

Cuernavaca, Morelos, a catorce de
septiembre de dos mil veintiuno.

VISTAS las actuaciones del toca penal número **131/2021-17-OP**, a fin de resolver el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por la licenciada ALMA TERESA RODRÍGUEZ CARRILLO, agente del Ministerio Público adscrita a la Fiscalía Especializada en Contra del Secuestro y Extorsión de la Fiscalía General del Estado de Morelos, en contra de la negativa de imposición de la medida cautelar de prisión preventiva de diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, emitida por el Juez de Control del Único Distrito Judicial en materia de Justicia Penal Oral, con sede en Xochitepec, Morelos, relativa a la Causa Penal **JC/118/2021**, recurso al cual se adhirió el licenciado MARCOS ALDAIR ABURTO REYES, asesor jurídico adscrito a la fiscalía antes señalada; y,

RESULTANDO:

1.- El día indicado, el Juez de Control en cita, negó a la agente del Ministerio Público la imposición de medida cautelar de prisión preventiva, solicitada en contra de ***** , por el delito de Extorsión, cometido en agravio de la víctima de iniciales ***** .

2.- Por escrito presentado con fecha veintidós de febrero de dos mil veintiuno, la agente

del Ministerio público licenciada ALMA TERESA RODRÍGUEZ CARRILLO, interpuso el recurso de **Apelación** en contra de la determinación del Juez de Control de no imponer prisión preventiva a ***** , haciendo valer los agravios que dice le irroga la referida determinación; por lo que, la Juez de Primera Instancia dio vista a las partes con el recurso interpuesto, por lo que mediante escrito de veintinueve de marzo de dos mil veintiuno, el asesor jurídico adscrito a la fiscalía, se adhirió al recurso interpuesto por la representación Social, una vez lo anterior, la Autoridad Primaria remitió a Segunda Instancia copia del registro de audio y video de la audiencia en que se emitió la referida determinación, así como constancias respectivas.

3.- Toda vez que no se actualiza ninguna de las hipótesis contempladas en los artículos 476 y 477 del Código Nacional de Procedimientos Penales, no se señaló audiencia alguna, por lo que se pronuncia el presente fallo:

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, al haber sido emitida la determinación impugnada 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 negativa de imposición de medida cautelar solicitada por la agente del Ministerio Público, lo que conforme a los casos previstos por el artículo 467 fracción V del Código Nacional de Procedimientos Penales, es apelable.

Se advierte que la recurrente se encuentra **legitimada** para interponer el recurso de apelación, por tratarse de una determinación relativa a la imposición de medida cautelar, por lo que le atañe combatirla al considerar que agravia a la Institución que representa, en términos de lo previsto por el artículo 456 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Adicionalmente, el **recurso de apelación** fue presentado **oportunamente** por la agente del Ministerio Público en virtud de que la negativa de la imposición de la media cautelar solicitada por la inconforme, se emitió el diecisiete de febrero de dos

mil veintiuno, siendo que los **tres días** que dispone el ordinal 131 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, para interponer el recurso de apelación, comenzaron a correr al día siguiente de su notificación, conforme a lo dispuesto por el mismo dispositivo legal.

Así se tiene, que dicho término comenzó a correr el dieciocho de febrero del dos mil veintiuno y feneció el veintidós del mismo mes y año, ya que los días veinte y veintiuno de la referida temporalidad correspondieron a sábado y domingo, respectivamente; siendo que el medio de impugnación fue presentado el último de los días con que se contaba para interponer el recurso de referencia, por tanto, el mismo fue presentado en tiempo.

En las relatadas consideraciones, se concluye que el recurso de apelación en contra de la determinación del Juez de Control de negar la imposición de prisión preventiva a la imputada solicitada por la representación social, es el medio de impugnación idóneo para combatirlo, además de que la agente del Ministerio Público se encuentra legitimada para interponerlo y se presentó de manera oportuna.

II. Análisis y solución del asunto.

Citados los precedentes del caso, así como conocidos también los motivos de agravio opuestos por la agente del Ministerio Público y

Asesor Jurídico, contenidos en su escrito de interposición del recurso y adhesión al mismo, en su respectivo caso, una vez que este Tribunal de Alzada ha examinado los registros contenidos en audio y video, advierte que son inatendibles en una parte e infundados en otra, en atención a lo siguiente:

En primer término, para una mejor comprensión del asunto, se hace necesario traer a cuenta las disposiciones relativas a la prisión preventiva, así tenemos que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en sus artículos 18, primer párrafo y 19, segundo párrafo, establecen:

“Artículo 18. Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.
(...)”.

