

ESTADO LIBRE ASOCIADO DE PUERTO RICO
EN EL TRIBUNAL DE APELACIONES
REGIÓN JUDICIAL DE CAROLINA - GUAYAMA
PANEL IX

EL PUEBLO DE PUERTO RICO Peticionario v. JOSEPH HIRALDO FIGUEROA Recurrido	KLCE201602102 Consolidado	<i>CERTIORARI</i> procedente del Tribunal de Primera Instancia Sala Superior de Carolina Criminal Núm.: F VA2016-0079 Por: Tent. Art. 182 CP (Concurso Medial de Delitos)
EL PUEBLO DE PUERTO RICO Peticionario v. JOSÉ HERNÁNDEZ ROSADO Recurrido	Con KLCE201602103	<i>CERTIORARI</i> procedente del Tribunal de Primera Instancia Sala Superior de Carolina Criminal Núm.: F VA2016-0080 Por: Tent. Art. 182 CP (Concurso Medial de Delitos)

Panel integrado por su presidenta, la Juez Gómez Córdova, la Jueza Grana Martínez y el Juez Bonilla Ortiz.

Bonilla Ortiz, Juez Ponente

SENTENCIA

En San Juan, Puerto Rico a 30 de enero de 2017.

Comparece ante nos el Estado Libre Asociado de Puerto Rico (peticionario) a través de la Oficina del Procurador General quien solicitó la revisión de un dictamen emitido por el Tribunal de Primera Instancia, Sala de Carolina. El foro recurrido determinó no causa probable para acusar por el delito de tentativa de apropiación ilegal agravada en una vista preliminar en alzada celebrada contra Joseph Hiraldo Figueroa y José Hernández Rosado (recurridos).

Por los fundamentos que se exponen a continuación, expedimos el auto de *certiorari* y **REVOCAMOS** el dictamen impugnado.

I.

Por hechos ocurridos el 13 de julio de 2016, el Ministerio Público presentó denuncias contra Joseph Hiraldo Figueroa y José Hernández Rosado por los delitos de tentativa de apropiación ilegal agravada (Art. 182 del Código Penal) y escalamiento agravado (Art. 195 del Código Penal). Según surge de la denuncia por el delito de escalamiento agravado, los imputados en concierto y común acuerdo:

En la zona industrial de la carretera #8860, en Trujillo Alto Puerto Rico, que forma parte de la jurisdicción del Tribunal de Primera Instancia, Sala de Carolina, con el propósito de cometer el delito de APROPIACIÓN ILEGAL, penetró en un edificio ocupado adaptado para llevar a cabo negocios, perteneciente a la Compañía de Fomento de Puerto Rico.

Asimismo, surge de la denuncia por el delito de tentativa de apropiación ilegal, que los imputados en concierto y común acuerdo:

...en la Carr. 8860, en el Edificio de la Compañía de Fomento de Puerto Rico, en Trujillo Alto, Puerto Rico, que forma parte de la jurisdicción del Tribunal de Primera Instancia de Puerto Rico, Sala de Carolina, ilegal, voluntaria, maliciosa, a sabiendas y criminalmente, sin violencia ni intimidación INTENTO APROPIARSE de los bienes muebles pertenecientes a la Compañía de Fomento de Puerto Rico, como lo es la tubería del baño y la mezcladora del lavamanos, no logrando la acción pretendida de la apropiación por causas ajenas a su voluntad.

El 13 de julio de 2016 se determinó causa para arresto por los delitos. El 28 de septiembre de 2016 se celebró la vista preliminar. En la referida vista, el tribunal determinó no causa probable por la

tentativa de apropiación ilegal agravada (art. 182) y causa probable por el delito de escalamiento agravado (art. 195(a)).

La vista preliminar en alzada se celebró el 11 de octubre de 2016. En la referida vista, el tribunal nuevamente determinó no causa probable por la tentativa de apropiación ilegal agravada (art. 182). El tribunal razonó que debido a que las denuncias surgen de un mismo evento, la apropiación ilegal está subsumida dentro del delito de escalamiento. El Ministerio Público argumentó que existía un concurso medial de delitos por lo que procedía acusar por ambos y, de recaer convicción por ambos, aplicar la pena por el delito mayor. Sin embargo, el tribunal mantuvo su dictamen.

Inconforme, el 10 de noviembre de 2016, el ELA acudió a este foro mediante la presentación de dos recursos de *certiorari*, uno por el imputado Joseph Hiraldo Figueroa y otro por el imputado José Hernández Rosado. Puesto que las causas criminales se celebraron de manera conjunta y que los recursos de *certiorari* contenían los mismos argumentos, el ELA solicitó la consolidación. A esos efectos, emitimos una Resolución el 16 de noviembre de 2016. En ambos recursos, el ELA señaló el siguiente error:

ERRÓ EL TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA AL DETERMINAR NO CAUSA PROBABLE PARA ACUSAR, POR RAZÓN DE QUE NO SE PODÍA ACUSAR POR AMBOS DELITOS, CUANDO LO CIERTO ES QUE LOS HECHOS IMPUTADOS EN LAS DENUNCIAS CONFIGURAN UN CASO PARADIGMÁTICO DEL CONCURSO MEDIAL DE DELITOS, AL CUAL SE ALUDE EN EL ARTÍCULO 71(a) DEL CÓDIGO PENAL.

