.65 metros, complexión delgado, tez moreno, pelo chino largo en color castaño, cejas rectas, ojos de color negro, boca chica, labios delgados, sin barba y sin bigote.*

*También es cierto que, de la citada declaración no se desprende dato alguno para establecer que el apodado [REDACTED] y el hoy acusado sean la misma persona, puesto que, durante la averiguación previa, el agente del Ministerio Público no practicó diligencia de confrontación en términos de los artículos 201 a 205 de la Ley Adjetiva de la Materia; así como tampoco en la etapa de instrucción la Representación Social adscrita ofreció la práctica de la citada diligencia, que se consideraba necesaria para determinar si con los datos de identificación que el testigo proporcionó identificaba al hoy acusado como dicha persona.*

*Lo cual también era necesario en relación al testigo [REDACTED], quien al declarar ante la autoridad investigadora (fojas 46 y 47), hizo mención al apodado [REDACTED], quien dijo que éste era uno de los albañiles que se reunían en la*

*casa en construcción en la que trabaja el de nombre [REDACTED] (a) [REDACTED].*

*Asimismo en cuanto a lo expresado por el testigo en mención, al mismo no le constan los hechos suscitados el día que fue lesionada la víctima, sino que se enteró de los mismos hasta el día doce de septiembre de dos mil seis, por conducto de [REDACTED], por lo que en cuanto a la identificación de quien participó en los mismos, su testimonio no reúne los requisitos establecidos en el numeral 221 del Código de Procedimientos Penales.*

*Por lo que respecta a la declaración de [REDACTED] (fojas 43 a 44) rendida, igualmente ante la autoridad investigadora, en cuanto a la identificación de las personas que agredieron físicamente al ahora occiso el día nueve de septiembre de dos mil seis, no proporciona dato alguno, toda vez que únicamente hizo mención a que en la citada fecha, llevó a la víctima en su vehículo hasta la casa en construcción, siendo aproximadamente las diecinueve horas con treinta minutos, donde se encontraba trabajando el apodado [REDACTED], que vio en el lugar a tres sujetos más a los cuales no alcanzó a ver bien y se retiró del lugar, enterándose posteriormente que [REDACTED] había fallecido.*

*A lo anterior se suma el hecho de que el acusado [REDACTED] [REDACTED], dentro del periodo de instrucción en ampliación de declaración (fojas 836) negó su participación en los hechos delictivos que se le atribuyen argumentando no tener nada que ver en este caso, que el día que supuestamente se mencionan los hechos, se encontraba en Rosarito.*

*Por lo que respecta al testimonio de [REDACTED] (fojas 879) emitido en la etapa de instrucción, aun cuando se trata de un testigo de descargo, el mismo se desestima puesto que el testigo no es claro ni preciso e incurre en dudas y reticencias, ya que en relación a la fecha de los hechos expresados inicialmente dice que ese día que pasaron los hechos “no sabe que día”, que fue el acusado quien le dijo que fue como el nueve de septiembre de dos mil seis, y luego afirma que “ese día no era posible porque el hoy acusado estaba con el declarante en su casa en Playas de Rosarito, en su domicilio, que [REDACTED] se retiró a su casa y que vivía en la colonia Las Tejas en Playas de Rosarito y cuando el testigo responde a la pregunta número 1, formulada por la defensa dijo que las otras dos personas que estaban en su domicilio junto con el hoy acusado, vivían en la misma colonia donde éste vivía y dijo que era “la colonia Azteca”; considerando que dicha declaración no reúne los requisitos establecidos por el numeral 221 del Código de Procedimientos Penales.*

***Y, en cuanto a los restantes medios de prueba, consistentes en:***

***1. La inspección ministerial (fojas 4 y 5), relativa a la fe de cadáver, en la que se***

describió la media filiación y las lesiones que presentaba el cuerpo de quien en vida llevó por nombre [REDACTED].

