



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Cuernavaca, Morelos; a veintinueve de abril de dos mil veinte.

VISTOS para resolver las actuaciones del toca penal número **265/2020-1-17-OP**, formado con motivo del recurso de **apelación** interpuesto por el Apoderado Legal de la víctima, en contra de la sentencia definitiva de fecha **diecisiete de septiembre de dos mil veinte**, dictada por el Tribunal de Enjuiciamiento del Distrito Judicial Único en el Sistema Penal Acusatorio con sede Atlacholoaya, Municipio en Xochitepec, Morelos, integrado por los Jueces Ramón Villanueva Uribe, Daniel Adán Rodríguez Apac y Leticia Damián Avilés, en su calidad de presidente, redactor y tercero integrante respectivamente, dentro de la causa penal número **JO/20/2020**, instruida en contra de *********, por la probable comisión del delito de **FRAUDE ESPECÍFICO** cometido en agravio de *********; y,

RESULTANDO:

1. Con fecha **diecisiete de septiembre de dos mil veinte** el Tribunal de Enjuiciamiento dictó sentencia definitiva en la causa penal JO/20/2020, al tenor de los siguientes resolutivos:

“PRIMERO. No se acreditó en el juicio el delito de **FRAUDE ESPECÍFICO**, previsto en los artículos **188, fracción IV en relación con el 189, fracción II del Código Penal del Estado de Morelos**, cometido en agravio de *********, representado por *********, por el que se acusó a *********.

SEGUNDO. *********, de generales anotadas al inicio de esta resolución, **NO ES PENALMENTE RESPONSABLE** del delito de **FRAUDE ESPECÍFICO** por el cual fue acusado; por lo tanto, se **l (sic)** absuelve del precitado delito y decreta su inmediata y absoluta libertad únicamente por cuanto a éste delito y causa se refiere.

TERCERO. Se absuelve a ***** del pago de la reparación del daño

CUARTO. Envíese **copia autorizada del audio y video** de la presente resolución, así como de la **transcripción** de la presente al Director del Centro Estatal Varonil de Reinserción Social, para su conocimiento y efectos legales procedentes.

QUINTO. Conforme al artículo 418 del Código Procesal Penal; hágase saber a las partes que la presente resolución es recurrible mediante recurso de casación. **(sic)**

SEXTO. En términos del artículo 63 del Código Nacional de Procedimientos Penales, ténganse la presente sentencia desde este momento legalmente notificada a los intervinientes en la presente audiencia, es decir, a la Agente del Ministerio Público, al asesor jurídico particular, al ahora liberado y a la defensa particular para los efectos legales a que haya lugar.”

2. Inconforme con la anterior determinación, el Apoderado Legal de la víctima interpuso recurso de apelación, según se aprecia en autos del toca original; recurso al que le dio tramite el Juez Presidente del Tribunal de Enjuiciamiento que conocido de la causa penal JO/20/2020.

3. Remitido el recurso y los autos correspondientes, fue admitido por esta Segunda Sala del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado, bajo el número **265/2020-1-17-OP**, para su estudio correspondiente y dictado de la resolución, lo que se hace bajo los siguientes:

CONSIDERANDOS:

I. COMPETENCIA. Esta Segunda Sala del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado, es competente para conocer y resolver el recurso de apelación; lo anterior con fundamento en lo dispuesto por los artículos 93 y 99 fracción VII de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos, en relación con los artículos 2, 3 fracción I, 4, 5



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

fracción I, 37 y 45 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos; así como el artículo 468, fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales por haberse promovido contra una resolución en materia penal dictada por un Tribunal de Enjuiciamiento del Distrito Judicial Único en el Sistema Penal Acusatorio con sede en Atlacholoaya, Municipio de Xochitepec, Morelos.

II. ACTO IMPUGNADO. Se señala como acto impugnado, la sentencia definitiva emitida el diecisiete de septiembre de dos mil veinte en el juicio oral JO/20/2020 por el Tribunal de Enjuiciamiento del Distrito Judicial Único en el Sistema Penal Acusatorio con sede Atlacholoaya, Municipio en Xochitepec, Morelos.

Lo anterior así se advierte del escrito de apelación interpuesto por el Apoderado Legal de la víctima, mismo que consta en original y se encuentra glosado a los autos del Toca en que se actúa.

III. OPORTUNIDAD DEL RECURSO. El recurso de apelación fue presentado en tiempo por el Apoderado Legal de la víctima, en virtud de que la resolución que se recurre fue emitida el diecisiete de septiembre de dos mil veinte, en que se prescindió de aperturar la audiencia respectiva ante de la incomparecencia de las partes por lo que se levantó la constancia respectiva en la que en términos del artículo 401 del Código Nacional de Procedimientos Penales se certificó la incomparecencia de las partes y se dispuso la lectura de la sentencia absolutoria, asimismo el Tribunal de Enjuiciamiento determinó se notificara personalmente la citada resolución al Apoderado Legal de la víctima, la cual tuvo verificativo -según constancia de notificación visible a foja 53- el veinticinco de septiembre de dos mil veinte, estableciendo que en términos de los

numerales 471 y 472 de la codificación adjetiva penal se concedía al notificado **diez días posteriores a la notificación** para interponer el recurso de apelación, en consecuencia, conforme a lo dispuesto por el artículo 52 del invocado ordenamiento legal el término inició el veintiocho de septiembre y feneció el nueve de octubre de dos mil veinte, de ahí que, al haberse presentado en esa propia data se concluye que el recurso de apelación fue interpuesto **oportunamente**, considerando que los días veintiséis y veintisiete de septiembre, tres y cuatro de octubre de dos mil veinte, fueron inhábiles al corresponder a los días sábado y domingo, respectivamente.

IV. IDONEIDAD DEL RECURSO. El recurso presentado es el procedente, en términos del artículo 468 fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales, por tratarse de una sentencia definitiva, por lo tanto, el medio de impugnación elegido es el idóneo para combatir la resolución impugnada.

V. LEGITIMACIÓN DE QUIEN PROMUEVE EL RECURSO: ***** , en su carácter de Apoderado Legal de ***** , éste último en calidad de **víctima**, se encuentra legitimado para interponer el recurso precitado, al ser parte del proceso penal conforme lo establece el último párrafo del artículo 105 del Código Nacional de Procedimientos Penales; así del registro de audio y video remitidos, se advierte que a la apertura de la audiencia de Enjuiciamiento, compareció el citado en carácter de Apoderado Legal de la víctima, sin que la Fiscalía o defensa manifestaran alguna oposición respecto a su calidad.

Aunado a lo anterior, y solo para lo que respecta al presente tópico, debe considerarse el anexo que al efecto remite el recurrente en su escrito de agravios



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

presentado ante el Tribunal de Enjuiciamiento el nueve de octubre de dos mil veinte, relativo al testimonio de la Escritura Pública ***** , del protocolo de actuación del Notario Público Número Uno y del Patrimonio Inmobiliario Federal, de la Novena Demarcación Notarial del Estado, de fecha veintitrés de julio de dos mil quince, del que se evidencia el poder general para pleitos y cobranzas que otorga ***** a ***** , de ahí que se estime por acredita la legitimación del recurrente para interponer el recurso materia de esta Alzada.

VI. DETECCIÓN Y ANÁLISIS DE LOS CONCEPTOS DE VIOLACIÓN:

Por cuestión de método es atendido lo aducido por los recurrentes, argumentos que se omite su transcripción, por economía procesal, no sin antes analizar el contenido total de cada uno de ellos; además el análisis puede ser de manera individual, *conjunta o por grupos y en el orden propuesto o en uno diverso*, sin que ello represente violación de garantías.

