

TOCA PENAL: 161/2019-18-17-OP
CAUSA PENAL: JC/1190/2016
IMPUTADO: *****.
VÍCTIMA: *****
DELITO: INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES
DE ASISTENCIA ALIMENTARIA
RECURSO: APELACIÓN
MAGISTRADO PONENTE: M. EN D. MANUEL DÍAZ CARBAJAL

Cuernavaca, Morelos, a siete de julio de
dos mil veintiuno.

VISTAS de nueva cuenta en audiencia pública las actuaciones del toca penal número **161/2019-18-17-OP**, relativo al recurso de **APELACIÓN** interpuesto por el imputado *********, en contra del **auto de vinculación a proceso** de siete de junio de dos mil diecinueve, emitido por el Juez de Control del entonces Primer Distrito Judicial, en la Causa Penal **JC/1190/2016**, instruida en contra del imputado de referencia, por el delito de **INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA ALIMENTARIA**, en perjuicio de *********; ahora, para dar cumplimiento a la ejecutoria emitida en el amparo indirecto número 99/2020, del índice del Juzgado Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos; y,

R E S U L T A N D O:

1.- El siete de junio de dos mil diecinueve, el Juez de Control en la Causa Penal **JC/1190/2016**, dictó la resolución materia de alzada, en la cual, decretó la vinculación a proceso en contra de *********, por el delito de incumplimiento de las obligaciones de asistencia alimentaria, previsto y sancionado por el artículo 201 del Código

Penal vigente en la Entidad, cometido en agravio de
*****.

2.- Por escrito presentado con fecha doce de junio de dos mil diecinueve, el imputado *****, interpuso el recurso de **Apelación** en contra del auto de vinculación a proceso antes citado, haciendo valer los agravios que a su consideración le irroga la resolución en cita; por lo que la Autoridad Primaria tras notificar a las partes y correrles traslado, remitió a esta Alzada copia certificada del registro de audio y video de la audiencia de vinculación, avocándose este Cuerpo Colegiado al conocimiento del recurso interpuesto, por lo que mediante resolución de tres de diciembre de dos mil diecinueve, esta Sala actuando en mayoría confirmaron el auto de vinculación a proceso ya especificado.

3.- Inconforme con dicha determinación el imputado *****, promovió juicio de amparo indirecto, mismo que correspondió conocer al Juzgado Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos, bajo el número 99/2020, en el que, agotado en sus fases, se emitió resolución con fecha treinta y uno de diciembre de dos mil veinte, determinando que la Justicia de la Unión ampara y protege a *****, en contra de la resolución emitida por esta

Sala el tres de diciembre de dos mil diecinueve, para los siguientes efectos:

a) Dejen sin efecto la resolución emitida en forma escrita de tres de diciembre de dos mil diecinueve, dentro del toca penal 161/2019-18-17-OP.

d) En su lugar, **con libertad de jurisdicción**, observando los lineamientos de esta sentencia, lleve a cabo la audiencia pública para resolver la apelación, previa citación a las partes, en la cual en cumplimiento al principio de contradicción, otorgará el uso de la voz a las partes, para que puedan controvertir, reafirmar o incluso modificar los motivos de agravio formulados, modulando el debate y echo que sea lo anterior, emita otra en forma oral, en la que exponga los sustentos jurídicos y consideraciones en las que fundamente su decisión judicial con respecto al recurso de apelación planteado por el imputado.

4.- Por lo que, en cumplimiento a lo ordenado por la Autoridad Federal y de conformidad con lo que establecen los artículos 476 y 477 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se señaló la audiencia que tiene verificativo en esta fecha a la que comparecieron la Agente del Ministerio Público licenciada _____; quien tiene el carácter de víctima _____ ; el

defensor _____ y el imputado *****, quienes en el momento procesal oportuno, expusieron:

El Magistrado que presidió la audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 477, párrafo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales, concedió el uso de la palabra a los integrantes del Tribunal para que en su caso interrogaran a los comparecientes sobre las cuestiones planteadas en el recurso y lo expresado en la audiencia, quienes manifestaron no tener cuestión alguna que interrogar, por lo que se declaró cerrado el debate.

