

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

VISTAS las actuaciones del toca penal número **71/2021-17-OP**, a fin de resolver el recurso de **APELACIÓN** interpuesto por el sentenciado *********, en contra de la **sentencia definitiva de seis de enero de dos mil veintiuno**, emitida por el Tribunal de Enjuiciamiento integrado por la M en D. **MARÍA LUISA DE JESÚS RODRÍGUEZ CADENA y los licenciados RAMÓN VILLANUEVA URIBE y GLORIA ANGÉLICA JAIMES SALGADO**, en la Causa Penal **JO/041/2020**, que se siguió en contra del sentenciado antes mencionado, por el delito de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO**, en perjuicio de la menor de edad de iniciales *********; y,

R E S U L T A N D O:

1.- El día indicado, el Tribunal de Enjuiciamiento dictó la sentencia materia de alzada bajo los siguientes puntos resolutivos:

“(…) **PRIMERO.-** Por unanimidad, se tiene que se acreditó plenamente los elementos del hecho delictivo de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO**, previsto y sancionado en el artículo 162 primer y segundo párrafo del Código Penal vigente en el Estado de Morelos, en agravio de la **MENOR DE EDAD DE INICIALES *******, REPRESENTADA POR SU SEÑOR PADRE EL C. ***** .

SEGUNDO.- El acusado *******, de generales establecidas al inicio de esta resolución **ES PENALMENTE RESPONSABLE** en la comisión del delito de **ABUSO SEXUAL AGRAVADO** previsto y sancionado en el artículo 162 primer y segundo párrafo del Código Penal vigente en el Estado de Morelos, en agravio de la **MENOR DE EDAD DE INICIALES *******, REPRESENTADA POR SU SEÑOR PADRE EL C. *******.

TERCERO.- Se condena a *******, por la comisión del delito mencionado a una sanción de ******* **DE PRISIÓN**, lo anterior en virtud de lo plasmado en la presente resolución, pena corporal de mérito deberá compurgar el hoy sentenciado en que para el efecto designe el ejecutivo el lugar del Estado y a disposición del Juez de Ejecución que por turno corresponde conocer en caso de que llegare a quedar a su disposición.

CUARTO.- Se condena a *******, al pago únicamente de la **REPARACIÓN DEL DAÑO MORAL**, en los términos precisados en la presente resolución.

QUINTO.- No ha lugar a conceder al sentenciado *******, el beneficio de la sustitución de la pena privativa de la libertad, ello en términos de los razonamientos expuestos en el capítulo correspondiente de la resolución emitida.

SEXTO.- AMONÉSTESE Y APERCIBASE al sentenciado *******, para que se abstenga de cometer un nuevo delito, en términos de lo dispuesto por los artículos 47 y 48 del Código Penal vigente en el Estado.

SÉPTIMO.- Se suspenden sus derechos o prerrogativas al ahora sentenciado *******, por el mismo término de la pena impuesta, conforme a lo dispuesto por el artículo 38 fracción VI de la Constitución Política de los Estados

Unidos Mexicanos; 49 y 50 del Código Penal vigente en el Estado; así como el artículo 162 párrafos III y V del Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales, para lo cual, **una vez que cause ejecutoria la presente resolución, se ordena enviar el oficio respectivo** al Órgano correspondiente (INSTITUTO NACIONAL ELECTORAL). Ahora bien, de conformidad con lo establecido en el convenio de apoyo y colaboración celebrado entre el Instituto Nacional Electoral y el Tribunal Superior de Justicia del Estado, publicado en el Periódico Oficial de fecha 02 dos de abril de 2003 dos mil tres, hágase saber al sentenciado que una vez que sea concluida la condena impuesta y rehabilitado en sus derechos políticos, deberá solicitar su alta al Padrón Electoral ante el Instituto Nacional Electoral por conducto del Registro Federal de Electores.

OCTAVO.- Gírese oficio a la administración de salas de juicios orales del Primer Distrito Judicial, para que por su conducto, una vez que cause ejecutoria la presente resolución, envíe la misma al Juez de Ejecución de Sanciones que por turno le corresponda conocer.

NOVENO.- HÁGASE SABER A LAS PARTES que la presente determinación es recurrible mediante el recurso de apelación, en términos de los artículos 468 del Código Nacional de Procedimientos Penales aplicable, y que cuentan con un plazo de DIEZ DÍAS a partir de la legal notificación.

DÉCIMO.- Se determina eximir totalmente de gastos procesales a las partes técnicas y procesales, en razón de que las partes no acreditaron en juicio las

erogaciones realizadas con motivo de la tramitación del presente asunto.

DÉCIMO PRIMERO.- QUEDAN NOTIFICADOS de la presente determinación, el Agente del Ministerio Público, la Asesora Jurídica, la defensa particular, así como el sentenciado ***** , haciéndose la notificación personal a la representante legal de la víctima por conducto de esta autoridad judicial.

NOTÍFIQUESE Y CÚMPLASE (...)”.

2.- Por escrito presentado con fecha veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, el sentenciado ***** , interpuso el recurso de **Apelación** en contra de la sentencia emitida el seis de enero de dos mil veintiuno, haciendo valer los agravios que dice le irroga la referida resolución, por lo que la autoridad primaria tras notificar a las partes y correrles traslado, remitió a esta Alzada las constancias correspondientes así como copia certificada del registro de audio y video de la audiencia de juicio oral, avocándose este Cuerpo Colegiado al conocimiento del recurso interpuesto.

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

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

I. De la competencia, idoneidad, oportunidad y legitimidad en el recurso. Esta Tercera Sala del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Judicial del Estado de Morelos, es **competente** para resolver el recurso de **Apelación** interpuesto, en términos de lo dispuesto por los artículos 99, fracción VII, de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Morelos; 2, 3, fracción I, 4, 5, fracción I, 37 de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Morelos; los diversos ordinales 456, 458, 468, 471, 475, 478 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

El recurso de apelación es **idóneo**, en virtud de que se interpuso en contra de sentencia definitiva, lo que conforme a los casos previstos por el artículo 468 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es apelable.

El recurrente se encuentra **legitimado** para interponer el presente recurso, por tratarse de una sentencia condenatoria para su persona, por lo que le atañe combatirla al considerarse agraviado por dicha determinación en términos de lo previsto por el artículo 456 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Finalmente, el **recurso de apelación** fue presentado **oportunamente** por el sentenciado, en

virtud de que la sentencia que recurre fue emitida el seis de enero de dos mil veintiuno, siendo que los **diez días** que dispone el ordinal 471 párrafo segundo del Código Nacional de Procedimientos Penales, para interponer el recurso de apelación, comenzaron a correr al día siguiente de su notificación, conforme a lo dispuesto por el artículo 82 último párrafo del invocado ordenamiento legal.

Así se tiene, que dicho término comenzó a correr el quince de febrero de dos mil veintiuno y feneció el veintiséis del mes y año en cita, ya que de conformidad con el acuerdo 023/2020 emitido por el Pleno del Tribunal Superior de Justicia de la Entidad, en sesión ordinaria del veintitrés diciembre de dos mil veinte, se decretó la suspensión de labores del veinticuatro de diciembre de dos mil veinte al diez de enero de dos mil veintiuno, con motivo de la emergencia sanitaria provocada por el Coronavirus SARS- CoV2 y la enfermedad COVID-19, decretando que no correrían plazos ni términos procesales durante ese periodo, lo que se prorrogó hasta el catorce de febrero de dos mil veintiuno, como así se contiene en el acuerdo 001/2021, emitido por el Pleno en mención; mientras que los días veinte y veintiuno de febrero de la citada anualidad, fueron días inhábiles a corresponder a sábado y domingo, respectivamente; siendo que el medio de impugnación fue presentado el veintiséis de febrero de dos mil veintiuno, último de los días con que se

contaba para recurrir la sentencia, por tanto, el recurso fue interpuesto en tiempo.