“Artículo 19. (...)”

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción

tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.
(...)"

Mientras que el Código Nacional de Procedimientos Penales, en sus artículos 19, 165 y 167, establece:

“Artículo 19. Derecho al respeto a la libertad personal
Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad personal, por lo que nadie podrá ser privado de la misma, sino en virtud de mandamiento dictado por la autoridad judicial o de conformidad con las demás causas y condiciones que autorizan la Constitución y este Código. La autoridad judicial sólo podrá autorizar como medidas cautelares, o providencias precautorias restrictivas de la libertad, las que estén establecidas en este Código y en las leyes especiales. La prisión preventiva será de carácter excepcional y su aplicación se regirá en los términos previstos en este Código.”

“Artículo 165. Aplicación de la prisión preventiva
Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión

preventiva. La prisión preventiva será ordenada conforme a los términos y las condiciones de este Código.

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.”

“Artículo 167. Causas de procedencia

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexa en los términos del presente Código.

En el supuesto de que el imputado esté siendo procesado por otro delito distinto de aquel en el que se solicite la prisión preventiva, deberá analizarse si ambos procesos son susceptibles de acumulación, en cuyo caso la existencia de proceso previo no dará lugar por sí sola a la procedencia de la prisión preventiva.

El Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así

como delitos graves que determine la ley contra la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.

Las leyes generales de salud, secuestro y trata de personas establecerán los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa.

La ley en materia de delincuencia organizada establecerá los supuestos que ameriten prisión preventiva oficiosa. Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, los previstos en el Código Penal Federal, de la manera siguiente:

(...)

De los preceptos legales invocados, se desprende que la prisión preventiva será de carácter excepcional cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para:

- a) Garantizar la comparecencia del imputado en el juicio
- b) El desarrollo de la investigación
- c) La protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad
- d) Así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexas en los términos del presente Código.

Prisión preventiva que debe ser solicitada por el agente del ministerio público bajo alguno de los supuestos que se han citado, puesto que no es

necesario que se acrediten en su totalidad, sino con uno que se materialice la prisión preventiva puede ser impuesta; en tal sentido, ésta se rige bajo los principios de legalidad, previsibilidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad, por ello que en la audiencia respectiva la representación social debe exponer y acreditar la necesidad de la medida de cautela.

Sirve de apoyo a lo anterior y en lo conducente, el criterio sustentado por el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, con número de registro digital: 2022128, Décima Época, tesis: I.9o.P.273 P (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 78, Septiembre de 2020, Tomo II, página 968, cuyo rubro y texto establecen:

“PRISIÓN PREVENTIVA JUSTIFICADA. SUPUESTOS EN LOS QUE SU IMPOSICIÓN SE CONSIDERA ARBITRARIA.

Los artículos 18, primer párrafo y 19, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son el fundamento primigenio de la prisión preventiva en el orden jurídico nacional, que se concretiza en la legislación secundaria en los artículos 154, 155, 156, 157, 161, 165 y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Al respecto, el numeral 7.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos proscribe la detención o encarcelamiento arbitrario, cuya interpretación por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

en los Casos Gangaram Panday Vs. Surinam, J. Vs. Perú y Pollo Rivera Vs. Perú, permite afirmar que la prisión preventiva es de aplicación excepcional y se rige por los principios de legalidad, previsibilidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad, aunado a que debe ser susceptible de revisión periódica sobre la base de que no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su imposición. En consecuencia, la imposición de la prisión preventiva justificada será arbitraria y, por ende, incompatible con el respeto a derechos fundamentales cuando se actualice alguno de los supuestos siguientes: 1) no sea necesaria para el fin pretendido, 2) exista insuficiente o nula motivación sobre la necesidad y proporcionalidad de su imposición y, 3) el riesgo pueda cautelarse por medio de medidas menos lesivas.”