5.- Una vez cerrado el debate, esta Tercera Sala del Tribunal Superior de Justicia del Estado, dictó resolución debidamente documentada, al tenor siguiente:

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

I. De la competencia, idoneidad, legitimidad y oportunidad en el recurso. Esta Tercera Sala del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado, es **competente** para resolver el recurso de **Apelación** interpuesto, en términos de lo dispuesto por los

artículos 99, fracción VII, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos; 2, 3, fracción I, 4, 5, fracción I, 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos; los diversos ordinales 456, 458, 468, 471, 475, 478 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales, tomando en consideración que la resolución impugnada fue emitida por un Juez de Control sobre el que esta sala ejerce jurisdicción.

El recurso de apelación es **idóneo**, en virtud de que se interpuso en contra de la resolución donde el Juez de Control emitió auto de vinculación a proceso en contra de *****, por el delito de incumplimiento de las obligaciones de asistencia alimentaria; lo que conforme a los casos previstos por el artículo 467 fracción VII del Código Nacional de Procedimientos Penales, es apelable.

Se advierte que el recurrente se encuentra **legitimado** para interponer el recurso de apelación, por tratarse de una resolución donde se emite vinculación a proceso en su contra, por lo que le atañe combatirlo al considerarse agraviado por dicha determinación, en términos de lo previsto por el artículo 456 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Finalmente, el **recurso de apelación** fue

presentado **oportunamente** por el imputado, en virtud de que la resolución recurrida fue emitida el siete de junio de dos mil diecinueve, siendo que los **tres días** que dispone el ordinal 471 del Código Nacional de Procedimientos Penales, para interponer el recurso de apelación, comenzaron a correr al día siguiente de su notificación, conforme a lo dispuesto por el artículo 82 último párrafo del invocado ordenamiento legal.

Así se tiene, que dicho término comenzó a correr el diez de junio de dos mil diecinueve y feneció el doce del mes y año en cita, ya que los días ocho y nueve del referido mes y año, fueron sábado y domingo, respectivamente; siendo que el medio de impugnación fue presentado por el recurrente el último de los días con que contaba para interponer la impugnación, por tanto el recurso fue interpuesto en tiempo.

En las relatadas consideraciones, se concluye que el recurso de apelación en contra del auto de vinculación a proceso del siete de junio de dos mil diecinueve, emitido por el Juez de Control de Primera Instancia, es el medio de impugnación idóneo para combatirlo, el imputado se encuentra legitimado para interponerlo y se presentó de manera oportuna.

II. Análisis y resolución del asunto. Se hace necesario precisar que en la ejecutoria de amparo que se cumplimenta a través de la presente resolución, se dejó a esta Sala en **libertad de jurisdicción** para resolver el presente asunto; por lo que, tras un nuevo análisis del registro de audio y video de la audiencia en la que se emitió el auto de vinculación impugnado con relación a los agravios esgrimidos por el recurrente, pero además este Cuerpo Colegiado estima debe tomar en cuenta el criterio de esta Sala utilizado en la resolución de veintisiete de noviembre de dos mil veinte, emitida en cumplimiento a la ejecutoria de amparo de veinticinco de septiembre de dos mil veinte, derivada del amparo directo número 600/2019 del índice del Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimoctavo Circuito, y relativa al toca penal oral 175/2019-6-OP, del índice de esta Cuerpo Colegiado, derivado de la causa penal número JO/029/2019, seguida también en contra del aquí imputado *********, por el delito de INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA ALIMENTARIA AGRAVADO, cometido en agravio de *********, esto en atención a que respecto del aquí imputado, prevalecen las mismas condiciones personales, como en seguida se explicará:

Ahora bien, como lo expuso el Juzgador de control, en el asunto que nos ocupa, no existe duda que el imputado *****, tiene el deber legal de proporcionar los recursos indispensables para la subsistencia de la víctima *****, puesto que se encuentra demostrado que éste último es hijo del primero, como se desprende del antecedente de investigación consistente en la documental pública relativa a la copia certificada del acta de nacimiento número 3460, con fecha de registro de veintidós de agosto de mil novecientos noventa y seis, expedida por la Directora General del Registro Civil del Estado de Morelos, Licenciada HORTENCIA FIGUEROA AMARO, donde aparecen como datos del registrado ***** y como padres ***** y *****.

