

Cuernavaca, Morelos; a veintiuno de abril de dos mil veintiuno.

V I S T O S para resolver los autos del toca penal oral **35/2021-16-OP**, formado con motivo del **recurso de apelación** interpuesto por la licenciada **CITLALLI SALGADO ARROYO, Agente del Ministerio Público**, en contra de la **negativa de orden de aprehensión** de fecha veintiuno de febrero de dos mil veintiuno; y,

R E S U L T A N D O:

1.- Con fecha veinte de febrero de dos mil veintiuno, la Agente del Ministerio público, solicitó orden de aprehensión en contra de *********, por la probable comisión del delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, en agravio de *********.

2.- El veintiuno de febrero de dos mil veintiuno, se llevó a cabo la audiencia sobre la petición de orden de aprehensión, en la cual la Juez de la causa, determinó negar la orden de aprehensión solicitada por la fiscalía, por no encontrarse acreditada la necesidad de cautela, así como tampoco se acredita la comisión de algún delito que se pretenda reprochar en su comisión a *********, ya que se advierte que no se ha concluido la investigación.

3.- Mediante escrito presentado en la oficialía de partes de los Juzgados Orales con sede en

Atlacholoaya, el veintitrés de febrero de dos mil veintiuno, **CITLALLI SALGADO ARROYO**, en su carácter de **Agente del Ministerio Público**. Interpuso el recurso de **APELACIÓN**, en contra de la **negativa de orden de aprehensión** de fecha veintiuno de febrero de dos mil veintiuno.

4.- El veintiuno de abril de 2021 dos mil veintiuno, fecha señalada para la celebración de la audiencia pública del presente asunto, en la Sala de audiencias, se encontró presentes la Fiscalía, a quien se le hizo saber el contenido del artículo 461¹ del Código Nacional de Procedimientos Penales, relativo a los alcances del presente recurso, así como a la dinámica de la audiencia para facilitar el debate.

5.- En la audiencia pública llevada a cabo, se hizo una síntesis de la causa, así como de los agravios de la recurrente.

Esta Sala escuchó a la recurrente, CITLALLI SALGADO ARROYO, en su carácter de Agente del Ministerio Público, quien dijo: Que solicite se revoque la resolución dictada por la Juez Primaria.

El Magistrado que presidió la audiencia, tuvo por hechas las manifestaciones tanto de la recurrente como del Asesor Jurídico, y de la Defensa

¹ **Artículo 461. Alcance del recurso.**

El órgano jurisdiccional ante el cual se haga valer el recurso, dará trámite al mismo y corresponderá al tribunal de Alzada competente que deba resolverlo, su admisión o desechamiento, y sólo podrá pronunciarse sobre los agravios expresados por los recurrentes, quedando prohibido extender el examen de la decisión recurrida a cuestiones no planteadas en ellos o más allá de los límites del recurso, a menos que se trate de un acto violatorio de derechos fundamentales del imputado. En caso de que el órgano jurisdiccional no encuentre violaciones a derechos fundamentales que, en tales términos, deba reparar de oficio, no estará obligado a dejar constancia de ello en la resolución.

Particular y declaró **cerrado el debate**, por lo tanto, se pronuncia fallo al tenor de los siguientes:

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

I. COMPETENCIA.- Esta Sala Auxiliar del Primer Circuito Judicial del Tribunal Superior de Justicia del Estado, con sede en esta Ciudad de Cuernavaca, Morelos, es competente para resolver el recurso de **APELACIÓN**, en términos del artículo 99 fracción VII² de la Constitución Política del Estado de Morelos; los artículos 2³, 3 fracción I⁴; 4⁵, 5 fracción I⁶, y

² **ARTICULO 99.-** Corresponde al Tribunal Superior:

I.- Iniciar ante el Congreso del Estado las Leyes y decretos que tiendan a mejorar la organización de los Tribunales del mismo, la legislación civil y penal y los procedimientos judiciales;

II.- Derogada;

III.- Aprobar su reglamento interior;

IV.- Conocer de las causas por delitos oficiales y comunes y del juicio político de los miembros del Ayuntamiento;

V.- Decidir las competencias que se susciten entre los Jueces de Primera Instancia y entre éstos y los de inferior categoría;