Sostiene lo anterior el criterio jurisprudencial sostenido por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Novena Época, visible en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXI, Mayo de 2010, a página 830, que al rubro y texto dispone:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PARA CUMPLIR CON LOS PRINCIPIOS DE CONGRUENCIA Y EXHAUSTIVIDAD EN LAS SENTENCIAS DE AMPARO ES INNECESARIA SU TRANSCRIPCIÓN. De los preceptos integrantes del capítulo X "De las sentencias", del título primero "Reglas generales", del libro primero "Del amparo en general", de la Ley de Amparo, no se advierte como obligación para el juzgador que transcriba los conceptos de violación o, en su caso, los agravios, para cumplir con los principios de congruencia y exhaustividad en las sentencias, pues tales principios se satisfacen cuando precisa los puntos sujetos a

debate, derivados de la demanda de amparo o del escrito de expresión de agravios, los estudia y les da respuesta, la cual debe estar vinculada y corresponder a los planteamientos de legalidad o constitucionalidad efectivamente planteados en el pliego correspondiente, sin introducir aspectos distintos a los que conforman la litis. Sin embargo, no existe prohibición para hacer tal transcripción, quedando al prudente arbitrio del juzgador realizarla o no, atendiendo a las características especiales del caso, sin demérito de que para satisfacer los principios de exhaustividad y congruencia se estudien los planteamientos de legalidad o inconstitucionalidad que efectivamente se hayan hecho valer.

Asi también, el diverso criterio sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito del Centro Auxiliar de la Cuarta Región, Décima Época, visible en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 29, Abril de 2016, Tomo III, a página 2018, que al rubro y texto cita:

CONCEPTOS DE VIOLACIÓN O AGRAVIOS. PROCEDE SU ANÁLISIS DE MANERA INDIVIDUAL, CONJUNTA O POR GRUPOS Y EN EL ORDEN PROPUESTO O EN UNO DIVERSO. El artículo 76 de la Ley de Amparo, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013, en vigor al día siguiente, previene que el órgano jurisdiccional que conozca del amparo podrá examinar en su conjunto los conceptos de violación o los agravios, así como los demás razonamientos de las partes, a fin de resolver la cuestión efectivamente planteada, empero, no impone la obligación a dicho órgano de seguir el orden propuesto por el quejoso o recurrente, sino que la única condición que establece el referido precepto es que no se cambien los hechos de la demanda. Por tanto, el estudio correspondiente puede hacerse de manera individual, conjunta o por grupos, en el propio orden de su exposición o en uno diverso. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO DEL CENTRO AUXILIAR DE LA CUARTA REGIÓN.

VII. A efecto de atender los señalamientos del inconforme, debe tenerse en cuenta el aspecto de la resolución que se impugna, así como el marco normativo sobre los derechos humanos que tiene principalmente sustento en lo dispuesto por el artículo 1 de la Constitución



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dicen:

“...Artículo 1.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

[...].

De igual manera debe revisarse la observancia de los principios del procedimiento penal, es decir, **publicidad, oralidad, contradicción, concentración, continuidad, igualdad entre las partes, inmediación, juicio previo y debido proceso, presunción de inocencia y prohibición de doble enjuiciamiento**, contenidos en los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13 y 14, la Ley Nacional Adjetiva Penal.

En ese sentido, el Tribunal de Enjuiciamiento, tal y como puede apreciarse del archivo de audio y video que contiene el desarrollo de audiencia, se apegó a la legalidad y, por ende, se respetaron los derechos fundamentales de las partes así como se observaron los principios del procedimiento, pues desde el inicio del juicio, el Tribunal verificó que estuvieran dadas las condiciones para el desarrollo del mismo, esto es:

1.- La debida integración del Tribunal de Enjuiciamiento, conformado por un Juez Presidente, un Relator y el Tercero Integrante;

2.- La presencia del órgano acusador, del Asesor Jurídico de la víctima, de la víctima, en el presente a través de su Apoderado Legal, el acusado y su Defensor;

3.- Verificó que en la Sala de Audiencias no hubiera presencia de algún testigo o perito que fuera a declarar en el juicio;

4.- Se dio lectura a la acusación, materia de acreditación en el juicio, en términos del correspondiente Auto de Apertura a Juicio Oral.

5.- Se le hizo saber al acusado los derechos que tenía durante el desarrollo del juicio, a contar con una defensa, a tener comunicación con él las veces que así lo requirieran, a declarar o abstenerse de hacerlo con la advertencia de que en caso de hacerlo, todas sus manifestaciones podrían ser utilizadas en su contra; observándose que durante el juicio el acusado manifestó que no era su deseo de **rendir declaración**, previa asesoría de su Defensor.

6.- Se otorgó la oportunidad a las partes técnicas de expresar sus respectivos **alegatos iniciales** a fin de fijar su teoría del caso.

7.- En el desfile probatorio de la Fiscalía se tuteló el pleno ejercicio del derecho de las partes técnicas de interrogar y contrainterrogar a los testigos así como realizar los ejercicios respectivos como evidenciar contradicción, refrescar memoria y superar contradicción;

8.- Se otorgó la oportunidad a las partes técnicas de expresar sus respectivos **alegatos de clausura**, tanto la **Fiscalía, asesor jurídico** como la **Defensa**, quienes sostuvieron e insistieron el haber acreditado su respectiva teoría del caso.

Expuestas las consideraciones que anteceden, es dable concluir que en el procedimiento se respetaron los



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

principios del proceso penal, que son indiscutiblemente el sustento jurídico del juicio.

VIII.- Análisis de la sentencia recurrida y agravios.

Hecho lo anterior, queda analizar de oficio la **sentencia** emitida en el juicio oral, esto, como ya se refirió, en atención a los derechos fundamentales de las personas, por lo que esta Sala Colegiada abordará el estudio del delito de **FRAUDE ESPECÍFICO**, del cual según del Tribunal Primario pese a considerar que no resultaba posible el análisis del ilícito ante la ausencia del requisito de procedibilidad, esto es, la querrela de la víctima -quien no compareció a la audiencia- determinó que no se encontraban acreditados los elementos del delito ante las incongruencias de los depósitos de los testigos y el hecho materia de acusación.

Así para el análisis respectivo resulta trascendente evidenciar el contenido del artículo **20 Constitucional** Apartado A) fracciones III y V que establecen:

III.- Para los efectos de la sentencia solo se consideraran como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio.

[...]

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;

Consideraciones que de igual manera recoge el Código Nacional de Procedimientos Penales, específicamente en sus numerales 130 y 261, último párrafo que en su orden refieren:

Artículo 130. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal.

Artículo 261. Datos de prueba, medios de prueba y pruebas

El dato de prueba es la referencia al contenido de un determinado medio de convicción aún no desahogado ante el Órgano jurisdiccional, que se advierta idóneo y pertinente para establecer razonablemente la existencia de un hecho delictivo y la probable participación del imputado.

Los medios o elementos de prueba son toda fuente de información que permite reconstruir los hechos, respetando las formalidades procedimentales previstas para cada uno de ellos.

Se denomina prueba a todo conocimiento cierto o probable sobre un hecho, que ingresando al proceso como medio de prueba en una audiencia y desahogada bajo los principios de inmediación y contradicción, sirve al Tribunal de enjuiciamiento como elemento de juicio para llegar a una conclusión cierta sobre los hechos materia de la acusación.

En ese sentido, el Tribunal Oral de origen tuvo como hecho materia de la acusación, el siguiente:

*“...El pasado catorce de febrero del año dos mil doce, el señor ***** adquirió mediante contrato de compra venta que realizo con ***** , el vehículo de la marca ***** , llevando a cabo la celebración de dicho contrato de compra venta en el domicilio del acusado que se ubica en ***** , lugar en el cual se llevó a cabo la firma del contrato entre las partes, así como el hoy víctima ***** , en su carácter de comprador le pago en efectivo al hoy acusado ***** en su carácter de vendedor la cantidad de ***** , encontrándose en todo momento el señor ***** , teniendo que en ningún momento el acusado entrego los documentos del automotor como son la factura que ampara el vehículo de la marca ***** , en virtud de que el sujeto activo le manifestó que los documentos del citado vehículo los tenía en otro lugar, pero que a más tardar en un mes posterior a la fecha en que estaban celebrando otro contrato, le entregaría los mismos a la víctima, manifestándole a la hoy víctima “que no desconfiara, puesto que ya tenía en su poder el vehículo”, situación por la cual el hoy víctima confió en lo que le manifestó el hoy acusado, así las cosas, una vez que transcurrió el plazo solicitado, por el hoy acusado y en virtud de que el mismo no entrego los documentos del multirreferido vehículo al hoy víctima, este último, es decir, la víctima, procedió a solicitar en diversas ocasiones al hoy acusado los citados documentos a lo cual el hoy acusado solo le decía “que lo esperara porque no tenía los documentos con él, que los tenía en otro lugar, sin mencionar en qué lugar, situación que se fue aplazando hasta el veintiocho de noviembre del año dos mil catorce, momento en el cual siendo aproximadamente las veinte horas con treinta minutos, la policía de tránsito detuvo el referido vehículo, el cual era conducido por ***** y ***** , en virtud de que le manifestaron que existía una orden de embargo emitido por el Juez del Juzgado Menor de la Novena Demarcación del Estado de*