2. *El certificado de necropsia (foja 31), elaborado por los peritos médicos [REDACTED] y [REDACTED], ratificado ante el Órgano Judicial en la etapa probatoria (fojas 622 y 682); en este solo se estableció que, la causa determinante de la muerte de [REDACTED], fue herida perforante de cráneo por proyectil de arma de fuego, pero en cuanto a la identificación de la persona que materialmente deflagró el arma, lesionó y causó la muerte, no aporta dato alguno.*

3.- *El dictamen en materia de identidad física relativo a la constancia de necroreseña (fojas 29) elaborado por los peritos [REDACTED] y [REDACTED], ratificado ante la autoridad judicial en la etapa de instrucción (fojas 619 frente y vuelta), el cual contiene una impresión fotográfica y huellas dactilares de la víctima.*

4.- *Los dictámenes químicos en materia de toxicología y alcoholemia (fojas 36 a 41) emitidos por los peritos [REDACTED] y [REDACTED], ratificados en la etapa probatoria (fojas 625 y 684) realizados al occiso [REDACTED].*

*De los mismos, no se desprende dato alguno para la identificación de las personas que le ocasionaron las lesiones a [REDACTED], que el día dieciocho de septiembre de dos mil seis le produjeron la muerte.*

*Bajo dicho contexto, al no existir pruebas que administradas entre sí en forma lógica y natural permitan arribar a tal conclusión; con fundamento en el artículo 2 del Código Procesal Penal, que establece en favor del acusado el principio de inocencia que señala que todo inculcado se presume inocente mientras no se pruebe en el proceso su culpabilidad conforme a la Ley y que la carga de los hechos imputados y de la culpabilidad la tiene el Ministerio Público, y al no haberse aportado pruebas suficientes para sostener su acusación, la Suscrita considera procedente con base a las razones antes expuestas, **absolver a [REDACTED] [REDACTED] (a) [REDACTED]**, de dicha acusación, por lo que se decreta **su inmediata y absoluta libertad**, únicamente por lo que al delito de **homicidio calificado** y a la causa penal [REDACTED] del extinto Juzgado Quinto Penal, radicada en este Órgano Judicial con el número [REDACTED], se refiere.*

*Sirve de sustento a lo anterior, la tesis de jurisprudencia emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en materia penal del primer circuito, 540, octava época, Apéndice de 1995, tomo II, Parte TCC. pág. 327, que a continuación se transcribe:*

**DUDA Y PRUEBA INSUFICIENTE, DISTINCION ENTRE LOS CONCEPTOS**

*DE. En el aspecto de la valoración de la prueba, por técnica, es claro que existe incompatibilidad entre los conceptos de prueba insuficiente y duda absolutoria, ya que mientras el primero previene una situación relativa a cuando los datos existentes no son idóneos, bastantes, ni concluyentes para arribar a la plena certidumbre sobre el delito o la responsabilidad de un acusado, esa insuficiencia de elementos incriminatorios justamente obliga a su absolución por la falta de prueba; en tanto que, el estado subjetivo de duda, sólo es pertinente en lo que atañe a la responsabilidad o irresponsabilidad de un acusado, y se actualiza cuando lejos de presentarse una insuficiencia de prueba, las hay en grado tal que son bastantes para dudar sobre dos o más posibilidades distintas, asequibles y congruentes en base al mismo contexto, ya que con facilidad podría sostenerse tanto un argumento como otro, y en cuyo caso, por criterio legal y en términos del artículo 247 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se obliga al resolutor de instancia, en base al principio de lo más favorable al reo, a su absolución.*

*A lo argumentado, no se opone el hecho de que inicialmente, contra [REDACTED] [REDACTED] (a) [REDACTED] se le haya decretado auto de formal prisión, como probable responsable del delito aludido, en virtud de que para la emisión de una resolución como la citada, la Ley Suprema de la Unión, exige que se acredite plenamente el cuerpo del delito de que se trate, pero por cuanto a la responsabilidad penal, basta que se demuestre en forma probable, sin embargo, para el dictado de una sentencia condenatoria es necesario que se comprueben los elementos integrantes del tipo penal y plenamente la responsabilidad del sujeto activo, ya que el grado de eficacia probatoria que una prueba merece como apoyo para someter a cualquier indiciado a proceso, no constituye un imperativo que constriña a la autoridad jurisdiccional a sostener el mismo valor de ella hasta el momento de dictar sentencia, pues la apreciación en la etapa en que se resuelve la situación jurídica, misma que se realiza en forma preliminar, puede variar al dictar el fallo definitivo, como aquí sucede.*