VI.- Decidir las controversias que ocurran sobre pactos o negociaciones que celebre el Ejecutivo por sí o por medio de sus agentes, con individuos o corporaciones civiles del Estado, y de los demás negocios de hacienda, siempre que el Gobierno fuere demandado. Si fuere actor, seguirá el fuero del reo;

VII.- Conocer de la segunda instancia en los negocios que la tengan para ante él conforme a las Leyes;

VIII.- Consultar al Congreso las dudas de Ley que ocurran al mismo Tribunal Superior y a los Jueces inferiores, si estimare que éstas son fundadas;

IX.- Derogada;

X.- Derogada;

XI.- Conceder licencias a los Magistrados del Tribunal Superior que no excedan de treinta días, llamando al suplente respectivo;

XII.- Dirimir las controversias que se susciten entre los Poderes Legislativo y Ejecutivo, por Leyes o actos de aquél que este último considere contrarias a la Constitución del Estado;

XIII.- Dirimir las controversias que se susciten entre el Instituto Morelense de Información Pública y Estadística y el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo del Estado, o entre el primero y los Municipios, o el Instituto Morelense de Procesos Electorales y Participación Ciudadana, o la Universidad Autónoma del Estado de Morelos o cualquier Órgano Estatal regulado por esta Constitución. El procedimiento que se sustancie ante el Tribunal Superior de Justicia se sujetará al procedimiento previsto en el artículo 100 de esta Constitución;

XIV.- Derogada;

XV.- Derogada;

XVI.- Designar a uno o más de sus miembros, a petición del Ejecutivo del Estado, a petición de un Presidente Municipal o de oficio, para que investigue la actuación de algún Magistrado, en relación con algún hecho o hechos que constituyan violación de una garantía individual;

XVII.- Ejercer las demás atribuciones que le señalen las Leyes.

³ **ARTÍCULO 2.-** Corresponde al Poder Judicial del Estado, en los términos de la Constitución Política local, la facultad de aplicar las leyes en asuntos civiles y penales del fuero común, lo mismo que en los asuntos de orden federal, en los casos en que expresamente los ordenamientos legales de esta materia les confieran jurisdicción, así como el de regular su administración.

⁴ **ARTÍCULO 3.-** La facultad a que se refiere el artículo anterior se ejerce por:

I.- El Tribunal Superior de Justicia;

II.- El Consejo de la Judicatura Estatal;

III.- Los Juzgados de Primera Instancia;

IV.- Los Juzgados Menores;

V.- Los Juzgados de Paz;

VI.- El Jurado Popular;

VII.- Los Arbitros;

VIII.- Los demás servidores públicos en los términos que establezcan esta Ley, los Códigos de Procedimientos y demás leyes relativas.

37⁷ de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos, y los numerales 14⁸, 26⁹, 27¹⁰, 28¹¹, 31¹² y 32¹³ de su Reglamento.

II. LEY APLICABLE.- Atendiendo la fecha de la resolución emitida por el Juez de Primera Instancia, de Control, Juicio Oral y Ejecución de Sanciones del único Distrito Judicial del Estado con sede en Atlacholoaya, Xochitepec, Morelos, es incuestionable que la legislación aplicable es el **Código Nacional de Procedimientos Penales**.

III. IDONEIDAD, OPORTUNIDAD, y LEGITIMIDAD EN LOS RECURSOS.- CITLALLI SALGADO ARROYO, en su carácter de Agente del Ministerio Público, interpuso recurso de **APELACIÓN**, en contra de la resolución que **negó la orden de aprehensión** solicitada, al respecto dicho recurso es idóneo en razón de que la resolución apelada se

⁵ **ARTÍCULO 4.-** El Tribunal Superior de Justicia, el Consejo de la Judicatura Estatal y los juzgados mencionados en el artículo anterior tendrán la competencia que les determine esta ley, y en su defecto las leyes de los fueros común y federal y demás ordenamientos legales aplicables.