Precisado lo anterior, se tiene que en audiencia de diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, la agente del Ministerio Público solicitó la imposición de prisión preventiva a *****, en los siguientes términos:

*“(…) como se ha desprendido de los datos de prueba ha quedado establecido que la señora *****, ha estado realizando actos de vigilancia en las afueras, en las inmediaciones de la víctima directa de iniciales *****, aunado a ello derivado del informe de la agente ANA KARINA MORALES, ha establecido la distancia cercana a la que se encuentra también, es decir la víctima de su negociación del lado derecho tiene el domicilio a la persona *****, perdón a la madre de ***** del lado izquierdo el domicilio de la señora *****, hay un miedo latente que se estableció derivado*

*del dictamen de psicología en donde la psicóloga refiere, pues, que la víctima se encuentra en estado de alerta, se encuentra afectada derivada del hecho y la señora ***** , aunado a todo lo anterior, también y de los actos de vigilancia que realiza fuera de las inmediaciones del domicilio de la víctima, mantiene constante comunicación con las personas dentro del penal, esto queda establecido de los informes rendidos por la analista MARISOL SANTANA, quien nos estableció pues estas comunicaciones que tiene esta línea telefónica así como también se mencionó la comunicación que ha tenido esta línea telefónica que porta la señora ***** , precisamente con las diversas líneas asociadas, diversas líneas de origen de las cuales se cuenta en la fiscalía especializada con carpetas de investigación iniciadas por el delito de secuestro, es decir, la señora ***** pues, la víctima mantiene, tiene cierta inseguridad en relación a que ella se encuentra cerca la señora ***** , aunado a ello también la señora es asegurada precisamente con el imei el cual reporta la línea que terminación ***** con la cual ella a estado en comunicación con los sujetos activos dentro del penal, en ese sentido señorita y toda vez que también la defensa no establece como tal un arraigo o no se ha aclarado en relación a un arraigo a efecto de que se pueda establecer una medida diversa, en ese sentido es que se insiste tenga bien fijar esta medida de prisión preventiva para la señora *****”.*

Con vista en la solicitud que realiza la agente del ministerio público, este Cuerpo Colegiado advierte acertada la determinación del Juez de Control, ya que es evidente que en ningún momento

establece de manera concreta el supuesto bajo el cual solicita la imposición de la prisión preventiva justificada, pues como se ha visto para que ésta sea impuesta es de carácter excepcional y siempre y cuando otras medidas no sean suficientes para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento o cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexa en los términos del presente Código.

Contrario a lo anterior la representación social, como afirma el Juez de Control, hace manifestaciones que son propias de la naturaleza de la participación que le está atribuyendo a la imputada no propiamente para establecer la necesidad de cautela, esto es, como claramente se puede advertir de lo expuesto por la representación social hace alusión a los antecedentes de investigación vertidos en su oportunidad para justificar su solicitud de vinculación a proceso, respecto a que con ello se demuestra que la imputada ha mantenido actos de vigilancia en las inmediaciones del domicilio de la víctima, que además dicha imputada vive en un domicilio contiguo al del sujeto pasivo y que se ha identificado que el número telefónico de ella es aquél con el que se mantiene comunicación con personas de un centro de reclusión y quienes han realizado las

llamadas al sujeto pasivo para extorsionarlo, sin embargo, se insiste, en ningún momento concretiza alguno de los supuestos por los cuales resultaría procedente la prisión preventiva justificada; sin que ello implique que el Juzgador no tomó en consideración los antecedentes de investigación expuestos por la representación social, como infundadamente lo pretende hacer valer la apelante y el asesor jurídico al adherirse el recurso, puesto que, lo que se advierte es que las manifestaciones que realiza la agente del Ministerio Público y con las cuales pretende sustentar la necesidad de la prisión preventiva justificada en el presente asunto, no van directamente encaminadas a establecer o demostrar alguno de los supuestos para que se decrete esta, sino se refieren a la conducta que se le atribuye a la imputada, pues en ningún momento establece que con la prisión preventiva se pretenda garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, o sea necesaria para el desarrollo de la investigación o pretenda la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad o que el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexa en los términos del presente Código; se insiste, porque solo se refiere en sí a la conducta que se le atribuye a la imputada.

Sin que obste para considerar lo anterior, que dentro de su argumento la representación social

haga alusión que la víctima tiene un miedo latente y que mantiene cierta inseguridad, por el hecho de que la imputada vive en un domicilio contiguo al de la víctima; sin embargo y como se profundizará más adelante, no debe perderse de vista que este argumento quedó desfasado porque la imputada se comprometió en la propia audiencia a cambiarse de domicilio voluntariamente; a lo que se suma, que la representación social no es concreta en establecer de manera objetiva si busca la protección de la víctima, pues se insiste, su argumento está enfocado a establecer la participación de la imputada en los hechos que le son atribuidos.