Así también, se tiene el dato que el entonces Juez Séptimo Civil en Materias Familiar y de Sucesiones de Primera Instancia del Primer Distrito Judicial, el veintisiete de mayo de dos mil quince, emitió resolución en la que decretó una pensión alimentaria provisional a favor de la víctima *****, por la cantidad de ***** Moneda Nacional (\$*****), a cubrir por el imputado *****, ya que al respecto se vertió como antecedente de investigación que se contaba con copia certificada del expediente familiar radicado bajo el número 244/2015, en el cual obra agregado

el acuerdo de fecha veintisiete de mayo de dos mil quince, dictado por el Licenciado MARTÍN MONTES GARCÍA, entonces Juez Séptimo Civil en Materia Familiar y de Sucesiones Primer Distrito Judicial en el Estado de Morelos, mediante el cual se fija como pensión alimenticia provisional la cantidad de ***** Moneda Nacional (\$*****) mensuales a favor de la víctima y a cargo del imputado, mediante certificado de entero en el Fondo Auxiliar de la Administración de Justicia del Estado; asimismo dentro de dicha documental obra agregada la comparecencia voluntaria del emplazamiento de fecha diez de agosto de dos mil quince, suscrita por la Licenciada DULCE AIDE CRUZ PATIÑO actuaria adscrita al Juzgado Séptimo Civil en Materia Familiar y de Sucesiones del Primer Distrito Judicial en el estado de Morelos, mediante la cual hace constar que se presentó de manera voluntaria el imputado a dicho Juzgado con la finalidad de notificarse del auto dictado el veintisiete de mayo de dos mil quince, mediante el cual se fijó pensión alimenticia provisional por la cantidad de ***** Moneda Nacional (\$*****) mensuales y los cuales debería depositar mediante certificado de entero.

De igual forma, se desprende el dato de que el imputado ***** , no ha dado cumplimiento a lo ordenado en la resolución judicial, como así se

lo atribuye la víctima a través de su escrito de siete de febrero de dos mil quince, presentado ante la representación social, en los términos en que fue expuesto como antecedente de investigación.

Siendo que lo anterior no se encuentra a debate, pues incluso de los agravios expuestos por el recurrente e incluso tomando en cuenta la intervención de la defensa particular en la audiencia de vinculación, se advierte que la defensa del imputado está encaminada a justificar por qué no ha dado cumplimiento a dicho mandamiento de Autoridad.

En ese sentido, de los artículos 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 316 fracción III del Código Nacional de Procedimientos Penales, es inconcuso que, para la emisión de un auto de vinculación a proceso, no es necesario que se analice la acreditación o no de los elementos estructurales del tipo, sino que basta que de los antecedentes de investigación se desprendan datos de prueba que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión, ya que dichos numerales establecen:

“Artículo 19. Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del

plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición, sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los 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”.

“Artículo 316. *Requisitos para dictar el auto de vinculación a proceso El Juez de control, a petición del agente del Ministerio Público, dictará el auto de vinculación del imputado a proceso, siempre que:*

(...)

III. De los antecedentes de la investigación expuestos por el Ministerio Público, se desprendan datos de prueba que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señala como delito y que exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participó en su comisión. Se entenderá que obran datos que establecen que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito cuando existan indicios razonables que así permitan suponerlo, y (...).”

Por lo que, esta Sala estima que si bien es cierto, para el dictado del auto de vinculación a proceso, no es requisito indispensable acreditar plenamente los elementos del delito; también lo es, que el Juez y ahora esta Sala sí se encuentra

obligada a encuadrar la conducta a la norma penal, de tal manera que se identifiquen las razones que lleven a determinar el hecho delictuoso aplicable, de ahí que se debe establecer si los datos probatorios que como antecedentes incorporaron ambas partes contendientes, son suficientes o no para establecer que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito.

De esta forma, se tiene que las cuestiones que expuso la defensa del acusado, tendentes a justificar el incumplimiento en que incurrió, deben ser tomadas en consideración no únicamente al analizar si se actualiza una excluyente de responsabilidad -como lo aduce el apelante-, sino también para señalar si los datos expuestos permiten establecer que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito.

Lo anterior, sin que sea necesario realizar un análisis riguroso de cada uno de los elementos estructurales del antisocial analizado, sino de tal forma que encuadre la conducta a la norma penal, permitiendo identificar, independientemente de la metodología que adopte, el antijurídico aplicable; es decir, que establezca si la omisión que se atribuye al imputado, encuadra en el delito de incumplimiento de las obligaciones de asistencia alimentaria, considerando los argumentos

y datos de prueba allegados por la defensa y la parte acusadora.