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

*Morelos, por medio del cual se ordena el embargo del multicitado vehículo, situación por las cuales los señores ***** y *****, se comunicaron de manera inmediata vía telefónica con el hoy víctima a fin de hacerle del conocimiento de la situación que prevalecía, situación por la cual el hoy víctima, se comunicó vía telefónica con el acusado, a fin de solicitarle una explicación de lo sucedido, manifestándole el hoy acusado que lo esperaba en su domicilio el día veintinueve de noviembre de dos mil catorce, a las diecinueve horas, para aclarar la situación; así las cosas el hoy víctima en compañía de los señores ***** y *****, se constituyeron en el domicilio del hoy acusado el veintinueve de noviembre de dos mil catorce a las diecinueve horas, en donde se entrevistaron con el hoy acusado, mismo que se encontraba acompañado del *****, momento en el cual el acusado le explico a la víctima que el citado vehículo había sido requerido por el Juzgado por una deuda que él mismo había contraído por la cantidad de ***** y que la factura del citado vehículo ya la había otorgado como garantía de pago en fecha diez de noviembre de dos mil once, dentro del expediente 727/13 de la vía ejecutiva mercantil del Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos, motivo por el cual en fecha tres de septiembre de dos mil catorce, se ordenó el embargo del citado vehículo y que esa era la situación por la cual había ordenado el embargo con el citado vehículo, con lo cual tenemos que el hoy acusado aun y cuando era sabedor de que el mismo ya no era propietario del vehículo desde el diez de noviembre de dos mil once, él mismo otorgó como garantía de pago el automotor dentro del expediente 727/13, radicado en el Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos, motivo por el cual el acusado alcanzo un lucro indebido en beneficio propio, engañando a la víctima, ya que le manifestó que con posterioridad le entregaría la factura con demás documentos que ampararan la propiedad del vehículo, situación que no aconteció y que fue por el contrario dicho vehículo fue embargado derivado de que el hoy acusado lo dejo en garantía de pago en el citado expediente, ocasionando un detrimento en el patrimonio de la víctima...”*

Hecho el que la fiscalía encuadra en el delito de **FRAUDE ESPECÍFICO**, previsto y sancionado por el artículo 188, fracción IV, en relación con el diverso numeral 189, fracción II del Código Penal del Estado de Morelos, mismos que a la letra disponen:

“Artículo 188.- A quien obtenga ilícitamente una cosa o alcance un lucro indebido, en beneficio propio o de un tercero, engañando a alguien o aprovechando el error en el que éste se encuentra, se le aplicarán:

[..]

IV. De cuatro años seis meses a once años de prisión y de cuatrocientos cincuenta a seiscientos cincuenta días multa cuando el valor de lo dispuesto exceda de setecientas veces el salario mínimo.”

“Artículo 189.- Se aplicarán las sanciones previstas en el artículo anterior, a quien:

[...]

II. Por título oneroso enajene alguna cosa con conocimiento de que no tiene derecho a disponer de ella, o la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo, si ha recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que la gravó, parte de ellos o un lucro equivalente;

[...].”

De lo anterior tenemos como elementos que integran el delito:

- a) Que una persona, a título oneroso, enajene una cosa, la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo;*
- b) Que con conocimiento de que no tiene derecho para disponer de la cosa, lleve a cabo cualquiera de esas conductas; y,*
- c) Que haya recibido el precio, el alquiler, la cantidad en que lo gravó, parte de ella o un lucro equivalente*

Para acreditar lo anterior, la fiscalía ofreció y se desahogaron ante el Tribunal de Enjuiciamiento las siguientes pruebas:

- 1.-** Testimonio de *****
- 2.-** Testimonio de *****
- 3.-** Testimonio del Perito en Contabilidad *****
- 4.-** Documental consistente en pagare de fecha 10 de noviembre de 2011, por la cantidad de *****
- 5.-** Contrato de Compra venta de fecha 14 de febrero de 2012, celebrado por ***** como vendedor y ***** como comprador, respecto de un vehículo *****.



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

En esa línea jurídica, habiéndose revisado el material audiovisual que contiene el desarrollo del juicio, es dable resolver lo siguiente:

La fiscalía sostiene que la **conducta generadora del ilícito** se constriñe a que *el hoy acusado aún y cuando era sabedor de que ya no era propietario del vehículo ***** desde el 14 de febrero del año 2011, él mismo otorgó como garantía el automotor dentro del expediente 727/2013 radicado en el Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos, motivo por el cual el acusado alcanzo un lucro indebido en beneficio propio engañando a la víctima..*

El Tribunal de Enjuiciamiento estimó que el ilícito de Fraude Específico no se encontraba acreditado, fundamentando dicha decisión ante la ausencia del requisito de procedibilidad, es decir, la querrela de parte de la víctima ***** , quien no compareció a juicio por lo que se tuvo a su oferente por desinteresada, aunado a la contradicción en el material probatorio desahogado durante el desarrollo de la audiencia de debate.

Consideración que este Cuerpo Colegiado no comparte, ello es así, tomando en consideración que el requisito de procedibilidad no resulta un tópico que se tenga que analizar al momento del juicio oral, máxime si ninguna parte evidenció que en su caso hubiera ausencia del mismo.

Para ello debe hacerse patente el contenido del artículo 225 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que en su texto dispone:

Artículo 225. Querrela u otro requisito equivalente.

La querrela es la expresión de la voluntad de la víctima u ofendido o de quien legalmente se encuentre facultado para ello, mediante la cual manifiesta expresamente ante el Ministerio Público su pretensión de que se inicie la investigación de uno o varios hechos que la ley señale como delitos y que requieran de este requisito de procedibilidad para ser investigados y, en su caso, se ejerza la acción penal correspondiente.

La querrela deberá contener, en lo conducente, los mismos requisitos que los previstos para la denuncia. El Ministerio Público deberá cerciorarse que éstos se encuentren debidamente satisfechos para, en su caso, proceder en los términos que prevé el presente Código. Tratándose de requisitos de procedibilidad equivalentes, el Ministerio Público deberá realizar la misma verificación.

[Lo subrayado no es propio del texto]

Reproducción que analizada armónicamente con lo que dispone el diverso numeral 221 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se colige que el inicio de la investigación por parte de la autoridad persecutora de los ilícitos tiene origen en la denuncia, querrela o su equivalencia, por lo que una vez que se materializa cualquiera de dichas hipótesis el Ministerio Público se encuentra en aptitud de iniciar las investigaciones a fin de verificar si los hechos informados constituyen algún ilícito, por lo que es solo ante dicha autoridad que se tiene que formular materialmente la querrela.

En ese orden de ideas, una vez efectuada la investigación y de posiblemente actualizarse algún ilícito, la fiscalía ejercerá acción penal solicitando al Juez de Control conforme el delito amerite, la comparecencia del investigado voluntaria (citación) u obligatoriamente (a través de una orden de aprehensión).

Así, sometido a la jurisdicción el investigado, será el Juez de Control quien observando lo que dispone el artículo 316 del Código Nacional de Procedimientos Penales en concordancia con el 19 Constitucional, en su caso, emitirá un Auto de Vinculación a proceso de encontrar que los



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

hechos denunciados posiblemente actualicen un delito y que el imputado lo cometió o participó en su comisión, empero, para emitir dicha determinación el Juzgador tuvo que verificar que se haya cumplido con el requisito de procedibilidad -para el caso la querella-, ya que de no haberse recabado el mismo, no se tendría sustento jurídico para analizar los indicios recabados por el Ministerio Público en la investigación.

Pues incluso conforme al numeral 148 de nuestra Legislación Procesal Nacional cuando la detención de las personas fuera en flagrancia y los posibles delitos requieran como requisito de procedibilidad la querella de la parte afectada, la autoridad investigadora deberá conceder un plazo razonable a la víctima y en caso de imposibilidad de ésta a los parientes por consanguinidad hasta el tercer grado o por afinidad en primer grado, para que comparezca a cumplir con dicho requisito. Caso contrario y de no comparecer la autoridad tendrá que dejar en libertad de manera inmediata a la persona, al encontrarse impedida para realizar actos de investigación.