Por lo tanto, es innegable que la representación social incumple con su obligación que le impone el numeral 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales, en el sentido de que es dicha representación social quien debe justificar la necesidad de la prisión preventiva, situación que no acontece en el presente asunto.

Sirve de apoyo a lo anterior el criterio sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, con número de registro digital: 2017568, Décima Época, número de tesis: VI.2o.P.45 P (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Libro 57, Agosto de 2018, tomo III, página 3016, cuyo rubro y texto establecen:

“PRISIÓN PREVENTIVA JUSTIFICADA. CORRESPONDE AL MINISTERIO PÚBLICO DEMOSTRAR Y JUSTIFICAR SU IMPOSICIÓN Y NO LIMITARSE A MENCIONAR GENÉRICA Y SUBJETIVAMENTE QUE ES SUFICIENTE PARA CONTINUAR ADECUADAMENTE CON LA INVESTIGACIÓN.

El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la prisión preventiva justificada solicitada por el Ministerio Público tiene el carácter de excepcional, ya que debe pedirse cuando otras medidas cautelares no sean suficientes; así, de acuerdo con los principios de proporcionalidad e idoneidad, previstos en el artículo 156 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se requiere que el Juez de control, al imponer una o varias de las medidas cautelares, tome en consideración los argumentos que las partes ofrezcan o la justificación que el Ministerio Público realice, aplicando el criterio de mínima intervención, según las circunstancias particulares de cada persona, en términos del precepto constitucional citado. Bajo este contexto, es al Ministerio Público a quien corresponde la carga procesal de solicitar la prisión preventiva justificada, así como demostrar y justificar por qué otras medidas cautelares son insuficientes para asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento, además de aportar los medios de prueba necesarios y argumentos objetivos que permitan al juzgador determinar que resulta idónea, proporcional o necesaria, y no limitarse a mencionar genérica y subjetivamente que la medida cautelar consistente en la

prisión preventiva justificada, es suficiente para continuar adecuadamente con la investigación.

No obsta para considerar lo anterior, que ahora en los agravios que formula la recurrente afirme que en su concepto se encuentra justificada la necesidad de la prisión preventiva bajo los supuestos de protección de la víctima y la obstaculización del desarrollo de la investigación, pues el hecho que la representación social al momento de solicitar la prisión preventiva en contra de la imputada no haya especificado cuál de las hipótesis se actualizaba en el presente asunto para justificar ésta y con base en ello realizar su argumentación y justificación respectiva; ahora impide a este Cuerpo Colegido, analizar su acreditación con base en los argumentos que ahora realiza en su escrito de agravios, por lo que éstos resultan inatendibles.

Lo anterior es así, porque de acuerdo con la estructura normativa de la medida cautelar de prisión preventiva se adopta en la audiencia y previo contradictorio; de manera que las medidas cautelares están vinculadas con el proceso penal, son accesorias a éste y tienen que ver con el acceso a la justicia en cuanto a su desarrollo; esto es, emparejadas a la situación que prive en el proceso del que derivan; además, establecen la condición de la persona como sujeta a un proceso penal.

Así, por regla general, las medidas cautelares no se fijan de oficio por el Juez y requieren una imputación precisa antes de su solicitud, tomando en cuenta que es menester una imputación previa, para que el Juez conozca cuál es el hecho delictivo imputado a la persona y, de esa manera, establecer proporcionalmente la medida. De ese modo, se debate la imposición de medidas cautelares cuando se inicia el proceso penal, mediante la formalización por el Ministerio Público de una investigación que realiza contra un sujeto determinado -dentro de la fase complementaria de la investigación-. Esto es, las medidas cautelares dependen de la existencia del proceso penal, no pueden existir de forma autónoma, y están sujetas, primordialmente, a la formalización de la imputación realizada por el Ministerio Público, incluso, el artículo 154 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establece como presupuesto para su imposición que se haya formulado imputación, o bien, que haya sido vinculado a proceso.