En las relatadas consideraciones, se concluye que el recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva de **seis de enero de dos mil veintiuno**, emitida por el Tribunal de Enjuiciamiento, es el medio de impugnación idóneo para combatirla, el sentenciado se encuentra legitimado para interponerlo y se presentó de manera oportuna.

II. Relatoría: Destacan como aspectos esenciales en el trámite del proceso en primera instancia, los siguientes:

a) La Juez de Control del Distrito Judicial Único en el sistema acusatorio, en el auto de apertura a juicio oral, citó como hecho ilícito que da sustento a la acusación presentada por la Fiscalía, el siguiente:

*“Cuando la menor víctima de iniciales ***** , tenía la edad de 6 años, que cursaba primer año de primaria, en el año 2016, sin que la menor víctima por su edad pueda recordar la fecha exacta, pero fue un día que la menor no fue a la escuela, a las 12:00 horas del día, el C. ***** , quien es su tío, pasó por la menor víctima a su casa y la llevó al domicilio ubicado en CALLE ***** , JIUTEPEC, MORELOS, le quitó la ropa y metió a bañar a la menor víctima, quien se bañó sola, y cuando salió de bañarse, el sujeto activo no le puso la ropa, la metió al cuarto de él y estando parada la*

*menor víctima le comenzó a tocar varias partes de su cuerpo, entre ellas, las partes íntimas de la menor, sus pechos, la vagina, le sobaba los pechos con sus dos manos, después le metió los dedos en sus labios vaginales, después la aventó a la cama y el C. ***** se empezó a quitar la ropa, se le encimó a la menor víctima, la comenzó a besar en la boca y le comenzó a rozar su pene de arriba abajo en su vagina, y después se vistió. Provocando en la menor víctima un daño Moral y/o psicológico”.*

b) Seguido el procedimiento y observando las reglas que lo rigen, el Tribunal de Enjuiciamiento, en audiencia dictó sentencia definitiva, en la que declaró la acreditación del delito de ABUSO SEXUAL AGRAVADO, en agravio de la menor de edad de iniciales ***** , así como plenamente demostrada la responsabilidad penal de ***** , en la comisión de dicho delito, decretando sentencia condenatoria en su contra, imponiéndole una sanción de ***** DE PRISIÓN, así como también fue condenado al pago de la reparación del daño moral, estableciendo que no ha lugar a conceder al sentenciado el beneficio de la sustitución de la pena privativa de la libertad, ordenando se le amoneste y aperciba para que se abstenga de cometer un nuevo delito, suspendiéndole sus derechos o prerrogativas.

c) En contra de la sentencia anteriormente destacada, por propio derecho el

sentenciado *****, interpuso el recurso de apelación que ha dado motivo a la presente.

III. Análisis y resolución del recurso.

Citados los precedentes del caso, así como conocidos también los motivos de agravio opuestos por el recurrente, una vez que este Tribunal de Alzada ha examinado los registros contenidos en audio y video, determina que son infundados los agravios del recurrente, en atención a lo siguiente:

En su primer agravio el recurrente afirma violación al debido proceso por reemplazo de un juez, que repercute en la violación al principio de continuidad, que se verificó cuando la Juez presidente (sic) y juez relatora, resolvieron seguir conociendo del juicio que ya había iniciado y que había sido interrumpido por causa de enfermedad del Juez entonces presidente MARTÍN EULALIO DOMÍNGUEZ CASARRUBIAS.

Agravio que es infundado en los términos pretendidos por el recurrente.

Para una mejor comprensión del asunto se hace necesario precisar que la primera audiencia celebrada para el inicio del juicio oral que nos ocupa, se dio el trece de noviembre de dos mil veinte, ocasión en la que no inició, debido a que la defensa particular del acusado planteó la posibilidad de llevar

a cabo un procedimiento abreviado, afirmando que por falta de comunicación con su cliente no se aceptó dicha salida alterna que fue planteada por la representación social, pero después de platicar con él y explicarle en qué consistía el mismo, el acusado estaba de acuerdo, sin embargo la audiencia intermedia ya se había celebrado con la correspondiente emisión del auto de apertura a juicio oral; por lo que, el Tribunal de Enjuiciamiento señaló nuevo día y hora para continuar con la audiencia y dar oportunidad a la agente del ministerio público verificara con su superior jerárquico sobre la oportunidad de llevar a cabo un procedimiento abreviado.

Así, el veintisiete de noviembre de dos mil veinte, la agente del Ministerio Público en audiencia hizo saber que su superior jerárquico no había autorizado la celebración de un procedimiento abreviado, por ya no ser el momento procesal oportuno; a lo cual, la defensa particular solicitó se le permitiera de manera personal platicar con los superiores jerárquicos de la representación social a efecto de lograr la autorización del procedimiento abreviado, lo que le fue autorizado por el Tribunal de Enjuiciamiento.

El veintisiete de noviembre de dos mil veinte, el defensor particular hizo saber que no obstante haber realizado las gestiones

correspondientes no logró se autorizara por parte de los superiores jerárquicos de la agente del ministerio público la celebración del procedimiento abreviado; no obstante lo cual, realizó el planteamiento respecto ante el Tribunal de enjuiciamiento, integrantes que no acordaron favorable su solicitud por ya no ser el momento procesal oportuno. Situación por la cual, se declaró abierta la audiencia de debate de juicio oral, en la cual se hizo saber el contenido de la acusación y las partes formularon sus alegatos de apertura, señalando nueva fecha para la continuación de la misma.

Lo cual aconteció el treinta de noviembre de dos mil veinte, ocasión en la que solo comparecieron dos de los integrantes del Tribunal de Enjuiciamiento, quienes hicieron saber a las partes que el Juez Presidente se encontró enfermó y a la espera del resultado de sus análisis, por lo que se señaló nueva fecha para la continuación del juicio oral.

Así, el cuatro de diciembre de dos mil veinte, de nueva cuenta solo comparecieron dos jueces del Tribunal de Enjuiciamiento, haciendo del conocimiento que el Juez Presidente dio positivo a la enfermedad COVID-19, por lo que se encontraba en descanso y retiro, para efectos de no contaminar, al ser una regla impuesta por la Secretaria General de Salud (sic), que por tal motivo y a efecto de

salvaguardar los derechos humanos de la menor víctima, quien tendría que comparecer y no provocar una nulidad en lo posterior, es que solicitó dicho Tribunal por mayoría que se remplazara el Juez, tomando en consideración el estado procesal en que se encontraban, esto es, solo se habían escuchado los alegatos de apertura de las partes, lo que implicaba que el Tribunal hasta ese momento no había percibido ninguna prueba y por lo tanto la ley exige que los jueces estén presentes cuando ya se ha percibido la prueba y en el caso no se había llegado a ese punto procesal, de ahí que pidieron la sustitución del Juez, lo que así sucedió.

Así las cosas, el dieciséis de diciembre de dos mil veinte, estando integrado el Tribunal de Enjuiciamiento con el nuevo Juez, se continuó con la audiencia de debate de juicio oral en la cual se declaró nulo los alegatos de apertura de las partes, volviéndose a formular por las partes, continuando con el curso de la audiencia.

Con vista en lo anterior, es que este Cuerpo Colegiado advierte infundado que con el proceder del Tribunal de Enjuiciamiento se haya vulnerado el debido proceso y el principio de continuidad que rige en el sistema acusatorio adversarial en que nos encontramos.

Esto es así, pues en relación a la falta de continuidad que alega el recurrente, refiriéndose este principio a que las audiencias se llevarán a cabo de forma continua, sucesiva y secuencial, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 7 del Código Nacional de Procedimientos Penales, siendo evidente que esto fue así en el presente asunto, ya que se fue señalando fecha para la celebración de la audiencia de manera continua, sucesiva y secuencial, en la cual, en cada una se fueron superando o realizando acciones que resolvieran la situación que se suscitaba en el momento, esto es, en las primeras audiencias se superó la pretensión de la defensa particular de regresar el presente asunto a efecto de poder llevar un procedimiento abreviado, posteriormente el hecho de que el Juez Presidente del Tribunal de Enjuiciamiento, se vio afectado en su salud por la enfermedad COVID-19,.