Así, en el caso concreto, la fiscalía acusa a ***** de haber cometido el delito de **FRAUDE ESPECÍFICO**, el que encuadra en lo que dispone el artículo 188, fracción IV, en relación con el diverso numeral 189, fracción II del Código Penal del Estado de Morelos, por lo que de acuerdo al artículo 199 del Código Penal del Estado de Morelos, que a la letra cita:

“Se perseguirán por querella los delitos previstos en este título, con excepción de los previstos en los artículos 176 bis, 185, 192 y 195 BIS, los calificados y el delito de abigeato. En todo caso se perseguirán por querella aquellos que sean cometidos por un ascendiente, descendiente, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, o

pariente por afinidad del ofendido. No se aplicará al delito de abigeato lo previsto por el tercer y cuarto párrafo de este artículo.”

Se evidencia que en tratándose de los delitos previstos en el Título Noveno de nuestra legislación sustantiva penal, dentro del que se encuentra por el que acusa la fiscalía, resulta indispensable para la persecución del delito de Fraude Específico la querrela de la víctima, requisito que como se estableció en párrafos que anteceden en primer término tuvo que observar la fiscalía para iniciar con los actos de investigación, y en segundo término, tuvo que verificar el Juez de Control a fin de vincular a proceso al ahora sentenciado. Consecuentemente la circunstancia - como en el caso-, de que quien se dice víctima no compareciera a juicio de modo alguno puede implicar que el Tribunal de Enjuiciamiento determine que no se cumplió con el requisito de procedibilidad, esto es, que existe ausencia de querrela, pues la consecuencia de dicha incomparecencia únicamente se limita a no poder valorar su deposado.

En ese tenor, el Tribunal de Enjuiciamiento se encontraba obligado a analizar los medios de prueba desahogados en audiencia a fin de verificar si con los mismos se actualizaban los elementos estructurales del delito por el que se formula acusación, así como si se acreditaba la plena responsabilidad penal del acusado.

Así y no obstante de que el Tribunal A quo determina que no se actualizaba el delito de Fraude Específico por la falta del requisito de procedibilidad analiza algunos de los medios de prueba y sostiene que resultan insuficientes para acreditar el delito. Circunstancia esta última, en la que, si bien este Tribunal de Alzada comparte el sentido, debe decirse que no se comparten las consideraciones para negar el valor probatorio de los



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

testimonios de ***** y de ***** , por lo que este Tribunal procede a su valoración a fin de analizar si se actualiza el ilícito, lo que se hace bajo los siguientes términos:

Como quedó precisado en párrafos que anteceden, el primer elemento del ilícito de Fraude Específico, resulta: *“Que una persona, a título oneroso, enajene una cosa, la arriende, hipoteque, empeñe o grave de cualquier otro modo;”*, particularizado al caso concreto se tiene: Que ***** dispuso del camión ***** , al exhibir como garantía la factura del mismo ante el Juzgado Menor de la Novena Demarcación.

Así, del depurado de ***** se desprende esencialmente: *que fue quien vendió el ***** , del que quedó pendiente el pago de ***** , por lo que no entregó los documentos del camión por haberse quedado en garantía de pago y le fue firmado por ***** un pagare por dicha cantidad; que después de varias visitas al domicilio del acusado así como diversas promesas de pago decidió embargar el camión a través de la presentación de un juicio mercantil, mismo que quedó registrado con el número 727/2013;*

Declaración que valorada en términos de lo que disponen los numerales 259, 261, 263, 265, 356, 357 y 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se le concede probatorio a nivel de indicio, pues se advierte una narración sin dudas, ni reticencias y acuerdo a los hechos que vivenció y que se relacionan con la presente acusación, sin embargo, dicho depurado no resulta eficaz para sostener la afirmación de la fiscalía y que tiene relevancia para acreditar el primer elemento del delito, esto, relativo a que fue el ahora liberto ***** quien exhibió como garantía de

pago (dispuso del bien) la factura del vehículo *****, en el juicio mercantil 723/2013, ya que contrario a ello, de dicho depositado se sostiene que el acusado no tenía en su poder dicha factura, por encontrarse en poder del ateste de referencia.

Por lo que en el caso resultaba trascendente que la fiscalía o asesora jurídica, evidenciaran a través del testigo que la factura del camión materia de la compra venta fue exhibida personalmente por el aquí acusado en el juicio mercantil a fin de acreditar su hipótesis relativa a que el acusado dispuso del automotor sin que tuviera el derecho a ello, lo que se pudo realizar a través de la incorporación de las copias del juicio mercantil 727/2013, pues a pesar de haber sido ofertadas por la fiscalía las mismas no fueron incorporadas a juicio a través del depositado del ateste, el cual a consideración de esta Alzada resultaba el testigo idóneo para su incorporación. Por lo que al no haberse realizado existe la duda respecto a si realmente el aquí acusado dispuso de la factura del bien exhibiéndola como garantía de pago posterior al contrato de compra venta celebrado con *****.

En ese sentido, el elemento esencial del delito atribuido relativo a que el activo gravó una cosa sabiendo que no tenía derecho a disponer de ella, no se encuentra ni circunstancialmente acreditado pues el solo dicho del ateste no resulta suficiente para sostener una sentencia condenatoria, en la que se debe adquirir plena convicción de la actualización del ilícito y de la responsabilidad del acusado, es decir, más allá de toda duda razonable, no obstante, en el presente se tiene la duda razonable de si ***** dispuso del *****, ante la insuficiencia probatoria de la fiscalía para acreditar dicho elemento.



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP
CAUSA: JO/20/2020
SENTENCIADO: *****
DELITO: FRAUDE ESPECIFICO
VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Situación que de igual manera acontece en lo relativo al depositado de ***** , quien si bien refirió que: *el ***** estuvo con ***** , quien le pidió lo acompañara a la ***** , en donde atestiguó la firma de un contrato de compra venta entre ***** y ***** , respecto de un ***** ; que se percató que ***** le entregaba al acusado una cantidad de dinero, que posteriormente supo fueron ***** ; que no le fue entregada a ***** la factura del carro, lo que así quedó asentado en el contrato; que el ***** se comunicó ***** con él para que lo acompañara toda vez que le habían quitado el vehículo a su chofer; que fueron a la ***** donde se entrevistó ***** con ***** , refiriéndole el este último al primero que ya sabía de lo que había sucedido, que no se preocupara e iba a recuperar el carro lo antes posible.*

Deposado que valorado en términos de lo que disponen los numerales 259, 261, 263, 265, 356, 357 y 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es de conceder probatorio a nivel de indicio, ya que se considera una narración sin dudas, ni reticencias y de acuerdo a los hechos que vivenció y que se relacionan con la presente acusación, sin embargo, como se adelantó tampoco resulta suficiente para estimar por acreditado el elemento en estudio, en primer término porque la circunstancia relativa a que fue ***** quien exhibió la factura como garantía de pago en los autos del juicio mercantil número 727/2013 no le constan por haber observado ello, por lo que respecto a dicha circunstancia es un testigo de oídas. Por otra parte debe evidenciarse la contradicción con el hecho materia de acusación, específicamente en lo referente a que el testigo se encontraba conduciendo el automotor el día ***** , data en la que supuestamente ocurre la detención del camión por policías de tránsito ante el supuesto embargo, pues contrario a dicha afirmación de la fiscalía, el ateste refiere

que en dicha fecha la víctima se comunicó con él para pedirle que lo acompañara porque le habían quitado el automotor a su chofer.

Así pese a que el ateste confirma la hipótesis de la fiscalía referente a que el acusado les comunica que la factura fue exhibida como garantía de pago en un juicio, no resulta una prueba contundente e idónea para acreditar ello, resultando necesario que se incorporara al debate las constancias relativas al juicio ejecutivo mercantil 727/2013, por lo que, al no haberlo hecho el órgano acusador, existe una insuficiencia probatoria para acreditar el elemento relativo a disponer de una cosa ajena.

