

## **Pachuca de soto, Estado de Hidalgo; cinco de marzo de dos mil diecinueve**

**V I S T O S** los autos del toca penal **02/2019**, para resolver el recurso de apelación interpuesto por el **sentenciado \*\*\*\*\*S**, en contra de la **sentencia definitiva condenatoria** de fecha 21 de noviembre de 2018, pronunciada por el tribunal de enjuiciamiento del Primer Circuito Judicial de Pachuca de Soto, con residencia en Tizayuca, Estado de Hidalgo, dentro del Juicio oral número **97/2018**, que se sustanció en contra del apelante por su responsabilidad penal en la comisión del delito de abuso sexual agravado, en agravio de la menor **\*\*\*\*\*V<sup>1</sup>**; y:

### **A N T E C E D E N T E S**

El día 3 de julio de 2018, la jueza penal de control del Primer Circuito Judicial de Pachuca de Soto, con residencia en **\*\*\*\*\*LH2**, Estado de Hidalgo, dictó **auto de apertura a juicio oral** dentro de la causa penal 66/**\*\*\*\*\*AH**.

El 1 de agosto de 2018, la causa fue radicada por el tribunal de enjuiciamiento correspondiente a ese Circuito Judicial.

El día 05 de noviembre de 2018, se llevó a cabo la audiencia de debate en la cual, las partes procesales plantearon su postura, los argumentos que consideraron conducentes, y se desahogó la prueba que previamente había sido admitida; al final, el tribunal de juicio oral emitió su fallo, en un sentido condenatorio.

La audiencia de individualización de sanciones y reparación del daño, tuvo lugar el 12 de noviembre de 2018.

---

*<sup>1</sup> De acuerdo con el párrafo primero del artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los numerales 79, y 86, fracción IV, de la Ley General de niñas, niños y adolescentes, éste tribunal tiene la obligación de proteger y garantizar el **derecho a la intimidad personal** de la víctima del delito, menor de edad cuando sucedieron los hechos, mismo que encuentra su fuente legal en los artículos 13, fracción XVII, y 76, de la Ley General de niñas, niños y adolescentes; en consecuencia, debe evitarse que se divulgue información personal o su imagen, de modo que se permita su identificación pública y atente contra su honra, imagen y reputación, por lo cual a lo largo de ésta resolución se le identificará con esas iniciales.*

En términos de lo previsto en los artículos 24 fracción VI, 73 fracción II, 113 y 116 de la Ley General De Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4 fracciones XIII y XIV, 25 fracción VI, 72 fracción II, 111 y 114 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

Finalmente, el 21 de noviembre de esa anualidad se efectuó la audiencia de lectura y explicación de la sentencia definitiva; pero, al no comparecer ninguna de las partes interesadas se dispensó el acto procesal relativo; también en esa fecha, se emitió la versión por escrito.

Inconforme con ella, el sentenciado interpuso recurso de apelación, que se admitió a trámite mediante acuerdo del 04 de diciembre de 2018; virtud a ello, se corrió traslado a las partes, y en acuerdo del 12 de diciembre del año mencionado, se hizo constar que los representantes coadyuvantes y la Ministerio Público, contestaron al planteamiento realizado por el apelante.

Éste tribunal de alzada del sistema penal de carácter acusatorio, admitió el recurso bajo el número de toca penal **02/2019** mediante auto provisto el 22 de febrero de 2019; dado que el sentenciado solicitó exponer alegatos aclaratorios en relación con los agravios que había expresado por escrito, el 28 de febrero de 2019 se celebró la audiencia de segunda instancia respectiva.

Al tenor de los antecedentes anotados, se procede a la resolución del presente medio de impugnación en los términos siguientes;

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

### I. Competencia.

Este tribunal de alzada del sistema penal de carácter acusatorio y oral del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Hidalgo, es competente para resolver el recurso interpuesto por **el sentenciado**, de acuerdo con lo previsto en los artículos 14, 16 y 116 fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; los numerales 4 Bis, 9, y 93 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Hidalgo; los diversos 461, 468 fracción II, 471, 475, 476, y 479 del

Código Nacional de Procedimientos Penales; los artículos 29, 30 y 33, fracción I y III de la Ley Orgánica del Poder Judicial del Estado de Hidalgo; por tratarse la resolución impugnada de un acto emitido por un tribunal de enjuiciamiento penal de primera instancia, por un delito del orden penal local, sujeto a la competencia que corresponde a este órgano jurisdiccional.