Ahora bien, afirma el recurrente que en el presente asunto se debió actuar conforme a lo dispuesto por los artículos 351 y 352 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que al no haberse hecho así es que se vulneró el debido proceso, numerales que establecen:

“Artículo 351. Suspensión

La audiencia de juicio podrá suspenderse en forma excepcional por un plazo máximo de diez días naturales cuando:

I. Se deba resolver una cuestión incidental que no pueda, por su naturaleza, resolverse en forma inmediata;

II. Tenga que practicarse algún acto fuera de la sala de audiencias, incluso porque se tenga la noticia de un hecho inesperado que torne indispensable una investigación complementaria y no sea posible cumplir los actos en el intervalo de dos sesiones;

III. No comparezcan testigos, peritos o intérpretes, deba practicarse una nueva citación y sea imposible o inconveniente continuar el debate hasta que ellos comparezcan, incluso coactivamente por medio de la fuerza pública;

IV. El o los integrantes del Tribunal de enjuiciamiento, el acusado o cualquiera de las partes se enfermen a tal extremo que no puedan continuar interviniendo en el debate;

V. El Defensor, el Ministerio Público o el acusador particular no pueda ser reemplazado inmediatamente en el supuesto de la fracción anterior, o en caso de muerte o incapacidad permanente, o

VI. Alguna catástrofe o algún hecho extraordinario torne imposible su continuación.

El Tribunal de enjuiciamiento verificará la autenticidad de la causal de suspensión invocada, pudiendo para el efecto allegarse de los medios de prueba correspondientes para decidir sobre la suspensión, para lo cual deberá anunciar el día y la hora en que continuará la audiencia, lo que tendrá el efecto de citación para audiencia para todas las partes. Previo a reanudar la audiencia, quien la presida resumirá brevemente los actos cumplidos con anterioridad.

El Tribunal de enjuiciamiento ordenará los aplazamientos que se requieran, indicando la hora en que continuará el

debate. No será considerado aplazamiento ni suspensión el descanso de fin de semana y los días inhábiles de acuerdo con la legislación aplicable.

“Artículo 352. Interrupción

Si la audiencia de debate de juicio no se reanuda a más tardar al undécimo día después de ordenada la suspensión, se considerará interrumpido y deberá ser reiniciado ante un Tribunal de enjuiciamiento distinto y lo actuado será nulo.”

Siendo infundado lo expuesto por el recurrente, ya que contrario a su apreciación del recurrente, las hipótesis que contemplan dichos numerales, no se materializaron en el presente asunto, se explica:

La disposición legal invocada, contempla diversos supuestos bajo los cuales procede la suspensión del juicio, siendo de interés en el caso que nos ocupa, la prevista en el artículo 351 fracción IV del Código Nacional de Procedimientos Penales, que dispone que el juicio podrá suspenderse cuando el o los integrantes del Tribunal de enjuiciamiento, el acusado o cualquiera de las partes se enfermen a tal extremo que no puedan continuar interviniendo en el debate.

Ahora bien, en la audiencia de treinta de noviembre de dos mil veinte, se hizo del conocimiento que el Juez Presidente se encontraba enfermo y que estaba pendiente conocer el resultado de sus

análisis; en ese sentido es evidente que aún no era aplicable la hipótesis que se viene mencionando, ya que se desconocía si la enfermedad del Juez Presidente le impedía continuar con el juicio, por lo tanto, no era procedente suspender el procedimiento sino como se hizo, se señaló nueva fecha.

En la audiencia de cuatro de diciembre de dos mil veinte, se hizo del conocimiento los resultados de los análisis del Juez Presidente, siendo que dio positivo a Covid-19, motivo por el cual ya no podía continuar con la audiencia de juicio oral; siendo este momento en el que pudo haberse decretado la suspensión del procedimiento; sin embargo, como bien lo ordenaron por mayoría del Tribunal de Enjuiciamiento, dado el estado en que se encontraba la audiencia de debate de juicio oral, se ordenó y se requirió la designación de un nuevo Juez que integrara el Tribunal de Enjuiciamiento.

Se estima correcto lo ordenado por el Tribunal de Enjuiciamiento que actúa por mayoría, ya que no se debe perder de vista que hasta ese momento sólo se habían llevado a cabo los alegatos de apertura, esto es, aún no se había desahogado ningún medio de prueba, además de que no existía la necesidad de suspender el procedimiento dado el padecimiento del Juzgador que no le permitiría continuar con el juicio, esto es, el juicio se suspende cuando es incierto si, el Juzgador o de las personas

que contempla la disposición legal no podrá seguir interviniendo en el debate, pero existe la posibilidad de que con posterioridad lo haga, por ello se encuentra íntimamente vinculada dicha disposición con lo dispuesto por el artículo 352 del Código Nacional de Procedimientos Penales, que establece que si la audiencia de debate de juicio no se reanuda a más tardar al undécimo día después de ordenada la suspensión, se considerará interrumpido y deberá ser reiniciado ante un Tribunal de enjuiciamiento distinto y lo actuado será nulo; sin embargo, en el caso que nos ocupa, se conocía que dicho Juzgador ya no podría intervenir en la audiencia, antes de los diez días, de ahí que no era factible suspender el procedimiento, se insiste por conocerse que el Juez no podría incorporarse antes del término establecido.

Motivo por el cual se estuvo en lo correcto de solicitar se nombrara un nuevo Juzgador para la Integración del Tribunal de Enjuiciamiento; haciéndose la aclaración que al no haberse suspendido el procedimiento no aplica el término que contempla el numeral 352 del Código Nacional de Procedimientos Penales; cabe precisar que el recurrente afirma que la audiencia de juicio oral inició el veintisiete de noviembre de dos mil veinte y se reanudó hasta el dieciséis de diciembre de dos mil veinte, por lo que no se reinició a más tardar del undécimo día, lo que no se ajusta a la realidad, puesto que no se debe perder de vista que entre

ambas fechas sí se abrió audiencia, esto es, el treinta de noviembre y cuatro de diciembre de dos mil veinte, en la que se ordenaron cuestiones relativas a la continuación de la audiencia; máxime que, aunque no se decretó la suspensión del procedimiento, no se desatiende que de conformidad con la parte final del numeral 351 del Código Nacional de Procedimientos Penales, no será considerado aplazamiento ni suspensión el descanso de fin de semana, por lo que si bien del cuatro al dieciséis de diciembre de dos mil veinte, transcurrieron más de diez días, cierto es que los días cinco, seis, doce y trece de diciembre de dos mil veinte, correspondieron a sábado y domingo, que conforme a la disposición legal invocada no se consideran aplazamiento ni suspensión.

Por todo ello, lo infundado del primer agravio del recurrente, pues fue correcta la designación de un nuevo Juez para la integración del Tribunal de Enjuiciamiento; luego entonces, correcto que se declarara nulos los alegatos de apertura de las partes, a efecto de que el referido Juez tuviera conocimiento de los mismos de viva voz de los intervinientes, lo que en ningún momento vulnera derechos de las partes, ya que, como bien lo expuso el Tribunal de Enjuiciamiento, hasta el momento no se había desahogado prueba, pues es ésta la que debe ser percibida de manera directa por los Juzgadores atentos al principio de inmediación, el cual exige que la sentencia se dicte por el juez que

dirigió la práctica de las pruebas e impone una inmediata deliberación y fallo de la causa, mismo que no se ha vulnerado en el presente asunto, pues como se ha dicho, al momento en que se sustituyó al Juez que no pudo continuar interviniendo en la audiencia de debate de juicio oral, no se había desahogado ningún medio de prueba.