Por otra parte, y en lo relativo al depositado ***** , se considera que su análisis y valoración a ningún fin práctico lleva, precisamente porque dado que su intervención en la carpeta de investigación atiende a su experticia como perito en materia de contabilidad, esto para el caso en particular, de determinar el supuesto detrimento patrimonial sufrido por la víctima, por lo que su intervención no viene a confirmar o robustecer los depositados anteriormente valorados ni mucho menos resulta idónea para acreditar los elementos del delito, como el relativo a que el acusado haya dispuesto de la factura del camión ***** , para exhibirla directa y personalmente en los autos del juicio mercantil 727/2013, ante la potestad del Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos.

En las relatadas consideraciones, al no actualizar los medios de prueba el primero de los elementos del delito de Fraude Específico, resulta innecesario analizar los diversos elementos así como en su caso la responsabilidad de ***** en los hechos materia de acusación, toda vez que para la emisión de una sentencia



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

condenatoria se exige que se acrediten todos los elementos del ilícito, caso contrario y de no actualizarse uno solo de ellos en términos del artículo 405, fracción I, de nuestra Legislación Adjetiva de la materia debe considerarse atípica la conducta reprochada, lo que en el caso acontece por la deficiencia probatoria de la fiscalía, lo que de ninguna manera puede proyectar una vulneración de derechos humanos de la víctima al tenor de que contaba con una asesoría jurídica que defendía sus derechos.

IX.- CONTESTACIÓN DE AGRAVIOS.

Ahora bien, toda vez que este Tribunal de Alzada con consideraciones distintas confirma la determinación del Tribunal A quo, es procedente entrar al estudio de los agravios referidos por *****, en su carácter de Apoderado Legal de la víctima *****.

En ese sentido por lo que respecta al **Primero** de los motivos de inconformidad, el recurrente se duele del considerando TERCERO de la sentencia de diecisiete de septiembre de dos mil veinte, estimando que no se encuentra fundada y motivada toda vez que a su consideración con los testimonios desahogados en la audiencia de debate se encuentran acreditados los elementos del delito de Fraude Específico.

No obstante, dada los argumentos del recurrente en los agravios **Tercero** y **Sexto**, en los que esencialmente se duele de la valoración de los depositos de *****y ***** , este Tribunal Colegiado procederá al análisis en conjunto de los tres agravios dadas las semejanzas en los argumentos, lo que se hace bajo las siguientes consideraciones:

Los agravios esencialmente devienen de infundados, tomando en consideración que contrario a lo que sostiene el recurrente, los depositados de *****y ***** no resultan idóneos y suficientes para acreditar los elementos del tipo penal, ya que como ha quedado asentado en párrafos que anteceden los mismos no corroboran el primer elemento del delito, ello relativo a que ***** dispuso de la factura del camión *****, para exhibirla directa y personalmente en los autos del juicio mercantil 727/2013, del índice del Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos

Por otra parte, y si bien este Tribunal no comparte la valoración que realizó el Tribunal de Enjuiciamiento de los depositados de *****y ***** al dictar la sentencia de diecisiete de septiembre de dos mil veinte, cierto es que dejaron sentados los argumentos y fundamentos por los que a su consideración no se concedía valor probatorio a los testigos, lo que de modo alguno puede considerarse como una indebida motivación y fundamentación.

No obstante, debe decirse que resulta fundada la consideración del recurrente relativo a que no les debió negar valor probatorio por parte del Tribunal de Enjuiciamiento, sin embargo, dicha circunstancia también es inoperante pues no resulta suficiente para modificar el sentido de la sentencia emitida el diecisiete de septiembre de dos mil veinte, al tenor de que como ha quedado precisado por sí solos los testimonios no resultan suficientes para acreditar los elementos del tipo penal, ni mucho menos la responsabilidad penal del acusado, de ahí que, como se dijo, resulta fundados pero inoperantes los agravios.

Así corresponde el análisis del **segundo agravio** en el que el recurrente se duele esencialmente del



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Considerando Tercero en lo relativo a la consideración del Tribunal de Enjuiciamiento respecto a la ausencia de la querrela por parte de la víctima y la falta de representación por parte de *****.

Agravio que se considera **infundado** partiendo de que se encuentra superada dicha circunstancia al tenor de las consideraciones sostenidas por este Tribunal de Alzada en el considerando que antecede, aunado a que si bien se infiere que existió una denuncia de parte de ***** lo que permitió a la fiscalía iniciar la investigación y lo que en su caso sirvió de sustento para que un Juez de Control emitiera un auto de vinculación a proceso, ello de modo alguno implica que el Tribunal de Enjuiciamiento valorara lo asentado en el escrito de denuncia que refiere el recurrente, al tenor de que el Tribunal se encuentra obligado únicamente a valorar los medios de prueba incorporados al debate¹, de ahí que, si como en el caso no se desahogo ante el Tribunal la testimonial de la víctima, no se puede entrar al análisis del citado medio de prueba.

Al tenor de que la comparecencia de los testigos y peritos a la audiencia de juicio oral tiene tal trascendencia precisamente porque entre los principios que rigen el procedimiento penal se tiene el de contradicción por el cual resulta necesario e indispensable que en audiencia se permita a ambas partes interrogar al testigo, lo que se logra únicamente con la presencia personal del testigo en la sala de audiencia, pues de no observarse ello, se vulnera en

¹ Artículo 402. Convicción del Tribunal de enjuiciamiento.

El Tribunal de enjuiciamiento apreciará la prueba según su libre convicción extraída de la totalidad del debate, de manera libre y lógica; **sólo serán valorables** y sometidos a la crítica racional, **los medios de prueba** obtenidos lícitamente e **incorporados al debate** conforme a las disposiciones de este Código.

[..]

perjuicio del acusado el derecho de defensa y el principio de igualdad.

Corroborada lo anterior, el criterio emitido por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, identificado bajo el número de registrado 20144338, que dispone:

DERECHO A INTERROGAR TESTIGOS DE CARGO EN EL PROCESO PENAL. RAZÓN POR LA CUAL NINGUNA CONDENA PUEDE DEPENDER DEL DICHO DE UN TESTIGO NO SOMETIDO A LA CONFRONTA DEL PROCESO, INCLUSO CUANDO SE HA DEMOSTRADO, CON BUENAS RAZONES, QUE FUE IMPOSIBLE LOCALIZARLE. La razón por la cual se impone este criterio deriva directamente de las exigencias implícitas del derecho a la defensa adecuada y del principio de igualdad procesal. El respeto al derecho a interrogar testigos en el proceso existe por una razón muy clara: permite al inculcado cuestionar la veracidad de la acusación que pesa en su contra ante la misma persona que la hace y de cara al juez. Esta protección es elemental para la justicia de un proceso penal, instruido con el propósito de hallar la verdad. El acto de interrogar, cuestionar e increpar es la manera más simple de emprender la defensa propia. No sería legítimo que el Estado llegara a una convicción de culpabilidad cuando un proceso no ha logrado ofrecer igualdad de armas a las partes. Esto acontece cuando el testimonio no confrontado -de un testigo ausente en el proceso, pero presente en la averiguación previa- resulta en un elemento sine qua non para la subsistencia de la acusación. Basar una condena en un elemento de convicción que no pudo ser cuestionado por la defensa (de cara al juez) implica privilegiar la posición del órgano acusador y desfavorecer la posibilidad de defensa del inculcado. Aunque un testimonio rendido en la etapa de averiguación aparentara tener suficientes atributos para prima facie ser considerado convincente y consistente, lo cierto es que esa primera impresión siempre puede cambiar radicalmente una vez que el contenido del testimonio se somete a juicio y a confrontación. En suma, si la acusación depende de un testimonio rendido por alguien que no comparece ante el juez - e incluso habiéndose agotado todos los medios para obtener su comparecencia y lograr su localización- el principio de presunción de inocencia obliga a reconocer que el Ministerio Público no ha cumplido con su carga y que, por tanto, la presunción debe quedar firme.