## II. Impugnante.

El recurso de **apelación** fue interpuesto por **el sentenciado**, parte legitimada para ello, de acuerdo con el contenido de los artículos 456, y 458 del Código de procedimientos penales, al ser la persona en contra de quien se dictó la sentencia definitiva de condena y cuyos derechos disminuyeron con ese acto de autoridad, asimismo, se observa de su pliego de motivos de inconformidad, que la considera como causante de agravio.

Los motivos de inconformidad que ha expresado, se analizarán bajo la técnica que establece el artículo 461 del Código Nacional de Procedimientos Penales; por lo que, se examinará sólo en cuanto a lo que han señalado como materia de agravio, a menos que se trate de una cuestión que viole sus derechos fundamentales, caso en el cual, se extenderá el campo de análisis con el objeto de reparar esa violación.

Lo anterior, dado que el párrafo tercero, del artículo 1, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, obliga a proteger, y garantizar sus derechos humanos, así como a reparar las violaciones que los afecten.

## III. Estudio de fondo

Se reprodujeron y analizaron los discos versátiles digitales (DVD) que contienen las video grabaciones de la audiencia de juicio, individualización de sanciones y reparación del daño, así como la de

lectura y explicación de sentencia; además, se revisaron las constancias que integran la causa penal de juicio oral 97/2018 del tribunal de enjuiciamiento del primer Circuito Judicial de Pachuca de Soto, con residencia en Tizayuca, Estado de Hidalgo, así como los motivos de inconformidad que presentó el sentenciado.

Para comenzar con nuestro análisis, se atiende al contenido del artículo 348 del Código Nacional de procedimientos penales, que define al juicio, como la etapa de decisión de las cuestiones esenciales del proceso, el cual, se llevará a cabo sobre la base de la acusación, y durante su sustanciación deberá garantizarse la vigencia de los principios de inmediación, publicidad, concentración, contradicción y continuidad.

En el debate que se llevó a cabo en la audiencia de juicio, mediante la oralidad y el método de la audiencia, cobraron vigencia, se respetaron y se desarrollaron a plenitud los principios de inmediación, concentración, igualdad, contradicción y continuidad.

Excepción hecha respecto del principio de **publicidad**, ya que las audiencias no se llevaron a cabo de manera pública; los integrantes del tribunal de juicio oral consideraron que se trataba de una víctima menor de edad que sufrió un episodio de índole sexual, y de acuerdo con el artículo 64 del Código Nacional de procedimientos penales, se podía restringir cuando se afectara el interés superior del menor y cuando el órgano jurisdiccional lo estimara conveniente; además, el artículo 20, apartado C, fracción V, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, disponía que la víctima tenía derecho al resguardo de su identidad y otros datos personales.

Determinación que se califica como **adecuada**, con fundamento en la fracción V, del apartado B, y fracción V, del apartado C, ambos del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y las fracciones I, y V, del artículo 64 del Código Nacional de procedimientos penales, ya que el principio de publicidad es una

regla general para el desarrollo de las audiencias, que tiende a transparentar la impartición de justicia para legitimar el trámite del proceso y la toma de decisiones; pero admite excepciones que implican su restricción –entre otros casos- cuando se trate de víctimas menores de edad, cuando pueda afectarse la integridad de la persona y cuando pueda afectarse el interés superior del menor.

En el asunto que nos ocupa, la víctima es un menor de edad, y de acuerdo con lo expuesto por el Ministerio Público, en su contra se cometió una conducta de índole sexual; ante ese panorama, se considera que la revelación pública de sus datos personales y de sus características físicas, podría atentar contra su integridad emocional en éste momento y a futuro, asimismo generar una afectación duradera a su imagen social, ocasionándole estigmatización, con lo cual se podría afectar el proyecto de vida que en su momento desee emprender, ya que aún perduran en la sociedad diversas nociones que marcan, etiquetan y a la postre perjudican, a la persona que ha sido víctima de un delito de esta índole.

En consecuencia, es su derecho a que se proteja su **intimidad personal**, mismo que encuentra su fuente legal en los artículos 13, fracción XVII, y 76, de la Ley General de niñas, niños y adolescentes, y exigía al tribunal de primera instancia a actuar como lo hizo, de acuerdo con la obligación de protección y garantía que le imponían los numerales 79, y 86, fracción IV, de la legislación mencionada, a través de medidas tendentes a evitar que se divulgara información que permitiera su identificación pública y atentara contra su honra, imagen y reputación.

El principio de **inmediación** fue respetado, ya que las audiencias de juicio e individualización de sanciones, se llevaron a cabo ante la presencia del tribunal.