⁶ **ARTÍCULO 5.-** Son atribuciones de las autoridades judiciales:

I.- Ejercer la función jurisdiccional pronta, expedita y gratuita;

II.- Ajustar sus procedimientos y resoluciones a las leyes;

III.- Auxiliar a la justicia federal y demás autoridades, en los términos de las disposiciones legales relativas;

IV.- Diligenciar o mandar diligenciar exhortos procedentes de las demás autoridades judiciales del Estado o de fuera de él, si estuvieren ajustados a derecho;

V.- Proporcionar a las autoridades competentes los datos e informes que éstos pidan, cuando así proceda conforme a la ley; y

VI.- Las demás que los ordenamientos legales les impongan;

⁷ **ARTÍCULO 37.-** El Tribunal Superior de Justicia, para la atención de los asuntos de su competencia, ejercerá sus funciones en Salas Civiles, Penales, Mixtas, según lo determine el Pleno, integradas cada una por tres Magistrados y una Sala Unitaria Especializada en Justicia Penal para Adolescentes.

⁸ **ARTÍCULO 14.-** Dentro del término legal, el Magistrado ponente dará a conocer a la Sala respectiva el proyecto de resolución, mismo que luego de ser analizado y discutido, se votará y decidirá por mayoría.

⁹ **ARTÍCULO 26.-** Las Salas del Tribunal sesionarán los asuntos judiciales que les compete según su materia.

¹⁰ **ARTÍCULO 27.-** Cada Sala sesionará por lo menos una vez por semana, en el día que los Magistrados integrantes lo determinen.

¹¹ **ARTÍCULO 28.-** Las sesiones que celebren las Salas puede ser ordinarias o extraordinarias. Serán ordinarias las que se celebren en los días hábiles y dentro de las horas que señala la ley para el funcionamiento del Tribunal y extraordinarias, cuando fuera de ese tiempo y a juicio del Presidente de la Sala, deban celebrarse para tratar algún asunto de carácter judicial urgente. Las sesiones podrán prolongarse por todo el tiempo que sea necesario para tratar y resolver los asuntos del orden del día.

¹² **ARTÍCULO 31.-** En las sesiones se dictarán las resoluciones interlocutorias o definitivas y los acuerdos administrativos que conforme a la ley corresponda conocer a las Salas.

¹³ **ARTÍCULO 32.-** Los Magistrados ponentes presentarán proyectos de resolución, que serán puestos a discusión en lo general. Se podrá pedir la lectura de las constancias de autos que se estime pertinente. Enseguida, se discutirán cada uno de los considerandos y puntos resolutive. En todo caso, antes de hacerse el proyecto el ponente hará una relación sucinta sobre los hechos y fundamentos del asunto. Los ponentes remitirán con anticipación a cada sesión copia de sus proyectos a los Magistrados integrantes de la Sala.

encuentra prevista por la fracción III del artículo 467 del Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor.

En este tenor tenemos que el aludido plazo empezó a correr el día veintidós de febrero de dos mil veintiuno, y feneció el veinticuatro del mismo mes y año; siendo que el medio impugnativo fue presentado el veintitrés del mes y año en mención, de lo que se colige que el recurso de **APELACIÓN**, fue interpuesto oportunamente por la recurrente.

Luego entonces, es evidente que al ser **la Agente del Ministerio Público**, quien interpuso el correspondiente recurso de **APELACIÓN**, se encuentra legitimada para interponerlo.

IV.- RESOLUCIONES MATERIA DEL RECURSO DE APELACIÓN:

“...Resolución emitida por la Juez GABRIELA ACOSTA ORTEGA:

“De los datos se observa, si hay un testigo presencial de los hechos, pero la propia testigo presencial de los hechos dice, acordamos que íbamos a cometer un delito, preparamos la comisión de un delito, ejecutamos los eventos necesarios para cometer el delito, y en esa ejecución perdió la vida una persona, yo no soy quien para orientarlo, pero me parece bastante clara la situación jurídica de aquí, ahora, ustedes pretenden una orden de aprehensión, contra quien tuvo la calidad de víctima, porque es lo que ustedes me están pidiendo, y además, me parece descarada la petición fiscal porque de acuerdo con lo que le acabo de referir, ustedes todavía no terminan de investigar, ustedes no saben, ni siquiera me dicen aquí, porque concluyen que quien cometió del delito es el chofer, me queda claro lo sucedido, de lo que se observa del escrito,