Sirve de apoyo a lo anterior, en lo conducente, la jurisprudencia sostenida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro digital: 2018013, Décima Época, tesis: 1a./J. 56/2018 (10a.), publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, libro 58, septiembre de 2018, tomo I, página 727, cuyo rubro y texto establecen:

“PRINCIPIO DE INMEDIACIÓN. PARA GARANTIZAR SU EFICACIA EN LA AUDIENCIA DE JUICIO, EL JUEZ QUE DIRIGE LA PRODUCCIÓN DE LAS PRUEBAS DEBE SER EL QUE DICTE LA SENTENCIA, SIN DAR MARGEN A RETRASOS INDEBIDOS.

Los alcances del principio de inmediación, previsto en el artículo 20, apartado A, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en vigor, exigen que la sentencia se dicte por el juez que dirigió la práctica de las pruebas e impone una inmediata deliberación y fallo de la causa. Es así porque con la inmutabilidad del juez, esto es, la identificación física del juzgador que interviene en la formación de las pruebas y del que emite la sentencia, se generan las condiciones que permiten

capitalizar las ventajas de la inmediación en el desarrollo de la audiencia de juicio, pues el contacto personal y directo con el material probatorio lo ubica en una situación idónea para resolver el asunto; de otro modo, dicho beneficio se debilitaría gradualmente si admite un cambio del juez, porque se privaría al proceso de todos los efectos que surgen de la inmediación en su vertiente de herramienta metodológica para la formación de la prueba. Asimismo, la inmediata deliberación y fallo de la causa implican que, apenas producida la prueba, clausurado el debate, debe emitirse el fallo y dictarse la sentencia correspondiente, sin dar margen a retrasos indebidos, pues de estimar lo contrario, es decir, si el juzgador rebasa los plazos legales para emitir su fallo, perdería sentido exigir que sea el mismo juez quien perciba la producción probatoria y el que dicte la sentencia, si esos actos los realiza en momentos aislados, distantes en mucho tiempo unos de otros, interferidos por cuestiones incidentales, debido a que en tal supuesto, las impresiones oportunamente recibidas o las aclaraciones logradas perderán eficacia, ya que para entonces unas vivencias se habrán desvinculado de otras o su sentido unitario se habrá deformado.”

Respecto del segundo agravio que hace valer el apelante donde afirma violación al debido proceso por contaminación de información en la declaración de la víctima, es infundado, atentos a lo siguiente:

Refiere el recurrente que en la audiencia de dieciséis de diciembre de dos mil veinte, la psicóloga que sirvió de apoyo y contención de la menor así como la misma menor víctima, se encontraban presentes desde el inicio de la referida audiencia en la sala de testigo protegido, que por lo tanto escucharon parte de los alegatos de apertura de la Representación Social, a su decir y destacando: El nombre del ahora sentenciado, la edad con la que contaba la menor cuando sucedieron los hechos, que el hecho ocurrió en su domicilio donde supuestamente le realizó tocamientos de índole sexual, que el padre y madre de la menor declararían acerca de la afectación y que quien la agredió es su tío, siendo lo que escuchó ya que al percatarse de la presencia de las antes mencionadas en el lugar indicado, la encargada de salas las retiró de la misma.

Con vista en el registro de audio y video de la audiencia de dieciséis de diciembre de dos mil veinte, este Cuerpo Colegiado advierte del recuadro que corresponde a la sala de testigo protegido, que, como lo afirma el apelante, se encuentra ocupada, advirtiéndose en un primer cuadro a una persona del sexo femenino y al momento en que se le pide se retire del lugar por la encargada de la Sala, entendido esto por el movimiento de las personas que se observan, se retira del lugar y se advierte también la presencia de una menor de edad, que a la postre se

logra identificar que se trata de la menor víctima y la psicóloga que la asiste.

Advirtiéndose que del lapso en que estuvieron las antes mencionadas en la sala de testigo protegido corresponda a parte del momento en que la representación social expuso sus alegatos de apertura; no obstante lo anterior, este Cuerpo Colegiado considera infundado el agravio del recurrente, ya que de la propia audiencia, una vez que las partes exponen sus alegatos de apertura y se inicia con el desahogo de la prueba, siendo la primera precisamente el testimonio de la menor víctima, ya estando en la sala de testigo protegido se identifica que existe un problema técnico¹, esto es, no se escuchaba lo que se decía en la Sala de Audiencias en la sala de testigo protegido, lo que motivo incluso la pausa de la audiencia por aproximadamente un minuto a efecto de lograr que la víctima y psicóloga que se encontraban en la sala de testigo protegido escucharan lo que se decía en la Sala de Audiencias, de ahí lo infundado del agravio del recurrente pues si bien de hecho al momento en que la representación social estableció parte de sus alegatos de apertura la víctima y psicóloga se encontraban en la sala de testigo protegido, a consideración de esta Sala no existió contaminación en su testimonio, ya que éstas no pudieron escuchar lo que se decía, por el

¹ Minuto 12:11 de la audiencia de dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

problema técnico ya precisado, aunado a que no se pierde de vista que al momento en que la representación social vertía sus argumentos la psicóloga que se encontraba en primer plano de acuerdo al registro de audio y video se encontraba atenta a su teléfono celular.

En su tercer y cuarto agravio el recurrente hace valer una indebida motivación en el estudio de los elementos del delito, refiriéndose al elemento relativo a la ejecución de un acto erótico sexual, afirmando que no se encuentra demostrado ya que la declaración de la menor víctima no debe dársele valor probatorio además de que no se encuentra corroborado con elemento de prueba alguno, puesto que el testimonio de la perito en psicología YUMAIRA REYES GUERRERO, que fue tomado en cuenta por el Tribunal de Enjuiciamiento no debe dársele valor probatorio; así como también refiere que se le deja en estado de indefensión ante la ausencia de información de la fecha de realización del delito. Agravio que es infundado como en seguida se analiza por este Cuerpo Colegiado.

Para dar respuesta a los agravios que nos ocupan, debe atenderse que en el presente asunto se está resolviendo un delito de naturaleza sexual cometido en agravio de una menor de edad, por lo tanto, debe tomarse en cuenta que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido que de

acuerdo con lo previsto en el artículo 7, de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, el Estado debe establecer procedimientos legales, justos y eficaces para que las mujeres puedan acceder efectivamente a la justicia, pues las mujeres víctimas de violencia, en especial la de tipo sexual, enfrentan barreras extraordinarias cuando intentan ejercer este derecho.

Por lo tanto, con el objeto de remover esas barreras, los testimonios de las víctimas de la totalidad de delitos que involucren actos de violencia sexual contra la mujer deben ser valorados con una perspectiva de género a fin de evitar afirmaciones, insinuaciones y alusiones estereotipadas, que generen en el ánimo del juzgador una inadecuada valoración que reste credibilidad a la versión de las víctimas.

Asimismo, se enfatiza la obligación de impartir justicia con perspectiva de género en los casos donde se esté ante grupos de especial vulnerabilidad, tales como mujeres y niñas que pueden sufrir una intersección de discriminaciones.

Esas reglas de valoración fueron sostenidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al resolver los casos ***** y ***** y por el Pleno de la Suprema Corte en la Tesis

Aislada P. XXIII/2015 (10a.), consultable en la página 238, de la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 22, septiembre de 2015, Tomo I, Décima Época, registro digital 2010003, de título, subtítulo y texto siguientes:

“TORTURA EN SU VERTIENTE DE VIOLACIÓN SEXUAL. EL ANÁLISIS PROBATORIO RELATIVO DEBE REALIZARSE CON PERSPECTIVA DE GÉNERO. La violencia sexual tiene causas y consecuencias específicas de género, ya que se utiliza como forma de sometimiento y humillación y método de destrucción de la autonomía de la mujer y que, inclusive, puede derivar en una forma extrema de discriminación agravada por situaciones de especial vulnerabilidad, -tales como la pobreza y la niñez-, lo que implica que la víctima sufra una intersección de discriminaciones. En efecto, la violación sexual constituye una forma paradigmática de violencia contra las mujeres cuyas consecuencias, incluso, trascienden a su persona. En ese contexto, los juzgadores deben, oficiosamente, analizar los casos de violencia sexual que se les presenten, con perspectiva de género, lo que conlleva al reconocimiento de un estándar de valoración probatoria de especial naturaleza, por lo que deberán: (I) atender a la naturaleza de la violación sexual, la cual, por sus propias características, requiere medios de prueba distintos de otras conductas; (II) otorgar un valor preponderante a la información testimonial de la víctima, dada la secrecía en que regularmente ocurren estas agresiones, lo que limita la existencia de pruebas gráficas o

documentales; (III) evaluar razonablemente las inconsistencias del relato de la víctima, de conformidad con la naturaleza traumática de los hechos, así como otros factores que pueden presentarse, tales como obstáculos en la expresión, la intervención de terceros, o el uso de diferentes idiomas, lenguas o interpretaciones en las traducciones; (IV) tomar en cuenta los elementos subjetivos de la víctima, entre otros, la edad, la condición social, el grado académico o la pertenencia a un grupo históricamente desventajado, a fin de establecer la factibilidad del hecho delictivo y su impacto concreto; y, (V) utilizar adecuadamente las pruebas circunstanciales, las presunciones y los indicios para extraer conclusiones consistentes.”

