

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

H.H. Ciudad de Cuautla, Morelos; a dieciséis de marzo de dos mil veintiuno.

VISTOS en audiencia telemática para resolver los autos del **Toca Penal** número **37/2020-CO-8**, formado con motivo del **RECURSO DE APELACIÓN** interpuesto por el sentenciado *********, en contra de la **SENTENCIA CONDENATORIA** de fecha **once de septiembre del dos mil veinte**, dictada por el Tribunal de Juicio Oral de Primera Instancia del Tercer Distrito Judicial del Estado, en la causa penal **JOC/02/2020**, instruida en contra del referido sentenciado, a quien se atribuye la comisión del delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**; cometido, en agravio de una menor de edad de iniciales ********* y,

RESULTANDO

1.- El **once de septiembre de dos mil veinte**, los Jueces del Tribunal de Juicio Oral de Primera Instancia del Tercer Distrito Judicial del Estado, por unanimidad emitieron sentencia condenatoria en contra de ********* por el delito

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

de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, cometido en agravio de la menor de iniciales *********; y cuyos puntos resolutiveos son los siguientes:

*PRIMERO. - Se acreditó el hecho delictivo de abuso sexual agravado en grado de tentativa, previsto y sancionado por el numeral 162, párrafos primero y segundo, en relación con los artículos 67 y 17 del Código Penal del Estado de Morelos, por el cual acusó la fiscalía al imputado ***** , cometido en agravio de la infanta, de iniciales ******

*SEGUNDO. - Se condena a ***** con calidad de autor material y a título doloso, en términos de los numerales 15 segundo párrafo y 18 fracción I de la ley sustantiva penal en vigor, por el delito de abuso sexual agravado en grado de tentativa, en detrimento de la menor víctima de iniciales ***** Por hechos acaecidos el día nueve de junio del dos mil diecinueve, alrededor de las nueve treinta horas anteriores al meridiano, al interior de una habitación del inmueble ubicado en *****.*

*TERCERO. - Por el referido ilícito de abuso sexual agravado en grado de tentativa, se impone a ***** , acorde al contenido del párrafo segundo del ordinal 162 en relación con el artículo 67 de la ley sustantiva penal vigente en esta Entidad Federativa, una sanción mínima consistente en ***** , cuatro meses de prisión, que corresponde al ilícito tentado, citado en líneas que anteceden. La pena de mérito deberá purgarse el hoy sentenciado en el lugar que para el efecto designe el Juez de Ejecución, en caso de que llegara a quedar a su disposición, con abono del tiempo que ha estado privado de su libertad personal a partir de su detención legal, siendo que el acusado fue materialmente asegurado el día dieciocho de julio del dos mil diecinueve, por lo que salvo error*

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

aritmético al día de hoy once de septiembre del dos mil veinte, han transcurrido un año, un mes, veinticuatro días.

Debiéndose informar al Director de la Cárcel Distrital de esta Ciudad de Cuantla, Morelos que el sentenciado multicitado sigue bajo los efectos de la medida cautelar de prisión preventiva, que le fue impuesta en diecinueve de julio del dos mil diecinueve, hasta que cause ejecutoria la presente resolución.

CUARTO. - Por otra parte, se niega el derecho a la sustitución de la sanción privativa de la libertad al acusado al no reunir los extremos que al efecto establecen los ordinales 72, 73 y 76 del Código Punitivo Local. Por cuanto a la concesión de algún beneficio pre liberacional a que hacen referencia los ordinales 136 y 141 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, se hace del conocimiento al sentenciado y su defensa particular que tal solicitud deberá hacerse ante el Juez de Ejecución en caso de que llegue a quedar a su disposición.

*QUINTO. - Se condena a ***** al pago de la reparación del daño moral por la suma de *****00/100 m.n., a afecto de que la menor pasivo del ilícito reciba psicoterapia de juego, por *****, a razón de tres veces por semana, recomendada por la psicóloga ***** *****, perito oficial, con un costo de *****00/100 m.n., con la finalidad de que la niña víctima elabore el evento traumático que para ella ha sido significativo y que esto no tenga ningún impacto posterior, ya sea en su conducta psicosexual o en su propio desarrollo psicológico. Cuantía que se deberá entregar a la paciente del antisocial, a través de sus representantes legales, de conformidad con la parte considerativa del presente veredicto.*

*SEXTO. - Acorde al contenido del considerando DÉCIMO, amonéstese y apercíbese al sentenciado ***** para que no reincida, haciéndole saber de las consecuencias del delito que cometió, lo anterior en términos de lo dispuesto por*

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

los artículos 47 y 48 del Código Penal vigente en el Estado.

SÉPTIMO.- Con fundamento en lo dispuesto por los artículos 38 fracción III de la carta fundamental, 17 fracción III de la Constitución Política del Estado de Morelos, 163 del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, así como 26 fracción XII, 49, 50 y 51 del Código Penal vigente para el estado de Morelos; siendo que la sanción privativa de libertad impuesta al sentenciado de mérito tiene como efecto la suspensión de los derechos políticos del acusado, se suspenden estos derechos al mismo por igual período al de la pena de prisión impuesta, ello a partir del momento en que cause ejecutoria la presente resolución; haciéndole saber que una vez concluida la condena deberá acudir a las oficinas del Instituto Nacional Electoral a efecto de que sea reinscrito en el padrón electoral.

*OCTAVO. - Asimismo una vez que cause ejecutoria la presente resolución de conformidad con lo que establecen los artículos 100 a 102 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, póngase al acusado a disposición jurídica del Juez de Ejecución que por turno le corresponda conocer, ello a través de la Subadministradora de Salas de este Tribunal, así como ante la autoridad administrativa que depende del Poder Ejecutivo Estatal, encargada de operar el sistema penitenciario, al sentenciado *****; remitiéndose copia certificada donde conste la presente resolución a efecto de integrar la carpeta respectiva, dando inicio al procedimiento de ejecución, para el debido y exacto cumplimiento de la sanción impuesta.*

NOVENO. - Envíese copia autorizada de la presente sentencia al Director de la Cárcel Distrital de Cuautla, Morelos, así como al Coordinador General de Reinserción Social y al Fiscal General del Estado de Morelos, para que tenga conocimiento de lo que se ha resuelto en la presente audiencia.

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

Asimismo, háganse las anotaciones respectivas en los libros de Gobierno y Estadística.

DÉCIMO. - Se informa a las partes que de conformidad con los artículos 456 y 468 fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales, cuentan con un plazo de diez días para el caso de interponer recurso de apelación en contra de la presente resolución, contados a partir de la legal notificación de la misma, que lo es en la presente audiencia, en términos de los ordinales 63, 82 y 84 del dispositivo legal apuntado."

2.- En contra de la citada determinación, con fecha veintiocho de septiembre de dos mil veinte, el sentenciado de mérito, interpuso **RECURSO DE APELACIÓN**, en el que expresó los agravios que dice le irroga la citada resolución.

3.- Una vez realizadas las notificaciones del recurso planteado, mediante auto de fecha diez de noviembre de dos mil veinte, se tuvo a *********, en su carácter de representante legal de la menor víctima, pronunciándose respecto de los agravios expuestos, y hecho lo anterior, se remitieron las constancias audiovisuales y la carpeta relativa a la presente causa, para la substanciación del presente recurso de apelación.

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

4.- Con esta fecha, en la Sala de audiencias, encontrándose presentes el Defensor del recurrente, el Agente del Ministerio Público, El Asesor Jurídico Oficial, el Representante Legal de la menor y el sentenciado, se les hizo saber la dinámica de la audiencia para facilitar el dictado del presente fallo.

Señalando la defensa Particular del recurrente, Licenciado José Manuel Arenas Flores: Ratifica los agravios, en la cuantía y la inexacta valoración del Juez primario en la reparación del daño.

El agente del Ministerio Público señaló: Se confirme el pago de la Reparación del daño, por cuanto al daño psicológico sufrido.

El Asesor Jurídico Oficial se confirme la resolución, y se resuelva conforme a derecho.

La Representante Legal de la víctima: Ninguna manifestación.

El imputado: Se tenga una buena valoración en cuanto a la reparación del daño no tiene para pagar es un monto alto.

5.- Atento a que el recurrente no solicitó exponer oralmente alegatos aclaratorios, ni alguno

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

de los integrantes del Tribunal de alzada solicitó aclaraciones al inconforme sobre las cuestiones planteadas en su escrito, el Magistrado que presidió la presente audiencia, procede a explicar de viva voz el proyecto de resolución y recabar la votación respectiva de los Magistrados.

6.- Esta Sala del Tercer Circuito Judicial del Estado, procede a dictar resolución de conformidad con lo dispuesto en el ordinal 476 del Código Nacional de Procedimientos Penales, al tenor de los siguientes:

CONSIDERANDOS

I.- De la competencia. Esta Sala del Tercer Distrito Judicial en el Estado es competente para resolver el presente recurso de apelación en términos del artículo 99 fracción VII de la Constitución Política del Estado; los artículos 2, 3 fracción I, 4, 5 fracción I, 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado y los numerales 14, 26, 27, 28, 31 y 32 de su Reglamento; así como los artículos 471, 472, y 474 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

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

II.- Legislación procesal aplicable. En el caso es aplicable el Código Nacional de Procedimientos Penales en vigor a partir del ocho de marzo de dos mil quince, en razón de que los hechos base de la acusación son del **nueve de junio del dos mil diecinueve**; esto es, bajo el imperio de la invocada legislación.

III.- De la idoneidad, oportunidad y legitimidad en el recurso. Así mismo este Cuerpo Colegiado advierte que al controvertirse una sentencia definitiva; nos lleva a calificar como **idóneo** el recurso de apelación sometido a examen, de conformidad con lo que establece el artículo 468 fracción II del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Por otra parte, debe decirse que el medio de impugnación fue interpuesto dentro de los diez días exigidos por la legislación procesal penal en el artículo 471 párrafo segundo; consecuentemente la **interposición del recurso también es oportuna.**

Por último, se advierte que el **recurrente se encuentra legitimado para interponer el presente recurso**, por tratarse de una resolución

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

dictada por un Tribunal de Juicio Oral que pone fin al proceso que se inició en su contra y cuyo sentido le causó una afectación, en términos de lo previsto por el artículo 456 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

En consecuencia, se concluye que el recurso de apelación hecho valer en contra de la sentencia dictada en **fecha once de septiembre de dos mil veinte**, por los Jueces del Tribunal Oral de Primera Instancia del Tercer Distrito Judicial del Estado de Morelos, se presentó de manera **oportuna**; es el medio de impugnación **idóneo** para combatir la citada resolución y el recurrente se encuentra **legitimado** para interponerlo.

IV.- Antecedentes más relevantes. Para una mejor comprensión del presente fallo, se hace una breve relatoría de los antecedentes más importantes del presente asunto.

1.- Con fecha **diez de diciembre de dos mil diecinueve**, el Juez de Control dictó auto de apertura a juicio oral, en el que se precisó que el ahora sentenciado, ha estado sujeto a la medida cautelar de prisión preventiva desde el diecinueve de

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

julio de dos mil diecinueve y detenido materialmente desde el dieciocho del mismo mes y año.

2.- Las audiencias de debate de juicio oral se verificaron los días **cuatro, diez, diecisiete, veinticuatro, veintisiete de febrero del dos mil veinte, tres, cinco, seis, trece de marzo del dos mil veinte, veintiuno, veinticuatro, veintiocho de agosto del dos mil veinte y cuatro de septiembre del dos mil veinte.**

3.- Finalmente, con fecha **once de septiembre de dos mil veinte**, el Tribunal Primario dictó la resolución materia de esta alzada.

V.- Fondo de la resolución recurrida.

Los Jueces del Tribunal Oral de Primera Instancia del Tercer Distrito Judicial del Estado de Morelos, con fecha **once de septiembre de dos mil veinte**, por unanimidad resolvieron condenar a *********, por el delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, cometido en agravio de la menor de iniciales *********

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

El Tribunal primario consideró acreditados los elementos integrantes del delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, por lo siguiente:

Los elementos del antisocial en estudio, fueron analizados bajo los siguientes elementos del tipo:

1).- Que el sujeto activo ejecute un acto erótico sexual sobre la persona del pasivo en el presente asunto.

2).- Que el activo no tenga el propósito de llegar a la cópula.

3).- Que el sujeto pasivo en el caso particular sea menor de edad.

Circunstancia agravante:

En razón de la familiaridad, entre el acusado y víctima.

Tentativa:

Que el ilícito a estudio, no se consuma por causas ajenas a la voluntad de agente del delito.

Elementos que el Tribunal primario tuvo por acreditados, así como la plena **responsabilidad penal del acusado**, considerando que con independencia de que el fiscal reclasificó la conducta delictiva, por abuso sexual agrado consumado, solo

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

se acreditaba la tentativa, puesto que no es factible rebasar el relato circunstanciado de la acusación, pues debe existir congruencia entre este y la emisión de la sentencia.

De tal suerte que el Tribunal al tener por acreditado el hecho delictivo, concedió valor en primer término a la declaración de la víctima de iniciales *********, tomando en consideración su edad, grado de comprensión del evento, y que debe ser valorado conforme al protocolo de actuación de quienes imparten justicia en casos que involucran a niñas, niños y adolescentes emitido por la Suprema de la Corte de Justicia de la Nación, y del que se extrae que la menor expresó que su tío *********, le toco su partecita, en varias ocasiones y con su mano le tocó su partecita, indicando incluso la menor que sentía caricias y que el día que su mamá se percató fue en el cuarto de su tío *********, mientras estaba acostada en un colchón, que su tío le alzó el short.