El 12 de diciembre de 2016, el recurrido Joseph Hiraldo Figueroa, quien es representado por la Sociedad para Asistencia Legal, presentó su alegato. Argumentó que en este caso existe un concurso de leyes al amparo del artículo 9(b) del Código Penal que impide el procesamiento del recurrido por ambos delitos. Ello porque el delito de escalamiento engloba los hechos constitutivos de la tentativa de apropiación ilegal.

Por su parte, el 21 de diciembre de 2016, el recurrido José Hernández Rosado, presentó su alegato. Argumentó que el delito de tentativa de apropiación ilegal está subsumido dentro del delito de escalamiento agravado. Ello porque, según sostuvo, no se configura el delito de escalamiento sin la tentativa de apropiación ilegal.

El 6 de diciembre de 2016, el recurrido Joseph Hiraldo Figueroa presentó una *Moción Urgente en Solicitud de Desestimación*. En ella, solicitó la desestimación del recurso incoado debido a que el apéndice del recurso que se le notificó a su representante legal correspondía al coacusado José Hernández Rosado y no a su caso. Emitimos una Resolución en la que concedimos diez (10) días a la Oficina del Procurador para expresarse. Oportunamente, el peticionario compareció mediante moción en cumplimiento de orden y acreditó que el recurso había sido debidamente notificado por correo electrónico. En virtud de ello, declaramos no ha lugar la moción de desestimación mediante una Resolución dictada el 9 de enero de 2017.

Evaluados los argumentos de las partes, disponemos de la controversia que nos ocupa.

II.

-A-

En lo sustantivo, el *certiorari* es un recurso extraordinario discrecional expedido por un tribunal superior a otro inferior, mediante el cual el primero está facultado para enmendar errores cometidos por el segundo, cuando "el procedimiento adoptado no esté de acuerdo con las prescripciones de la ley". Artículo 670 del Código de Enjuiciamiento Civil, 32 LPRA sec. 3491. Véase, *IG Builders et al. v. BBVAPR*, 185 DPR 307, 337-338 (2012); *Pueblo v. Díaz de León*, 176 DPR 913, 917-918 (2008).

La Ley de la Judicatura, Ley Núm. 201-2003, dispone en su Art. 4.006 (b), que nuestra competencia como Tribunal de Apelaciones se extiende a revisar discrecionalmente órdenes y resoluciones emitidas por el Tribunal de Primera Instancia. 4 LPRA sec. 24y (b). En casos criminales, la expedición de un auto de *certiorari* debe evaluarse a la luz de los criterios enumerados por la Regla 40 de nuestro Reglamento, 4 LPRA Ap. XXII-B; *Pueblo v. Román Feliciano*, 181 DPR 679 (2011). Dicha Regla establece lo siguiente:

El tribunal tomará en consideración los siguientes criterios al determinar la expedición de un auto de *certiorari* o de una orden de mostrar causa:

(A) Si el remedio y la disposición de la decisión recurrida, a diferencia de sus fundamentos, son contrarios a derecho.

(B) Si la situación de hechos planteada es la más indicada para el análisis del problema.

(C) Si ha mediado prejuicio, parcialidad o error craso y manifiesto en la apreciación

de la prueba por el Tribunal de Primera Instancia.

(D) Si el asunto planteado exige consideración más detenida a la luz de los autos originales, los cuales deberán ser elevados, o de alegatos más elaborados.

(E) Si la etapa del procedimiento en que se presenta el caso es la más propicia para su consideración.

(F) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa no causan un fraccionamiento indebido del pleito y una dilación indeseable en la solución final del litigio.

(G) Si la expedición del auto o de la orden de mostrar causa evita un fracaso de la justicia.

En síntesis, la precitada Regla exige que, como foro apelativo, evaluemos si alguna de las circunstancias enumeradas anteriormente está presente en la petición de *certiorari*. De estar alguna presente, podremos ejercer nuestra discreción e intervenir con el dictamen recurrido. De lo contrario, estaremos impedidos de expedir el auto y por lo tanto deberá prevalecer la determinación del foro recurrido.