De lo anterior, se denota que tanto la Suprema Corte de Justicia de la Nación como la Corte Interamericana de Derechos Humanos se han pronunciado en el sentido de que la declaración de las víctimas de violencia sexual debe constituir una prueba fundamental sobre el hecho, toda vez que, de manera general, este tipo de agresiones suceden en secrecía, por lo que no se puede esperar la existencia de más pruebas.

Lo que trasciende con mayor fuerza en el presente asunto, ya que además de que la víctima es una mujer resulta también menor de edad, por tanto debe atenderse a la tutela constitucional de los derechos de los niños, niñas y adolescentes que son partes en el proceso penal que se sostiene en los

artículos 1o., 4o. y 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 19 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 3 de la Convención sobre los Derechos del Niño; todo ello bajo la tutela prevalente de su interés superior.

En ese sentido, por cuanto a la existencia de un acto erótico sexual efectuado en la víctima, como bien lo establece el Tribunal de Enjuiciamiento, se encuentra acreditado con lo expuesto por la menor víctima, quien, al declarar ante los jueces de Primera Instancia, refirió:

“INTERROGATORIO DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO. **Hola N. Hola. Yo soy la licenciada *** ¿me puedes decir cómo se llama tu mamá? ***** . ¿y tu papá? *****. Muy bien N ¿Por qué estás aquí N? Para contar lo que me hizo mi tío. ¿Qué fue lo que pasó? Un día que estaba con mi papá arreglando una llanta de su carro mi tío llegó a decirme que mi tía iba a dar cursos de regularización, entonces mi papá le dijo a mi tío que primero me tenía que bañar, entonces mi tío dijo que allá me bañaba y mi mamá y mi papá aceptaron, entonces me pusieron mi ropa para que me llevara y entonces me fui, cuando llegué con él a su casa no estaba mi tía, ni mis primas, entonces yo le pregunté que donde estaban y me dijo que fueron a comprar, entonces me metí a bañar y cuando me salí no me puso mi ropa, la dejó en el piso de la cocina y me metió a su cuarto de mi tía y de mi tío, entonces me aventó sobre la cama y me empezó a tocar partes íntimas, después él se quitó la ropa y se acostó sobre de****

mí, entonces empezó a frotar su parte íntima de arriba abajo contra la mía, después él me puso mi ropa y nos fuimos y cuando íbamos a mitad del camión él me dijo que no le dijera a nadie, sino mi tía lo iba a regañar y yo por miedo de que mi papá me regañara o que mi tío le hiciera algo a mi papá o no le dijera a nadie. **OK, N., ¿tú dices que esto fue tu tío *****? Si. ¿Cuál *****? El esposo de mi tía *****. ¿Sabes su nombre completo? *****. Muy bien ¿y el nombre de tu tía *****? No lo recuerdo. ¿No recuerdas el nombre de tu tía *****? ¿Cuántos años tenías cuando pasó esto? Seis años. Seis años, ¿Dices que te llevó a su casa? Mmmju. ¿en dónde está su casa? En calle ***** , municipio de Jiutepec. Muy bien, tu refieres que después de que sales de bañarte te llevó a su cuarto y que en la cama te toca tus partes íntimas ¿a qué te refieres? ¿Cuáles son para ti las partes íntimas? Me empezó a tocarme mi vagina, mis pechos. Y después dices que él su parte íntima la talló en la tuya ¿a qué te refieres es la parte de él? Empezó a rozar su pene contra mi vagina de arriba hacia abajo. Dices que después se salieron de allí y te llevó a tu casa. Mmmju. Y que no le quisiste contar a tus papas por el temor que te dio. Mmmju. ¿Cómo fue que tus papás se enteraron de esto? Porque tuvimos un pequeño problema con YouTube en un video ya que yo cuando mi tío me hizo eso yo no sabía si era bueno o si era malo, entonces me dio curiosidad y lo empecé a buscar y después de unos días lo encontré y en uno de esos videos puse un comentario, entonces un día mi mamá tenía su celular ¿ Que comentario pusiste? Quiero pene. Ok, ¿después que pasó? Mi mamá un día tuvo su**

celular y le llegaban las notificaciones, entonces mi papá le empezó a preguntar a mi mamá, mi hermano y hasta que llegó conmigo. **¿Qué les preguntó?** Que si ellos habían puesto ese comentario y si habían visto esos videos **¿y que pasó después?** Después me preguntó a mí, entonces yo me puse nerviosa y empecé a llorar, entonces fue donde les conté todo. **¿esto cuando sucedió? ¿Qué edad tenías cuando les pláticas a tus papás? ***** ¿N, como te sentías de lo que te hizo tu tío *****?** Incomoda. **¿A quien más se lo platicaste?** Alguna maestra de mi anterior escuela y a un policía. **Ok N, cuando tu tío ***** te llevó a su casa ¿recuerdas más o menos que hora era?** No, no lo recuerdo. **Bueno ¿recuerdas en qué parte del día era?** En la tarde. **¿Esa información a quien se la dijiste N?** A mi papá y a mi mamá. **La información de a qué hora sucedió eso N ¿a quién se lo platicaste?** No lo recuerdo. **Además de tu papá y mamá ¿se lo dijiste a alguien más?** A mi maestra. **¿Cuándo tus papas se enteraron N de lo que te había sucedido que fue lo que ellos hicieron?** Mi mamá y mi papá luego, luego fueron a la comisaria a declarar. **¿a declarar? ¿tu hiciste alguna declaración?** No lo recuerdo, sí. **¿sí se lo dijiste a alguien?** Si. **Ok, ¿recuerdas cuando fue esa declaración?** El dos de junio de dos mil dieciocho. **El dos de junio de dos mil dieciocho tus papás iniciaron la denuncia ¿Cuándo tu refieres que esto sucedió en la tarde en tu declaración dijiste la hora?** No lo recuerdo muy bien. **Ok. ¿si te pusiera a la vista tu declaración recordarías esta información?** Sí. **Ejercicio para refrescar memoria. Bien N. ¿me puedes decir qué es eso que tienes ahí**