Se insiste, con ello no se pretende que el juzgador realice un análisis riguroso y exhaustivo del delito, sino que establezca **si se ha cometido un hecho que la ley señala como delito de incumplimiento de las obligaciones de asistencia alimentaria**, tomando en consideración los datos de prueba y argumentos de las partes, toda vez que en este caso en particular, como ya se dijo, no existe duda que el imputado tiene obligación de proporcionar los recursos indispensables para la subsistencia de la víctima, mismos que no ha proporcionado, incluso esto en incumplimiento de una resolución judicial, sin embargo, lo que se encuentra en debate, es estudiar la cuestión preponderante consistente en que la **omisión** del activo **se justifique o no** por algún motivo, pues el delito está sujeto a la condición indispensable de que **el incumplimiento sea sin justo motivo**, pues se insiste, no existe duda que el imputado se encuentra obligado a proporcionar los recursos indispensables para la subsistencia de la víctima y que existe una resolución judicial que así lo ordena y en la cual se fijó cantidad liquida a cubrir por el imputado con respecto a dicha obligación.

En relación a tal obligación y con el objeto de justificar por qué el imputado no ha cumplido con la misma, la defensa incorporó que existe un pago de \$***** (***** M.N.) en el certificado de entero número 138770, del veintiocho de mayo de dos mil trece, a favor de ***** el cual obra en la carpeta de investigación, que dentro de la carpeta de investigación, también obra un pago hecho por el imputado *****, por la cantidad de \$***** (***** M.N.) a la persona moral *****, en virtud del tratamiento que tuvo el menor que aquí tiene la calidad de víctima, derivado del accidente que sufrió, en el cual en el nombre del paciente aparece ***** y la factura a nombre de *****; que -relata el imputado- a partir de ahí se retrasó en el pago; que obra en la carpeta de investigación que están depositados el entonces menor *****, su señora madre y otro hermano, en una casa que el 50% -por estar casados en bienes mancomunados- le corresponde al imputado; así como que los ingresos del imputado, obra en la carpeta de investigación una constancia de certificación de salario expedida por el Ayuntamiento Constitucional de Jojutla, Morelos, de fecha tres de octubre de dos mil dieciséis, firmado por el jefe del departamento de Recursos Humanos CRISTIÁN PEDROZA BAUTISTA, donde entera al Juzgado, que da un total de percepciones de \$***** (***** M.N.) mensuales.

Como se anunció con antelación, esta Sala considera oportuno tomar en cuenta el criterio sostenido en la resolución de veintisiete de noviembre de dos mil veinte, emitida en cumplimiento a la ejecutoria de amparo de veinticinco de septiembre de dos mil veinte, derivada del amparo directo número 600/2019 del índice del Primer Tribunal Colegiado en Materias Penal y Administrativa del Decimoctavo Circuito, y relativa al toca penal oral 175/2019-6-OP, del índice de este Cuerpo Colegiado, derivado de la causa penal número JO/029/2019, seguida en contra del aquí imputado *****, por el delito de INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA ALIMENTARIA AGRAVADO, cometido en agravio de *****, esto en atención a que, respecto del imputado prevalecen las mismas condiciones personales ya que en dicho expediente para resolverlo se tomaron en cuenta, principalmente, la copia certificada del expediente número 70/2016, en el cual también obra glosada una factura expedida por *****, de fecha cuatro de febrero de dos mil doce, como paciente ***** y la factura a nombre de *****, por la cantidad de \$***** (***** M.N.); Así como la constancia expedida por el Ayuntamiento Constitucional de Jojutla, Morelos, 2016-2018, suscrita por el L.I. CRISTIAN PEDROZA BAUTISTA,

Jefe del Departamento de Recursos Humanos del Ayuntamiento Municipal de Jojutla, Morelos, en la cual se hace constar que el imputado percibía la cantidad de \$***** (***** M.N.), mensuales.

Documentales que son las mismas que como datos de prueba, fueron incorporadas en el presente asunto por parte de la defensa particular del imputado *****, esto es, la constancia expedida por el Ayuntamiento Constitucional de Jojutla, Morelos, de tres de octubre de dos mil dieciséis y la factura hospitalaria.

Documentales con las cuales, como se sostuvo en el cumplimiento de amparo que se invoca y ahora en el presente asunto, permiten colegir, que en la especie se encuentra plena y fehacientemente acreditada que la omisión que se atribuye a ***** atinente a no proporcionar alimentos a su hijo *****, contrario a lo esgrimido por el Juez *A quo* si se encuentra justificada, es decir, si bien existe una resolución judicial en la que se fijó al imputado al pago provisional por la cantidad de \$***** (***** M.N.) mensuales, por concepto de pensión alimenticia –lo cual está fuera de debate- también lo es que, se debe analizar la cuestión preponderante consistente en que la omisión del activo se justifique o no por algún

motivo, pues el delito está sujeto a la condición de que el incumplimiento sea **sin justo motivo**, es decir, que para que el incumplimiento de las obligaciones alimentarias -aun existiendo resolución judicial que así las hubiere cuantificado- se traduzca en un hecho punitivo, se requiere como condición legal, que ese incumplimiento sea **injustificado**.