También el de **contradicción**, que se encuentra estrechamente vinculado con el de **igualdad**, ya que se permitió el libre debate en

equidad entre las partes, con opción para los contendientes de controvertir o confrontar los argumentos de su contrario, así como la información que fue aportada por los testigos, mediante los interrogatorios, técnicas de litigación y planteamientos que consideraron conducentes.

Igualmente, estuvieron vigentes los de **concentración y continuidad**; el debate se celebró en una sola audiencia el día 05 de noviembre de 2018, y en esa misma fecha se emitió el fallo correspondiente; por lo cual, no existió margen alguno para que se difuminara en la mente de los integrantes del tribunal la información que adquirieron a través del desahogo de las pruebas, y que consecuentemente, se dificultara el proceso de valoración de la prueba, o se afectara la claridad con la que percibieron lo desahogado.

Una vez verificado que el debate se instaló sobre las bases correctas, procedemos a revisar si el ejercicio de valoración efectuado por los integrantes del tribunal juicio oral respecto de la prueba producida en la audiencia de debate, se ajusta a los parámetros establecidos en los artículos 259, 265, 359 y 402 de Código Nacional de procedimientos penales, y sin son lógicas las razones que justificaron su decisión de considerar probadas las afirmaciones que el Ministerio Público había realizado acerca de los hechos.

#### **IV. Revisión de las consideraciones del tribunal de enjuiciamiento en cuanto a la valoración de la prueba, razones en que fundó su resolución y hechos probados.**

En primer lugar, debe señalarse que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que por delito debe entenderse la **conducta típica, antijurídica y culpable**. También ha sentado criterio en el sentido de que la demostración de los elementos del tipo penal, la antijuridicidad y la culpabilidad debe realizarse en la sentencia definitiva, con base en la **aplicación de un estándar probatorio más estricto**, en virtud de que la determinación

de la existencia de un delito implica corroborar que en los hechos existió una conducta (acción u omisión) típica, antijurídica y culpable<sup>2</sup>.

En el considerando **III** de su resolución, los integrantes del tribunal de enjuiciamiento consideraron **probadas** las afirmaciones del Ministerio Público, relativas a que en el año de \*\*\*\*\*AH después de semana santa, el acusado realizó tocamiento en la vagina de la menor \*\*\*\*\*V que contaba con menos de quince años de edad y es su hermana, sin la intención de copularla.

Conforme a la acusación que el Ministerio Público planteó en el auto de apertura a juicio oral (según se desprende de su contenido) y reiteró en sus alegatos de apertura y clausura, ese hecho lo **calificaron jurídicamente** como el delito de **abuso sexual agravado**, reprimido por la correlación de los artículos 183<sup>3</sup>, 184<sup>4</sup> y 181 fracción II<sup>5</sup> del Código penal (vigente en el momento y lugar en que sucedieron los hechos).

Los elementos que integran el tipo penal respectivo, son los siguientes:

- a) **Que el activo ejecute un acto sexual sobre la pasivo del delito;**
- b) **Que el activo no tenga como propósito llegar a la cópula.**
- c) **Que la pasivo fuera menor de 15 años de edad.**

---

<sup>2</sup> Así lo informa la jurisprudencia 16/2012 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la Décima Época, con número de registro 2000572, que se encuentra publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro VII, Abril de 2012, Tomo 1, página 429, de materia penal, cuyo rubro es el siguiente: "ELEMENTOS DEL DELITO. LA AUTORIDAD JURISDICCIONAL DEBE ANALIZARLOS EN LA SENTENCIA DEFINITIVA (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO FEDERAL)."

<sup>3</sup> **Artículo 183.-** Comete el delito de abuso sexual, quien sin consentimiento de una persona y sin el propósito de llegar a la cópula, ejecute en ella actos sexuales, la obligue a observarlos o la haga ejecutarlos para sí o en otra persona, y se le impondrá prisión de dos a cuatro años y multa de 50 a 100 días.

Si la víctima de abuso sexual fuere persona menor de quince años de edad o que no tenga capacidad para comprender el significado del hecho, aun con su consentimiento, o que por cualquier causa no pueda resistirlo, se impondrá prisión de tres a seis años y multa de 100 a 200 días.  
[...]

<sup>4</sup> **Artículo 184.-** Las punibilidades previstas en el artículo precedente se aumentarán una mitad, si se empleare violencia o se efectuare con alguna de las agravantes previstas en el artículo 181 de este Código.

<sup>5</sup> **Artículo 181.-** Se aumentará una mitad a la punibilidad correspondiente, cuando concorra alguna de las agravantes siguientes:[...]