enfrente? Mi declaración. **Tu declaración, ok, ¿Por qué reconoces que es tu declaración?** Porque está mi nombre. **Ok, ahora sí, lee solo para ti lo que está subrayado de color amarillo, ¿sí? ¿ahora si recuerdas más o menos que hora era?** Si. **¿Qué hora era?** Las doce de la tarde. **Ok, ¿recuerdas que día fue eso?** No lo recuerdo. **¿esa información la dijiste en tu declaración?** Si. **¿Si te la pongo a la vista la recordarías esa información?** Sí. **Ejercicio para refrescar memoria. Bien N. ¿me puedes decir nuevamente que es lo que tienes enfrente?** Mi declaración. **Ok. Ahora si lee para ti lo que está subrayado de amarillo ¿ya recuerdas que día manifestaste que fue eso?** Si. **¿Cuándo?** Un día que no fui a la escuela. **Ok. ¿Y la fecha exacta te la sabes?** No la recuerdo, solamente sí que fue un día de vacaciones. **Ok, tú dices que esto sucedió cuando tenías seis años ¿en qué grado de escuela ibas?** En primero de primaria. **Ok., ¿Cómo se llamaba tu maestra?** No lo recuerdo, creo que mi maestra se llamó ***** **¿era tu maestra *****?** Sí. **¿Qué fue lo que le platicaste a ella?** Lo igual, lo que me hizo mi tío. **Muy bien N., ¿Cuántas veces habías ido a la casa de tu tía *****?** Unas dos o tres. **¿Con que frecuencia veías a tu tío *****?** Cada vez que iba a su casa, algunas veces no estaba. **Mas fuerte por favor.** Lo veía algunas veces porque la mayoría de las veces que iba a su casa algunas veces no estaba. **Ok. ¿Cómo te llevas con tu tía ***** y con tu tío *****?** Con mi tía ***** me llevaba bien y con mi tío ***** también aunque me llevaba más con mi tía ***** . **¿Por qué te gusta ir a su casa?** Porque me compraba cosas como dulces y galletas. **Oye N., ¿Cómo es tu**

tío ***? Es alto, delgado, poco pelo color canoso y tiene un ojo malo. ¿sabes dónde se encuentra en este momento? Sí. ¿en dónde? Sí, ahí el de playera blanca con cubre bocas negro.**

INTERROGATORIO ASESORA JURIDICA ADSCRITA. Hola N. Hola. Hace un rato nos comentaste que tu tío te dijo que no dijeras nada. Mmmju. ¿Te dijo alguna otra cosa o fue todo? Fue todo, me dijo que no le dijera a nadie, que si le decía a mi tía *** lo iba a regañar.**

CONTRA INTERROGATORIO DEFENSA PARTICULAR. N, ¿Me escuchas? Sí. Hola N., ¿Cómo estas? Bien y usted. Bien gracias, oye N., te voy a hacer unas preguntas de lo que nos acabas de decir, ¿Ok? Ok. Vale. Le contestaste a la primera persona que te hizo preguntas que esto pasó, que tu le platicaste de esto que te había ocurrido a tus papás cuando tenías *** ¿verdad? Sí. ¿Cuánto tiempo había pasado cuando tu les platicaste estos hechos ¿Cuánto tiempo había pasado? Dos años. Bien. Cuándo tu le comentas a tu maestra ¿en que momento fue? Fue cuando me estaban molestando unos compañeros, cuando estaba en mi escuela y estábamos en clase y unos compañeros me estaban molestando. Ok. Para cuando tu le dijiste a tu maestra lo que te había pasado ¿tus papás ya lo sabían? Ya. Ok. ¿le dijiste a la Ministerio Público que todo esto tú le comentaste porque tu hiciste un comentario en Youtube ¿verdad? Sí. ¿y que este comentario lo vieron tus papás? Mmmju. ¿Si? Sí. ¿Qué utilizaste tu para hacer ese comentario? ¿Qué aparato utilizaste? El celular de mi mamá. El celular de tu mamá ¿tu tenías cuenta en Youtube? No, Dices que tu buscabas algún tipo**

de video de algo similar a lo que te había pasado ¿verdad? Si. y en ese video tu pusiste ese comentario, ¿verdad? Sí. Bien ¿tu mamá y tu papá vieron ese video? No. ¿Por qué no lo vieron? Solamente vieron el comentario. ¿Perdón? Solamente vieron el comentario, no se porque no lo vieron. ¿Y como sabes que no lo vieron? Porque ellos me dijeron. Ok., y después de que ellos se enteraron que tu habías puesto ese comentario en Youtube y que utilizaste el teléfono de tu mamá, ¿que pasó con ese teléfono? Pues ese teléfono a mi mamá se le descompuso y ahora tiene otro. Ah, ok ¿Oye y más o menos cuanto tiempo pasó de que ellos se dan cuenta de ese comentario al momento de que van a denunciar? ¿Mas o menos cuanto tiempo pasa? Como una hora, dos. ¿fue ese mismo día que fueron a denunciar? Sí. Ah, ok, ese mismo día que lo vieron denunciar, bien. ¿ del día en que ocurren estos hechos dices que no recuerdas, que sólo recuerdas que fue un día que no fuiste a la escuela? Sí. Y nos dices que fue un día que no fuiste a la escuela, ya no los dijiste hace un momento porque estaban de vacaciones o estabas de vacaciones ¿verdad? Mmmju. Este hecho de que tu estabas de vacaciones así quedó escrito en la declaración que te mostraron hace un momento? Sí. El hecho de que estabas de vacaciones ¿así quedó escrito N.? No lo recuerdo. Oye N., ¿crees que si lo volvieras a ver, a leer ese pedacito donde hace mención de que fue un día que no fuiste a la escuela si lo volvieras a ver recordarías si se puso o no se puso que estabas de vacaciones? Sí. Ejercicio para refrescar memoria. N., ¿es el mismo documento que te

mostraron hace un momento? Sí. Bien, ¿Podrías leer únicamente para ti lo que se te muestra en color verde fluorescente? Sí. Bien, ¿Recuerdas si dijiste que estabas de vacaciones en esa declaración? No. ¿lo dijiste o no lo dijiste? No. Dices que tampoco recuerdas, bueno, mas bien no recuerdas la fecha del mes de mayo que ocurrió esto, ¿verdad? No. ¿Y la hora que te mostraron hace un momento se refiere al momento en que llegó tu tío con tu papá verdad? Sí. Y el momento en que ocurrió el hecho en que tu refieres que fuiste, que te tocaron tus partes íntimas ¿eso no recuerdas la hora verdad? No. Bien ¿Cuándo estos hechos ocurrieron N tu que estudiabas? La primaria. ¿En que grado ibas? ¿en que año ibas? En primero de primaria. ¿y la maestra *** en que año te daba clases? En cuarto de primaria. ¿Cómo se llamaba tu maestra de primero de primaria? No lo recuerdo. ¿a ella no le dijiste nada? No. Bien, ¿de cuando ocurrió el hecho, a nadie le dijiste nada, verdad? No, mas que a mis papás. Ah, no, pero eso ya fue dos años después ¿verdad? Aja, sí. Ah, ok, digo que en aquel momento ¿a nadie? A nadie. Oye N., este comentario que tu hiciste en Youtube ¿lo volvieron a ver ese comentario después de esta primera vez que dices que tus papás lo descubrieron? No lo recuerdo. ¿Perdón? No lo recuerdo.**

NUEVO INTERROGATORIO DE LA AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO. Oye N., hace ratito le dijiste a la defensa que la cuenta de Youtube no era tuya ¿de quien era? De mi mamá. De tu mamá ¿Qué pasó con ese comentario que tu pusiste en Youtube? Se borró. ¿Por qué? No lo sé.

Ok, tu dices hace ratito a preguntas de la defensa que ese día que sucedió lo que nos acabas de platicar tu tío *** llegó a las doce a tu casa ahí donde estabas con tu papá ¿Cuánto te tardas mas o menos de tu casa a llegar a la casa de tu tío *****? Una hora. Ok. Hace ratito a preguntas de la defensa le dijiste que tu maestra ***** fue a quien tu se lo platicaste ¿Cuántas veces te dio clases tu maestra *****? De cuarto grado. ¿en que escuela ibas? ***** . ¿Cómo? ***** . ¿Cuántos años estudiaste en esa escuela? Nueve.**

Nuevo contra interrogatorio de la Defensa. N., hace un momento le dijiste a la licenciada que te pregunto que la cuenta de Youtube era de tu mamá y que el comentario fue borrado. Mmmju. ¿Quién borró ese comentario? Mi papá. ¿En qué momento lo borró? No lo sé. ¿Perdón? No lo se, no lo recuerdo. ¿Cómo sabes que lo borró? Porque solamente me dijo que ese comentario ya no estaba. ¿perdón? Me dijo que ese comentario ya no estaba. ¿Cuándo te dijo eso? No lo recuerdo ¿quieres decir que tu no viste cuando él lo borró? No.”