Por lo que, si la defensa del imputado para demostrar el justo motivo del pretendido incumplimiento de la obligación alimentaria invocó la constancia de certificación de salario expedida por el Ayuntamiento Constitucional de Jojutla, Morelos, de fecha tres de octubre de dos mil dieciséis, firmado por el jefe del departamento de Recursos Humanos del Ayuntamiento de Jojutla, Morelos, CRISTIÁN PEDROZA BAUTISTA, con la que por su carácter de documental pública por haber sido emitida por servidor público en ejercicio de sus funciones, justipreciada en términos de lo que dispone el Código Nacional de Procedimientos Penales en sus arábigos 259, 265 y 380, tiene el valor probatorio pleno suficiente para demostrar los ingresos que percibe mensualmente el imputado como deudor alimentario y que ascienden a un total de percepciones de \$***** (***** M.N.) mensuales, lo cual dentro de un marco de razonabilidad explica y en el caso, justifica, su imposibilidad material para suministrar la cantidad

de \$***** (***** M.N.) mensuales, que le fue fijada a ***** como medida provisional de alimentos en la vía familiar, es decir, si el deudor alimentario ahora imputado, acreditó fehacientemente que sólo tiene ingresos mensuales por la cantidad de \$***** (***** M.N.) y la parte acusadora conforme a la determinación de fecha veintisiete de mayo de dos mil quince, mediante el cual un Juez del orden Familiar fijó pensión alimenticia provisional por la cantidad de \$***** (***** M.N.) mensuales, es claro que esa medida provisional resulta notoriamente desproporcionada a la capacidad económica del deudor alimentario por la cantidad de \$***** (***** M.N.) mensuales, ya que es inexorable colegir -dentro de una sana lógica jurídica- que el imputado -dado el *quantum* de los ingresos que percibe mensualmente- no puede cuantitativamente hablando, cumplir con una obligación que excede -triplicándola- por mucho a los ingresos que tiene, lo que constituye motivo manifiesto, indudable y notorio para arribar a la conclusión que en la hipótesis sometida a la potestad jurisdiccional de esta Sala se deba tener por fehacientemente demostrado que el incumplimiento de las obligaciones alimentarias a la que se contrae la imputación (OMISIÓN DE DEPOSITAR LA CANTIDAD DE \$***** *****M.N.), existe **justo motivo** para ello, lo que impide la

actualización del antisocial por el que el imputado fue vinculado a proceso.

Máxime que, en cumplimiento a los principios de claridad, congruencia y exhaustividad que debe regir toda decisión jurisdiccional, en el presente asunto también se encuentra demostrado, que el imputado erogó la cantidad de \$***** (***** M.N.) a favor de la persona moral *****, en virtud del tratamiento que tuvo el acreedor alimentario derivado del accidente que sufrió, en el cual en el nombre del paciente aparece ***** y la factura expedida a nombre de *****, motivo por el cual, este Tribunal de Alzada considere lógico e inclusive humano, para establecer que la situación económica del imputado se vio mermada en razón de dicho pago y el cual realizó a favor de la víctima, sin que pase por desapercibido que el Juzgador de Primera Instancia tome en cuenta que tal gasto se efectuó en el año dos mil doce, mientras que la resolución judicial se emitió en el año dos mil quince, considerando que por el tiempo transcurrido no justifica el incumplimiento, sin embargo, contrario a lo referido por el Juzgador no debe desatenderse que se trata de una cantidad considerable, a lo que se suma, como se ha dicho, que se ha tenido por demostrado que los ingresos mensuales percibidos por el imputado, son desproporcionados con relación a la

pensión que le fue fijada, y que además resulta muy baja para pagar la cantidad que erogó por los gastos médicos de la víctima, pues no se pierde de vista que el imputado refirió que para pagar tal cantidad tuvo que solicitar préstamos, sin que obste para considerar lo anterior, que la agente del ministerio público refiera que tal documental está a nombre de la víctima, pues como se ha especificado en efecto aparece en tal documental el nombre de la víctima pero en su calidad de paciente.