Así mismo, sostuvo que atendiendo a que la menor tenía ********* de edad, no le es exigible indicar circunstancias de tiempo, lugar y modo de ejecución.

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

Que el citado testimonio se advierte sin aleccionamiento o fantasioso, así mismo consideró que conforme a la convención de Belén Do Pará, el Estado debe velar porque en toda controversia jurisdiccional donde se denuncie una situación de violencia, ésta sea tomada en cuenta a fin de visibilizar si la situación de violencia o discriminación de género incide en la forma de aplicar el derecho al caso concreto.

Consideró que con su declaración se acredita, que existió una conducta delictiva que el acusado, posterior a ejecutar actos tendientes a satisfacer su lívido, sin la intencionalidad de arribar a la cópula, mediante la ejecución de actos eróticos sexuales, con una niña de *****, el día nueve de junio del dos mil diecinueve, alrededor de las nueve treinta horas, anteriores al meridiano, cuando ésta se encontraba al interior de su domicilio tantas veces citado, lugar en el que la acuesta en un colchoncito, le quita su shortcito, descubre su vagina y él se hinca delante de ella, ya listo para acariciarla como ella lo refiere, pero que llegó su mamá lo que impidió la consumación del injusto de abuso sexual agravado, el cual sólo quedó en tentativa.

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

Por lo que a la declaración de la menor otorgó valor jurídico preponderante.

Además, que lo testificado por ésta se encuentra adminiculado con el resto de las pruebas indirectas que determinan fehacientemente la existencia del hecho delictivo materia de análisis que se le atribuye al acusado.

Por cuanto al testimonio de la señora ***** , el Tribunal concedió pleno valor probatorio como testigo presencial de los hechos, pues sorprendió a ***** , quien es su cuñado, puesto que está casado con su hermana ***** , cuando ya tenía a su hija recostada en un colchón y con su short arriba y él hincado ya, para realizar un acto erótico sexual, sin la finalidad de tener cópula con ella, sino sólo acariciarla para satisfacer su lívido, el día nueve de junio del dos mil diecinueve. Añadiendo que en ese momento salió su esposo ***** .

Respecto de la narrativa del señor ***** ***** , el Tribunal indicó que adquiere eficacia probatoria, pues aunque proviene de una persona que no apreció los hechos que

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

denunció de manera directa, a través de sus sentidos, tuvo conocimiento de los mismos por informes que le proporcionó su cónyuge, conforme a la confianza que existe entre estos, además, aporta que la menor tenía *****, así también se pudo saber que la infanta sabía que el imputado era su tío.

Por tanto, al no obrar elementos que hagan suponer que la pasivo así como los atestes mintieron o no dicen la verdad y, ello, a su vez, implicaría admitir la pretensión dañada de perjudicar deliberadamente al imputado.

Sin que la defensa justificara motivo de animadversión de tales testigos contra el acusado.

En relación a la pericial en psicología practicada por *****, se obtuvo que la menor presenta una alteración en su estado psicológico y emocional, así mismo solicita la intervención inmediata de terapia psicológica, debido a que su desarrollo psicológico, moral y psicosexual se encuentran altamente comprometidos. Amén de que recomienda psicoterapia de juego.

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

Por lo que a las citadas pruebas las valoró conforme a la sana crítica, a los principios de la lógica, las máximas de la experiencia y conocimientos científicos, determinando su eficacia, en el sentido de que con ellas se estableció la verdad histórica de los hechos investigados en la causa penal en estudio y que en resumen consistieron en que el acusado *****, mediante la conducta establecida en el artículo 162 párrafos primero y segundo del Código Penal Sustantivo en vigor, pretendió ejecutar actos lascivos a la menor pasivo con la que la une lazos de familiaridad, para satisfacer su libido, lo que no logró por causas ajenas a su voluntad, el día nueve de junio del dos mil diecinueve, al ser descubierto anterior a consumar su actuar ilícito, por la madre de la niña víctima.

Pues ejecutó actos tendientes a acariciar la vagina de la nena víctima, con su mano, dedos, boca o lengua, para lo cual la colocó a sus escasos ***** de edad sobre un colchoncito, de un cuarto del domicilio ubicado en *****, lo cual no consumó.

Existiendo nexo de causalidad y dolo.

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

Por cuanto, a la responsabilidad penal del acusado, la tuvo por acreditada con los mencionados medios de convicción, reiterando el valor otorgado al analizar el hecho delictivo.

Así mismo, consideró que los ejercicios de contradicción realizados por la defensa del acusado, robustecían la teoría del agente del ministerio público, pues extrajo de la madre de la víctima, información como que la menor le indicó que su tío la tocaba con su mano, la besaba, le pasaba su lengua en su partecita y le metía el dedito y si bien en su declaración inicial no refirió que posterior a correr al acusado no manifestó que su esposo se encontrara en el domicilio, sin embargo, es menester concatenar el dicho de la ateste con lo referido por *****

*****, quien al realizar el mismo ejercicio de contradicción, reveló que corrió al acusado de su domicilio.

Por cuanto a los interrogatorios de la defensa tendientes a analizar que la perito en psicología aportada por la fiscalía no se condujo conforme a la Guía de Buenas prácticas para el abordaje de niños/as, adolescentes víctimas o testigos de abuso sexual y otros delitos, estimó que

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

tales prácticas son orientativas y no obligatorias.

Así mismo consideró que no le causaba afectación al acusado, el hecho que la perito en su dictamen incluyera el nombre completo de la menor.

En relación al depositado de *****, no concedió valor probatorio, puesto que hizo alusión a entrevistas, lo que está prohibido conforme al artículo 385 del Código Nacional de Procedimientos Penales, sin embargo, estimó que con su declaración se acredita el lugar donde ocurre el segundo de los eventos criminales.

Así mismo, consideró que las pruebas de la defensa no acreditaban su teoría del caso.

En relación a ***** y *****, el Tribunal indicó, que su testimonio, hacía referencia a hechos acontecidos posteriormente al hecho delictivo, por lo que resultaban intrascendentes.

En relación a las declaraciones de ***** y *****, no concedió valor probatorio, pues advirtió inconsistencias, entre sus

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

declaraciones, con relación a que la segunda indica presencié la compraventa de un becerro, y el primero indica que la testigo no salió, sino una vez realizada la compra.

En relación a la ateste *****, consideré que si bien señala que lo único que le manifestó a la mamá de la niña víctima fue que su hija se estaba bañando en determinada forma, ello debe ser valorado contrapuesto a la declaración de la víctima, por lo que no concedió valor a la declaración, considerando se trataba de una retractación que buscaba beneficiar a su familiar.

Por último, estimó que la valoración realizada por la perito, *****, resulta subjetiva, pues no se encontró presente al realizarse la prueba materia de su contra dictamen.

Al haber tenido por acreditado el hecho delictivo aludido, así como la participación del acusado en la comisión del mismo, el Tribunal primario determinó imponer una **pena privativa de libertad de *****, cuatro meses de prisión de prisión**, considerando al acusado con un grado de culpabilidad mínima, en la comisión del ilícito por

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

el que fue condenado. Así mismo, lo condenó al pago de la reparación del daño de *****00/100 m.n.

VI. Agravios. Inconforme con la resolución aludida, el hoy sentenciado ***** interpuso recurso de apelación, por su propio derecho, expresando los agravios que consideró procedentes, los cuales a continuación son reseñados, atendiendo a la causa del pedir:

“ÚNICO.- Causa agravio la condena al pago de la reparación del daño moral, por la cantidad de trescientos noventa mil pesos, cantidad que considera excesiva, ya que no funda ni motiva de manera objetiva la cuantificación, ya que no existe prueba que sustente dicho monto.

Que la fiscalía, asesor y víctima no aportaron pruebas para la cuantificación del monto, ni solicitaron cantidad.

*Que la Psicóloga *****
*****, en su pericial nunca cuantificó el número de sesiones que debe tomar la menor, ni el precio.*

Que el Tribunal no realizó una debida ponderación de las directrices para fijar el monto, como lo son i) el tipo de derecho lesionado ii) el nivel de gravedad del daño iii) los gastos devengados o por devengar derivados del daño moral iv) el grado de responsabilidad del responsable v) la capacidad económica de este último.

Indica que se dedica como empleado de una bodega de alimentos para animales y la

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

cantidad establecida para el pago de la reparación del daño es desproporcional a su capacidad económica."

VII. Fijación de la litis. Como se advierte, el debate se ciñe en que los Jueces del Tribunal Oral de Primera Instancia del Tercer Distrito Judicial del Estado de Morelos, por unanimidad, resolvieron condenar al sentenciado por la comisión del delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, ello toda vez que a juicio del Tribunal quedaron acreditados los elementos del delito; así como la responsabilidad penal del sentenciado por su comisión, pues las pruebas que se desahogaron en juicio resultaron suficientes para que el Tribunal primario pudiera estar convencido plenamente sobre las circunstancias de comisión de tal ilícito, bajo los términos expuestos por la fiscalía en su escrito de acusación, esto es, que se aportaron elementos de convicción idóneos que justificaron más allá de toda duda razonable la existencia del delito antes aludido y en atención a ello emitieron sentencia condenatoria.

Por otra parte, el sentenciado se duele en el agravio referido, en relación al monto establecido

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

por concepto del pago de la reparación del daño, al que fue condenado, pues lo considera excesivo.

Precisado lo anterior, esta Sala se ocupará del examen integral de la causa de origen, toda vez que las normas que prevén el recurso de apelación en el Código Nacional de Procedimientos Penales específicamente en su artículo 461 contravienen lo sustentado por la corte interamericana de derechos humanos al resolver el caso "Herrera Ulloa vs Costa Rica", donde se estableció que el recurso contemplado en el artículo 8.2.h de su convención sea cual fuere su denominación debe garantizar un examen integral o amplio de la decisión recurrida de todas las cuestiones debatidas y analizadas por el Tribunal inferior, sin establecer restricciones o requisitos que infrinjan la esencia misma de recurrir el fallo, por lo que en este caso debe observarse conforme al control de convencionalidad el no aplicar las limitantes del recurso contenidas en el citado numeral y respetando los derechos de los recurrentes consagrados en los artículos 14 y 16 Constitucionales, deberá hacerse un estudio **exhaustivo** tanto del procedimiento seguido contra el recurrente, como el veredicto, incluyendo los aspectos relativos a la existencia de una defensa

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

adecuada en la primera como en segunda instancia, la acreditación del lugar, tiempo y circunstancias de ejecución de los delitos que se les atribuye a los acusados, así como sus elementos, responsabilidad penal, individualización de la pena y reparación del daño; a fin de constatar si existe o no alguna violación de sus derechos que tuviera que repararse de oficio.

Perspectiva de género

Así mismo, atendiendo al tipo penal que se ventila en el presente asunto, procederemos a juzgar con perspectiva de género, en virtud de lo siguiente:

En primer lugar es prudente establecer que el derecho humano de la mujer a una vida libre de violencia y no discriminación deriva expresamente de las obligaciones del Estado Mexicano de conformidad con los artículos 1º y 4º, párrafo primero, constitucionales y en su fuente convencional en los artículos 2¹, 6² y 7³ de la

¹ Artículo 2. Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica: (...) a) que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual; (...)

² Artículo 6. El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros: a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

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

Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer ("Convención Belém do Pará), así como en el artículo 16⁴ de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación en contra de la Mujer.

³ Artículo 7. Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso; d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad; e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer; f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos; g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces; y

⁴ Artículo 16.1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: a) El mismo derecho para contraer matrimonio; b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento; c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución; d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos; f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial; g) Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación; h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

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

Dichos instrumentos reconocen la igualdad de la mujer ante la ley y el deber de toda autoridad de actuar con **perspectiva de género**, lo cual pretende **combatir argumentos estereotipados e indiferentes para el pleno y efectivo ejercicio del derecho a la igualdad.**

Además, conforme a la Ley General de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, el concepto de **violencia contra la mujer** remite a cualquier acción u omisión, basada en su género, que les cause daño o sufrimiento psicológico, físico, patrimonial, económico, sexual o la muerte tanto en el ámbito privado como en el público.

Las conductas por medio de las cuales se ejerce la violencia de género son diversas, desde la discriminación, la humillación, el maltrato, los golpes, la tortura, el hambre, las conductas sexuales sin su consentimiento, llegando a su grado máximo en lo que la norma se conoce como feminicidio, por razones asociadas a su género.

Interés superior del menor.

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

Por otra parte, se aprecia que, en el presente asunto, la víctima tiene otra condición que la hace formar parte de un grupo vulnerable, al tratarse de una menor de edad, por lo que se procederá a proteger su interés superior.

Toda vez que, en el ámbito jurisdiccional, el interés superior del menor de edad se proyecta como un principio orientador de la actividad interpretativa relacionada con cualquier norma jurídica que tenga que aplicarse a un menor de edad en el caso en concreto o que pueda afectar sus intereses⁵.