*Finalmente, es importante dejar claro, que la postura adoptada no constituye una declaratoria de inocencia, sino que se traduce en insuficiencia probatoria que imposibilita alcanzar una verdad absoluta dentro del proceso penal, y ante ello, no es jurídicamente viable dictar sentencia condenatoria.*

*Cobra exacta aplicación al caso, la jurisprudencia número II.2o.P J/17, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Segundo Circuito, publicada en la página 2462 del tomo XXII, diciembre de dos mil cinco, Novena Época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta de texto y rubro siguiente:*

**PRUEBA INSUFICIENTE EN MATERIA PENAL.** *La mayor o menor exigencia de datos probatorios para tener por demostrado un hecho delictuoso, y atribuirle su comisión a una persona, sobre todo, cuando ésta la niega, se encuentra en relación directa con la cantidad de medios de prueba que, según la experiencia y naturaleza de ese hecho, pudieran haberse aportado para ese efecto, desde luego, con las limitaciones numéricas que señala la ley adjetiva. Ello es así, porque si no se allegaron estas probanzas, ello sólo puede obedecer a que el hecho no existió, o que, siendo cierto, el órgano de acusación no cumplió con su deber de aportarlas; por tanto, un argumento adicional que pueda apoyar el porqué las pruebas aportadas son insuficientes, puede ser el de que pudiendo haberse allegado otras, de ser cierto el hecho delictivo, no se aportaron. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época. Tomo XXII, diciembre de 2005. Pág. 2462. Tesis de Jurisprudencia”.*

Conforme a la anterior transcripción, se aprecia que, contrario a lo argumentado por el recurrente, la juzgadora de origen llevó a cabo una correcta ponderación en torno a las testimoniales de [REDACTED], [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED], conforme al artículo 213 en relación con el 221 del Código Penal del Estado; en tanto los eventos que relatan, y tomando en cuenta predominantemente aquellos hechos conocidos y experimentados en forma directa y por medio de los sentidos; de cuyos testimonios; se coincide con la juzgadora, en cuanto a que ninguno de los referidos testigos muestran conocimiento que en forma directa refiera a los hechos y circunstancias alusivas a la pérdida de la vida del pasivo [REDACTED]; en cuyo tenor, respecto a lo declarado por **el primero** de los mencionados, efectivamente se advierte que no estuvo presente en el lugar y momento donde se verifican los actos de privación de la vida del pasivo en mención, y en cambio, todas sus referencias respecto a tales sucesos, provienen de una tercera persona, en este caso el propio acusado; por otra parte, respecto **al segundo** de los referidos,

tampoco se desprende un conocimiento directo respecto al momento en que se priva de la vida al pasivo, y en todo caso haciendo mención de haber llevado a dicha víctima a una casa en construcción, donde se encontraban trabajando varios sujetos, incluyendo uno que conoce por el apodo "██████████"; así también, respecto al **tercero** de los mencionados, se aclara haberse producido en etapa de instrucción como prueba de descargo a favor del acusado y, con la cual se concuerda en lo argumentado por la juzgadora, sobre todo al apreciar de su dicho la falta de ubicación en torno a las circunstancias de tiempo en que sucedieron los hechos, puntualizando dicha juzgadora que tal testigo de forma inicial señaló desconocer cuando se suscitan los hechos y fue el propio acusado quien le preciso que fueron el nueve de septiembre de dos mil seis, ello aunado a mostrar en su testimonio contradicciones en aspectos como el lugar específico donde radica dicho acusado.