A más de lo anterior, no debe soslayarse que el tópico de los gastos de salud que sufragó el deudor alimentario, también forma parte del cumplimiento de su obligación alimentaria que tiene para con su hijo, dado que en términos de lo que debe entenderse por alimentos, el Código Familiar vigente en el estado de Morelos en su arábigo 43, señala que los alimentos comprenden la casa, la comida, el vestido, atención médica y psicológica preventiva integrada a la salud, asistencia en caso de enfermedad, el esparcimiento, los gastos de embarazo y parto en cuanto no estén cubiertos de otra forma, los gastos necesarios para la educación básica del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a sus circunstancias personales; por tanto, si se encuentra acreditado que el imputado sufragó los gastos médicos que implicó la atención que tuvo el

denunciante, con motivo del accidente que sufrió, es evidente que tal aspecto, si incide en el incumplimiento de obligaciones alimentarias en que incurrió el imputado, lo anterior si se atiende al *quantum* de los ingresos que demostró tener en la fuente de su trabajo y al *quantum* del gasto que implicó sufragar los gastos médicos para la atención que recibió el acreedor alimentario; por lo que desde este otro punto de vista, no se puede actualizar el incumplimiento de la obligación alimentaria, si, como ya se explicó, la salud también representa una parte de cumplimiento de la obligación alimentaria que corrió a cargo del deudor, y menos aún, cuando también se encuentra demostrado que están depositados *****, su señora madre y otro hermano, en una casa que el 50% -por estar casados en bienes mancomunados- le corresponde al imputado, lo que en este otro sentido atendiendo al concepto de alimentos que prevé el Código Familiar vigente en el estado de Morelos en su arábigo 43, señala que los alimentos comprenden entre otros la casa en la que habite el acreedor alimentario, lo que constituye otro aspecto fáctico que impide la actualización del antisocial justipreciado, ya que para su configuración también requiere que el incumplimiento de la obligación alimentaria se haga **sin que exista causa que lo justifique**, lo que -como ya se adelantó- no ocurre

en la presente hipótesis, conforme a las consideraciones ya indicadas.

A lo que se suma, que este Cuerpo Colegiado también advierte que se encuentra demostrado el hecho que el imputado tiene otro dependiente económico, motivo por el cual hace aún más difícil el que pudiera cumplir con la cantidad de ***** (***** M.N.) mensuales, que le fue impuesta como medida preventiva en la vía familiar, lo que constituye otro dato que no fue apreciado por el Juez primario al emitir el fallo materia de la alzada, toda vez que es indebatible que si la cantidad acreditada como ingresos del imputado asciende a \$***** (***** M.N.) mensuales; que también demostró haber realizado un pago por la cantidad de \$***** (***** M.N.), para el tratamiento médico que recibió el denunciante; que el imputado tiene otro dependiente económico; y, que están depositados el entonces menor ***** , su señora madre y otro hermano, en una casa que el 50% -por estar casados en bienes mancomunados- le corresponde al imputado, es inconcuso colegir que en la especie **no** se demuestra el antisocial de incumplimiento de las obligaciones alimentarias atribuido al imputado, en virtud de que la Fiscalía no cumplió con su obligación probatoria que le corresponde en términos de los que dispone la Constitución Política

de los Estados Unidos Mexicanos en su numeral 20, inciso A, fracción V¹ y el Código Nacional de Procedimientos Penales en su artículo 130², toda vez que con los antecedentes probatorios que reseñó durante la audiencia de formulación de imputación, no logró vencer el *status* de inocente que en favor del imputado consagra el Pacto Federal en su precepto 20, inciso B, fracción I³, ya que el órgano acusador omitió cumplir con la carga probatoria que le corresponde al dejar de acreditar que *****, no proporcionó **SIN CAUSA JUSTIFICADA** los recursos indispensables a la víctima *****, para su subsistencia, con el que tiene el deber legal de proporcionar alimentos y que le fuere fijada en resolución judicial.

Al respecto esta Sala hace propios los criterios que se derivan de las tesis que se transcriben a continuación:

Época: Octava Época
Registro: 212590
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito
Tipo de Tesis: Aislada

¹ Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

A. De los principios generales (...) 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; (...)

² Artículo 130. Carga de la prueba

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

³ Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. (...) B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa; (...)