pero incluso, nada más ustedes se dedican a ver dónde está el señor, a tomarle fotografías, a ver quién es, e investigar su auto, eso es tendencioso, ya checaron sus lesiones, ya checaron de acuerdo con el criminalística de campo, si estas lesiones son acordes o no a que, a establecer cuál fue la circunstancia, por el que está lesionado, las circunstancia que lo llevo a lesionar al otro, ese es su trabajo fiscal, y yo no voy a permitir por lo menor yo no voy a permitir que ustedes, porque no se les da la gana investigar, o porque les es más fácil pedir una orden con datos tendenciosos, y son tendenciosos y lo digo con todas sus palabras porque ustedes ya localizaron al señor, y ustedes ya saben que el señor está lesionado, porque no han hecho la investigación que corresponde para que vengan aquí y me digan básicamente porque se le debe procesar, no solo porque lo dice la testigo, cual, la testigo que iba a asaltarlo, es absurdo, es inaudito fiscal, y no voy más allá porque no tengo más datos pero no entiendo cómo se atreven a pedir una orden de aprehensión en estos términos.

En primer lugar, y conforme lo dispone el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, no observo ninguna necesidad de cautela, todo lo contrario a lo que usted viene a afirmar aquí fiscal, ya usted acredito con la información que el señor maneja un vehículo de servicio, que tiene su número celular, que tiene el auto que conduce, que tiene todos los datos de la persona, no entiendo de donde surge la necesidad de cautela, dice usted que porque la pena que pueda enfrentar, ni siquiera tiene usted acreditado que ha cometido un delito, mucho menos puede usted venir a decirme aquí que porque probablemente se le impongan 70 años de prisión, es absurdo.

La jurisprudencia número 20/2020 es clara que para efecto de emitir una orden de aprehensión usted necesita tener datos objetivos suficientes que le permitan arribar a la conclusión de que si no se emite una orden de aprehensión la persona no puede ser dirigida ante este tribunal a través de otro conducto que puede ser una citación o incluso una orden de comparecencia, usted no acredita la necesidad de cautela aquí, y para que quede claro, usted no acredita ni siquiera que se haya cometido un delito, porque no ha terminado con la investigación, y este evento es completamente distinto a cualquier otro evento, porque aquí

están claramente establecidas las circunstancias de una probable defensa, no le voy a dar luz en relación a lo que le corresponde a usted en su trabajo, pero dentro de sus obligaciones se encuentra acreditar la comisión de un delito y eso implica que usted verifique que no se da alguna excluyente de incriminación o alguna causa de justificación y en relación con ello usted no ha analizado, no ha investigado, no ha hecho absolutamente más, nada que tener la declaración de una persona que si fue testigo de los hechos sí, pero es testigo parcial, evidentemente no solo por lo que ella dice, sino porque estaba con la persona que resultó fallecida, y estas personas tenían una intencionalidad y ella va a dar su propia versión, aquí a diferencia de cualquier otra investigación usted necesita, el dicho de la otra persona y determinar con que va usted a justificar el dicho de una o el dicho de la otra, aquí no acredita usted ni siquiera, para que quede claro, ni siquiera la comisión de un delito, por lo tanto le niego la orden de aprehensión que ha solicitado...”

V. AGRAVIOS MATERIA DE LA APELACIÓN.- Los motivos de inconformidad, fueron expuestos por la recurrente de forma escrita, sin que se considere necesario la transcripción o síntesis de los mismos, pues no existe disposición normativa que así lo ordene expresamente.

Al respecto se cita el siguiente criterio Jurisprudencial de rubro y texto:

“CONCEPTOS DE VIOLACIÓN. EL JUEZ NO ESTÁ OBLIGADO A TRANSCRIBIRLOS.

El hecho de que el Juez Federal no transcriba en su fallo los conceptos de violación expresados en la demanda, no implica que haya infringido disposiciones de la Ley de Amparo, a la cual sujeta su actuación, pues no hay precepto alguno que establezca la obligación de llevar a cabo tal transcripción; además de que dicha omisión no deja en

estado de indefensión al quejoso, dado que no se le priva de la oportunidad para recurrir la resolución y alegar lo que estime pertinente para demostrar, en su caso, la ilegalidad de la misma.”