En ese contexto, será de la reproducción del disco óptico y acústico, que se obtengan aquellos datos relativos a la prisión preventiva, y que tengan vinculación con la imposición de las medidas cautelares, máxime cuando esas medidas de protección que invoque el Ministerio Público a personas detenidas señaladas de haber cometido un hecho delictivo, son previas a la judicialización de la causa ante el Juez de control. Conforme a lo anterior,

esta Alzada no tiene acceso a la carpeta de investigación, en tanto que el Juez de control no puede revisar las constancias que la integran antes de emitir sus resoluciones; de ahí que, como se dijo, sólo deba resolver con base en las cuestiones debatidas en la audiencia desahogada ante él, con el fin de evitar que prejuzguen manteniendo la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, teniendo únicamente la responsabilidad de considerar los argumentos del debate sobre la imposición de medidas cautelares iniciada con la formalización por el Ministerio Público de una investigación contra una persona determinada, dentro de la fase complementaria de la investigación.

Criterio que es sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, en la tesis con número de registro digital: 2016462, Décima Época, número de tesis: VI.2o.P.42 P (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 52, Marzo de 2018, tomo IV, página 3419, cuyo rubro y texto establecen:

“MEDIDA CAUTELAR DE PRISIÓN PREVENTIVA. EN EL AMPARO INDIRECTO INTERPUESTO EN SU CONTRA, EL JUEZ DE DISTRITO, AL VERIFICAR EL ANÁLISIS FORMULADO POR EL JUEZ DE CONTROL, NO DEBE REVISAR LAS CONSTANCIAS QUE INTEGRAN LA CARPETA DE INVESTIGACIÓN, SINO RESOLVER CON BASE EN LAS CUESTIONES DEBATIDAS EN LA

AUDIENCIA EN QUE SE DETERMINÓ SU IMPOSICIÓN.

De acuerdo con la estructura normativa de la medida cautelar de prisión preventiva se adopta en la audiencia y previo contradictorio; de manera que las medidas cautelares están vinculadas con el proceso penal, son accesorias a éste y tienen que ver con el acceso a la justicia en cuanto a su desarrollo; esto es, emparejadas a la situación que prive en el proceso del que derivan; además, establecen la condición de la persona como sujeta a un proceso penal. Así, por regla general, las medidas cautelares no se fijan de oficio por el Juez y requieren una imputación precisa antes de su solicitud, tomando en cuenta que es menester una imputación previa, para que el Juez conozca cuál es el hecho delictivo imputado a la persona y, de esa manera, establecer proporcionalmente la medida. De ese modo, se debate la imposición de medidas cautelares cuando se inicia el proceso penal, mediante la formalización por el Ministerio Público de una investigación que realiza contra un sujeto determinado -dentro de la fase complementaria de la investigación-. Esto es, las medidas cautelares dependen de la existencia del proceso penal, no pueden existir de forma autónoma, y están sujetas, primordialmente, a la formalización de la imputación realizada por el Ministerio Público, incluso, el artículo 154 del Código Nacional de Procedimientos Penales, establece como presupuesto para su imposición que se haya formulado imputación, o bien, que haya sido vinculado a proceso. En ese contexto, será de la reproducción del disco óptico y acústico, que se obtengan aquellos

datos relativos a la prisión preventiva, y que tengan vinculación con la imposición de las medidas cautelares, máxime cuando esas medidas de protección que invoque el Ministerio Público a personas detenidas señaladas de haber cometido un hecho delictivo, son previas a la judicialización de la causa ante el Juez de control. Conforme a lo anterior, en el amparo indirecto interpuesto contra la imposición de la medida, el Juez de Distrito no tendrá acceso a la carpeta de investigación, en tanto que el Juez de control no puede revisar las constancias que la integran antes de emitir sus resoluciones; de ahí que sólo deba resolver con base en las cuestiones debatidas en la audiencia desahogada ante él, con el fin de evitar que prejuzguen manteniendo la objetividad e imparcialidad de sus decisiones, teniendo únicamente la responsabilidad de considerar los argumentos del debate sobre la imposición de medidas cautelares iniciada con la formalización por el Ministerio Público de una investigación contra una persona determinada, dentro de la fase complementaria de la investigación.”