Fuente: Semanario Judicial de la
Federación
Tomo XIII, Mayo de 1994
Materia(s): Penal
Tesis: XV.1o.60 P
Página: 461

**“INCUMPLIMIENTO DE LAS
OBLIGACIONES DE ASISTENCIA
FAMILIAR. INEXISTENCIA DEL
DELITO DE. POR IMPOSIBILIDAD
MATERIAL DEL ACREEDOR DE
CUMPLIR. (LEGISLACION DEL
ESTADO DE BAJA CALIFORNIA,
ARTICULO 235 DEL CODIGO PENAL).**

En efecto, el citado delito radica en el desamparo económico en que dolosamente se deja al cónyuge, concubina, hijos o cualquier otro familiar con quien se tenga obligación alimentaria, por no ministrar los recursos para atender sus primordiales necesidades de subsistencia, por tanto, debe estimarse la ausencia del dolo específico que requiere el tipo en estudio, cuando se acredita la imposibilidad material del sentenciado para cumplir con la sentencia de divorcio que lo condenó a pagar una pensión alimenticia, ya que para que la configuración de este ilícito, se insiste, además de la conducta material de dejar de proporcionar los alimentos, o parte de ellos, es fundamental acreditar que el activo está en condiciones de cumplir su obligación, por lo que es evidente, que si materialmente estaba imposibilitado para hacerlo, en virtud de que se quedaría sin lo necesario para su propia subsistencia, no comete el delito, ya que en tal caso opera la causa excluyente del delito prevista en la fracción I del artículo 23 del Código Penal al haberse

acreditado la ausencia de voluntad en la inactividad del agente que produjo el resultado típico.”

Época: Décima Época
Registro: 2010410
Instancia: Primera Sala
Tipo de Tesis: Jurisprudencia
Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación
Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I
Materia(s): Penal
Tesis: 1a./J. 49/2015 (10a.)
Página: 753

“INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE ASISTENCIA FAMILIAR. PARA QUE SE CONFIGURE ESTE DELITO, BASTA CON QUE LA PERSONA QUE TIENE EL DEBER DE PROPORCIONAR A OTRO LOS MEDIOS DE SUBSISTENCIA, DERIVADO DE UNA SENTENCIA O CONVENIO JUDICIAL, DEJE DE HACERLO SIN CAUSA JUSTIFICADA (LEGISLACIÓN PENAL DE MICHOACÁN, QUERÉTARO Y LEGISLACIONES ANÁLOGAS). *Para que se actualice el tipo penal de incumplimiento de las obligaciones de asistencia familiar, incumplimiento de deberes alimentarios o abandono de personas, se requiere que: 1) el activo abandone y deje de cumplir su obligación de asistencia; 2) carezca de motivo justificado para ello, y 3) en virtud de esa conducta, los acreedores queden sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia, entendida ésta desde el punto de vista del derecho alimentario. En ese sentido, es indudable que para la configuración del*

tipo penal basta con que quien tiene el deber derivado de una determinación, mandato, sanción o convenio judicial, de proporcionar a otro los medios de subsistencia, deje de hacerlo sin causa justificada. Ello es así, porque al tratarse de un delito de peligro no es preciso que los acreedores se encuentren en situación de desamparo absoluto real, surgido de la ausencia de recursos que permitan su subsistencia, la cual en su concepción jurídica, se presume ante la disposición de un juez civil, que previamente constató las necesidades del acreedor y las posibilidades del deudor, razón por la que la obligación a su cargo no puede desplazarse a otra persona en tanto que una autoridad judicial determinó que es a él y no a alguien más a quien corresponde garantizar la subsistencia de sus acreedores, lo que responde a un espíritu tutelar para la institución de la familia, pues elevando el incumplimiento a la categoría de ilícito penal se pretende castigar el abandono de quien debiendo amparar a los miembros de la familia que lo necesitan, los abandona sin justo motivo.”

En consecuencia de todo lo anterior, se considera que los agravios del recurrente son fundados suplidos en términos de lo que dispone el numeral 461 del Código Nacional de Procedimientos Penales, por lo que se impone **REVOCAR** el auto de vinculación a proceso de data siete de junio de dos mil diecinueve, dictado por el Juez de Control del entonces Primer Distrito Judicial del estado de Morelos en la causa penal JC/1190/2016, y; en su

lugar decretar **AUTO DE NO VINCULACIÓN A PROCESO** a favor de *****⁴, por la probable comisión del hecho que la ley señala como delito de **INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA ALIMENTARIA** en agravio de *****⁵, previsto y sancionado por el Código Penal vigente en el estado de Morelos en su numeral 201, decretándose el sobreseimiento con efectos de sentencia absolutoria como lo dispone el Código Nacional de Procedimientos Penales en sus arábigos 327, fracción II⁴ y 328⁵, en relación con el Código Penal vigente en el estado de Morelos en sus preceptos 23, fracción II⁶ y 24⁷, toda vez que los hechos denunciados y a los que se constriñe la formulación de imputación, no constituyen delito.