Declaración respecto de la cual el recurrente afirma que no es de tomarse en consideración en razón de que existen ciertos datos que permiten identificar que su testimonio se encuentra aleccionado, como es el hecho de que por una parte establece el nombre completo del apelante (sentenciado) y por otra no puede proporcionar el nombre completo de su tía ***** , así como también establece el domicilio del sentenciado, pero

no es capaz de establecer el día en que sucedieron los hechos, evidenciando también, según su dicho, que se advierte el aleccionamiento de la menor, ya que la agente del ministerio público constantemente emite palabras de aceptación como muy bien, ok., y bueno, mientras que al contra interrogatorio de su defensor no proporcionó la información requerida, utilizando el “Mmmju”, en varias ocasiones.

Argumentos de la defensa, que contrario a su pretensión no demeritan el dicho de la menor, pues como se ha establecido en el caso que nos ocupa se debe resolver con perspectiva de género al encontrarse la víctima en un grupo vulnerable, esto es por ser mujer y además menor de edad, por lo que su declaración debe estimarse preponderante, sumándose también que de acuerdo a lo que establece el artículo 5 de la Ley General de Víctimas, debe presumirse la buena fe de la víctima, lo que conlleva a estimar que, si no existe ningún medio de prueba que demuestre que se encuentra mintiendo o proporcionando información que no sucedió, debe tenerse su declaración como apegada a la realidad; hipótesis que se surte en el presente asunto.

Ahora bien, ciertamente la menor es contundente en establecer el nombre completo del hoy sentenciado así como también señala donde se encuentra su domicilio, mientras que por otra parte no obstante el habersele cuestionado no puede señalar

el nombre completo de su tía esposa del sentenciado, ni el día en que sucedieron los hechos; empero, esto no implica como pretende hacer valer el recurrente, que deba restársele valor probatorio, pues no se debe perder de vista que se trata de una menor de edad, que cuando sucedieron los hechos contaba con seis años, por lo tanto, factible estimar que de acuerdo a la naturaleza del delito que se cometió, que es de índole sexual haya puesto mayor énfasis en recordar ciertos aspectos que otros, de ahí que proporcione cierta información con mayor contundencia que otra, por lo que tomar en consideración lo señalado por el recurrente se estaría actuando de manera subjetiva en el presente asunto al analizar el dicho de la menor.

Cabe precisar que el resolver con perspectiva de género el presente asunto, en ningún momento se violenta el derecho de defensa del sentenciado, esto en atención que en las mismas condiciones que la representación social, su defensa estuvo en oportunidad de efectuar contra interrogatorio a la menor, extrayendo la información que consideró pertinente, en el caso enfocado más a cómo es que en última instancia les dijo a sus padres lo que había sucedido con su tío y que fue por un comentario que hizo en un video de You tube, siendo que ahora como argumento de su agravio refiere que la representación social no investigó tal circunstancia; sin embargo, este Cuerpo Colegiado estima que tal situación si bien es cierto, esto es, no se profundizó

respecto del tema, en última instancia dicho origen de cómo es que la menor informó a sus padres de lo sucedido, pues no existe prueba directa de ello, empero, no se desatiende que de conformidad con el artículo 356 del Código Nacional de Procedimientos Penales, existe libertad probatoria en el sistema acusatorio adversarial, esto es, todos los hechos y circunstancias aportados para la adecuada solución del caso sometido a juicio, podrán ser probados por cualquier medio pertinente producido e incorporado de conformidad con dicho Código Nacional, por lo que al respecto se cuenta con la declaración de la menor víctima así como lo expuesto por sus padres ***** y ***** , respecto del tema, por lo tanto, contrario a lo afirmado por el recurrente, tal aspecto si se encuentra demostrado en el presente asunto en los términos que se han expuesto.

Ahora bien, por cuanto a lo afirmado por el recurrente en el sentido de que establece que se advierte el aleccionamiento de la víctima al momento de que la representación social expresa palabras que conllevan a una aceptación de lo expuesto por la víctima, esta Sala advierte que es meramente subjetivo su argumento, pues si bien, la agente del ministerio público en varios momentos expresa Ok, muy bien y bueno, cierto es que esto se trata de modismos de la representación social al efectuar su interrogatorio, tan es así, que también el defensor

particular del apelante los utilizó en tal ocasión, como el Ok, bueno y bien.

Respecto a que la menor de edad no establece el día en que sucedieron los hechos, si bien esto es así, contrario a lo expuesto por el recurrente esto no vulnera su derecho de defensa, pues se insiste, cuando sucedieron los hechos la víctima contaba con tan solo seis años, mientras que ésta declaró respecto de los mismos a los once años, por tanto resulta lógico que no proporcione el día exacto en que sucedieron los hechos; pero esta circunstancia no conlleva a que no se establezca una temporalidad de los mismos, pues como bien lo afirma la víctima estos sucedieron cuando tenía seis años, que si bien pudiera considerarse amplió el rango de tiempo, esto no resulta así, pues en última instancia, la menor refiere que fue un día en que su tía iba a dar cursos de regularización y su papá se encontraba arreglando su vehículo, aspectos que aportan datos para la defensa del sentenciado y por ello que no quede en estado de indefensión, pues de haber sido el caso que su defensa quisiera debatir tal circunstancia contaba con elementos de temporalidad que le permitían hacer valer lo que a su derecho correspondiera respecto a dicha información, incluso en audiencia la menor refiere que iba en primer año de primaria y que se encontraba de vacaciones, por todo ello que tal

aspecto no demerita el dicho de la menor ni coloca en estado de indefensión al sentenciado.

Por otra parte, cabe precisar que no se pierde de vista que el Tribunal de Enjuiciamiento al analizar la declaración de la menor víctima la identifica como testigo único, lo que de hecho así resulta, pues en última instancia es testigo de lo sucedido en su persona, mismo que como lo sostiene dicho Tribunal se encuentra corroborado con lo declarado por la perito en Psicología YUMAIRA REYES GUERRERO, quien manifestó que la víctima presentaba un daño psicológico y moral al evidenciar un daño por la afectación a su normal desarrollo psicosexual por los hechos cometidos en su persona.

Testimonio técnico que apreciado de manera libre y lógico de conformidad con los artículos 261, 265, 357 y 359 del Código Nacional de Procedimientos Penales, es de concederle valor probatorio pues se trata de información proporcionada por una perito así reconocida por la Representación Social, lo que en ningún momento fue debatido por la defensa, misma que cuenta con la experiencia necesaria para emitir su opinión en el presente asunto, pues así se desprende de las primeras respuestas otorgadas a la agente del ministerio público, por ello el valor que se le concede y de la que desprende eficacia probatoria para corroborar el dicho de la menor, pues si bien, no de

manera directa, pues como se ha dicho, el hecho se cometió en ausencia de testigos, sí por cuanto a que, con motivo de los hechos, presenta afectación moral y psicológica que afecta su desarrollo psicosexual por los hechos cometidos.

Siendo infundado que deba restársele valor probatorio al dicho de la perito en psicología en mención, pues si bien es cierto, esta al momento del contra interrogatorio por el defensor del sentenciado, adoptó una actitud como a la defensiva, incluso proporcionando mayor información de la requerida, sin embargo, esto no demerita su dicho, pues respecto a esto último el propio defensor permitió que vertiera la información que ahora dice realizó en exceso, pues en todo momento tenía el control de su contra interrogatorio y en varias ocasiones fue apoyado por el Tribunal de Enjuiciamiento para acotar a la perito, incluso, cuando esta se refiere a que, para realizar una evaluación psicológica debe realizarla la entrevista de manera directa y frente a frente, esta información fue proporcionada porque el defensor realizó una pregunta relacionada a ello, por lo que si ahora refiere que esta información la proporcionó la perito para demeritar la pericial que presentó la perito de la defensa, no se ajusta a la realidad, siendo que tampoco puede considerarse que se dejó en estado de indefensión al apelante, por el hecho de que su perito no pudo entrevistar a la menor, por lo que afirma debió video grabarse la

entrevista que le fue realizada por la perito de la representación social, lo que tampoco resulta así, pues se está al caso que se cuenta con la información de dicha entrevista de manera escrita, como la propia perito lo establece a la cual tuvo acceso la perito de la defensa, por lo que en ningún momento se le dejó en estado de indefensión al recurrente, pues su perito tuvo la información a su disposición.