Así también sirve de sustento el criterio expresado por el Primer Tribunal Colegiado en materia Penal del Segundo Circuito, identificado con el número de registro 2009275, que al rubro y texto citan:



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

TESTIGO DE CARGO "AUSENTE" EN MATERIA PENAL. EL DERECHO DEL ACUSADO A OBTENER LA COMPARECENCIA ANTE EL JUEZ DE QUIENES DECLARAN EN SU CONTRA E INTERROGARLOS, ES UN ELEMENTO FUNDAMENTAL DEL DERECHO DE DEFENSA Y DEL PRINCIPIO DE IGUALDAD DE CONDICIONES, COMO PARTE DE UN JUICIO JUSTO, POR TANTO, EL HECHO DE QUE AQUÉL INJUSTIFICADAMENTE NO ACUDA A ÉSTE, AMERITA QUE, ATENDIENDO AL CASO PARTICULAR, SU DECLARACIÓN NO DEBA TOMARSE EN CUENTA AL DICTAR SENTENCIA Y SEA EXCLUIDA DEL SUMARIO. El derecho del acusado a obtener la comparecencia ante el Juez de quienes declaran en su contra e interrogarlos, es un elemento fundamental del derecho de defensa y del principio de igualdad de condiciones, como parte de un juicio justo; por tanto, el que un testigo de cargo declarado "ausente" no acuda al juicio sin justificación amerita que, atendiendo al caso particular, su declaración no deba tomarse en cuenta al dictar la sentencia y deba excluirse del sumario. En efecto, el interrogar o hacer que se interrogue mediante comparecencia a los testigos de cargo ante el Juez, garantiza que la defensa tenga la oportunidad de verificar o rebatir los testimonios rendidos contra los acusados, lo cual materializa los principios contradictorio y de igualdad procesal de las partes, sin cuya concurrencia, la idea de un juicio justo es una simple quimera, que vulnera los derechos humanos tutelados en el artículo 20, apartado A, fracciones IV y V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en su texto anterior a la reforma de dieciocho de junio de dos mil ocho), en relación con el artículo 8, numeral 2, inciso f), de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el diverso 14, numeral 3, inciso e), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que amerita su exclusión, en acatamiento a un estado democrático que se decanta por el respeto a los derechos fundamentales, como el debido proceso legal, la presunción de inocencia y defensa adecuada, hecha excepción en el uso y admisión de esos medios de convicción, cuando se haya justificado con un buen motivo su ausencia, si ésta es la única prueba o bien es decisiva, y si se tomaron las medidas compensatorias suficientes para permitir una valoración justa de su fiabilidad, pues sólo así se podrá estar en aptitud de verificar si ese testimonio puede o no tomarse en cuenta para dictar sentencia.

Así a pesar de encontrarse la denuncia de quien se dice víctima dentro de la carpeta de investigación como lo sostiene el recurrente ello no resulta valorable por el Tribunal de Enjuiciamiento, por contravenir los principios del sistema penal.

Sin que la falta de desahogo de la testimonial de ***** sea atribuible al Tribunal de Enjuiciamiento toda vez que si bien la fiscalía solicitó se desahogara su depositado a través de medios electrónicos al encontrarse supuestamente el ateste por cuestiones laborales en Estados Unidos de Norteamérica, cierto es que tal y como lo sostuvo el Tribunal A quo, fue una petición que no tenía sustento, en primer término porque no fue acreditada dicha situación, es decir, que ***** efectivamente se encontrara radicando en dicho país, puesto que ni siquiera la fiscal conocía con exactitud su ubicación, ya que al ser cuestionada por el Tribunal sobre el Estado en que radicaba, ésta tuvo a su vez que preguntar a la asesora jurídica sobre ello, e incluso así lo manifestó textualmente: *“Me comenta la asesora jurídica que esta la Ciudad de Illinois en los Estados Unidos de Norteamérica...”*

En segundo término, porque para el caso de que, quien se dice víctima sin conceder se encontrará radicando en dicho país, según el propio dicho de la fiscal, ello acontece desde hace 5 años, de ahí que para el momento del dictado del auto de Apertura a Juicio Oral la fiscalía era conocedora de dicha situación por lo que desde ese momento se encontraba en aptitud de solicitar ya fuese ante una insuficiencia de recursos para su traslado que el Tribunal dispusiera de los recursos económicos para lograr su comparecencia, conforme lo establece el artículo 363 del Código Nacional de Procedimientos Penales, o en su caso, solicitar que el desahogo del testimonio se realizara a través de medios especiales, empero, no fue hasta el día nueve de septiembre de dos mil veinte en que tuvo verificativo la continuación de la audiencia de juicio oral que la fiscalía solicitó se desahogara la testimonial de ***** por medios especiales, ya que si bien presentó un escrito para tal efecto, cierto es que se presentó en la Oficialía del Tribunal A quo a



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

las 3:58 horas del día ocho de septiembre de la relatada anualidad, esto es, en horas inhábiles en que el Tribunal formalmente ya no desempeñaba actividades, por lo que dicha petición fue atendida en la continuación de la audiencia, en la que se comparte el criterio del Tribunal Oral de hacer efectivo el apercibimiento de tener por desinteresada a la fiscalía del citado medio de prueba.

Pues cabe subrayar que de acuerdo a las constancias la audiencia de debate fue suspendida del treinta y uno de agosto al ocho de septiembre de la presente anualidad a petición de la fiscalía a fin de que estuviera en condiciones de hacer comparecer a sus testigos, audiencia en la que la fiscalía no refirió nada respecto al domicilio de la víctima o que fuera necesario su desahogo a través de medios especiales, por lo que al resultar una obligación constitucional de la fiscalía la carga de la prueba, la misma debió realizar las acciones necesarias para lograr la comparecencia del testigo y no dejar en manos del Tribunal su comparecencia.

Sirve de apoyo a lo anterior el criterio sustentado por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro 2014339, cuyo rubro y texto refieren:

DERECHO A INTERROGAR TESTIGOS EN EL PROCESO PENAL. POR EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA, EL MINISTERIO PÚBLICO ES QUIEN TIENE LA CARGA DE LOCALIZAR A LOS TESTIGOS DE CARGO A FIN DE LOGRAR SU COMPARECENCIA ANTE EL JUEZ. Con base en los artículos 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 8, inciso f), punto 2, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14, punto 3, inciso f), del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, es posible concluir que nuestro orden jurídico protege un genuino derecho, a favor de toda persona inculpada, de obtener la comparecencia de los testigos de cargo que desee interrogar en el proceso penal. En cumplimiento de este derecho, es al Ministerio Público a quien corresponde la carga de

*obtener la comparecencia de los testigos cuyos alegatos ofrece como prueba, pues es éste, como contraparte, quien -de acuerdo con el principio de presunción de inocencia- debe proporcionar la evidencia necesaria para sostener su acusación. **Así, no es el juez quien debe agotar las medidas necesarias para obtener la comparecencia de los testigos, pues su posición en el proceso es la de un tercero imparcial** y, por ese motivo, sus actuaciones no pueden estar impulsadas por motivaciones inquisitivas. El juez no tiene el deber de perseguir la verdad histórica, sino de evaluar que las partes en confronta cuenten con las mismas posibilidades para ofrecer elementos de convicción que apoyen su versión y, una vez cumplido esto, tiene el deber de valorar, a la luz de los principios de debido proceso, cuál de las dos partes tiene razón. Entonces el Ministerio Público, por el interés que tiene en perseguir y aportar datos que apoyen su acusación, es quien debe agotar los medios legítimos a su alcance para lograr que los testigos de cargo que él ofrece estén en condiciones de comparecer. Si el Ministerio Público es absolutamente negligente en el cumplimiento de su obligación de obtener la comparecencia del testigo que como prueba desea ofrecer, el juez no puede tomar ese dicho en consideración; es decir, no puede darle valor probatorio alguno. Esta conclusión deriva de una premisa simple sobre la estructura del proceso penal, por tanto resulta constitucionalmente inadmisibles considerar que las diligencias recabadas por el Ministerio Público pueden ser automáticamente trasladadas al terreno del juicio y tener alcance probatorio per se. El Ministerio Público debe ser visto como una parte más en el proceso, cuyos datos están tan sujetos a refutación como los del inculpado. Asumir lo contrario, no es una forma admisible de operar en un estado democrático de derecho que se decanta por el respeto a los derechos humanos, como el debido proceso, la presunción de inocencia, la defensa adecuada y el principio contradictorio entre las partes.*

Por otra parte, en lo relativo a que el recurrente si resulta representante de la víctima, se estima que la consideración del Tribunal A quo que establece lo contrario, se refiere en el contexto de que el Apoderado legal no puede suplir a la víctima para incorporar lo establecido por ésta en su querrela ante el órgano persecutor, pues solo él era quien debía comparecer ante el Tribunal a rendir su testimonio, ya que incluso conforme a lo sentado por el recurrente el poder le fue otorgado posterior a que la víctima presentara su denuncia, por lo que no se evidenció que en el citado instrumento notarial se le haya concedido dicha prerrogativa para hacer suya la información referida.