Por lo expuesto y fundado, con apoyo además en el artículo 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales; 40 fracción VI, 41, 42, y 45 fracción I y penúltimo párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, es de resolverse y se:

RESUELVE:

⁴ Artículo 327. Sobreseimiento

El Ministerio Público, el imputado o su Defensor podrán solicitar al Órgano jurisdiccional el sobreseimiento de una causa; recibida la solicitud, el Órgano jurisdiccional la notificará a las partes y citará, dentro de las veinticuatro horas siguientes, a una audiencia donde se resolverá lo conducente. La incomparecencia de la víctima u ofendido debidamente citados no impedirá que el Órgano jurisdiccional se pronuncie al respecto.

El sobreseimiento procederá cuando:

(...)

II. El hecho cometido no constituye delito;

⁵ Artículo 328. Efectos del sobreseimiento

El sobreseimiento firme tiene efectos de sentencia absolutoria, pone fin al procedimiento en relación con el imputado en cuyo favor se dicta, inhibe una nueva persecución penal por el mismo hecho y hace cesar todas las medidas cautelares que se hubieran dictado.

⁶ ARTÍCULO 23.- Se excluye la incriminación penal cuando:

(...) II.- Falte alguno de los elementos constitutivos que integran la descripción típica del delito de que se trate; (...).

⁷ ARTÍCULO 24.- Las excluyentes de incriminación penal se harán valer de oficio y se aplicarán también a los inimputables.

PRIMERO.- Se reitera lo ordenado mediante auto de **** de Junio de dos mil veintiuno, emitido por esta Sala en cumplimiento a lo ordenado por el Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos, en el juicio de amparo indirecto número 99/2020, en el sentido de que se deja insubsistente la resolución de tres de diciembre de dos mil diecinueve, emitida en el presente toca; en consecuencia,

SEGUNDO.- Se **REVOCA** la **vinculación a proceso** de siete de junio de dos mil diecinueve, emitida por el Juez de Primera Instancia de Control del Primer Distrito Judicial, Licenciado **DANIEL ADÁN RODRÍGUEZ APAC**, en la Causa Penal **JC/1190/2016**; y en su lugar

TERCERO.- SE DECRETA AUTO DE NO VINCULACIÓN A PROCESO a favor de ***** , por la probable comisión del hecho que la ley señala como delito de **INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA ALIMENTARIA** en agravio de ***** , previsto y sancionado por el Código Penal vigente en el estado de Morelos en su numeral 201, decretándose el sobreseimiento con efectos de sentencia absolutoria como lo dispone el Código Nacional de Procedimientos Penales en sus arábigos 327, fracción II y 328, en relación con el

Código Penal vigente en el estado de Morelos en sus preceptos 23, fracción II y 24, toda vez que los hechos denunciados y a los que se constriñe la formulación de imputación, no constituyen delito

CUARTO.- Comuníquese esta resolución al Juez Séptimo de Distrito en el Estado de Morelos, remitiéndole copia autorizada, lo anterior para su conocimiento y efectos legales a que haya lugar.

QUINTO.- Comuníquese esta resolución al Juez de Primera Instancia de Control del Primer Distrito Judicial, remitiéndole copia autorizada, lo anterior para su conocimiento y efectos legales a que haya lugar.

SEXTO.- Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 82, fracción I, inciso a) y 84 del Código Nacional de Procedimientos Penales, las partes intervinientes quedan debidamente notificadas de la presente resolución.

SÉPTIMO.- Engrósesse la presente resolución al toca que nos ocupa.

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

AMPARO NÚMERO: 99/2020
TOCA PENAL: 161/2019-18-17-OP
CAUSA PENAL: JC/1190/2016
RECURSO: APELACIÓN
MAGISTRADO PONENTE: MANUEL DÍAZ CARBAJAL

**FRANCO ZAVALETA, JUAN EMILIO ELIZALDE
FIGUEROA**, Presidente de Sala y **MANUEL DÍAZ
CARBAJAL**, Ponente en el presente asunto.

La presente foja corresponde a la sentencia dictada en el toca penal número 161/2019-18-17-OP. - conste.