Ahora bien, respecto al testimonio rendido por el diverso testigo ██████████ (a) ██████████; si bien advierte la juez impugnada que produce señalamiento en torno a haber tenido conocimiento directo de los eventos en estudio; al precisar que el nueve de septiembre de dos mil seis, se encontraba en una obra de construcción, con el hoy finado, donde además estaba un sujeto de nombre Francisco alias ██████████, otro de nombre ██████████ ██████████ alias ██████████ y un diverso sujeto que conoce por el apodo ██████████; donde precisa que en determinado momento observó cómo el primero de los sujetos en mención toma una piedra y con ella golpea al pasivo, para entonces caer al suelo y entre estas tres personas golpean a dicha víctima; atento a lo cual se aprecia correcto el razonamiento de la juez de origen, en cuanto a que tal testigo se limita a ubicar entre los activos a una persona de

apodo [REDACTED], mas sin producir señalamiento que de forma concreta correlacionen a esta persona de apodo [REDACTED], con tratarse del acusado [REDACTED] [REDACTED]. Circunstancia que se estima válida, máxime que, como lo precisa dicha juez, correspondía la carga de la prueba a la representación social, respecto de acreditar que tal testigo efectivamente se estaba refiriendo al acusado; situación que contó con claros márgenes de ser solventada, al haberse podido gestionar la práctica de diligencias donde se corroborara que la persona de tal apodo es la acusada, como pudieran haber sido diligencias de confrontación; aspecto que a su vez se robustece ya que dicho testigo incluso proporciona en forma detallada la media filiación de quien conoce sólo por el apodo [REDACTED] [REDACTED], lo que a toda lógica significaría el haberlo podido reconocer a cabalidad si se hubiese gestionado en sede ministerial o jurisdiccional, su confrontación con el acusado mediante las formalidades de ley. Todo lo cual corresponde a una valoración acorde al artículo 213 en relación con el 221 del Código Penal del Estado; al centrarse en aquellos eventos que relata, resaltando los que refieren a hechos conocidos y experimentados en forma directa y por medio de los sentidos. Así también sin que resulten válidas las argumentaciones del recurrente en torno a que el propio acusado reconoce en declaración preparatoria contar con tal apodo; ya que, como se ha reiterado con antelación, dicha pieza probatoria ha quedado excluida de toda valoración.

A su vez, respecto a otros elementos probatorios argumentados por la impetrante como eficaces para integrar, de forma plena, la responsabilidad de [REDACTED] [REDACTED]; se coincide con la juez de origen en cuanto a que nada aportan en torno a tal responsabilidad.

En este sentido, respecto a los testimonios de [REDACTED] y [REDACTED]; de cuya valoración se advierte acorde a los requerimientos del numeral 221 de la codificación adjetiva en la materia, conllevan a estimar su apreciación sobre hechos conocidos de forma directa y por sus sentidos, de donde resulta evidente de sus respectivos dichos, que inciden sólo respecto a la identificación de quien en vida tuviera el nombre de [REDACTED]; sin aportar elemento alguno en torno a la persona o personas responsables por su fallecimiento.

Así las cosas, respecto a la diligencia de traslado y fe ministerial de cadáver, verificada en fecha dieciocho de septiembre de dos mil seis, es evidente que atañe a corroborar la existencia de un cuerpo sin vida, con siglos de muerte real y reciente de forma violenta; se desprende ineficacia en cuanto a quien o quienes se pudiera atribuir tales acciones.

En los mismos términos se aprecia el certificado de necropsia practicado, por los Peritos Adscritos al Servicio Médico Forense, Doctores [REDACTED] y [REDACTED], cuyos hallazgos recaen en el estudio del cuerpo sin vida del pasivo y con el propósito de determinar su causa determinante de muerte, la cual se establece como traumatismo craneoencefálico; mas sin ningún aporte respecto la responsabilidad de persona alguna por tal deceso.

De igual manera, resulta el avance informe 440/HOM.DOL/06, de fecha seis de diciembre de dos mil seis, respecto a las

investigaciones realizadas por los agentes de la Policía Ministerial del Estado, [REDACTED] y [REDACTED]; mismo que, ante la imposibilidad de valorar las entrevistas llevadas a cabo a [REDACTED] [REDACTED], redunda sin eficacia para el apartado de responsabilidad; aspecto que de igual modo sucede en torno a lo asentado en las entrevistas de [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED] [REDACTED] y [REDACTED] (a) [REDACTED], ya que inciden en el mismo sentido de sus declaraciones antes aludidas. Sin que a los agentes investigadores les conste en realidad aquello insertado en su informe, sino en todo caso provenir de información allegada por otras personas.