Al resolver el amparo Directo en revisión **1072/2014**, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, interpretó el principio de **interés superior del niño, en la práctica judicial en materia penal.**

Indicó que la necesidad de adoptar determinada medida a favor del menor, será siempre decisión discrecional del Juzgador, quien como

⁵ Respecto a los alcances del interés superior del menor aplicables en el ámbito jurisdiccional, la Corte Interamericana de Derechos Humanos señaló en su Opinión Consultiva 17/2002, sobre Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño, que **el interés del niño debe entenderse como la premisa bajo la cual se debe interpretar, integrar y aplicar la normativa de la niñez y de la adolescencia**, y que constituye por ello, un **límite a la discrecionalidad de las autoridades en la adopción de decisiones relacionadas con los niños**. Véase, Opinión Consultiva 17/2002, página 16.

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

mínimo y sin dejar de observar los derechos del imputado, deberá considerar lo siguiente⁶.

- Desde el momento en que tiene conocimiento del asunto, dará al menor la intervención correspondiente haciéndole saber los derechos de que goza tanto por su minoría de edad, como en su calidad de víctima del delito, explicándole los riesgos y consecuencias del proceso.

- Oficiosamente valorará si existe algún riesgo para la integridad física o emocional del niño, pudiendo para ello ordenar la intervención de los especialistas que considere necesarios. Cuando detectare cualquier riesgo deberá proveer las medidas de protección necesarias.

- Aplicará todas las medidas que estime conducentes para la protección del menor en su desarrollo físico y emocional. Las medidas cautelares dictadas (provisionales o definitivas) deberán apegarse al principio de la menor separación respecto de su familia.

- Dictará, incluso de oficio, todas las providencias necesarias para esclarecer los hechos y lograr el bienestar del menor. Como serían las relativas a corroborar elementos contextuales que permitan la precisión de tiempo y lugar en suplencia de la incapacidad

⁶ De acuerdo con el Protocolo de Actuación para quienes Imparten Justicia en casos que Involucren Niñas, Niños y Adolescentes, elaborado por esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, de conformidad con la normativa nacional e internacional sobre los derechos de los niños.

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

del niño para expresar dichos conceptos de manera abstracta y convencional. En este sentido, cabe recordar que esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación⁷ ha establecido el deber del Juzgador de recabar de oficio las pruebas necesarias para preservar el interés superior del menor.

- **En el desahogo de las pruebas deberá tomar en consideración que los infantes tiene un lenguaje** diferente al de los adultos, por lo cual la toma de declaraciones tiene que llevarse a cabo con el apoyo de personal especializado, sin que ello implique una limitación en la posibilidad de cuestionar o comunicarse con el niño, pues sólo se trata de modular la forma en que se desarrolle dicha comunicación a través de una persona especializada en el lenguaje infantil.

- Asimismo, tomando en cuenta que los infantes carecen de mecanismos efectivos para controlar sus emociones, aunado a las limitantes naturales de su expresión verbal, -el niño utiliza en mayor medida la expresión no

⁷ Tesis de Jurisprudencia número 1a./J. 30/2013, publicada en la página 401, Tomo 1, Libro XVIII, del Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Décima Época, cuyo rubro y texto dice:

“INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR. PARA PRESERVARLO, EL JUZGADOR ESTÁ FACULTADO PARA RECABAR Y DESAHOGAR DE OFICIO LAS PRUEBAS QUE CONSIDERE NECESARIAS. Con independencia de que la admisión de las pruebas ofrecidas por las partes en el juicio es uno de los aspectos procesales más relevantes y que con mayor cuidado debe observar el juzgador, tratándose de los procedimientos que directa o indirectamente trascienden a los menores y a fin de velar por su interés superior, previsto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, el juez está facultado para recabar y desahogar de oficio las pruebas necesarias para preservar dicho interés, practicando las diligencias que considere oportunas y conducentes para el conocimiento de la verdad respecto de los derechos controvertidos.”

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

verbal-. Los gestos, manierismos o incluso el uso de materiales para expresar una situación (muñecos, plastilina, dibujos, por mencionar algunos) deben ser considerados en tanto son formas adicionales de comunicación del niño. Lo cual también hace necesaria la intervención de especialistas en el área, que logren transmitir con mayor fidelidad la expresión del infante.

- Otro de los deberes del juzgador es el de la protección de identidad del niño, que como excepción a la publicidad, se recoge en el propio texto constitucional (fracción V, apartado C del artículo 20). El derecho a la privacidad durante un proceso penal responde a varias razones. Por un lado, su actuación en presencia de actores ajenos o incluso su agresor, genera una situación atemorizante y estresante para el niño, mucho mayor a la que siente un adulto. De ahí que toda actuación en la que intervenga requiera la mayor privacidad para poder desarrollarse en forma efectiva y sin causarle perjuicio emocional alguno. Otra razón deriva de la revictimización social, que junto con la vulnerabilidad emocional y cognitiva del niño, generan un impacto real y significativo en su desarrollo.

- Se deberá evitar la participación ociosa o innecesaria del niño en el proceso, procurando prescindir de su presencia cuando la naturaleza lo permita y desahogar las pruebas a su cargo en una única audiencia o en el menor número posible. Lo anterior resulta muy relevante para el niño, si se toma en cuenta la afectación que tiene el paso del tiempo, así como el daño que puede sufrir a

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

partir de su permanencia en alguna situación angustiante durante largos periodos.

- **En la apreciación de las pruebas el testimonio de un infante debe ser analizado, teniendo en cuenta su minoría de edad**, pues de no ser así se corre el grave riesgo de una valoración inadecuada. En este sentido debe considerarse su desarrollo cognitivo y emocional, un niño narra un evento vivido de manera desordenada e interrumpida a partir de los recuerdos que le son relevantes influenciado por la presencia de emociones. Si la declaración es analizada por personal no especializado, es posible que bajo el argumento de aparentes contradicciones se le reste credibilidad.

- La obligación reforzada con respecto a la infancia implica la actuación oficiosa del juzgador dictando todas las diligencias necesarias para la determinación de la cuantificación y cualificación del daño así como la reparación del mismo, para lo cual habrá de considerarse la esfera íntegra de los derechos de la infancia y no sólo la afectación material directa, y dicha afectación integral debe ser valorada a la luz de su desarrollo previsible a futuro.

- **La reparación del daño deberá incluir como mínimo: i) los costos del tratamiento médico, terapia y rehabilitación física y ocupacional; ii) los costos de los servicios jurídicos; iii) los costos de transporte (incluido el retorno a su lugar de origen), alimentación y vivienda; iv) los**

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

ingresos perdidos por las personas encargadas de su cuidado; v) el resarcimiento de los perjuicios ocasionados; vi) la indemnización por daño moral; vii) el resarcimiento derivado de cualquier otra pérdida sufrida por la víctima que haya sido generada por la comisión del delito y, viii) los gastos permanentes a consecuencia del delito⁸.

- Finalmente, en todos los casos, cuando el juzgador tenga noticia de afectaciones a los derechos del niño –aun y cuando no fueran ocasionados por el hecho delictivo– deberá dar aviso a la autoridad correspondiente a fin de que se haga cesar la afectación, se proporcione el tratamiento necesario y, si fuera el caso se sancione al o los responsables.

VIII.- Formalidades esenciales del procedimiento. Del examen de los registros digitales, **no se aprecia violación** a las reglas que rigen el procedimiento; pues se aprecia que durante la etapa intermedia se cumplieron con estas de manera correcta, como enseguida se analiza:

Del examen de las constancias procesales, se desprende que con fecha **diez de diciembre de dos mil diecinueve**, el Juez de Control respectivo, dictó auto de apertura a juicio oral, donde precisó la

⁸ Por ejemplo, cuando se trata del delito de violación en el que la víctima resultó embarazada y decide dar a luz al producto.

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

acusación en contra del ahora sentenciado, por la comisión del delito de **abuso sexual agravado y abuso sexual agravado en grado de tentativa**, previsto y sancionado por los artículos 161 y 162, en relación con los artículos 17 y 67 del Código Penal vigente en el Estado de Morelos; clasificación jurídica asignada por el Ministerio Público, así como la intervención penal del acusado, las penas solicitadas siendo de prisión, la reparación del daño, amonestación, apercibimiento y suspensión de sus derechos políticos.

Asimismo, precisó que el **acusado** ha estado sujeto a la medida cautelar de **prisión preventiva** desde el diecinueve de julio de dos mil diecinueve y detenido materialmente desde el dieciocho del mismo mes y año.

Sin que se aprecie la existencia de correcciones formales en la acusación, excepciones de previo y especial pronunciamiento.

Así también, se precisaron los medios de Prueba que las partes técnicas estimaron pertinentes para sostener respectivamente su teoría del caso; las

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

pruebas admitidas en juicio tanto al Ministerio Público como de la Defensa Particular del acusado fueron las siguientes:

FISCAL:

Testimoniales de: *******, MENOR DE INICIALES *******, *****
*******, *******

Pericial de: ***** *********,
perito en psicología.

Documentales: Acta de nacimiento de la menor *****.

ASESOR JURÍDICO: No ofreció pruebas.

DEFENSA:

Testimoniales: *******,**
*******,** *******,** *******,**
*******, *******, *****.

Periciales de: **CLAUDIA BELLESCA CARPIZO**, perito en psicología.

Documentales: Privada, consistente en una constancia laboral de fecha 02 de agosto de 2019. De

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

la empresa ***** firmada por el ingeniero
*****.

Así mismo, se desprende que ninguna de las partes ofertó pruebas respecto a la individualización de sanciones y reparación del daño.

Finalmente, el juzgador primario puso a disposición del Tribunal Oral al acusado de mérito.

Por otro lado, del análisis tanto de las constancias que en copia certificada fue elevada a esta Alzada, como de las video grabaciones contenidas en el disco óptico remitido a esta Sala, que contienen todas las audiencias relativas al procedimiento seguido contra el acusado ***** , no se observa por quienes ahora resuelven que, en el desarrollo del proceso desde el auto de apertura a juicio oral hasta el desahogo de las audiencias de debate de juicio, se hayan realizado actos que hubiesen vulnerado derechos fundamentales del sentenciado de mérito, menos aún que los elementos de prueba que desfilaron en juicio oral, se encuentren afectados de nulidad.

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

Efectivamente, de la reproducción del disco óptico que contiene las audiencias de debate de juicio oral verificadas el **cuatro, diez, diecisiete, veinticuatro, veintisiete de febrero del dos mil veinte, tres, cinco, seis, trece de marzo del dos mil veinte, veintiuno, veinticuatro, veintiocho de agosto del dos mil veinte y cuatro de septiembre del dos mil veinte**, este Tribunal de alzada no observa la existencia de vulneración de los derechos o garantías fundamentales consagradas en la Constitución Política Federal, en favor de las partes técnicas.

Se destaca que el Tribunal Oral le dio lectura a los hechos en que descansa la acusación y que se encuentra plasmado en el auto de apertura a juicio oral de fecha **diez de diciembre del dos mil diecinueve**; luego, el Ministerio Público produjo sus alegatos de apertura y lo propio hizo la Defensa, quien manifestó lo siguiente:

"Contrario a lo que expone el agente del ministerio público y asesor, esta defensa demostrará que mi representado no cometió el delito por el cual se le está acusando, con nuestros medios probatorios demostraremos que el día en el cual refiere cometió el ilícito, él se encontraba en un lugar diverso, haciendo otras circunstancias diversas y al final del

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

juicio existirá prueba insuficiente para poder demostrar la responsabilidad penal de mi representado."

De lo anterior, se advierte claramente que la Defensa del entonces acusado expuso su teoría del caso, ya que presentó una exposición abreviada, en esencia, que la fiscalía no acreditará el hecho delictivo, y que la defensa acreditará que el acusado no cometió el ilícito, ya que se encontraba en un lugar diverso, por lo que existirá insuficiencia probatoria para demostrar la responsabilidad penal.

Por otro lado, de la sentencia documentada confrontada con los archivos informáticos almacenados en un disco versátil digital (DVD), se advierte que los Jueces, integrantes del tribunal de enjuiciamiento, quienes, respetando los principios de oralidad, publicidad, continuidad e inmediatez, tuvieron la posibilidad de percibir directamente la práctica de diversas pruebas que desfilaron en audiencia de debate de juicio oral.

Pruebas que las partes tuvieron oportunidad de someter a la dinámica de interrogatorio y contrainterrogatorio, lo que les

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

permitió obtener información directa y concreta relacionada con el caso, y que valoradas en lo individual y en su conjunto, influyeron en el ánimo del Tribunal para resolver que en la especie se demostró la teoría del caso presentada por la Fiscal, al demostrarse debidamente la materialidad del delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, que satisficieron los requisitos de fiabilidad, suficiencia, variación, relevancia y eficacia para considerar que han logrado vencer la presunción de inocencia que asiste a todo imputado.

Esta Sala no aprecia que en el caso concreto existan violaciones a ese derecho fundamental, cuyo contenido, definido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, implica que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente, es decir, que sean respetadas las formalidades esenciales del procedimiento, las cuales son:

1o.- La notificación del inicio del procedimiento;

2o.- La oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa.

3o.- La oportunidad de alegar; y

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

4o.- Una resolución que dirima las cuestiones debatidas y contar con medios de impugnación de la sentencia dictada.