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP
CAUSA: JO/20/2020
SENTENCIADO: *****
DELITO: FRAUDE ESPECIFICO
VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Lo anterior, porque así lo exige nuestra Legislación Nacional Adjetiva precisamente en último párrafo del artículo 371, mismo que a letra reza:

Artículo 371. Declarantes en la audiencia de juicio

Antes de declarar, los testigos no podrán comunicarse entre sí, ni ver, oír o ser informados de lo que ocurra en la audiencia, por lo que permanecerán en una sala distinta a aquella en donde se desarrolle, advertidos de lo anterior por el juzgador que preside la audiencia. Serán llamados en el orden establecido. Esta disposición no aplica al acusado ni a la víctima, salvo cuando ésta deba declarar en juicio como testigo.

El juzgador que presida la audiencia de juicio identificará al perito o testigo, le tomará protesta de conducirse con verdad y le advertirá de las penas que se imponen si se incurre en falsedad de declaraciones.

Durante la audiencia, los peritos y testigos deberán ser interrogados personalmente. Su declaración personal no podrá ser sustituida por la lectura de los registros en que consten anteriores declaraciones, o de otros documentos que las contengan, y sólo deberá referirse a ésta y a las preguntas realizadas por las partes.

Ahora bien, en el supuesto sin conceder de que pudiera suplirlo, existiría una particularidad que arrojaría un conflicto de valoración al ostentar dos calidades distintas una misma persona, esto al tenor precisamente de que ***** resulta testigo y a su vez víctima por representación, y en esas dos calidades tendría que comparecer a fin de que lo puedan interrogar y conainterrogar, sin embargo, ¿cómo se podría realizar un ejercicio de refrescar memoria, evidenciar o superar contradicción sobre la declaración de la víctima cuando no fueron narrados los hechos por el representante?, en ese sentido, se estima infundado el motivo de agravio en estudio.

Conforme al orden establecido corresponde el análisis del agravio identificado como **Cuarto**, en el que se duele el recurrente de la consideración del Tribunal de Enjuiciamiento

de no tener por acreditado el elemento del ilícito relativo al engaño.

El motivo de agravio resulta **infundado** al tenor de que el recurrente esencialmente modifica la conducta reprochada por la fiscalía, toda vez que como quedó precisado en el cuerpo de la presente, la fiscalía establece como conducta que el hoy acusado aún y cuando era sabedor de que ya no era propietario del vehículo ***** desde el diez de noviembre de dos mil once, -momento en que enajena el camión a *****- él mismo otorgó en garantía el automotor dentro del expediente 727/2013 radicado en el Juzgado Menor de la Novena Demarcación en el Estado de Morelos, motivo por el cual alcanzó un lucro indebido en beneficio propio engañando a la víctima.

En cambio, el recurrente establece que el engaño se centra en que el acusado no podía disponer del camión al momento en que celebró el contrato de compra venta con la víctima *****, esto es, el 14 de febrero de 2011, al tenor de que no contaba con la factura para ello, ante el adeudo que presentaba el acusado con *****.

Por lo que para sostener lo infundado del agravio resulta importante traer a colación el contenido del artículo 348 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que preceptúan:

Artículo 348. Juicio.

El juicio es la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso. Se realizará sobre la base de la acusación en el que se deberá asegurar la efectiva vigencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, igualdad, contradicción y continuidad.

Transcripción de la que se infiere que la acusación es la base del juicio oral, por lo tanto, serán los hechos ahí



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

descritos los que tengan que ser acreditados por parte del Órgano acusador y los que tendrá que analizar el Tribunal de Enjuiciamiento, debe entonces, determinarse infundado el agravio al sostener el recurrente circunstancias distintas a la acusación, por lo que con independencia de que se encuentren o no acreditadas este Tribunal no puede analizarlas al no formar parte del hecho materia de acusación.

Por último, corresponde analizar el agravio identificado como **Quinto**, en el que se duele el apelante de la consideración del Tribunal de Enjuiciamiento de no valorar el depósito del perito en materia de contabilidad ante la incomparecencia de la víctima y la falta de acreditación de quien dijo ser su apoderado legal.

Motivo de disenso que deviene de **inoperante** tomando en consideración que, con distintos argumentos a los establecidos por el Tribunal de Enjuiciamiento, este Tribunal de Apelación arriba a la misma determinación sobre que resulta innecesaria la valoración del testigo, ante la falta de acreditación del primer elemento del hecho delictivo y la no idoneidad del perito para acreditar dicho elemento.

En ese sentido y al resultar esencialmente infundados los agravios esgrimidos por el recurrente, esta alzada confirma la resolución de primera instancia, realizando nuevos argumentos, sin que se alteren los resolutive de la misma, al resultar correcto confirmar la **SENTENCIA ABSOLUTORIA** emitida en favor de ***** , por la comisión del delito de **FRAUDE ESPECÍFICO** cometido en agravio de ***** , por las consideraciones expuestas en el contenido de la presente resolución.

Por las consideraciones expuestas y con apoyo además en lo dispuesto por los artículos 461, 467 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor, esta Sala; es de resolver; y

SE RESUELVE:

PRIMERO. Por las razones y fundamentos legales expuestos en el cuerpo de la presente resolución, se **CONFIRMA** la **SENTENCIA ABSOLUTORIA** de fecha diecisiete de septiembre de dos mil veinte emitida en favor de *********, por la comisión del delito de **FRAUDE ESPECÍFICO** cometido en agravio de *********.

SEGUNDO. Engróse a sus autos la presente resolución y mediante oficio dirigido al Tribunal de Enjuiciamiento del Distrito Judicial Único en el Sistema Penal Acusatorio con sede en Xochitepec, Morelos, que conoció del juicio oral JO/20/2020, remítase **copia autorizada de la misma**. Lo anterior para los efectos legales a que haya lugar.

TERCERO. Se ordena la notificación de esta resolución a las partes técnicas y procesales, es decir, al liberto, defensa particular, fiscalía, Asesores Jurídicos y al Apoderado Legal de la víctima; lo anterior con fundamento en el artículo 82 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

CUARTO. En su oportunidad archívese el presente toca como asunto concluido.

A S Í, por unanimidad, lo resolvieron y firman los integrantes de la Segunda Sala del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, Magistrados Maestra **MARÍA DEL CARMEN**



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP
CAUSA: JO/20/2020
SENTENCIADO: *****
DELITO: FRAUDE ESPECIFICO
VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

AQUINO CELIS, Maestro en Derecho **CARLOS IVAN ARENAS ÁNGELES**, Presidente de la Sala quien emite voto de salvedad, y Maestro en Derecho **MANUEL DIAZ CARBAJAL**, ponente y Magistrado Titular de la Ponencia Diecisiete e integrante de la Sala, comisionado para el despacho de la Ponencia Uno, en cumplimiento a lo ordenado por el Honorable Pleno Tribunal Superior de Justicia del Estado, mediante sesión extraordinaria de fecha treinta y uno de julio del año dos mil veinte, así como las prórrogas de dicho despacho mediante Sesiones de Pleno Extraordinarias de fechas veintiocho de octubre y siete de diciembre ambos del año dos mil veinte y veinticuatro de marzo del año dos mil veintiuno.

VOTO CON SALVEDAD QUE FORMULA EL MAGISTRADO CARLOS IVÁN ARENAS ÁNGELES, EN LA SENTENCIA DE MAYORÍA EMITIDA EN EL TOCA PENAL 265/2020-1-17-OP, AL RESOLVERSE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO POR EL APODERADO LEGAL DE LA VÍCTIMA, EN CONTRA DE LA SENTENCIA DEFINITIVA DE FECHA 17 DIECISIETE DE SEPTIEMBRE DE 2020 DOS MIL VEINTE, DENTRO DE LA CAUSA PENAL JO/020/2020.

1) El que esto suscribe comparte en su totalidad el sentido del proyecto emitido, sin embargo considera que

el presente recurso debió resolverse en audiencia pública – telemática-, por las siguientes consideraciones de derecho.