Inclusive, en el apartado de responsabilidad, se advierte que el recurrente refiere al dictamen de identidad física consistente en necroreseña, relativo a la identificación de huella digital correspondiente a la víctima, así como dictamen químico con número LET-4013/2006, referente a la presencia de vestigios de sustancias prohibidas en el organismo del pasivo; además de dictamen químico verificado a la víctima, con el objetivo de localizar vestigios de consumo de alcohol; aunado al dictamen en materia de criminalística de campo, de donde se extrae primordialmente la confirmación del área donde fallece el pasivo, así como la causa de muerte como traumatismo craneoencefálico.

Periciales cuya ponderación en prudente arbitrio, respecto a las facultades que establece el numeral 222 de la codificación adjetiva penal, en base a su naturaleza y hallazgos, que no inciden en lo referente a la ubicación de responsabilidad en los hechos de privación de la vida del pasivo.

Asimismo, sin que pasen por desapercibidas las diligencias de **careo procesal** entre el acusado [REDACTED] \*\* \*\* \*\*\*\* y los agentes de la Policía Ministerial [REDACTED] y [REDACTED] [REDACTED] (fojas 982 y 983), por vía de las cuales se advierte que dicho acusado en todo momento sostiene a sus careados, su negativa en cuanto haber participado en los eventos donde fuera privado de la vida el pasivo. Circunstancia de que igual modo aprecia en el **careo supletorio** llevado a cabo el propio [REDACTED] \*\* \*\* \*\*\*\* y el testigo ausente [REDACTED] (foja 985), de donde se obtiene que tal acusado se mantiene en la referida negativa.

Atento a lo anterior, asiste la razón a la Juez de origen; ya que establece suficiencia de elementos probatorios para la configuración del delito de homicidio calificado, en término de lo previsto por los numerales 123, en relación con el 147 y 148 fracción II del Código Penal del Estado; esto es, determina que respecto a los presentes hechos efectivamente diversas personas, con plena conciencia de ser superiores a su víctima por razón de ser varios activos contra un solo pasivo; proceden a llevar a cabo actos tendientes a privar de la vida a quien tuviera por nombre [REDACTED], mediante eventos suscitados el nueve de septiembre de dos mil seis, después de las diecinueve horas con treinta minutos, en una casa en construcción ubicada en la colonia Hacienda Agua Caliente en esta ciudad. En cuyo lugar uno de los activos, en determinado momento toma una piedra y con ella golpea al pasivo en su cabeza, propiciando que caiga al suelo, siendo entonces que entre los tres activos proceden a golpearlo con los pies hasta que la víctima deja de moverse, propiciándole lesiones en su integridad corporal que eventualmente le producen su muerte, al derivarse en un traumatismo craneoencefálico; con evidencia suficiente para

sustentar la agravante de ventaja, en torno a corroborarse una participación conjunta, bajo superioridad en número respecto al pasivo, que se hallaba solo y desarmado, por ende, sin riesgo alguno para los activos de ser agredidos por el pasivo.

Sin embargo, asistiendo la razón a tal juzgadora, cuando una vez ponderada y determinada la ilegalidad de la detención de [REDACTED] [REDACTED]; se implica la imposibilidad de valorar aquella declaración vertida por vía de su entrevista ante la policía, declaración en sede ministerial y declaración preparatoria.

De cuya ausencia y subsecuente análisis del caudal probatorio restante, implicó la falta de elementos probatorios de donde fincar en forma plena e indubitable, la responsabilidad de [REDACTED] [REDACTED].

En adición a lo anterior, esta Sala difiere de lo expresado por el recurrente, en cuanto a que la Juez natural debió verificar un enlace lógico y natural respecto a los elementos probatorios aportados y en ello concluir la responsabilidad por parte del acusado.