II.- El pasivo del delito sea ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante, adoptado, cónyuge o concubino, en relación al autor o partícipe.  
[...]

La circunstancia agravante se constituye por:

- ***Que el pasivo sea hermano del activo.***

Cabe mencionar que el acto sexual al que se hace referencia en el inciso a), constituye un elemento normativo del delito que debe interpretarse de acuerdo con el último párrafo del artículo 183 del Código penal, el cual dispone que los actos sexuales son cualquier acción lujuriosa como tocamientos o manoseos corporales obscenos, o los que representen por cualquier medio actos explícitamente sexuales u obliguen a la víctima a representarlos.

Una vez precisado esto, se procede a analizar la legalidad de la decisión de los integrantes del tribunal de primera instancia de tener por acreditado el elemento marcado con el inciso a).

Para realizar su estudio, tomaron en cuenta las declaraciones de \*\*\*\*\*T1 y \*\*\*\*\*T2, a las que confirieron el valor probatorio que consideraron adecuado y expusieron las razones que tuvieron para ello; en conjunto, los llevaron a la conclusión de que se encontraba acreditado que en el año de \*\*\*\*\*AH después de semana santa, el acusado realizó tocamiento en la vagina de la menor víctima.

A manera de agravio, el sentenciado apelante señaló de manera genérica que no se encuentran acreditados los elementos del tipo penal, y el Ministerio Público que tenía la obligación de demostrarlos, no lo hizo.

Además, que se valoraron indebida e ilegalmente los testimonios de \*\*\*\*\*T1, \*\*\*\*\*T2; incluso, en audiencia de alegatos aclaratorios, su defensor particular reiteró que las pruebas no fueron valoradas correctamente.

Finalmente, que se violó el principio de presunción de inocencia, dado que se le condenó sólo con tres pruebas y con sustento en meras presunciones.



Resultan **fundados** en lo esencial estos reclamos, aunque para calificarlos de esa manera haya que extender el campo de análisis y suplir su deficiencia, por advertirse una **violación del derecho a la presunción de inocencia** del sentenciado \*\*\*\*\*S, así como una indebida apreciación del material de prueba por parte de los integrantes del tribunal de primera instancia, que transgrede sus **derechos de seguridad jurídica y legalidad**, reconocidos en su favor por los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Éste tribunal no está de acuerdo con la conclusión que alcanzó el colegiado de primera instancia; al contrario, la encuentra injustificada y observa una **incorrecta apreciación de las pruebas**, que quebranta el **principio de presunción de inocencia** que le asiste al acusado \*\*\*\*\*S, ya que los elementos de juicio aportados por el Ministerio Público –parte a la que correspondía la carga de la prueba sobre los hechos y la responsabilidad penal- **no eran suficientes, ni eficaces** para acreditar las proposiciones que había realizado sobre los hechos que motivaron su acusación.

El principio de presunción de inocencia, se encuentra reconocido a nivel constitucional en la fracción I, del apartado B, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual dispone:

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

B. De los derechos de toda persona imputada:

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

A nivel convencional, está contemplado por el artículo 14.2 del Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos, así como el 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos:

**“Artículo 14**

[...]

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.”

**“Artículo 8. Garantías Judiciales**

[...]

2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad [...].”

Sobre el mencionado principio, la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Rosendo Cantú y otra contra México, estableció que:

“33. En cuanto a la alegada afectación por parte de la Corte del principio de presunción de inocencia, este Tribunal ha señalado que éste principio **constituye un fundamento de las garantías judiciales que implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa, y que exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal.** Asimismo, la Corte ha establecido que este principio es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. En este sentido, la presunción de inocencia se vulnera si antes de que el acusado sea encontrado culpable una decisión judicial relacionada con él refleja la opinión de que es culpable.”<sup>6</sup>

En similar sentido se pronunció ese Tribunal Internacional en el caso Cabrera García y Montiel Flores contra México:

“182. Esta Corte ha señalado que el principio de presunción de inocencia constituye un fundamento de las garantías judiciales. La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito que se le atribuye, ya que el onus probandi corresponde a quien acusa. Así, **la demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado.**

183. Asimismo, el Tribunal ha sostenido que tal y como se desprende del artículo 8.2 de la Convención, dicho principio **exige que una persona no pueda ser condenada mientras no exista prueba plena de su responsabilidad penal. Si obra en contra de ella prueba incompleta o insuficiente, no es procedente condenarla, sino absolverla. Así, la falta de prueba plena de la responsabilidad penal en una sentencia condenatoria constituye una violación al principio de presunción de inocencia,** el cual es un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme.”<sup>7</sup>

---

<sup>6</sup> Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Sentencia del 31 de agosto de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, Párrafo 33.