VI. ANÁLISIS DE RESOLUCIÓN, AGRAVIOS Y DECISIÓN DE LA SALA.- Analizada y examinada la resolución de veintiuno de febrero de dos mil veintiuno, en la que se determinó por la Juez de Control **GABRIELA ACOSTA ORTEGA**, negar la orden de aprehensión en contra de *********, por la probable comisión del delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, en agravio de *********, en confrontación con los agravios esgrimidos por la impugnante Fiscalía Especializada, esta Sala los considera **INFUNDADOS en atención a las siguientes consideraciones:**

Como **agravio la Fiscalía** señala: “que se dio debido cumplimiento a los requisitos del numeral 141 del Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor, al señalar que el Ministerio Público advierta la necesidad de cautela, señalando que la necesidad de cautela es indudable y manifiesta en razón de que se trata de hechos delictivos que la Ley señala como delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, es decir, el delito amerita prisión preventiva de manera oficiosa, ya que de solicitar la comparecencia del imputado a través de la citación judicial no se lograría la misma, en consecuencia esta Fiscalía cumple con dicho requisito.

Así, se precisa que el análisis que se efectuará en la presente sentencia, será tomando en consideración los requisitos que ahora señala el artículo **16** de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para el libramiento de una orden de aprehensión, donde

ya no se exige la comprobación del cuerpo del delito, ni la justificación de la probable responsabilidad, sino la existencia de datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Ahora, para realizar su estudio, es preciso traer a colación el contenido del artículo 16 constitucional, que dispone:

“Artículo 16. (...)

No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión”.

El precepto anterior establece los presupuestos necesarios para que una autoridad judicial libere una orden de aprehensión, a saber:

- a) Debe existir una denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, que se sancione con pena privativa de libertad.
- b) Deben obrar datos que establezcan que se ha cometido ese hecho; y.
- c) Debe existir la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.

Por su parte, los artículos 141, 142 y 143 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establecen lo siguiente:

“Artículo 141. Citatorio, orden de comparecencia y aprehensión

Cuando se haya presentado denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, el Ministerio Público anuncie que obran en la carpeta de investigación datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y exista la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o participado en su comisión, el Juez de control, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar:

i. Citatorio al imputado para la audiencia inicial;

ii. Orden de comparecencia, a través de la fuerza pública, en contra del imputado que habiendo sido citado previamente a una audiencia no haya comparecido, sin justificación alguna; y,

iii. Orden de aprehensión en contra de una persona cuando el Ministerio Público advierta que existe la necesidad de cautela.

En la clasificación jurídica que realice el Ministerio Público se especificará el tipo penal que se atribuye, el grado de ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, sin perjuicio de que con posterioridad proceda la reclasificación correspondiente.

También podrá ordenarse la aprehensión de una persona cuando resista o evada la orden de comparecencia judicial y el delito que se le impute merezca pena privativa de la libertad.

La autoridad judicial declarará sustraído a la acción de la justicia al imputado que, sin causa justificada, no comparezca a una citación judicial, se fugue del establecimiento o lugar donde esté detenido o se ausente de su domicilio sin aviso, teniendo la obligación de darlo. En cualquier caso, la declaración dará lugar a la emisión de una orden de aprehensión en contra del imputado que se haya sustraído de la acción de la justicia.

El Juez podrá dictar orden de reaprehensión en caso de que el Ministerio Público lo solicite para detener a un imputado cuya extradición a otro país hubiera dado lugar a la suspensión de un procedimiento penal, cuando en el Estado requirente el procedimiento para el cual fue extraditado haya concluido.

El Ministerio Público podrá solicitar una orden de aprehensión en el caso de que se incumpla una medida cautelar, en los términos del artículo 174, y el Juez de control la podrá dictar en el caso de que lo estime estrictamente necesario.”

“Artículo 142. Solicitud de las órdenes de comparecencia o de aprehensión.

En la solicitud de orden de comparecencia o de aprehensión se hará una relación de los hechos atribuidos al imputado, sustentada en forma precisa en los registros correspondientes y se expondrán las razones por las que considera que se actualizaron las exigencias señaladas en el artículo anterior.