Los derechos anteriores derivan de la jurisprudencia titulada, "DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO."⁹

⁹ 1a./J. 11/2014 (10a.), emitida por la Primera Sala, consultable en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 3, Febrero de 2014, Tomo I, Décima Época, página 396, título y contenido: "**DERECHO AL DEBIDO PROCESO. SU CONTENIDO.** Dentro de las garantías del debido proceso existe un "núcleo duro", que debe observarse inexcusablemente en todo procedimiento jurisdiccional, y otro de garantías que son aplicables en los procesos que impliquen un ejercicio de la potestad punitiva del Estado. Así, en cuanto al "núcleo duro", las garantías del debido proceso que aplican a cualquier procedimiento de naturaleza jurisdiccional son las que esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha identificado como formalidades esenciales del procedimiento, cuyo conjunto integra la "garantía de audiencia", las cuales permiten que los gobernados ejerzan sus defensas antes de que las autoridades modifiquen su esfera jurídica definitivamente. Al respecto, el Tribunal en Pleno de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 47/95, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo II, diciembre de 1995, página 133, de rubro: "FORMALIDADES ESENCIALES DEL PROCEDIMIENTO. SON LAS QUE GARANTIZAN UNA ADECUADA Y OPORTUNA DEFENSA PREVIA AL ACTO PRIVATIVO.", sostuvo que las formalidades esenciales del procedimiento son: (i) la notificación del inicio del procedimiento; (ii) la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas en que se finque la defensa; (iii) la oportunidad de alegar; y, (iv) una resolución que dirima las cuestiones debatidas y cuya impugnación ha sido considerada por esta Primera Sala como parte de esta formalidad. Ahora bien, el otro núcleo es identificado comúnmente con el elenco de garantías mínimo que debe tener toda persona cuya esfera jurídica pretenda modificarse mediante la actividad punitiva del Estado, como ocurre, por ejemplo, con el derecho penal, migratorio, fiscal o administrativo, en donde se exigirá que se hagan compatibles las garantías con la materia específica del asunto. Por tanto, dentro de esta categoría de garantías del debido proceso, se identifican dos especies: la primera, que corresponde a todas las personas independientemente de su condición, nacionalidad, género, edad, etcétera, dentro de las que están, por ejemplo, el derecho a contar con un abogado, a no declarar contra sí mismo o a conocer la causa del procedimiento sancionatorio; y la segunda, que es la combinación del elenco mínimo de garantías con el derecho de igualdad ante la ley, y que protege a aquellas personas que pueden encontrarse en una situación de desventaja frente al ordenamiento jurídico, por pertenecer a algún grupo vulnerable, por ejemplo, el derecho a la notificación y asistencia consular, el derecho a contar con un traductor o intérprete, el derecho de las niñas y los niños a que su detención sea notificada a quienes ejerzan su patria potestad y tutela, entre otras de igual naturaleza."

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

Por cuanto hace al primero de esos derechos, consistente en la notificación del inicio del procedimiento; se considera colmado en razón de que, con fecha **diez de diciembre de dos mil diecinueve**, se dictó auto de apertura a juicio oral, el cual fue debidamente notificado a las partes. Así mismo en la audiencia de debate de juicio fue ante la presencia de las partes a partir del **cuatro de febrero de dos mil veinte**.

Respecto de la oportunidad de ofrecer y desahogar las pruebas. La Defensa ofreció las testimoniales, periciales, y documentales antes señaladas, mismas que estimó pertinentes y relevantes a su teoría del caso. Desistiéndose la defensa, con anuencia del acusado, de los testimonios que consideró innecesarios:

Testimoniales: ***,** y
*******.**

Asimismo, ambas partes técnicas tuvieron la oportunidad de interrogar y contrainterrogar a los testigos, además de alegar y, concluida la etapa de debate, el tribunal de primera instancia dictó

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

resolución, misma que fue impugnada a través del recurso de apelación que ahora se resuelve.

De las constancias videograbadas y escritas enviadas para la substanciación del presente recurso, se advierte que los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación, fueron los rectores del proceso seguido en contra del ahora sentenciado, bases que se desarrollaron bajo la inmediación, puesto que las partes estuvieron presentes en las audiencias llevadas a cabo o fueron debidamente notificadas de su realización; durante el desarrollo de las audiencias, se comunicaron de forma oral, de manera tal que los jueces de primera instancia escucharon directamente todos los argumentos que se les expusieron para sostener la imputación y en su caso, la Defensa del acusado, así como recibir los datos que se ofrecieron.

También se advierte que, las etapas procesales antes referidas, estuvieron vinculadas entre sí en forma concatenada, de manera que una llevó a la siguiente, y de cuyo desarrollo se desprenden datos que acreditaron la conducta

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

tipificada como el delito de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, en agravio de la menor de iniciales *********., así como la responsabilidad penal del acusado *********, en su comisión, por lo que el principio de presunción de inocencia, como se verá, fue desvirtuado por la Fiscalía, quien cumplió con su carga probatoria.

De igual modo, se considera que, en el proceso seguido en contra del acusado de mérito, este contó con una defensa adecuada, pues en las diligencias antes referidas, este contó con la presencia y asesoría de su Defensor Particular y, la víctima contó con la representación de la Asesoría Jurídica, cumpliendo con los derechos constitucionales de adecuada defensa y representación jurídica y legal de ambas partes en el proceso.

Reclasificación jurídica del hecho delictivo.

Antes de entrar en materia corresponde en este apartado entrar **al estudio de oficio**, respecto la reclasificación jurídica invocada por el Ministerio Público.

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

Como se especificó en líneas anteriores, el auto de apertura a juicio oral, fue dictado por el delito de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO** y **ABUSO SEXUAL AGRAVADO EN GRADO DE TENTATIVA**.

Posteriormente, una vez desahogadas las pruebas, en uso de la voz la fiscalía, solicitó la reclasificación jurídica del delito, desistiéndose del delito en tentativa, y acusando solo por el delito consumado de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO**.

El Tribunal de enjuiciamiento estimó con independencia de que el fiscal reclasificó la conducta delictiva, por abuso sexual agrado consumado, solo se acreditaba la tentativa, puesto que no es factible rebasar el relato circunstanciado de la acusación, pues debe existir congruencia entre este y la emisión de la sentencia.

Lo cual se estima correcto, por las razones especificadas en el párrafo que antecede, y además, debemos tomar en cuenta que nos encontramos ante un sistema de justicia de carácter acusatorio.

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

El artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece como característica del sistema de justicia penal, que el proceso será acusatorio.

El principio acusatorio implica la separación entre el órgano investigador y juzgadores, así como el principio de congruencia entre la acusación y la sentencia.¹⁰

Para llegar al dictado de la resolución que resuelve la primera instancia, se debe transitar por tres etapas, la de investigación, la intermedia y la de juicio; cada una tiene una finalidad específica en el procedimiento.

La primera, la de realizar una investigación tendente a esclarecer el hecho y la probabilidad de participación del imputado; en la etapa intermedia se presenta la **acusación**, se ofrecen y admiten los medios de prueba, así como la depuración de los

¹⁰ Artículo 68. Congruencia y contenido de autos y sentencias Los autos y las sentencias deberán ser congruentes con la petición o acusación formulada y contendrán de manera concisa los antecedentes, los puntos a resolver y que estén debidamente fundados y motivados; deberán ser claros, concisos y evitarán formulismos innecesarios, privilegiando el esclarecimiento de los hechos.

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

hechos controvertidos que serán materia del juicio¹¹.
Por último, el juicio se realiza sobre la base de la acusación y se resuelve de fondo¹².

En relación con la acusación, el artículo 21, segundo párrafo¹³, de la Constitución Federal, establece que la investigación de los delitos y el ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público.

Por su parte, los artículos 127¹⁴, 131, fracción XVI¹⁵ y 335¹⁶ del Código Nacional de

¹¹ Artículo 334. Objeto de la etapa intermedia La etapa intermedia tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de los medios de prueba, así como la depuración de los hechos controvertidos que serán materia del juicio.

Esta etapa se compondrá de dos fases, una escrita y otra oral. La fase escrita iniciará con el escrito de acusación que formule el Ministerio Público y comprenderá todos los actos previos a la celebración de la audiencia intermedia. La segunda fase dará inicio con la celebración de la audiencia intermedia y culminará con el dictado del auto de apertura a juicio.

¹² 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.

¹³ Artículo 21.

(...)

La investigación de los delitos corresponde al Ministerio Público y a las policías, las cuales actuarán bajo la conducción y mando de aquél en el ejercicio de esta función. El ejercicio de la acción penal ante los tribunales corresponde al Ministerio Público. La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

¹⁴ Artículo 127. Competencia del Ministerio Público Compete al Ministerio Público conducir la investigación, coordinar a las Policías y a los servicios periciales durante la investigación, resolver sobre el ejercicio de la acción penal en la forma establecida por la ley y, en su caso, ordenar las diligencias pertinentes y útiles para demostrar, o no, la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió o participó en su comisión.

¹⁵ Artículo 131. Obligaciones del Ministerio Público Para los efectos del presente Código, el Ministerio Público tendrá las siguientes obligaciones:

(...)

XVI. Ejercer la acción penal cuando proceda;

¹⁶ Artículo 335. Contenido de la acusación

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

Procedimientos Penales, atribuyen al Ministerio Público la función de órgano investigador y acusador y como consecuente, representante social en el proceso penal.

Derivado de lo anterior, resulta útil señalar que los efectos que produce la acusación del ministerio público son:

a. La imposibilidad de reabrir la etapa de investigación;

Una vez concluida la fase de investigación complementaria, si el Ministerio Público estima que la investigación aporta elementos para ejercer la acción penal contra el imputado, presentará la acusación.

La acusación del Ministerio Público, deberá contener en forma clara y precisa:

- I. La individualización del o los acusados y de su Defensor;
- II. La identificación de la víctima u ofendido y su Asesor jurídico;
- III. La relación clara, precisa, circunstanciada y específica de los hechos atribuidos en modo, tiempo y lugar, así como su clasificación jurídica;
- IV. La relación de las modalidades del delito que concurrieren;
- V. La autoría o participación concreta que se atribuye al acusado;
- VI. La expresión de los preceptos legales aplicables;
- VII. El señalamiento de los medios de prueba que pretenda ofrecer, así como la prueba anticipada que se hubiere desahogado en la etapa de investigación;
- VIII. El monto de la reparación del daño y los medios de prueba que ofrece para probarlo;
- IX. La pena o medida de seguridad cuya aplicación se solicita incluyendo en su caso la correspondiente al concurso de delitos;
- X. Los medios de prueba que el Ministerio Público pretenda presentar para la individualización de la pena y en su caso, para la procedencia de sustitutivos de la pena de prisión o suspensión de la misma;
- XI. La solicitud de decomiso de los bienes asegurados;
- XII. La propuesta de acuerdos probatorios, en su caso, y
- XIII. La solicitud de que se aplique alguna forma de terminación anticipada del proceso cuando ésta proceda.

La acusación sólo podrá formularse por los hechos y personas señaladas en el auto de vinculación a proceso, aunque se efectúe una distinta clasificación, la cual deberá hacer del conocimiento de las partes.

Si el Ministerio Público o, en su caso, la víctima u ofendido ofrecieran como medios de prueba la declaración de testigos o peritos, deberán presentar una lista identificándolos con nombre, apellidos, domicilio y modo de localizarlos, señalando además los puntos sobre los que versarán los interrogatorios.

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

b. Inicio de la etapa intermedia o de preparación a juicio;

c. La fijación de la litis que será objeto de discusión en la audiencia de debate ante el tribunal de enjuiciamiento;

d) El ministerio público debe sostener la acusación durante todo el proceso y fijar los límites sobre los que el juez debe resolver; y

e) Debe existir una correlación de congruencia entre acusación y el fallo.

En ese sentido si bien debe existir congruencia entre la acusación y el fallo, ello implica una correlación entre el relato fáctico o los hechos de la acusación y la condena o absolución, hechos que el Tribunal no puede variar o suplir.

Por otra parte, al Juez le corresponde realizar la operación lógica de asignar una calificación jurídica a los hechos que han sido expuestos por las partes, de modo que la calificación jurídica de los hechos ofrecida por el juez en sus resoluciones puede variar respecto a la calificación planteada por las partes, pero con la condición de

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

que no se varíen los hechos que determinan la litis del proceso¹⁷.

Tal reclasificación puede realizarse por parte del Juez, tanto en el dictado del auto de vinculación a proceso o bien en la sentencia definitiva, sobre este último supuesto la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha interpretado las condiciones en las que la reclasificación del delito es admisible. Así lo resolvió en el amparo en revisión **7546/2017**.

El **primer supuesto**. Cuando la reclasificación del delito sólo varía en grado y, además, esa cuestión le beneficia al sentenciado, como acontece cuando: el delito no es complementado sino básico; se desincorpora una calificativa o modificativa; se considera delito tentado y no consumado; o cuando es culposo y no doloso.

Segundo supuesto. Cuando el Ministerio Público cambia la clasificación del delito en su

¹⁷ Cfr. VELEZ MARICONDE, Alfredo, Derecho Procesal Penal, tomo II, Córdoba, Marcos Lerner Editora Córdoba, 3era. Edición, 1986, págs. 233 a 242.

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

acusación, pero sin alterar los hechos de la investigación y con oportunidad de defensa para el acusado.

Conforme a lo antes expuesto, en el presente asunto, se actualizó el primer supuesto, ya que el Tribunal de enjuiciamiento reclasificó la **calificación jurídica de delito consumado**, atribuida por el ministerio público en sus alegatos de clausura, y consideró acreditada la **tentativa**, ello sin variar los hechos materia de la acusación y sin violentar los derechos de la defensa.

Por lo tanto, no se afectan derechos del ahora sentenciado, pues es evidente que la penalidad, del delito tentado es menor a la del delito consumado, conforme al artículo 67 del Código Penal¹⁸ vigente en la entidad, de ahí que resulta en un beneficio tal reclasificación y por lo tanto no hay materia que suplir sobre tal tópico.