Por otro lado, este Tribunal carece de jurisdicción para revisar en los méritos la determinación de causa probable para acusar de una vista preliminar en alzada. *Pueblo v. Cruz Justiniano*, 116 DPR 28 (1984); *Pueblo v. Díaz de León*, 176 DPR 913 (2009). Sin embargo, cuando la determinación de no causa probable para acusar se funda en cuestiones estrictamente de derecho, desvinculadas de la apreciación de la prueba que fue presentada para demostrar la comisión del delito, ésta es revisable mediante *certiorari*. *Pueblo en interés del menor KJSS*,

172 DPR 490, 500 (2007) citando a *Pueblo v. Aponte Nolasco*, 167 DPR 578 (2006).

-B-

El Código Penal de Puerto Rico distingue entre el concurso de leyes y el concurso de delitos. Así, el concurso de leyes está regulado en el artículo 9 del Código Penal, 33 LPRa sec. 5009:

Artículo 9. Concurso de disposiciones penales. Cuando la misma materia se regula por diversas disposiciones penales:

- (a) La disposición especial prevalece sobre la general
- (b) La disposición de mayor alcance de protección al bien jurídico absorberá la de menor amplitud, y se aplicará la primera
- (c) La subsidiaria aplicará solo en defecto de la principal, si se declara expresamente dicha subsidiaridad, o ésta interfiere.

En el concurso aparente de leyes, "el hecho está igualmente comprendido en varias disposiciones legales, pero éstas, lejos de ser susceptibles de aplicación conjunta, son incompatibles entre sí". *Pueblo v. Hernández Villanueva*, 179 DPR 872, 893 (2010) (citas omitidas).

En lo pertinente a la controversia que nos ocupa, el principio de consunción es recogido en el inciso (b) del precitado artículo. "Se trata de hechos que considerados de forma independiente son delito, pero que cuando se dan junto a otros hechos, dejan de estimarse por separado..." D. Nevares-Muñiz, Código Penal de Puerto Rico, comentado, Ed. 2012, Instituto para el Desarrollo del Derecho, Inc., pág. 21. Así, en la relación de consunción, "uno de los tipos encierra o consume al otro porque consume el contenido material de su prohibición." *Id.*

Por otro lado, los artículos 71 y 72 del Código Penal tipifican el concurso de delitos y sus efectos. Véase 33 LPRA sec. 5104 y sec. 5105.

Artículo 71. Concurso de delitos.

(a) Concurso ideal y medial de delitos.— Cuando sean aplicables a un hecho dos o más disposiciones penales, cada una de las cuales valore aspectos diferentes del hecho, o cuando uno de éstos es medio necesario para realizar el otro, se condenará por todos los delitos concurrentes, pero sólo se impondrá la pena del delito más grave.

(...)

En el concurso medial, un delito es medio esencial para cometer el otro. En lo pertinente a la controversia que nos ocupa, la doctora Nevares-Muñiz distingue el escalamiento del delito de apropiación ilegal. "Parecería ser un solo delito y que aplica la regla de consunción (Art. 9 CP) y así es en Europa, **pero en Puerto Rico se acusa por ambos pues se trata de dos delitos que valoran aspectos diferentes del hecho.**" *Id.* (Énfasis suplido). "Si el escalamiento es el medio para la apropiación ilegal o el robo, entonces es concurso medial y se aplica una pena conforme el Art. 71(a)." *Id.*

III.

La Oficina de la Procuradora General acude ante nos para que revisemos una determinación de no causa en vista preliminar en alzada para acusar por el delito de tentativa de apropiación ilegal. El foro primario concluyó que no procedía la acusación por el delito de apropiación ilegal por estar subsumido dentro del delito de escalamiento. Erró el tribunal de primera instancia en su dictamen. Veamos.

A los recurridos Joseph Hiraldo Figueroa y José Hernández Rosado se les imputó violaciones a los delitos de tentativa de apropiación ilegal agravada y escalamiento agravado.

En la vista preliminar en alzada, el foro primario determinó no causa por el delito de tentativa de apropiación ilegal agravada al entender que estaba subsumido en el delito de escalamiento agravado. Esto es, que para que se configure los elementos del delito de escalamiento, tienen los elementos del delito de la tentativa de apropiación ilegal. Este análisis es incorrecto.

Según surge del derecho anteriormente expuesto, tanto el delito de escalamiento como el de apropiación ilegal valoran aspectos diferentes del hecho delictivo. No nos encontramos entonces ante un concurso de disposiciones penales regulados por el artículo 9 del Código Penal, *supra*. Nos encontramos ante un concurso medial de delitos regulado por el artículo 71(a) del Código Penal, *supra*. Así, tal y como se alega en la denuncia, el delito de escalamiento es un medio en concreto para la apropiación ilegal. El efecto de ello es que se podrá condenar por ambos delitos pero únicamente se impondrá la pena del delito mayor.

IV.

Por los fundamentos anteriormente expuestos, expedimos el auto de *certiorari* y revocamos el dictamen impugnado. Se devuelve el caso al tribunal de primera instancia para la celebración de una nueva vista preliminar en alzada en cuanto a la tentativa

del delito de apropiación ilegal para ambos imputados, conforme *Pueblo v. Rivera Vázquez*, 177 DPR 868 (2010).

Lo pronunció y manda el Tribunal y lo certifica la Secretaria del Tribunal de Apelaciones.

La Jueza Grana Martínez concurre sin opinión escrita.

Dimarie Alicea Lozada
Secretaria del Tribunal de Apelaciones