2) Conforme lo disponen los ordinales 476² y 477³ de la Ley Procesal de la materia, con independencia de que exista la manifestación de las partes de realizar alegatos aclaratorios. Respetando así una de las características del sistema acusatorio que lo es la oralidad.

3) Tiene aplicación la siguiente jurisprudencia, que si bien no es emitida por un Tribunal Colegiado de este Circuito, sirve como criterio orientador:

“APELACIÓN EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO. EL ARTÍCULO 476 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES NO FACULTA A LAS PARTES NI AL TRIBUNAL DE ALZADA PARA QUE DECIDAN SI SE CELEBRA O NO UNA AUDIENCIA EN LA QUE SE RESUELVA DICHO RECURSO, PUES EL DICTADO DE LA SENTENCIA RESPECTIVA DEBE REALIZARSE EN FORMA ORAL Y EN LA AUDIENCIA CORRESPONDIENTE (INTERPRETACIÓN ARMÓNICA DE DICHO PRECEPTO, CON LOS DIVERSOS 4, 52, 58 A 63, 67, 477 Y 478 DEL PROPIO CÓDIGO).⁴ El artículo 476 del Código Nacional de Procedimientos Penales establece: "Si al interponer el recurso, al contestarlo o al adherirse a él, alguno de los interesados manifiesta en su escrito su deseo de exponer oralmente alegatos aclaratorios sobre los agravios, o bien cuando el Tribunal de alzada lo estime pertinente, decretará lugar y fecha para la celebración de la audiencia, la que deberá tener lugar dentro de los cinco y quince días después de que

² **Artículo 476.** Emplazamiento a las otras partes Si al interponer el recurso, al contestarlo o al adherirse a él, alguno de los interesados manifiesta en su escrito su deseo de exponer oralmente alegatos aclaratorios sobre los agravios, o bien cuando el Tribunal de alzada lo estime pertinente, decretará lugar y fecha para la celebración de la audiencia, la que deberá tener lugar dentro de los cinco y quince días después de que fenezca el término para la adhesión. El Tribunal de alzada, en caso de que las partes soliciten exponer oralmente alegatos aclaratorios o en caso de considerarlo pertinente, citará a audiencia de alegatos para la celebración de la audiencia para que las partes expongan oralmente sus alegatos aclaratorios sobre agravios, la que deberá tener lugar dentro de los cinco días después de admitido el recurso.

³ **Artículo 477.** Audiencia Una vez abierta la audiencia, se concederá la palabra a la parte recurrente para que exponga sus alegatos aclaratorios sobre los agravios manifestados por escrito, sin que pueda plantear nuevos conceptos de agravio. En la audiencia, el Tribunal de alzada podrá solicitar aclaraciones a las partes sobre las cuestiones planteadas en sus escritos.

⁴ Época: Décima Época. Registro: 2018037. Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Tipo de Tesis: Jurisprudencia. Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 59, Octubre de 2018, Tomo III. Materia(s): Penal. Tesis: II.2o.P. J/12 (10a.). Página: 2004



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

fenezca el término para la adhesión.—El Tribunal de alzada, en caso de que las partes soliciten exponer oralmente alegatos aclaratorios o en caso de considerarlo pertinente, citará a audiencia de alegatos para la celebración de la audiencia para que las partes expongan oralmente sus alegatos aclaratorios sobre agravios, la que deberá tener lugar dentro de los cinco días después de admitido el recurso.". De su contenido se advierte que en el recurso de apelación en el sistema penal acusatorio existen dos momentos para celebrar la audiencia de alegatos aclaratorios de agravios, que puede ser dentro: a) de cinco y quince días de que fenezca el plazo para la adhesión; o b) de los cinco días después de admitido el recurso principal. Así, con independencia de que existe la posibilidad para las partes intervinientes de solicitar una audiencia de aclaración de agravios, conforme a una interpretación armónica de dicho precepto, con los diversos 4o., 52, 58 al 63, 67, 477 y 478 del propio código, en esa diligencia o en una posterior que dirima el recurso de apelación, el tribunal de alzada tendrá que emitir su resolución en forma oral, en la que exponga los sustentos jurídicos y consideraciones en las que fundamente su decisión judicial; de ahí que el artículo 476 invocado no puede constituir o representar una facultad conferida a las partes ni al tribunal de alzada para que se celebre o no una audiencia en la que se resuelva la apelación, sino que esa prerrogativa únicamente se ciñe a la expresión en audiencia de alegatos aclaratorios, no para decidir si se dicta sentencia en forma oral o por escrito, porque de interpretarlo así, las formalidades esenciales inherentes al debido proceso, al menos en segunda instancia, quedarían a merced de las partes, cuando las disposiciones adjetivas del código referido "son de orden público y de observancia general en toda la República Mexicana", según lo establece su artículo 1o. En esa virtud, puede sostenerse que existen dos tipos de audiencias, la de aclaración de agravios o alegatos aclaratorios y la de fondo, sin perjuicio de que en la primera el tribunal de alzada pueda resolver de plano el fondo del asunto, como ya se explicó; luego, si en el particular, para resolver el recurso de apelación, no se celebró ninguna audiencia pública, se concluye que se violaron los derechos fundamentales contenidos en los artículos 14 y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que resguardan el debido proceso. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEGUNDO CIRCUITO."

4) No menos importante es resaltar lo dicho por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al

resolver el conflicto competencial 25/2018, de donde se advierte la relevancia del uso de los medios tecnológicos, como la videoconferencia, para garantizar la presencia de las partes en las audiencias respectivas, pues la normatividad federal aplicable al proceso penal acusatorio y oral prevé la existencia de dichos mecanismos para el desahogo de diligencias y rendición de declaraciones.⁵

5) Siendo relevante lo resuelto también por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en su determinación 01/2020, donde en protección de Derechos Humanos a sectores vulnerables, específicamente el de la salud, acceso a la justicia y tutela judicial efectiva, es necesario tomar medidas que encaminen a que se respeten las características del sistema acusatorio oral, esto mediante la celebración de videoconferencias, lo que genera la transparencia y publicidad de las resoluciones que se emitan.

6) Sin que se pase por alto, el hecho de que el Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, mediante acuerdo 019/2020, de fecha 21 veintiuno de octubre de 2020 dos mil veinte, se aprobó el uso de la videoconferencia como método alternativo para el desahogo de la audiencia de apelación en el sistema acusatorio adversarial.

⁵ Al respecto, resulta ilustrativo el contenido de los artículos 51 y 450 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que disponen lo siguiente:

“Artículo 51. Utilización de medios electrónicos

Durante todo el proceso penal, se podrán utilizar los medios electrónicos en todas las actuaciones para facilitar su operación, incluyendo el informe policial; así como también podrán instrumentar, para la presentación de denuncias o querrelas en línea que permitan su seguimiento.

La videoconferencia en tiempo real u otras formas de comunicación que se produzcan con nuevas tecnologías podrán ser utilizadas para la recepción y transmisión de medios de prueba y la realización de actos procesales, siempre y cuando se garantice previamente la identidad de los sujetos que intervengan en dicho acto”.

“Artículo 450. Videoconferencia

Se podrá solicitar la declaración de personas a través del sistema de videoconferencias. Para tal efecto, el procedimiento se efectuará de acuerdo con la legislación vigente, dichas declaraciones se recibirán en audiencia por el Órgano jurisdiccional y con las formalidades del desahogo de prueba”.



PODER JUDICIAL

H. TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

UNA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA PRONTA, GRATUITA Y HONESTA ES DIGNA DE ASPIRACIÓN SOCIAL;
A SU REALIZACIÓN USTED PUEDE Y DEBE COLABORAR

TOCA: 265/2020-1-17-OP

CAUSA: JO/20/2020

SENTENCIADO: *****

DELITO: FRAUDE ESPECIFICO

VÍCTIMA: *****

MAGISTRADO PONENTE: LIC. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

7) Por las anteriores consideraciones, se emite el presente voto, mismo que deberá ser parte integral de la resolución dictada.

Así lo resuelve el Magistrado **CARLOS IVÁN ARENAS ÁNGELES** Presidente de la Segunda Sala del Primer Circuito del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos.

La presente firma corresponde al voto con salvedad emitido en el Toca Penal **265/2020-1-17-OP**, causa penal **JO/020/2020**.
CIAA/SANZ/BSR