¹⁸ ARTÍCULO 67.- La sanción aplicable a la tentativa será de hasta las dos terceras partes de la prevista para el correspondiente delito consumado. Para imponer la sanción, el juez tomará en cuenta el grado de aproximación al que llegó el agente con respecto a la consumación del delito.

Cuando se trate de delito grave, en el primer caso al que se refiere el segundo párrafo del artículo 17, se podrá aplicar hasta la mitad de la sanción prevista en el párrafo anterior. Si la acción o la omisión realizadas constituyen por sí mismas un delito, conforme al segundo caso mencionado por el mismo párrafo del artículo 17, se aplicará la sanción correspondiente a dicho delito.

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

IX.- Comprobación del delito. Una vez precisado lo anterior, corresponde en este apartado entrar al estudio del hecho delictivo lo cual se hace de oficio aun ante la falta de agravios.

Del análisis que esta Sala realiza a las constancias de audio y video correspondientes al juicio de origen, advierte que tal y como lo sostiene el Tribunal de Primera Instancia, las pruebas que desfilaron en juicio oral devienen aptas y suficientes para tener por acreditado el hecho delictivo de **abuso sexual agravado en grado de tentativa** por lo siguiente:

La **acusación**, fue en los siguientes términos:

*"Que el día nueve de junio del dos mil diecinueve, aproximadamente a las nueve horas de la mañana la C. ***** se encontraba junto con su esposo el C. ***** y su hija de ***** de iniciales ***** en su domicilio, ubicado en ***** y en ese momento escuchan que tocan su zaguán por lo que la C. ***** se dirige a abrir y se percata de que se trataba de usted señor *****, quien es esposo la señora *****, hermana de la madre de la menor víctima, siendo el motivo de su presencia el que usted señor ***** les instalaría la luz en una construcción que se encontraba en la parte de atrás de la casa en la cual habitaban los C.C. ***** y ***** , pero como usted, no llevaba su herramienta de trabajo se regresó al domicilio ubicado en ***** , regresando a casa de la señora ***** , aproximadamente a las nueve treinta horas de la mañana para continuar con su trabajo de instalación de luz, encontrándose la señora*

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

*****preparando los insumos que utiliza para la venta de chamoyadas y en ese momento se dirige y entra al cuarto donde se encontraba su menor hija de iniciales ***** y se percata de que se encontraba acostada en el colchón, con su short hacia arriba, descubierta de su vagina y usted señor ***** se encontraba hincado enfrente de la menor, por lo que en ese momento lo corrió de su casa, quedándose ella platicando con la menor quien le refiere que no era la primera vez que usted ***** la toca con su mano, la besa y que le pasa su lengua por su partecita, pero que no decía nada por miedo a que el hoy acusado la regañara.”.

Hechos por los que el Tribunal reclasificó el delito a **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, previsto y sancionado por los artículos **162** párrafos primero y segundo; en relación con los arábigos 67 y 17 del Código Penal vigente en el Estado de Morelos vigente, dispositivos que establecen:

“ARTÍCULO 162.- *Al que sin propósito de llegar a la cópula ejecute un acto erótico sexual en persona menor de edad, o que no tenga capacidad de comprender, o que por cualquier causa no pueda resistir dichos actos, o la obligue a ejecutarlos, se le impondrá una pena de ocho a diez años de prisión. Esta sanción se incrementará hasta en una mitad más cuando se empleare violencia física.*

Si el sujeto activo convive con el pasivo con motivo de su familiaridad, de su actividad docente, como autoridad o empleado administrativo en algún centro educativo o de asistencia social, se le impondrá una pena de ocho a doce años de prisión y además, en el caso de prestar sus servicios en alguna institución pública, se le destituirá e inhabilitará en el cargo por un término igual a la prisión impuesta; en caso de reincidencia, la inhabilitación será definitiva...”

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

**“TÍTULO TERCERO DELITO
CAPÍTULO II TENTATIVA ARTÍCULO 17.-**
Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza realizando, en parte o totalmente, los actos ejecutivos que deberían de producir el resultado, u omitiendo los que deberían evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.

Si el agente desiste de la ejecución o impide la consumación del delito, en forma espontánea, no se le impondrá sanción alguna, a no ser que la acción o la omisión realizadas constituyan por sí mismas un delito.”

“ARTÍCULO 67.- La sanción aplicable a la tentativa será de hasta las dos terceras partes de la prevista para el correspondiente delito consumado. Para imponer la sanción, el juez tomará en cuenta el grado de aproximación al que llegó el agente con respecto a la consumación del delito.

Cuando se trate de delito grave, en el primer caso al que se refiere el segundo párrafo del artículo 17, se podrá aplicar hasta la mitad de la sanción prevista en el párrafo anterior. Si la acción o la omisión realizadas constituyen por sí mismas un delito, conforme al segundo caso mencionado por el mismo párrafo del artículo 17, se aplicará la sanción correspondiente a dicho delito.”

De los dispositivos antes señalados se desprende que el delito en estudio es alternativamente conformado, pues el tipo penal comprende diversas hipótesis; así conforme al relato fáctico de la acusación se desprenden como **elementos del tipo**, los siguientes:

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

a) Que el sujeto activo exteriorice en parte la ejecución de un acto erótico sexual sin propósito de llegar a la cópula.

b) Que la sujeto pasivo sea menor de edad.

Agravante

c) Que el sujeto activo y pasivo convivan con motivo de su familiaridad

Tentativa

d) Que no se consume por causas ajenas a la voluntad del agente.

Por cuanto al primero de los elementos del delito de *abuso sexual agravado en grado de tentativa*, consistente en: <<**Que el sujeto activo exteriorice la ejecución de un acto erótico sexual sin propósito de llegar a la cópula**>>, el mismo se considera acreditado con las pruebas de cargo que desfilaron en juicio oral, por las razones y fundamentos que a continuación se citan.

La **declaración** de la menor pasivo de iniciales *********, la cual se tiene por

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

reproducida en este apartado, en obvio de innecesarias repeticiones, quien ante el Tribunal de Juicio Oral, en su carácter de víctima directa, realizó su narración, que resultó ser clara y precisa ya que de lo manifestado por la víctima de identidad reservada se logra conocer que <<su tío *****, le tocó su partecita cuando se encontraba en el cuarto de su tío -****-, mientras estaba jugando solita, que su tío la ha tocado muchas veces, que sentía caricias mientras la tocaba con su mano, que no le contó a nadie de lo sucedido y que el día que su mamá se dio cuenta, estaba en el cuarto de su tío *****, acostada en un colchón, que le alzó su short y le tocó su partecita.>>

Testimonio al que es dable otorgar valor probatorio en términos de los artículos 259, 261, 263, 265, 357, 359 y 402 del Código Nacional de Procedimientos Penales vigente, al haber sido desahogado en términos de Ley y por ser rendido por la víctima directa, toda vez que la menor de iniciales *****, fue clara, precisa, sin dudas ni reticencias sobre la sustancia del hecho y circunstancias principales, tales como que el día que su tío ***** le tocó su partecita, su mamá se

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

dio cuenta, añadiendo que para tocarla le alzó su <<shorcito>>.

Ahora no pasa desapercibido que los infantes tienen un lenguaje diferente al de los adultos; el niño narra un evento vivido de manera desordenada e interrumpida, a partir de los recuerdos que le son relevantes e influenciado por la presencia de emociones, por lo que debe considerarse su desarrollo cognitivo y emocional, además del lenguaje no verbal.

Sin embargo, por tratarse del dicho de la víctima en un delito de carácter sexual adquiere valor probatorio de indicio que al ser corroborado con otros medios de prueba le permite alcanzar valor probatorio pleno¹⁹, por lo que, resulta suficiente para tener por acreditado el primero de los elementos en estudio, lo anterior en virtud de encontrarse concatenado con otros medios de convicción que a continuación se detallan.

¹⁹ Segundo Tribunal Colegiado del Segundo Circuito, en la tesis publicada en la Octava Época, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XII, Septiembre de 1993, Página: 265

"OFENDIDA. VALOR PROBATORIO DE LA DECLARACION DE LA (DELITOS SEXUALES). *Tratándose de la comisión de delitos sexuales, la declaración de la ofendida tiene un valor preponderante, alcanzando el rango de prueba plena si se encuentra corroborado con otros indicios y el sentenciado al declarar se ubica en el lugar, tiempo y circunstancias de los hechos que narra la sujeto pasivo del delito.*

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 516/93. Juan Carlos Vélez Luna. 13 de julio de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Solís Solís. Secretaria: María del Rocío F. Ortega Gómez".

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

Obra la declaración de la madre de la víctima, *********, a la cual se le concede valor probatorio conforme a la sana crítica, y se le reconoce el carácter de testigo presencial de los hechos, quién de manera clara y precisa narró el desarrollo del hecho delictivo que sufrió su menor hija, y todos y cada uno de los hechos que presencié por sí misma, a través de sus sentidos, detallando en todo momento lo que pudo percibir, explicando cómo es que se encontró en posibilidad de hacerlo, realizando una descripción detallada de la forma en que sucedieron los hechos desde el instante mismo en que <<el día nueve de junio del dos mil diecinueve, su cuñado *********, acudió al domicilio de la declarante, ubicado en *****, ingresando al domicilio en dos ocasiones, la primera a las nueve de la mañana y la segunda a las nueve treinta horas, posteriormente, mientras la ateste se encontraba preparando unos productos con fruta, sale de la habitación donde se encontraba e ingresa a una diversa habitación, en donde encontró al acusado *********, hincado a punto de besar la vagina de la menor, mientras que su hija de iniciales *********, estaba acostada, **con su short y blusa alzados, y su vagina descubierta.**

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

Confrontando la ateste al acusado, quien asumió una actitud nerviosa, acude el esposo de la declarante ***** *****, el acusado se retira del domicilio, y regresa para seguir hablando con el esposo de la declarante, posteriormente la testigo, informa a su esposo, lo que había acontecido, a continuación, la declarante, interroga a la menor quien refiere que no es la primera vez que su tío la toca.>>

Declaración a la que se le ha concedido valor probatorio al haber sido desahogado en términos de Ley y por ser rendido por una testigo presencial de los hechos, quién de manera clara y precisa narró el desarrollo del hecho delictivo que sufrió su menor hija, y todos y cada uno de los hechos que presenció por sí misma, a través de sus sentidos, detallando en todo momento lo que pudo percibir, explicando cómo es que se encontró en posibilidad de hacerlo, realizando una descripción detallada de la forma en que sucedieron los hechos desde el instante mismo en que al ingresar a una habitación de su domicilio observa que el acusado estaba a punto de besar la vagina de su menor hija

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

quien se encontraba acostada descubierta de esa parte.

Aunado a lo anterior, obra la declaración de ***** **, misma a la que se le reconoce valor probatorio conforme al sistema de valoración de la sana crítica, ya que de su testimonio se obtiene <<que el día nueve de junio de dos mil diecinueve arribó el acusado a su domicilio, que en su domicilio se encontraba su esposa y cuatro menores hijos, posteriormente el acusado sale ya que había olvidado un material, regresa el imputado al domicilio del declarante, preguntándole al ateste si tenía cinta de aislar, por lo que le pide el testigo le preguntara a su esposa -*****-.

Al ver el ateste que el acusado se había tardado aproximadamente veinte minutos, sale y ve que en el cuarto de su hermano su esposa estaba llorando, preguntándole que pasó y ella le comentó que nada, que le preguntara al imputado, indicándole su esposa, que quería que se fuera el acusado porque no lo quería ver.

Señala el ateste que le pidió al acusado se retirara y que éste le comento que solo quería

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

trabajar, que su esposa había interpretado mal, arribando a su moto y se retira.

Indica que regresa el acusado y les pide lo dejen trabajar, señala que la esposa del testigo le dijo que si tenía valor le dijera, por lo que el acusado señaló que había cargado a la menor y le había alzado su blusa y le había dado un beso, por lo que le pidió al acusado se retirara del domicilio y es cuando su esposa le comenta que su menor hija hoy víctima estaba acostada de lado, que le había alzado su short y que estaba a punto de besarle la vagina, desconociendo si la tocó, que posteriormente se retiró a vender a la plaza y es cuando recibe una llamada de su esposa y le dice que no era la primera vez que lo hacía.>>

Por lo que el citado testimonio es eficaz para dotar de credibilidad la declaración de la testigo presencial, ya que brinda datos periféricos que sin referirse al hecho confirman o refuerzan el dicho de la citada ateste, pues en efecto, el testigo refirió que presencié por medio de sus sentidos, que el acusado se encontraba al interior de su domicilio, así como el confrontamiento de su esposa con el acusado, a quien le pidió que se retirara, que después de

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

retirarse el acusado, su esposa le indicó que observó su menor hija hoy víctima estaba acostada de lado, que le había alzado su short y que estaba a punto de besarle la vagina.

Por lo que su testimonial confirma la presencia del acusado el día y hora del evento criminal, por lo que corroboran la imputación realizada por la madre de la menor y la propia víctima al otorgarle verosimilitud a su narración, ya que la víctima refirió los hechos que sufrió en su persona y su madre los hechos que presenció contra su hija.