Ahora bien, no se pierde de vista que en la audiencia que se cita, el asesor jurídico también solicita la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva justificada, manifestando:

“(...) peligro de sustracción de la imputada, pues si bien se tiene que valorar que el delito por el cual se le persigue e investiga alcanza una penalidad hasta de veinte años, por lo cual se debe velar por la comparecencia

de la misma, ahora bien derivado de los antecedentes que vierte la agente del ministerio público y por cuanto a que el numero está relacionado con diversos números telefónicos, si bien no se atienden en el presente asunto, pues se van a realizar diferentes investigaciones por cuanto al mismo número telefónico; ahora por cuanto al riesgo real de la víctima, la misma es vecina de la hoy víctima y es la persona que entrega información sobre la víctima, su familia, su patrimonio y las actividades que realiza a la víctima a diversos coautores para amenazarla con causarle un daño a ella o a su familia, coaccionándola, intimidándola, para lograr su objetivo, se debe tomar en cuenta que también la imputada aquí presente con los datos de prueba que se vertieron por la fiscal se tiene conocimiento que la persona vive a escasos metros, como ya lo referí de la hoy víctima, que tiene la vigilancia, que pasa la información y todo esto se corrobora que pasa fuera de la negociación con todos los datos de prueba que se vertieron, incluso hasta se cuenta con un video y un informe de análisis de cuadro a cuadro de lo mismo”

En relación a lo anterior, el Juzgador Primario expuso que ya ha sido superado que la sanción a imponer por el delito atribuido no es una cuestión que deba ser tomada para justificar por sí misma la prisión preventiva, esto atendiendo al principio de presunción de inocencia; respecto de cual coincide este Cuerpo Colegiado ya que debe atenderse el carácter excepcional de la medida cautelar en análisis, como al principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, por lo que la imposición de la prisión

preventiva con el solo argumento de la penalidad es una postura anticipada sin justificación alguna, pues se tiene por cierto que el imputado se sustraerá del procedimiento penal con base en la posible imposición de la pena de prisión que el tipo penal sanciona. Máxime si se tiene en cuenta que la fracción II del artículo 168 del Código Nacional de Procedimientos Penales expresa que para decidir sobre el peligro de sustracción del imputado, deberá atenderse al máximo de la pena que, en su caso, pudiera llegar a imponerse de acuerdo con el delito de que se trate y a la actitud que voluntariamente adopte el imputado, de lo que se advierte que el factor relativo al máximo de la pena no debe ponderarse aisladamente como lo pretendió hacer valer el asesor jurídico, sino en conjunto con las circunstancias señaladas.

Criterio que antecede sostenido por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Penal del Sexto Circuito, que constituye jurisprudencia identificada con el número de registro digital: 2018459, Décima Época, tesis: VI.2o.P. J/2 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 60, Noviembre de 2018, Tomo III, página 2077, cuyo rubro y texto establecen:

“PRISIÓN PREVENTIVA. LA PENA MÁXIMA COMO ÚNICA RAZÓN PARA JUSTIFICAR SU IMPOSICIÓN COMO MEDIDA CAUTELAR, VULNERA EL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA EN SU VERTIENTE DE REGLA DE TRATO PROCESAL,

CONTENIDO EN LOS ARTÍCULOS 20, APARTADO B, FRACCIÓN I, DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y 7 Y 8 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece que la prisión preventiva tiene el carácter de excepcional, ya que debe solicitarse cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. Asimismo, precisa que la prisión preventiva procede oficiosamente cuando se trata de delitos muy específicos y de alto impacto, como delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la Nación, el libre desarrollo de la personalidad y la salud. Por su parte, el artículo 20, apartado B, fracción I, de la propia Constitución, regula el principio de presunción de inocencia, que implica que toda persona debe ser tratada como inocente, mientras no se pruebe su culpabilidad en un juicio mediante una sentencia, impidiendo, en la mayor medida posible, la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, es decir, conlleva la prohibición de cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena. De igual forma, de los artículos 7 y 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

deriva que toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal; y que todo inculpado por un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. En ese orden de ideas, la necesidad de la prisión preventiva en función únicamente de la pena de prisión que prevé el hecho delictuoso señalado por la ley como delito, deviene contraria a los preceptos constitucionales y tratado internacional invocados, pues atento al carácter excepcional de la medida cautelar en análisis, como al principio de presunción de inocencia en su vertiente de regla de trato procesal, su imposición con el solo argumento de la penalidad es una postura anticipada sin justificación alguna, pues se tiene por cierto que el imputado se sustraerá del procedimiento penal con base en la posible imposición de la pena de prisión que el tipo penal sanciona. Máxime si se tiene en cuenta que la fracción II del artículo 168 del Código Nacional de Procedimientos Penales expresa que para decidir sobre el peligro de sustracción del imputado, deberá atenderse al máximo de la pena que, en su caso, pudiera llegar a imponerse de acuerdo con el delito de que se trate y a la actitud que voluntariamente adopte el imputado, de lo que se advierte que el factor relativo al máximo de la pena no debe ponderarse aisladamente, sino en conjunto con las circunstancias señaladas.”