Lo anterior de conformidad con lo dispuesto por el numeral 223 del código adjetivo en la materia, alusivo a la integración de la prueba circunstancial, y en cuyo tenor refiere:

*“ARTICULO 223.- Prueba Circunstancial.- Los Tribunales según la naturaleza de los hechos y el enlace lógico y natural que exista entre la verdad conocida y la verdad por conocer o que se busca, apreciarán en conciencia el valor de los indicios hasta poder considerarlos como prueba plena”.*

En esta tesitura, del examen verificado a los elementos

probatorios puestos a consideración de la juzgadora original, no advierte que colmen los requerimientos precisados en el precepto citado, al no producir con certeza una concatenación de verdades conocidas que conduzcan lógicamente a determinar **con plenitud de convicción**, tal responsabilidad.

Apreciación adecuadamente expresada por la juzgadora, cuando advierte la falta de probanza alguna obrante en autos, donde con toda certeza y en conocimiento directo, se ubique a una persona que tenga por nombre [REDACTED], llevando a cabo en fecha nueve de septiembre de dos mil seis, en un predio ubicado en la colonia Hacienda Agua Caliente de la ciudad de Tijuana, actos conjuntos con otros dos activos, que derivan en la privación de la vida de [REDACTED]; en cuyo tenor correctamente puntualiza que de los testigos de previa mención, sólo uno de ellos refiere conocimiento directo sobre los actos de agresión que tuvieron lugar. Lo que implica por una parte, fincar responsabilidad en base a un solo testimonio, y por otra, como ya se ha puntualizado, no deriva con entera certeza a ubicar entre los agresores a una persona provista del nombre [REDACTED].

De tal modo, al permanecer incertidumbre respecto a la ubicación de [REDACTED] en el escenario donde se verifican los actos de violencia que llevan a la muerte del pasivo; no resulta factible aludir a una cadena de hechos probados que culminen con una asignación, sin lugar a dudas, respecto a la responsabilidad de dicho acusado.

Lo anterior encuentra corroboración con la siguiente jurisprudencia, bajo el registro digital 166315, misma que reza:

*“PRUEBA INDICIARIA. NATURALEZA Y OPERATIVIDAD. Esta figura que recibe ese nombre de la interpretación del artículo 286 del Código Federal de Procedimientos Penales, también identificada como prueba presuncional,” derivada de igual intelección del artículo 261 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, más que prueba por sí, constituye propiamente una vía de demostración indirecta, pues se parte de la base de que no hay prueba directa de un hecho que precisa ser acreditado -pues si la hubiera sería innecesario transitar por la indirecta-, pero sí los hay de otros hechos que entrelazados a través de un razonamiento inferencial, regido por la lógica del rompecabezas -conforme a la cual ninguna pieza por sí proporciona la imagen completa, pero sí resulta del debido acomodo de todas ellas llevan a su demostración, de manera que su operatividad consiste en el método de la hipótesis que llega a ser acreditada, más que por la simple suma de varios indicios, por el producto que se extrae de la interrelación de todos ellos. De ahí que la indiciaria presupone: 1) que los hechos que se toman como indicios estén acreditados, **pues no cabe construir certeza sobre la base de simples probabilidades**; no que se trate de hechos de los que sólo se tiene un indicio, 2) que concurra una pluralidad y variedad de hechos demostrados, generadores de esos indicios, 3) que guarden relación con el hecho que se trata de demostrar y 4) que exista concordancia entre ellos. Y satisfechos esos presupuestos, la indiciaria se desarrolla mediante el enlace de esos hechos (verdad conocida), para extraer como producto la demostración de la hipótesis (verdad buscada), haciendo uso del método inductivo -no deductivo-, constatando que esta conclusión sea única, o bien, que de existir hipótesis alternativas se eliminen por ser inverosímiles o por carecer de respaldo probatorio, es decir, cerciorándose de que no existan indicios, de fuerza probatoria tal que, si bien no la destruyen totalmente, sí la debilitan a tal grado que impidan su operatividad. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO”.*