Además, obra la prueba pericial en psicología, emitida a cargo de la psicóloga *********, experta en la materia que una vez que brindó la atención psicológica a la menor víctima, concluyó que la misma <<sí presenta un daño emocional y psicológico, y que su desarrollo psicológico moral y psicosexual se encuentran altamente comprometidos.

Llegó a esa conclusión debido a la aplicación de diversas pruebas, para la evaluación en materia de psicología una entrevista cognitiva con

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

técnica de rapor, el test de la figura humana de Karen Machover, el test de la persona bajo la lluvia, el test gestáltico visomotor de Bender, el test de la familia, el cat-sex, el test del árbol, con los cuales concluyó que se trataba de una menor de edad que tenía alteración de su desarrollo psicosexual.

Que la terapia psicológica en Cuautla tiene un costo entre *****, y además la menor necesitaría psicoterapia, recomienda de dos a tres sesiones por semana por un aproximado de ***** para que el menor logre, uno: elaborar el evento traumático que para él ha sido significativo y que esto no tenga ningún impacto posterior.>>

Por lo que su declaración, se le otorga valor probatorio, conforme a las reglas de la sana crítica, pues valoró de manera directa a la menor víctima, y mediante la información que ésta proporcionó, la perito pudo arribar a sus conclusiones, por lo que se advierte eficaz para acreditar conforme al material antes valorado que la menor de iniciales *****, fue vulnerada por una conducta de carácter sexual en su persona, por lo que corrobora el dicho de la menor y su madre, sobre los hechos que hicieron saber al Tribunal primario.

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

Por cuanto al **segundo de los elementos del delito en estudio**, consistente en que la **sujeto víctima sea menor de edad**, se acredita con la declaración de ********* y *********, a las que se les concedió valor probatorio, quienes fueron coincidentes en referir que la menor tenía ********* de edad, precisando su papá que la víctima nació el veinticuatro de abril de dos mil catorce, por lo que al ser padres de la menor resulta evidente que conocen la edad de su hija, por el lazo familiar que les une.

En suma a lo anterior, es viable considerar que se actualiza también la **agravante** del delito, consistente en que **el sujeto activo y pasivo convivan con motivo de su familiaridad** ya que, cómo podemos advertir, conforme a la declaración de los padres de la víctima ********* y *********, a las que se les concedió valor probatorio, fueron coincidentes en referir que la menor víctima y el acusado *********, convivían desde que esta era pequeña, porque visitaban a la abuela de la víctima y el sentenciado llegaba en las tardes y que llevaban ellos una buena relación, además especificaron que el sentenciado es

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

tío de la víctima, pues es esposo de *********, quien es hermana de la madre de la víctima.

Por cuanto, a la **TENTATIVA**, la misma se encuentra acreditada conforme a la declaración de la madre de la víctima *********, misma a la que se ha otorgado valor probatorio, y que es eficaz para acreditar que el imputado no consumó el delito de abuso sexual, sino que se materializó en grado de tentativa.

Lo anterior, pues el día nueve de junio del dos mil diecinueve, su cuñado *********, acudió al domicilio de la declarante, ubicado en *****, ingresando al domicilio en dos ocasiones, la primera a las nueve de la mañana y la segunda a las nueve treinta horas, posteriormente, mientras la ateste se encontraba preparando unos productos con fruta, sale de la habitación donde se encontraba e ingresa a una diversa habitación, en donde encontró al acusado *********, hincado a punto de besar la vagina de la menor, mientras que su hija de iniciales *********, estaba acostada, **con su short y blusa alzados, y su vagina descubierta.**

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

Confrontando la ateste al acusado, quien asumió una actitud nerviosa.

Por lo que el acusado, no consumó el abuso sexual, por causas ajenas a su voluntad, pues al ser sorprendido por la madre de la víctima no consumó el delito, asumiendo una conducta nerviosa al ser sorprendido, sin embargo como fue estudiado, sí exteriorizó en parte la ejecución de un acto erótico sexual sin propósito de llegar a la cópula, pues tenía a la menor con sus genitales expuestos, y se encontraba hincado a punto de besarle en esa zona.

X.- Responsabilidad Penal. Una vez precisado lo anterior, corresponde en este apartado entrar al estudio de la *responsabilidad penal del sentenciado* ********* en la comisión del hecho delictivo de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, en su calidad de autor directo, en forma de acción dolosa.

Misma que el tribunal tuvo por acreditada, más allá de toda duda razonable. Criterio que esta Sala comparte en virtud de lo siguiente:

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

En primer término, de la declaración de la menor víctima de iniciales *****, quien ante el Tribunal de Juicio Oral, en su carácter de víctima directa, realizó su narración, que resultó ser clara y precisa ya que de lo manifestado por la víctima de identidad reservada se logra conocer que su tío *****, le tocó su partecita cuando se encontraba en el cuarto de su tío -****-, mientras estaba jugando solita, que su tío la ha tocado muchas veces, que sentía caricias mientras la tocaba con su mano, que no le contó a nadie de lo sucedido y que el día que su mamá se dio cuenta, estaba en el cuarto de su tío *****, acostada en un colchón, que le alzó su short y le tocó su partecita.

Por lo que se advierte el señalamiento directo en contra de su tío de nombre *****, que si bien no indicó en audiencia que se tratara del acusado, se debe tomar en cuenta que se trata de una menor, que por su forma de hablar puede no indicar con precisión detalles de tiempo, modo, lugar, pues su grado de explicación es diferente al de un adulto, además, al haber rendido su testimonio como testigo protegido, se encontraba en un lugar diverso al de la sala de audiencias, por lo que su comunicación se

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

realizó mediante medios electrónicos, lo cual, en virtud de su edad puede dificultar su participación en el proceso, para el efecto de señalar al responsable del injusto, sin embargo, al indicar que la persona que le tocó fue su tío *****, resulta en un indicio incriminatorio en contra del acusado *****.

Lo anterior, se concatena con la declaración de la madre de la víctima *****, quien realizó el señalamiento directo y categórico, sin lugar a dudas ni reticencias, en contra del acusado *****, como la persona que el día nueve de junio de dos mil diecinueve, acudió al domicilio de la declarante, ubicado en _____, ingresando al domicilio en dos ocasiones, la primera a las nueve de la mañana y la segunda a las nueve treinta horas, posteriormente, mientras la ateste se encontraba preparando unos productos con fruta, sale de la habitación donde se encontraba e ingresa a una diversa habitación, en donde encontró al acusado *****, hincado a punto de besar la vagina de la menor, mientras que su hija de iniciales *****, estaba acostada, **con su short y blusa alzados, y su vagina descubierta.**

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

Confrontando la ateste al acusado, quien asumió una actitud nerviosa.

Por lo que el acusado, no consumó el abuso sexual, por causas ajenas a su voluntad, pues al ser sorprendido por la madre de la víctima no consumó el delito.

Por lo tanto, tal señalamiento crea convicción, pues la ateste refirió hechos que pudo observar por medio de sus sentidos, sin que se adviertan motivos de animadversión para causar un daño al acusado, por lo que su declaración es digna de ser tomada en cuenta, al esclarecer los hechos y que confrontada con la declaración de la víctima directa, no deja lugar a dudas respecto a la participación directa del acusado en el delito en estudio.

Además, obra la declaración de *********, misma a la que se le ha concedido valor probatorio, quien indicó que el día nueve de junio de dos mil diecinueve arribó el acusado a su domicilio, que en su domicilio se encontraba su esposa y cuatro menores hijos, posteriormente el acusado sale ya que había olvidado

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

un material, regresa el imputado a su domicilio, preguntándole al ateste si tenía cinta de aislar, por lo que le pide el declarante le preguntara a su esposa -
*****-.

Al ver el ateste que el acusado se había tardado aproximadamente veinte minutos, sale y ve que en el cuarto de su hermano su esposa estaba llorando, preguntándole que paso y ella le comentó <<que nada, que le preguntara al imputado>>, indicándole su esposa, que quería que <<se fuera el acusado porque no lo quería ver>>.

Señala el ateste que le pidió al acusado se retirara y que éste le comento que <<solo quería trabajar, que su esposa había interpretado mal>>, arribando a su moto y se retira.

Indica que regresa el acusado y les pide lo dejen trabajar, señala que la esposa del testigo le dijo que si tenía valor le dijera, por lo que el acusado señaló que <<había cargado a la menor y le había alzado su blusa y le había dado un beso>>, por lo que le pidió al acusado se retirara del domicilio y es cuando su esposa le comenta que su menor hija hoy víctima estaba acostada de lado, que le había alzado su short y que estaba a punto de besarle la vagina,

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

desconociendo si la tocó, que se retiró a vender a la plaza y es cuando recibe una llamada de su esposa y le dice que no era la primera vez que lo hacía.

Por lo tanto, si bien no observó la conducta atribuida al sentenciado en el presente procedimiento, ello obedece a que se encontraba en una habitación diversa, sin embargo, su declaración sí se le concede el valor de indicio incriminatorio, pues fue claro en establecer que el día de los hechos el sentenciado, se encontraba en su domicilio, además de los motivos por los que se enteró del evento criminal, lo cual refuerza la versión de la madre de la víctima, pues el ateste refirió que posterior a que el acusado se retirara de su domicilio, su esposa le dijo lo que había presenciado, por lo que, crea verosimilitud en la declaración de la testigo presencial del hecho delictivo.

Por lo tanto, tales medios de prueba, son aptos y suficientes, a criterio de quienes resuelven para tener por acreditada la responsabilidad penal del sentenciado, en el delito atribuido, pues de una valoración conjunta, se arriba a la conclusión que es el acusado la persona que el día nueve de junio del dos mil diecinueve, al interior de una habitación, del inmueble ubicado en carretera Cuautla, *****,

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

exteriorizó en parte la ejecución de un acto erótico sexual sin propósito de llegar a la cópula, pues se encontraba hincado a punto de besar la vagina de la menor de *****, de iniciales *****, quien estaba acostada, **con su short y blusa alzados, y su vagina descubierta.**

Menor con quien convivía con motivo de su familiaridad, pues es tío de la víctima, al ser esposo de la hermana de la ascendiente materna de la víctima, por lo que se acredita la agravante.

Delito que no consumó por causas ajenas a su voluntad, esto al ser sorprendido y descubierto por la mamá de la menor, por lo que se actualiza la tentativa.

Conducta que realizó como autor directo y en forma de acción dolosa, pues tuvo dominio del hecho, y quiso y aceptó la realización de la conducta.

Actuar con el que lesionó el bien jurídico de libertad sexual y normal desarrollo psicosexual de la menor víctima.

XI.- Hipótesis de la defensa

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

A continuación, procederemos analizar la hipótesis de inocencia alegada por la defensa. Como se indicó en el alegato de apertura la defensa indico que el ahora sentenciado, *se encontraba en un lugar diverso, haciendo otras circunstancias diversas y al final del juicio existirá prueba insuficiente.*

Sin embargo, como fue valorado en esta resolución, las pruebas que desfilaron en juicio son suficientes para tener por acreditada su responsabilidad penal. Ahora bien, se advierte que la defensa, realizó diversos ejercicios a los testigos de cargo, ***** y ***** *****. En relación a la primera de las mencionadas, si bien en su declaración inicial no refirió que posterior a correr al acusado de su domicilio, no manifestó que su esposo se encontrara en el domicilio, ello fue acertadamente analizado con la declaración del padre de la menor quien especificó, que corrió al acusado de su domicilio, por lo que la contradicción evidenciada, no genera dudas respecto la comisión del hecho o la responsabilidad del acusado, pues ambos testigos lo ubican en el lugar y hora del evento criminal.

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

Por otra parte, la hipótesis de la defensa se sustentó en demostrar que el acusado se encontraba en un lugar distinto, al respecto el Tribunal de enjuiciamiento valoró las declaraciones, que desfilaron en juicio, rendidas por *********, *********, *********, *********, ********* y la psicóloga *********.

Concluyendo que con tales desposados, no se acreditaba la teoría del caso de la defensa.

A criterio de este Tribunal de Alzada, tales medios de prueba, no generan duda razonable, para considerar que el acusado se encontrara en un lugar diverso al del día y hora de la acusación, por lo que las pruebas que pesan en su contra son suficientes para tener por acreditada la responsabilidad penal del sentenciado.

Lo anterior, en virtud de que las pruebas de la defensa, no indican motivos por los que los declarantes, realizarían una imputación incorrecta o contra su voluntad.

En segundo término, tal y como fue valorado en la resolución de Primera Instancia, las

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

declaraciones de los testigos aportados por la defensa, contienen contradicciones que demeritan su verosimilitud.

Respecto a ***** y *****, fueron coincidentes que el día nueve de junio de dos mil diecinueve, el acusado arribó a su domicilio aproximadamente a las diez y cuarto de la mañana, por lo que, con sus declaraciones, no genera dudas sobre la imputación contra el acusado, ya que los hechos que se le atribuyen acontecieron, a las nueve treinta horas de dicha fecha y además refirieron que su domicilio se encuentra cercano al de la víctima.

El testigo *****, refiere que el día nueve de junio de dos mil diecinueve, se trasladó con su camioneta en compañía de su ayudante ***** al domicilio del acusado, a donde arribó a las nueve de la mañana, que él salió, abrió su zaguán y se introdujeron para cargar el becerro, una vez hecho esto le realizó el pago del importe de dicho becerro, entregándole la cantidad de *****, indicando que posterior le solicitaron al señor ***** la documentación para trasladar el becerro, indica que cuando le entrego el dinero salió

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

la esposa del acusado de nombre *****, retirándose del domicilio a las diez de la mañana.