Las solicitudes se formularán por cualquier medio que garantice su autenticidad, o en audiencia privada con el Juez de control.”

“Artículo 143. Resolución sobre solicitud de orden de aprehensión o comparecencia

El Juez de control resolverá la solicitud de orden de aprehensión o comparecencia en audiencia, o a través del sistema informático; en ambos casos con la debida secrecía, y se pronunciará sobre cada uno de los elementos planteados en la solicitud.

En el primer supuesto, la solicitud deberá ser resuelta en la misma audiencia, que se fijará dentro de las veinticuatro horas a partir de la solicitud, exclusivamente con la presencia del Ministerio Público.

En el segundo supuesto, dentro de un plazo máximo de veinticuatro horas, siguientes al momento en que se haya recibido la solicitud.

En caso de que la solicitud de orden de aprehensión o comparecencia no reúna alguno de los requisitos exigibles, el Juez de control prevendrá en la misma audiencia o por el sistema informático al Ministerio Público para que haga las precisiones o aclaraciones correspondientes, ante lo cual el Juez de control podrá dar una clasificación jurídica distinta a los hechos que se planteen o a la participación que tuvo el imputado en los mismos. No se concederá la orden de aprehensión cuando el Juez de control considere que los hechos que señale el Ministerio Público en su solicitud resulten no constitutivos de delito.

Si la resolución se registra por medios diversos al escrito, los puntos resolutivos de la orden de aprehensión deberán transcribirse y entregarse al ministerio público.”

Así, el artículo 141 establece dos hipótesis para el libramiento de una orden de aprehensión:

1.- **“Artículo 141. Citatorio, orden de comparecencia y aprehensión.** Cuando se haya presentado denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, el Ministerio Público anuncie que obran en la carpeta de investigación datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y exista la probabilidad de que el imputado lo haya cometido o participado en su comisión, el Juez de control, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar...

III. orden de aprehensión en contra de una persona, cuando el ministerio público advierta necesidad de cautela.”

Encontrando su justificación, el Ministerio Público la solicita cuando a su criterio existe necesidad de hacerlo sin previo citatorio o comparecencia.

2.- **“Artículo 141 [...] También podrá ordenarse la aprehensión de una persona cuando resista o evada la orden de comparecencia judicial y el delito que se le impute merezca pena privativa de la libertad.”**

Y lo anterior se justifica, cuando la persona no acude a la comparecencia ordenada por el Juez.

Lo anterior encuentra apoyo en la tesis aislada, con número de registro digital 161803, emitida por los Tribunales Colegiados de Circuito en la Novena Época, Tesis: XVII.29 P, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, Junio de 2011, página 1549, la cual al rubro indica:

ORDEN DE APREHENSIÓN EN EL NUEVO SISTEMA PENAL ACUSATORIO. EL ARTÍCULO 161 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA PREVÉ DOS HIPÓTESIS PARA SU LIBRAMIENTO. El artículo 161 del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua prevé dos hipótesis para el libramiento de la orden de aprehensión, además del cumplimiento de las exigencias contenidas en el párrafo tercero del artículo 16

de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reformado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, específicamente cuando: a) la comparecencia del imputado pudiera verse demorada o dificultada, el Juez, a solicitud del Ministerio Público, podrá ordenar su aprehensión, para ser conducido a su presencia, sin previa citación, a fin de formularle la imputación; y b) la presencia del imputado en una audiencia judicial fuere condición de ésta y que, legalmente citado, no compareciere sin causa justificada, también se decretará su aprehensión, siempre y cuando se reúnan los requisitos de ley, salvo el relativo a que la comparecencia del imputado pudiera verse demorada o dificultada.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO SÉPTIMO CIRCUITO.

En el caso concreto, se actualiza la primera de la hipótesis, ello en razón, de que la orden de aprehensión fue solicitada porque a criterio del Ministerio Público, se actualiza la necesidad de cautela.