En relación a que debe desestimarse la pericial en cita, porque la madre de la menor estuvo cuando se estaba efectuando ésta, también es infundado, pues si bien la perito reconoce que realizó una breve entrevista a la madre de la menor cuando ésta fue presentada para la evaluación, en última instancia dicha perito afirma que la mama no estuvo presente en la misma, como claramente se advierte al minuto 1:15:22 de la audiencia de dieciséis de diciembre de dos mil veinte.

En este sentido, como lo afirman los Jueces del Tribunal de Enjuiciamiento, el dicho de la menor se encuentra corroborado, además de tener valor preponderante, por ende, suficiente para demostrar la existencia de un acto erótico sexual ejecutado en la menor víctima, consistente en tocamientos en sus partes íntimas, como el frotar su pene el activo sobre su vagina.

Siendo que el anterior elemento del delito fue respecto del que se duele el recurrente, ya que por cuanto a que la víctima sea menor de edad, éste se encuentra acreditado a través del segundo acuerdo probatorio a que llegaron las partes, ya que estuvieron conformes al tener por acreditada la minoría de edad de la víctima, al contar con su acta de nacimiento número 00620, de la oficialía 01, libro 03, de la Localidad de Jiutepec, Morelos, donde se establece como fecha de nacimiento de la menor, el veinte de septiembre de dos mil nueve.

Así también, se tiene por acreditada la ausencia de propósito de llegar a la copula por parte del sentenciado, ya que es evidente que éste de haber querido sostener dicha cópula no existía ningún impedimento para ello, ya que tenía a la menor a su disposición, tan es así que frotó su pene sobre su vagina.

De igual forma, se encuentra acreditado que el sujeto activo convivía con el pasivo, con motivo de su familiaridad pues se le identifica como su tío.

En ese sentido, se tiene por acreditado el delito de abuso sexual agravado, previsto y sancionado por el artículo 162 primer y segundo párrafo del Código Penal vigente en la Entidad.

Pero también, en ese sentido, se tiene por acreditado que *****, cometió tal delito, pues así le es atribuido por la menor víctima de manera directa y categórica, que como se ha dicho, su testimonio adquiere valor preponderante en el presente asunto, además de estar corroborado con el testimonio de la psicóloga YUMARIA REYES GUERRERO, a lo que se suma que no debe perderse de vista que se trata de una persona conocida para ella, al resultar su tío, en ese sentido, se considera ajustada a derecho la sentencia de condena emitida por el Tribunal de Enjuiciamiento.

Por cuanto a la sanción que le fue impuesta, esta Sala determina no realizar pronunciamiento alguno, puesto que se ubicó al sentenciado en un grado de culpabilidad mínima, por ende se le impuso ***** de prisión, que es la sanción mínima que corresponde por la comisión del delito de abuso sexual agravado.

Por cuanto al pago de la reparación del daño moral a que fue condenado el sentenciado, esta Sala advierte que en dicha condena no se señaló cantidad líquida, al considerar que en la etapa de juicio quien representa sus derechos fue su padre *****, siendo que a su consideración quien debió hacer valer este derecho era su representante legal, que no resulta su padre; siendo que esta Sala estima que, con independencia de ello, el Tribunal de

Enjuiciamiento debió realizar la condena respectiva, independientemente del representante legal de la víctima, pues la reparación del daño constituye una pena pública, y la del orden moral, se cuantifica de manera discrecional tomando en consideración los valores espirituales dañados, entre otros aspectos; empero, no se pierde de vista que en el caso solo se interpuso el recurso de apelación por parte del sentenciado, por lo tanto es de conocido derecho que en este caso no se puede modificar la sentencia en su perjuicio, por lo tanto, se deja intocada la condena realizada en los términos ya expuestos.

Finalmente, en suplencia de la queja deficiente, no se pierde de vista que en el resolutive tercero de la sentencia que nos ocupa, una vez que se impuso la sanción privativa de libertad, se ordenó que dicha sanción deberá de compurgar el sentenciado “...*en el lugar que para el efecto designe el ejecutivo del Estado...*”; sin embargo, cabe precisar que a la fecha y en virtud de las reformas constitucionales en donde se erige la figura del Juez de Ejecución, por ende corresponde a éste señalar el lugar donde el sentenciado debe de cumplir con la sanción privativa de libertad impuesta, por lo que sólo a efecto de darle certeza jurídica al sentenciado, procede modificar el punto resolutive tercero de la sentencia materia de alzada para los efectos ya precisados.

En las relatadas condiciones al resultar infundados los agravios del apelante, sin que se advierte violación a derechos fundamentales del sentenciado, en suplencia de la queja deficiente y a efecto de darle certeza al sentenciado, respecto de la autoridad a la que le corresponde determinar el lugar en que se debe compurgar la pena de prisión impuesta, procede modificar la sentencia materia de alzada, únicamente en su punto resolutivo TERCERO, para quedar como sigue:

“TERCERO.- Se condena a ***** , por la comisión del delito mencionado a una sanción de ***** **DE PRISIÓN**, lo anterior en virtud de lo plasmado en la presente resolución, pena corporal de mérito que deberá compurgar el hoy sentenciado en el lugar que para el efecto designe el Juez de Ejecución que por turno corresponda conocer en caso de que llegare a quedar a su disposición.”

Por lo expuesto y fundado, con apoyo además en los artículos 461, 478 y 479 del Código Nacional de Procedimientos Penales; 40 fracción VI, 41, 42, y 45 fracción I y penúltimo párrafo, de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado, es de resolverse y se:

R E S U E L V E:

PRIMERO. se **MODIFICA** la **Sentencia Definitiva** de seis de enero de dos mil veintiuno,

emitida por el Tribunal de Enjuiciamiento del Distrito Judicial Único en el Estado, en la Causa Penal **JO/041/2020**, que se instauró en contra de *****, por el delito de ABUSO SEXUAL AGRAVADO, única y exclusivamente en su punto resolutive TERCERO, para quedar como sigue:

“TERCERO.- Se condena a *****, por la comisión del delito mencionado a una sanción de ***** **DE PRISIÓN**, lo anterior en virtud de lo plasmado en la presente resolución, pena corporal de mérito que deberá cumplir el hoy sentenciado en el lugar que para el efecto designe el Juez de Ejecución que por turno corresponda conocer en caso de que llegare a quedar a su disposición.”

SEGUNDO.- Se confirman los demás puntos resolutive de la sentencia materia de Alzada, al ser acordes con el sentido del presente fallo.

TERCERO.- Comuníquese esta resolución al Tribunal de Juicio Oral antes precisado, remitiéndole copia autorizada de lo resuelto, lo anterior para los efectos legales a que haya lugar.

CUARTO.- Engrósesse al toca la presente resolución, para que obre conforme corresponda y dándose por terminado el mismo.

NOTÍFIQUESE PERSONALMENTE Y CÚMPLASE.

A S Í, por unanimidad, lo resolvieron y firman los integrantes de la Tercera Sala del Primer Circuito del Honorable Tribunal Superior de Justicia del Estado de Morelos, Magistrados **JUAN EMILIO ELIZALDE FIGUEROA, MARÍA IDALIA FRANCO ZAVALETA** y **MANUEL DÍAZ CARBAJAL**, Presidente de Sala y ponente en el presente asunto.

LA PRESENTE FOJA CORRESPONDE A LA SENTENCIA DICTADA EN EL TOCA PENAL NÚMERO 71/2021-17-OP.- CONSTE.