Respecto de *****, declaró que vive en Calle Agrarista, que el día nueve de junio de dos mil diecinueve realizó junto con su esposo -acusado- la venta de un becerro, que el comprador fue el señor *****, señalando que el señor ***** llegó con un ayudante, que ella se dirigió a los corrales donde estaba el becerro, que incluso el activo y el comprador platicaron un poco, don ***** le entrega el dinero al acusado y este último a la ateste.

Que posteriormente el acusado se retiró al domicilio de don ***** a bordo de su moto, esto a las diez de la mañana.

A tales testigos, no se les concede valor conforme al sistema de valoración de la sana crítica, en virtud de que, el primero indica de forma espontánea, a la pregunta de quien se encontraba presente al momento que el testigo compró el becerro: <<Pues de hecho nada más estaba mi

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

compañero ***** y pues don ***** y yo nada más>>.

Añadiendo posteriormente, que cuando hizo lo del dinero salió *****.

Por lo que no se advierte que indicara la presencia de la esposa del acusado durante la venta, sino hasta el momento del pago, pero, demerita su declaración la circunstancia de que en su primera respuesta fue espontánea para indicar que **no había nadie más presente**, por lo que, conforme al principio de inmediación, no se crea convicción de que la esposa del acusado presenciara la transacción o estuviera presente.

Por otra parte, *****, esposa del acusado, indica que el día nueve de junio ella y su esposo se encontraban en la venta, que se encontraba con él presente, incluso que se dirigió a donde están los corrales donde se encontraba el becerro, esperó que terminaran de cargar el becerro y posteriormente platicaron un poquito (en referencia al acusado y el comprador) y ya éste entregó la cantidad de dinero y su esposo se lo entregó.

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

Por lo que los citados testimonios no crean convicción sobre la presencia del acusado en un lugar diverso al de los hechos que se le imputan, y por el contrario, se advierte que existe una animadversión contra la madre de la víctima, indicando la ateste, que <<su relación es distante, desde muy chica han tenido muchos conflictos. Y que la hermana de la declarante, ha entrado en una situación muy pesada desde que se enteró que su abuelito le estaba heredando un terreno>>.

Sin embargo, el conflicto que indica, no trasciende para cambiar la valoración de la declaración de la madre de la víctima, pues no se advierte motivos para que la testigo presencial pretenda afectar al acusado para obtener un beneficio, esto es no se advierte la correlación entre el supuesto conflicto de la madre de la menor con su hermana con el señalamiento que realizó en contra del acusado.

Además, la testigo presencial no fue confrontada, sobre una animadversión contra el

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

esposo de su hermana (sentenciado) por un supuesto terreno.

Por cuanto al documento incorporado por medio de la esposa del acusado, el mismo, no se le toma eficacia probatoria pues fue incorporado a juicio, por una persona que no participó en su elaboración, por lo que no es testigo idónea para declarar sobre su contenido, pues fue elaborado, por ***** , quien no compareció a juicio.

Sobre ***** , señala que lo único que le manifestó a la mamá de la niña víctima fue que su hija se estaba bañando en determinada forma, indicando que contrario a lo que declaró la madre de la víctima la ateste nunca le dijo que había manchas en su calzoncito de la menor.

Sin embargo, tal aparente contradicción no es suficiente para demeritar el testimonio de la madre de la víctima, ya que, atendiendo a las leyes de la lógica, máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, el hecho que la menor presentase manchas o no en su ropa interior, no es

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

relevante para acreditar alguno de los elementos del tipo, del hecho delictivo en grado de tentativa o bien, dato relevante para acreditar la responsabilidad penal del acusado o la falta de esta.

Por lo que, a pesar de los ejercicios realizados por parte de la defensa, se le da valor a las declaraciones de cargo por parte de la víctima directa y sus padres, ya que su testimonio no fue controvertido en lo sustancial.

En efecto, tal como lo sostuvo la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación²⁰, la credibilidad del testimonio puede controvertirse a través de las siguientes estrategias:

(1) al cuestionar la forma en la que el testigo adquirió el conocimiento sobre los hechos que depone, de tal manera que se aclare si se trata de un conocimiento personal, de referencia o inferencial; o (2) al debatir la credibilidad de los atributos de la declaración, lo que puede llegar a poner en duda la veracidad del testimonio (argumentar que el testigo declara en contra de sus creencias), la objetividad de aquello que el testigo

²⁰ Amparo directo en revisión 3457/201320. Fallado el 26 de noviembre de 2014.

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

dice creer (argumentar que el testigo no formó sus creencias sobre los hechos que declara de acuerdo con un entendimiento objetivo de la evidencia que percibió con sus sentidos) o la calidad de la observación en la que se apoyó la declaración (argumentar que las capacidades sensoriales del testigo no son óptimas, que el estado físico de este al momento de percibir los hechos no era el más adecuado para esos efectos o que las condiciones en las que percibió esos hechos lo hacen poco fiable.

Por lo tanto, las contradicciones evidenciadas no son suficientes para desvirtuar la hipótesis acusatoria.

En relación a la declaración de la perito ***** , quien realizó un contra dictamen del elaborado por la perito oficial, considerando que existían faltas metodológicas, que la perito oficial no anexó las pruebas, que las pruebas aplicadas a la menor no tienen validez para el caso en concreto, y que la experto oficial no se apoya en el manual DSM o SIE10.

Sin embargo su análisis no tiene trascendencia para demeritar el dictamen realizado

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

por la perito de la fiscalía, toda vez, la prueba pericial en psicología, encuentra su origen en el análisis objetivo del cuerpo del niño y en la información que éste proporciona -a partir de los recuerdos que le son relevantes e influenciado por la presencia de emociones, sin embargo la perito de la defensa no basó su análisis en relación a la declaración de la menor, motivo suficiente para no darle mayor preponderancia.

Además argumenta falta de rigor metodológico, y de pruebas necesarias, lo cual, manifestó que es una opinión, y que esta Sala advierte, no validó explicando la metodología que considera correcta, ni las pruebas o test que en su concepto estima necesarias, por lo que no proporciona elementos de carácter científico que puedan ser confrontados con los emitidos por la perito oficial, pues el contra dictamen emitido se basó en su opinión, sin indicar porqué los parámetros utilizados contrarían los resultados alcanzados por la perito, pues no contravino en lo sustancial las pruebas que le fueron practicadas a la menor víctima, es decir no indicó porqué tales pruebas no eran idóneas para el resultado alcanzado.

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

Además, las pruebas que la testigo indica no fueron proporcionadas por la perito oficial, esta Sala no advierte que hayan sido solicitadas por la defensa, para su exhibición o estudio, en la etapa intermedia, por lo que su falta de valoración por parte de la perito de la defensa, impide que alcance una conclusión diversa a la que realizó la perito oficial, pues esta se basó en dichas pruebas practicadas a la menor.

Cabe indicar que la falta del seguimiento de protocolos en actuaciones con menores, al ser de carácter orientativo, no limitan la validez del peritaje, pues se advierten como una formalidad que es superada, considerando que la menor víctima, fue la persona sobre la que se practicaron diversas pruebas psicológicas, a través de la información que proporcionó a la experta en psicología, y de las que obtuvo la conclusión especificada al valorar tal prueba.

Por último, en este apartado, se precisa que, en relación a la prueba testimonial a cargo de la fiscalía emitida por *****, a la misma no se le da valor probatorio, toda vez que declaró en relación a las entrevistas que practicó lo que está prohibido

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

de conformidad con el ordinal 385 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

XII.- Pena. Bajo ese contexto y toda vez que esta Sala advierte correcta la determinación del Tribunal primario al haber tenido por acreditado tanto el hecho delictivo de **abuso sexual agravado en grado de tentativa**, como la responsabilidad penal del acusado, **corresponde en este apartado pronunciarse respecto a la pena impuesta al recurrente**, lo cual se hace de la siguiente manera.

Por cuanto a la pena que fue impuesta al sentenciado, de ******* cuatro meses** de prisión de prisión, aun cuando no existe inconformidad alguna respecto de la misma, se considera correcta, tomando en consideración que se le ubicó al sentenciado en un **grado de culpabilidad mínimo**.

Por lo que la pena impuesta se encuentra dentro de dicho grado de culpabilidad, tomando en cuenta el párrafo segundo del artículo 162, del Código Penal del Estado de Morelos, que estipula la **agravante** del delito en estudio, misma que se actualizó, estableciendo una pena **mínima** es de

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

ocho años y tomando en cuenta el artículo 67 del mismo ordenamiento, toda vez que el delito se actualizó en grado de tentativa, en consecuencia, la pena mínima es de dos terceras partes de lo que correspondía por delito consumado, lo que da ***** cuatro meses.

En consecuencia, no existe materia alguna que suplir, ya que aun y cuando este Tribunal, de alzada llegara a la conclusión de que la pena impuesta por el Tribunal primario es incorrecta, atendiendo al principio de *non reformatio in peius*, se vería imposibilitado para modificar la misma ya que el apelante es el acusado, en cuyo caso no se puede modificar en su perjuicio, así que al ser acorde la pena impuesta con el grado de culpabilidad en que se ubicó al sujeto activo, y no se advierte deficiencia alguna que suplir en tal aspecto, debe confirmarse la determinación de primer grado en cuanto a dicho tópico.

Toda vez que la pena impuesta es privativa de libertad, deberá realizarse a la misma la deducción del tiempo que el ahora sentenciado ha estado privado de su libertad personal, contado a partir de su detención material, que fue el día el

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

veintiséis de julio de dos mil diecinueve, y que, al día de hoy, **16 de marzo de 2021** corresponde a **01 año, 07 meses y 26 días**, salvo error aritmético, por lo que tal temporalidad se le deberá restar al sentenciado de la pena privativa de la libertad que le fue impuesta.

Por otra parte, en suplencia de la queja se advierte que el Tribunal de origen en el resolutivo **OCTAVO** de la sentencia combatida, señaló, que al causar ejecutoria la sentencia: *"póngase al acusado a disposición jurídica del Juez de Ejecución que por turno le corresponda conocer, ello a través de la Subadministradora de Salas de este Tribunal, así como ante la autoridad administrativa que depende del Poder Ejecutivo Estatal, encargada de operar el sistema penitenciario..."*. De lo cual se podría interpretar que se encuentra a disposición jurídica de la autoridad administrativa.

Lo cual se estima incorrecto ya que la designación del lugar en donde habrá de compurgarse la sanción privativa de la libertad constituye un acto que forma parte de la ejecución de las penas y, en consecuencia, resulta competencia **exclusiva del Juez de ejecución.**

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

Por consiguiente, se deberá **MODIFICAR** el punto resolutivo **OCTAVO** de la sentencia de primera instancia, por cuanto al tópicó referido.

Tiene aplicación las siguientes Jurisprudencias:

Jurisprudencia emitida por el Pleno de la SCJN, de la Décima Época, en Materia(s): Constitucional, Penal, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro XIII, Octubre de 2012, Tomo 1, Tesis: P./J. 17/2012 (10a.), Página: 18. Registro: **2001988**. Rubro y texto:

PENAS. SU EJECUCIÓN ES COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL, A PARTIR DEL 19 DE JUNIO DE 2011. *Con la entrada en vigor el 19 de junio de 2011 de la reforma a los artículos 18 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, se introdujo el modelo penitenciario de reinserción social y judicialización del régimen de modificación y duración de las penas, al ponerse de manifiesto que no sería posible transformar el sistema penitenciario del país si la ejecución de las penas seguía bajo el control absoluto del Poder Ejecutivo; de ahí que para lograr esa transformación se decidió reestructurar el sistema, circunscribiendo la facultad de administrar las prisiones al Poder Ejecutivo y confiriendo exclusivamente al Poder Judicial la de ejecutar lo juzgado, para lo cual se creó la figura de los "Jueces de ejecución de sentencias", que dependen*

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

del correspondiente Poder Judicial. Lo anterior pretende, por un lado, evitar el rompimiento de una secuencia derivada de la propia sentencia, pues será en definitiva el Poder Judicial, de donde emanó dicha resolución, el que vigile el estricto cumplimiento de la pena en la forma en que fue pronunciada en la ejecutoria y, por otro, acabar con la discrecionalidad de las autoridades administrativas en torno a la ejecución de dichas sanciones, de manera que todos los eventos de trascendencia jurídica que durante la ejecución de la pena puedan surgir a partir de la reforma constitucional, quedan bajo la supervisión de la autoridad judicial en materia penal, tales como la aplicación de penas alternativas a la de prisión, los problemas relacionados con el trato que reciben cotidianamente los sentenciados, la concesión o cancelación de beneficios, la determinación de los lugares donde debe cumplirse la pena y situaciones conexas.