Lo anterior permite establecer que para el presente caso para el libramiento de una orden de aprehensión, deberá atenderse al contenido del artículo 16, párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como al numeral 141 del Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor, tales disposiciones prevén los siguientes requisitos para el libramiento de una orden de aprehensión:

- A) Que exista una denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito.
- B) Dicho ilícito se encuentra sancionado con pena privativa de libertad.

C) La existencia de datos que establezcan que se ha cometido ese hecho que la ley señale como delito y la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, como requisito de fondo; y,

D) Que se demuestre la necesidad de cautela.

Así pues, en el caso que nos ocupa si bien es cierto el Agente del Ministerio Público, a su criterio expuso la justificación del por qué existía necesidad de la cautela en el caso en estudio, señalando únicamente que se trata del delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, y en consecuencia no se lograría la comparecencia del imputado por medio de citación judicial, de lo que se advierte que el Ministerio Público, omitió motivar de manera detallada el por qué a su criterio se encuentra acreditada la necesidad de cautela, de conformidad con el artículo 141 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es decir, de nueva cuenta no se encuentra justificada.

Expuesto lo anterior no se debe perder de vista que dada la excepcionalidad de la privación de la libertad que rige el sistema penal acusatorio requiere que el Ministerio Público, verdaderamente justifique esa necesidad de cautela.

Se dice lo anterior, dado que la Agente del Ministerio Público, en ninguna parte de sus agravios, expone si la necesidad de cautela es idónea, proporcional, necesaria y razonable.

Es decir, no señala factores como son:

Si realmente existe un peligro de fuga.

En qué medida la privación de la vida frente a la privación de la libertad es proporcional como lo refiere, pues únicamente se limita a citar dicha circunstancia sin exponer los motivos de esa conclusión, esto es, no motiva de manera evidente y razonable la necesidad de cautela.

No razona el peligro de evasión del imputado, ya que se limita a citar solo datos con los que se acreditaron la privación de la vida.

En ese sentido, la Agente del Ministerio Público, debió ponderar y justificar (lo que no hizo):

- a) Que la medida restrictiva de la libertad, sea necesaria, en el sentido de que sea absolutamente indispensable para conseguir el fin deseado, y que no exista medida menos gravosa respecto al derecho intervenido, entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto; y,
- b) Que sean medidas que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho de la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento a la finalidad perseguida.

De lo anterior se colige pues, que siendo la Agente del Ministerio Público, una autoridad dentro del proceso penal, legalmente facultada para solicitar una orden de aprehensión, la misma, no puede inobservar el requisito de motivación previsto por el artículo 16 Constitucional.

Lo anterior encuentra sustancial apoyo en la Jurisprudencia de la Décima Época, emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con registro digital 2021956, Tesis: 1a./J. 20/2020 (10a.), visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 77, Agosto de 2020, Tomo III, página 2553, cuyo rubro señala:

ORDEN DE APREHENSIÓN. PARA SU EMISIÓN, SIN QUE MEDIE CITATORIO, EL MINISTERIO PÚBLICO DEBE JUSTIFICAR LA "NECESIDAD DE CAUTELA" ANTE EL JUEZ DE CONTROL, SIN QUE ELLO SE SATISFAGA CON LA SOLA CIRCUNSTANCIA DE QUE LOS HECHOS DEL CASO CORRESPONDAN A UN DELITO QUE AMERITA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA. Los tribunales colegiados que conocieron de los juicios de amparo indirecto sostuvieron un criterio distinto consistente en determinar si en términos del artículo 16 de la Constitución Federal y el numeral 141 del Código Nacional de Procedimientos Penales, la necesidad de cautela para librar una orden de aprehensión, sin mediación de citatorio, debe tenerse por satisfecha con la sola circunstancia de que el delito por el cual el fiscal solicita su libramiento es de los que ameritan prisión preventiva oficiosa. Al respecto, debe indicarse que para el dictado de una orden de aprehensión en el nuevo sistema de justicia penal, sin que medie citatorio, la necesidad de cautela no se satisface con la sola circunstancia de que los hechos del caso correspondan a un delito que amerita prisión preventiva oficiosa, pues al constituir formas y medidas con fines diferentes para el proceso penal, se requiere necesariamente una serie de circunstancias que conduzcan al Juez a determinar que la