En cuyo caso resulta también pertinente advertir la necesidad de respetar el principio de presunción de inocencia que se inserta en el artículo 2 de la codificación adjetiva en cita, mismo que refiere:

*“ARTICULO 2.- Principio de Inocencia.- Todo inculpado se presumirá inocente mientras no se pruebe en el proceso su culpabilidad conforme a la ley.*

*El Ministerio Público tiene la carga de la prueba de los hechos imputados y de la culpabilidad. Toda duda debe resolverse en favor del inculpado, cuando no pueda*

*ser eliminada.*

*Todo individuo tiene derecho a ser Juzgado en el plazo señalado constitucionalmente. La prisión preventiva no podrá prolongarse por más tiempo del que fije la ley como máximo, al delito que motivare el proceso, ni exceder del plazo señalado constitucionalmente para el proceso, salvo que el procesado renuncie a dicho plazo”.*

En cuyo tenor, se desprende que en el caso que nos ocupa la representación social fue omisa en proveer los elementos suficientes y legitimados para cumplir con la carga de la prueba que le requiere el referido numeral 20 Constitucional en su inciso A, fracción V.

**Por lo antes expuesto, con apoyo en lo establecido en los numerales 316, 319, 319 bis, 320, 325, 330 y 331, del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado, es de resolver; y se,**

### **RESUELVE**

**PRIMERO.** Se **confirma** en apelación la sentencia absolutoria dictada respecto a [REDACTED], en fecha catorce de agosto de dos mil veinticuatro, por la Juez Cuarto de lo Penal del Partido Judicial de Tijuana, Baja California, dentro de la causa penal número [REDACTED] (antes [REDACTED] instruida en el extinto Juzgado Quinto Penal), radicada por la comisión del delito de homicidio calificado, previsto y sancionado por los numerales 123, en relación con el 147 y 148 fracción II del Código Penal en el Estado, en agravio de [REDACTED] (a) [REDACTED]. Por el que el Agente del Ministerio Público, acusó en definitiva.

**SEGUNDO.-** Notifíquese a las partes, háganse las anotaciones correspondientes en el Libro de Gobierno y

estadística, expídanse las copias necesarias.

**TERCERO.-** Con testimonio de esta resolución, devuélvanse las constancias enviadas para la substanciación del recurso.

En su oportunidad, archívese el toca como asunto concluido, de conformidad con el cardinal 339 del Código Adjetivo de la Materia.

**Así lo resolvió y firma electrónicamente, el Maestro Álvaro Castilla Gracia,** Magistrado de la Sala Unitaria Especializada para Adolescentes y Penal Tradicional, ante el Secretario General de Acuerdos, Licenciado **Ernesto Fernández Zamora,** quien autoriza y da fe, con fundamento en los artículos 1, fracciones I y III, 2, 3, fracción I, II, XIX, XX, XXV, XXX, 4, fracciones I y II, 11, 12, 13 del Reglamento para uso del expediente electrónico y la firma electrónica certificada del Poder Judicial del Estado de Baja California.

Toca Penal 286/2024.

**Maestro Álvaro Castilla Gracia.**  
**Magistrado.**

Este documento es una versión pública de su original, en donde se elimina información clasificada como confidencial y/o reservada. Fundamento: Artículos 113 y 116 de la Ley General de Transparencia y Acceso a la Información Pública; fracción III del artículo Trigésimo Octavo de los Lineamientos Generales en materia de clasificación y Desclassificación de la Información, así como para la elaboración de versiones públicas publicados por el Consejo Nacional del Sistema Nacional de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Protección de Datos Personales; fracción XII del artículo 4 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Baja California; fracción IX del artículo 63 de los Lineamientos de protección de datos personales en posesión de Sujetos Obligados del Estado de Baja California.

**Licenciado Ernesto Fernández Zamora.**  
**Secretario General de Acuerdos.**

PODER JUDICIAL  
DE BAJA CALIFORNIA  
VERSIONES PÚBLICAS

PODER JUDICIAL  
DE BAJA CALIFORNIA  
VERSIONES PÚBLICAS