Ahora bien, el demás argumento del asesor jurídico respecto al riesgo de la víctima descansa en que la imputada vive a escasos metros del domicilio de la víctima, sin embargo, como se dijo con antelación esta cuestión fue superada en la propia audiencia, esto al comprometerse la imputada

a cambiarse voluntariamente de domicilio y vivir en el ubicado en la rosa, manzana seis, lote 14 de Jiutepec, Morelos, domicilio en el que se dijo vive su suegra; siendo infundados los agravios que hace valer el asesor jurídico por cuanto a que no se tiene certeza del domicilio, pues si bien en un momento la defensa señaló que ese domicilio pertenecía al padre de la imputada y posterior refirió que era el de su suegra, cierto es que en la propia audiencia se hizo ver dicha situación y finalmente el Juzgador requirió fuera aclarado, estableciéndose así que el domicilio pertenecía a la suegra; siendo infundado que en el momento de la audiencia se debía justificar la veracidad existencia del domicilio con algún medio de prueba e incluso contar con la autorización expresa de la suegra de la imputada; ya que no se debe perder de vista que debemos atender al principio de lealtad que rige en el sistema acusatorio adversarial, máxime que en la propia audiencia el Juez de Control expuso a la imputada que era necesario que proporcionara los datos fidedignos del domicilio, ya que estos se iban a verificar y de no ser así se modificarían las medidas cautelares que le fueron impuestas, de lo que se advierte que con lo anterior, en ningún momento se dejó en estado de indefensión al asesor jurídico o a la representación social, puesto que el juzgador precisamente con su actuar buscó dar certeza del domicilio en el que vivirá la imputada, máxime que es por voluntad propia de ésta que se cambiaría de domicilio, lo que denota también que debe estarse al caso que se tiene la

pretensión de la imputada de someterse al procedimiento y no realizar ninguna acción en contra de la víctima.

Por otra parte, es infundado que el juzgador de primera instancia no haya tomado en consideración que el número telefónico de la imputada se encuentre relacionado con otras investigaciones, como incluso lo hizo valer de origen en la audiencia donde se solicitó la prisión preventiva justificada, con lo cual, en concepto del asesor jurídico existe riesgo fundado de que la imputada se sustraiga de la acción de la justicia; lo que no resulta así, puesto que el propio artículo 167 contempla como supuesto para la imposición de la prisión preventiva que el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso, siempre y cuando la causa diversa no sea acumulable o conexa en los términos del presente Código, siendo que en el caso la imputada no está siendo procesada, pues se trata solo de carpetas de investigación y mucho menos se ha demostrado que haya sido sentenciada por algún delito doloso.

Finalmente, es infundado el agravio del asesor jurídico que hace consistir en que procede la prisión preventiva en el presente asunto, por tratarse de un delito grave, que atenta contra el libre desarrollo de la personalidad; pues en el caso que nos ocupa de acuerdo a nuestra legislación penal

vigente, el delito de extorsión no se considera como delito grave, pues de hacerlo así, se hubiera solicitado la prisión preventiva oficiosa y no justificada.

Derivado de todo lo anterior, este Cuerpo Colegiado estima acertada la determinación del Juez de Control de negar la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva justificada, decretándose inatendibles por una parte e infundados en otra, los agravios que se hicieron valer en el presente asunto, lo que impone confirmar la determinación materia de alzada.

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:

SE RESUELVE:

PRIMERO. Se **CONFIRMA** la negativa de imposición de la medida cautelar de prisión preventiva a *****, de diecisiete de febrero de dos mil veintiuno, emitida por el Juez de Control del Único Distrito Judicial en materia de Justicia Penal Oral, con sede en Xochitepec, Morelos, relativa a la Causa Penal **JC/118/2021**.

SEGUNDO. Comuníquese esta resolución al Juez de Control de origen, remitiéndole

copia autorizada, lo anterior para su conocimiento y efectos legales a que haya lugar.

TERCERO. Engróse al toca la presente resolución para que obre conforme corresponda, como asunto totalmente concluido.

NOTÍFIQUESE PERSONALMENTE Y CÚMPLASE.

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

La presente foja a la sentencia dictada en el toca penal oral número 131/2021-17-OP