única forma de conducir al imputado al proceso es mediante una orden de aprehensión, no así por una forma diversa. En efecto, la orden de aprehensión a que se refiere el artículo 16 de la Constitución Federal y el numeral 141, fracción III, del Código Nacional de Procedimientos Penales es una forma de conducción excepcional al proceso penal que tiene como finalidad llevar a la persona ante la presencia de un Juez de Control para que la representación social le comunique la imputación que existe en su contra y formalice la investigación, siempre que otra forma sea insuficiente para garantizar la presencia del inculpado a la audiencia inicial. En ese contexto, la orden de aprehensión presupone una carga para el Ministerio Público que le obliga a justificar frente al Juez la necesidad de cautela de la persona, ya sea porque: a) existe riesgo de que se sustraiga de la acción de la justicia, b) se ponga en riesgo la integridad de la víctima, del ofendido, de los testigos, y/o la comunidad, o bien, c) se ponga en peligro el desarrollo de la investigación misma. De ahí que, la necesidad de cautela no se justifica por el solo hecho de que el delito investigado amerita prisión preventiva oficiosa, pues esa medida cautelar no guarda relación con la finalidad que persigue la citada forma de conducción, pues aquélla tiene por objeto garantizar la presencia del imputado en el procedimiento penal, por lo que ambas figuras buscan fines distintos dentro del mismo.

Es por ello, que es dable **CONFIRMAR**, la resolución de veintiuno de febrero de dos mil veintiuno, relativa a la orden de aprehensión en contra de *********, por la probable comisión del delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, en agravio de *********.

Es decir, por ser infundados los agravios de la fiscalía, al no motivar ni justificar en sus agravios la necesidad de cautela.

Por tal motivo, y ante la omisión de la Fiscalía de justificar la necesidad de cautela, se ordena girar el oficio de estilo correspondiente al Fiscal General de Justicia del Estado, para su conocimiento y efectos a que haya lugar.

Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 471 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales; 40 fracción VI, 41, 42, 45 fracción I y penúltimo párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, es de resolverse; y se:

R E S U E L V E:

PRIMERO.- SE CONFIRMA, la resolución consistente en la negativa de la orden de aprehensión en contra de *****, por la probable comisión del delito de **HOMICIDIO CALIFICADO**, en agravio de ***** dictada el veintiuno de febrero de dos mil veintiuno, por la Juez de Primera Instancia, de Control, Juicio Oral y Ejecución de Sanciones del único Distrito Judicial del Estado con sede en Atlacholoaya, Xochitepec, Morelos, en la carpeta penal número **JC/165/2021**.

SEGUNDO.- De conformidad con el artículo 82 del Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor, las partes intervinientes quedan debidamente notificadas del contenido del presente fallo, asimismo ante la omisión de la Fiscalía de justificar la necesidad de cautela, se ordena girar el oficio de estilo correspondiente al Fiscal General de Justicia del Estado, para su conocimiento y efectos a que haya lugar.

TERCERO.- Una vez hecha la transcripción, engrótese la presente resolución al toca respectiva.

CUARTO.- Con testimonio de esta transcripción hágase del conocimiento de la Juez de la causa el sentido de la misma y en su oportunidad, archívese el presente toca como asunto concluido.

A S Í, por unanimidad, lo resolvieron y firman los Ciudadanos Magistrados que integran la Sala Auxiliar del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado Libre y Soberano de Morelos, **Licenciado LUIS JORGE GAMBOA OLEA**, Integrante por acuerdo de pleno extraordinario de fecha veinticuatro de marzo de dos mil veintiuno, **Licenciado ÁNGEL GARDUÑO GONZÁLEZ** integrante; y **Licenciado NORBERTO CALDERÓN OCAMPO**, presidente de la Sala y ponente en el presente asunto. - CONSTE.

NCO/LGOC/ljcm.*

"En términos de lo previsto en los artículos 3 fracciones XXV y XXVII; 54 fracciones I, II y III, y 87 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública del Estado de Morelos, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como confidencial que encuadra en esos supuestos normativos"

Nota: Todas las versiones públicas se basaron de conformidad con el anexo 2 de los Lineamientos generales en materia de clasificación y desclasificación de la información, así como para la elaboración de versiones pública.