Jurisprudencia de la Décima Época, en Materia(s): Constitucional, Penal, emitida por la Primera Sala de la SCJN, Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 36, Noviembre de 2016, Tomo II, Tesis: 1a./J. 59/2016 (10a.), Página: 871, Registro: **2013069**. Rubro y texto:

“PENAS PRIVATIVAS DE LIBERTAD. LA DESIGNACIÓN DEL LUGAR EN EL QUE HABRÁ DE COMPURGARSE, CONSTITUYE UNA RESOLUCIÓN QUE FORMA PARTE DE LA ETAPA DE EJECUCIÓN DE LAS PENAS Y, POR LO TANTO, SU DEFINICIÓN ES COMPETENCIA EXCLUSIVA DEL PODER JUDICIAL. *La designación del lugar*

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

en el que el sentenciado deberá compurgar la pena privativa de libertad que se le ha impuesto, constituye un acto que forma parte de la ejecución de las penas y, en consecuencia, de conformidad con lo sostenido por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la tesis de jurisprudencia P./J. 17/2012 (10a.), (1) su definición es competencia exclusiva del Poder Judicial. Lo anterior, porque la posibilidad del sentenciado de compurgar su pena en el centro de reclusión más cercano a su domicilio constituye un derecho humano que se encamina a propiciar su reintegración a la comunidad; de ahí que esta determinación sea un acto susceptible de vulnerar los derechos humanos del sentenciado, por lo que acorde con el enfoque proteccionista expuesto por el Constituyente Permanente en la reforma de 18 de junio de 2008, resulta idóneo que sea el Poder Judicial, en su papel de garante, el que se pronuncie sobre tal aspecto, a efecto de evitar actuaciones arbitrarias por parte de la autoridad. Esta conclusión resulta armónica con la distribución de competencias establecida por el Constituyente en relación con el sistema penitenciario, pues debe decirse que esta designación resulta ajena a las facultades de administración reservadas al Poder Ejecutivo, toda vez que dicho acto no se encamina a la organización interna de los centros penitenciarios, sino que atañe a la esfera de derechos de los condenados a compurgar una pena privativa de libertad, de ahí que deba considerarse dentro de las facultades exclusivas de la autoridad judicial".

XIII.- Reparación del daño.

Ahora bien, toda vez que no existe condena en relación al pago del daño patrimonial, esta Sala no entra al estudio de dicho concepto, toda vez que el recurrente es el sentenciado.

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

Por otra parte, se procede a dar contestación al agravio en relación a la reparación del daño moral a la que el sentenciado fue condenado por la cantidad de *******(**00/100 m.n.)**.

Al efecto el Tribunal primario, consideró que tal monto por concepto de reparación del daño tiene su fundamento en los artículos 1347, 1348 y 1348 Bis del Código Civil del Estado de Morelos, y considerando que los valores lesionados no tienen precio, por lo que la cantidad a la que fue condenado sirva para el pago de terapias psicológicas, a razón de *****por sesión, con base en la opinión de la psicóloga ***** **, quien expuso que la terapia psicológica en Cuautla tiene un costo entre *****, recomendado dos a tres sesiones por semana durante *****.

En el agravio en estudio, el sentenciado indica en esencia, que la condena por este tópico es excesiva, que no se encuentra fundada y motivada, que falta prueba que justifique, que la Psicóloga ***** **, en su pericial nunca cuantificó el número de sesiones que debe tomar la menor, ni el precio.

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

Tales agravios son **INFUNDADOS**.

Este Tribunal de Alzada, advierte que la condena de la reparación del daño moral, se encuentra debidamente fundada y motivada, en virtud de lo siguiente:

Es oportuno señalar que la fracción IV apartado C del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que entró en vigor en marzo del 2001, a la letra dice:

"Artículo 20 apartado C.- De la víctima o del ofendido.

Fracción I...; II...; III...; VI.- Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño y el Juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La Ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño."

Por lo que como se advierte, la reparación del daño es una pena pública, obligando al juzgador a condenar a dicha reparación cuando la sentencia sea condenatoria, incluso aún y cuando esta no hubiese sido solicitada por el ministerio público o sus causahabientes; hipótesis que no se actualizó en

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

el presente caso ya que dicha condena si fue debidamente solicitada por el Representante social.

Tenemos que, para determinar el monto a cubrir por reparación del daño, el Código Civil del Estado de Morelos indica en el artículo 1347 lo siguiente:

**“ARTICULO 1347.-
CUANTIFICACION DE LA
REPARACION DEL DAÑO.** *La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago total de los daños y perjuicios de orden patrimonial y moral.
La valorización de tales daños y perjuicios se hará por el Juez, condenando al pago de una reparación total en los casos de daño a las cosas...*”

Por tanto, la reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando sea imposible, como acontece en el caso en estudio, en el pago total de los daños, - en este caso de carácter moral-, por lo que la ley otorga al juez la facultad de realizar la valorización de tales daños.

Respecto al daño moral, sirve de fundamento los artículos 1348 y 1348 BIS del Código Civil del Estado de Morelos que dicen:

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

“ARTÍCULO 1348. DAÑO

MORAL. *Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físico, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de la persona”.*

“ARTÍCULO 1348-BIS. *Cuando una acción u omisión que configuren un hecho ilícito produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material.(...)*

(...) El monto de la indemnización lo determinara el Juez prudentemente, tomando en cuenta las siguientes situaciones:

- a) Los derechos lesionados;*
- b) El grado de responsabilidad;*
- c) La situación económica del responsable y la de la víctima; y,*
- d) Las demás circunstancias propias del caso...”*

Tenemos que para determinar el monto a cubrir por dicho concepto, la ley otorga al juez la **facultad discrecional** de fijar de manera **prudente** la misma, debiendo tomar en cuenta para ello los valores espirituales que hayan resultado lesionados a la persona ofendida o víctima, y que pueden ser el afecto, honor, prestigio, estimación de las cosas o integridad de las personas, además se presume el daño moral cuando se menoscabe la integridad psíquica de una persona.

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

Por lo que, desprendiéndose de la causa penal principal que ha quedado plenamente acreditado el cuerpo del delito de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO en grado de tentativa**, así como la responsabilidad penal del sentenciado, como autor directo y en forma de acción dolosa, resulta innegable que se debía determinar por parte del Tribunal Primario cantidad líquida a cubrir para compensar a la víctima, tal y como lo realizó, tomando para ello en consideración:

a) El tipo de derecho o interés lesionado.

Que el delito por el cual se dictó sentencia condenatoria necesariamente repercutió en el ámbito psicológico de la víctima, lesionando con su actuar valores como la dignidad, el honor, la autoestima, libertad sexual y normal desarrollo psicosexual de una menor de edad que resulta además ser su familiar.

b) La existencia del daño y su nivel gravedad.

El daño se acredita por la comisión del evento delictivo y su gravedad, conforme a la opinión de la perito **SUSANA OLMEDO *******, quien informó en audiencia: que la

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

víctima, << sí presenta un daño emocional y psicológico, y que su desarrollo psicológico moral y psicosexual se encuentran altamente comprometidos.

c) Los gastos devengados y gastos por devengar derivados del daño moral.

De igual forma se toma en consideración la opinión de la perito SUSANA OLMEDO ***** , prueba que debe ser valorada, conforme al interés superior de la menor víctima, pues la experta informó en audiencia:

Que la terapia psicológica en Cuautla tiene un costo entre ***** , y además la menor necesitaría psicoterapia, recomienda de dos a tres sesiones por semana por un aproximado de ***** para que el menor logre, uno: elaborar el evento traumático que para él ha sido significativo y que esto no tenga ningún impacto posterior.>>

Pericial a la que se le ha dado valor conforme a las máximas de la experiencia y los conocimientos científicos, por ser una opinión

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

emitida por una experta en el área de la psicología y de la que se advierte el costo por futuras terapias psicológicas en favor de la víctima, por lo que es prueba idónea y suficiente para acreditar la existencia del daño moral, con independencia que las partes no hayan desahogado prueba para la audiencia de reparación del daño.

Sin que para ello sea limitante que el sentenciado indique que la perito de la fiscalía, no especificó, el costo de la terapia, o número de sesiones en su dictamen, pues, tal información no fue reconocida por la psicóloga al rendir declaración, sino que es expresión del sentenciado, por lo que no se sometió al debate contradictorio.

Además, lo declarado por la psicóloga, respecto el costo por sesión y el lapso de estas, no contradice las máximas de la experiencia por lo que la cifra entre ***** por sesión de psicoterapia, es verosímil, al no ser excesiva.

d)El grado de responsabilidad del sentenciado.

Misma que quedó acreditada en su calidad de autor directo, en forma de acción dolosa.

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

e) Situación económica del sentenciado

Por último, no es limitante que el acusado considere excesivo el monto, y que no se encuentra en sus posibilidades el pago, lo cual resulta **INFUNDADO** pues confrontado con el daño causado, por la comisión del ilícito la cifra de *****se considera prudente.

Lo anterior en virtud de que la experta en psicología estimó que el pago de sesiones de psicoterapia ronda entre *****, por lo que la cifra de quinientos pesos, es una media prudente, que al ser multiplicada por 780 (a razón de tres sesiones semanales por *****), dan como total el pago de la reparación del daño al que fue condenado.

Aquí cabe acotar para reforzar la anterior consideración, que para el pago de la reparación del daño moral, la situación económica del sentenciado no es definitiva para el establecimiento del quantum²¹, pues no corresponde a mayor posibilidad, mayor condena; y que si bien no existen mayores datos sobre la posibilidad económica del

²¹ Tal consideración se extraen del Amparo Directo en Revisión **4646/2014** emitido por la Primera Sala de la SCJN.

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

sentenciado en la causa penal, ello no puede operar en perjuicio de la víctima, sino que conforme a los parámetros analizados, se arriba a la conclusión de que el interés lesionado de la víctima, la existencia del daño, los gastos futuros derivados del daño moral y el grado de responsabilidad del sentenciado, son suficientes para imponer la condena, al haber resultado esta prudente y fijada de manera discrecional por el Tribunal de enjuiciamiento, conforme a lo valorado en este considerando.

Por lo que al ser una facultad discrecional del juzgador la imposición de dicha pena, la cantidad liquida de ***** (*****00/100), a juicio de los que resuelven se encuentra ajustada a derecho y por tanto debe confirmarse, en virtud de que la libertad sexual y normal desarrollo psicosexual de la víctima no puede restituirse y por tanto, es viable considerar que el pago de una cantidad de dinero que resulte suficiente para el pago de posibles terapias o procesos que le ayuden a sobrellevar el hecho delictivo que sufrió.

Por último, en suplencia de la queja deficiente, toda vez que el sentenciado invoca el

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

artículo 40 del Código Penal vigente del Estado de Morelos, que dispone:

"ARTÍCULO 40.- Atendiendo al monto de los daños y perjuicios y a la capacidad económica del obligado, el tribunal podrá fijar plazos para el pago, sin exceder de un año. Para ello podrá requerir el otorgamiento de garantía."

En consecuencia, a efecto de hacer efectivo el pago de la reparación del daño en favor de la víctima, se dejan a salvo los derechos del sentenciado, para que realice la petición contenida en dicho numeral, misma que deberá realizar ante el Juez de Ejecución.

Por lo anteriormente expuesto, al haber resultado **INFUNDADOS** en una parte los agravios del recurrente y **suplidos en su deficiencia**, lo tocante a la autoridad de ejecución de la pena, es procedente **MODIFICAR** el punto resolutive **OCTAVO** de la resolución recurrida, por lo que con fundamento en los artículos 14, 16 y 19 Constitucionales y 467, 471, 474, 475, 477 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales vigente, es de resolver y,

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

SE RESUELVE:

PRIMERO.- Se **MODIFICA** el resolutivo **OCTAVO** de la sentencia definitivaalzada, para quedar como a continuación se indica:

(...)

OCTAVO. - Asimismo una vez que cause ejecutoria la presente resolución de conformidad con lo que establecen los artículos 100 a 102 de la Ley Nacional de Ejecución Penal, póngase al acusado a disposición jurídica del **Juez de Ejecución** que por turno le corresponda conocer, ello a través de la Subadministradora de Salas de este Tribunal, al sentenciado ***** , remitiéndose copia certificada donde conste la presente resolución a efecto de integrar la carpeta respectiva, dando inicio al procedimiento de ejecución, para el debido y exacto cumplimiento de la sanción impuesta.

(...)

SEGUNDO.- Se **CONFIRMAN** el resto de puntos resolutivos de la sentencia de Primera Instancia que se analizó.

TERCERO.- Toda vez que la pena impuesta es privativa de libertad, deberá realizarse a la misma la deducción del tiempo que el ahora sentenciado ha estado privado de su libertad personal, contado a partir de su detención material, que fue el día el dieciocho de julio de dos mil

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

diecinueve, y que al día de hoy, **16 de marzo de 2021** corresponde a **01 año, 07 meses y 26 días**, salvo error aritmético, por lo que tal temporalidad se le deberá restar al sentenciado de la pena privativa de la libertad que le fue impuesta.

CUARTO.- Con copia autorizada del presente fallo, remítase testimonio al Juez de Ejecución y al Director de la Cárcel Distrital de Cuautla, Morelos, para los efectos a que haya lugar; háganse las anotaciones en el libro de gobierno de este Tribunal y en el momento oportuno archívese el presente toca penal como asunto totalmente concluido.

QUINTO.- En este acto, quedan debidamente notificadas las partes intervinientes, y se ordena notificar al Representante Legal del Sistema de Desarrollo Integral de la Familia, DIF, Morelos.

A S I, por unanimidad lo resolvieron y firman los Magistrados que integran la Sala del Tercer Circuito del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos; en el presente asunto, Licenciadas **BERTHA LETICIA RENDÓN MONTEALEGRE** Presidenta de Sala, **MARÍA**

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

IDALIA FRANCO ZAVALA, integrante y
Licenciado **ANDRÉS HIPÓLITO PRIETO**
ponente e integrante, y quien presidió la audiencia.

Las firmas que calzan la presente resolución corresponden al Toca Penal: 37/2020-CO-8, deducido de la Causa Penal: JOC/02/2020. AHP/JACA