<sup>7</sup> Corte IDH. Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México. Sentencia del 26 de noviembre de 2010. Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, Párrafos 182 y 183.

Aunado a ello, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido en jurisprudencia obligatoria, que una vertiente del derecho a la presunción de inocencia se manifiesta como “**estándar de prueba**” o “**regla de juicio**”, en la medida que establece una norma que ordena a los jueces la absolución de los inculpados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona; mandato que es aplicable al momento de la valoración de la prueba; en esta vertiente, comprende dos normas: **(a)** la que establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo para considerar que es suficiente para condenar, y **(b)** una regla de carga de la prueba, entendida como la norma que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba, conforme a la cual se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar<sup>8</sup>.

De acuerdo con estos postulados, el derecho a la presunción de inocencia de la persona acusada constituye un fundamento de las garantías judiciales, que por una parte, impone al Ministerio Público la carga de aportar **prueba plena, completa y suficiente** para demostrar la existencia del delito y la responsabilidad penal de la persona acusada, y por otra, implica que éste último no tiene la obligación de demostrar la inexistencia de cualquiera de esos extremos; además lo protege de condenas arbitrarias, ya que ante la omisión del órgano acusador de aportar prueba que reúna las características señaladas, obliga a los juzgadores a decretar su absolución.

Bajo ese panorama, queda claro que era al Ministerio Público a quien le correspondía aportar prueba plena, suficiente y completa, acerca de la existencia del delito con todos sus elementos, así como de la responsabilidad de \*\*\*\*\*S en su comisión; incluso, así se

---

<sup>8</sup> Véase jurisprudencia 26/2014 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro 2006091, que fue publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, página 476, materia constitucional, cuyo rubro es el siguiente: “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO ESTÁNDAR DE PRUEBA.”

encuentra dispuesto a nivel constitucional en la fracción V, del apartado A, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y por el numeral 130 del Código Nacional de procedimientos penales.

En el caso que ocupa nuestra atención, esa institución acusadora no la aportó para demostrar el elemento de la tipicidad del delito consistente en que el activo del delito ejecute un acto sexual sobre la pasivo del delito; por lo cual se remarca que, la circunstancia de que los integrantes del tribunal de primera instancia, hubiesen considerado acreditada la tipicidad del delito de abuso sexual agravado a pesar de la insuficiencia de la prueba aportada por el Ministerio Público, trasciende como una **violación al derecho a la presunción de inocencia** de \*\*\*\*\*S que en la grada nacional e internacional, encuentra su fuente en las disposiciones antes señaladas.

De acuerdo con diversos criterios emanados de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y de los Tribunales Colegiados de Circuito, los hechos delictivos de índole sexual como el que ahora se analiza, por lo general escapan a la acreditación mediante prueba directa, entendida esta como aquella en la que el medio respectivo versa sobre el hecho delictivo en su conjunto o algún aspecto de éste susceptible de ser observado y/o sobre la forma en la que una persona ha intervenido, en muchas ocasiones se cometen en ausencia de personas distintas a la víctima y su agresor, por lo cual requieren de medios de prueba distintos y no puede esperarse la existencia de pruebas gráficas o documentales; ante esa peculiaridad, la declaración de la víctima tiene un valor fundamental para acreditar el hecho, debiendo analizarse en conjunto con otros elementos de convicción, como pueden ser los dictámenes médicos, psiquiátricos, testimonios, exámenes médicos, pruebas circunstanciales, indicios y presunciones, debiendo utilizar estas últimas tres siempre que de ellas se obtengan conclusiones consistentes sobre el hecho; así, la declaración de la víctima tendrá valor siempre que sea verosímil, se

encuentre corroborada por cualquier otro indicio aunque no sea de la misma calidad y no existan otros que le resten credibilidad<sup>9</sup>.

Bajo esa línea de pensamiento, de manera previa a analizar las pruebas que fueron empleadas por los integrantes del tribunal de primera instancia para delinear su decisión en relación con éste elemento de la tipicidad, debe tomarse en cuenta que en la audiencia de debate declaró la **menor de iniciales \*\*\*\*\*V**; de su intervención, esencialmente se desprende que su edad era de \*\*\*\*\* años, que sus padres se llaman \*\*\*\*\*T1 y \*\*\*\*\*PV, que tiene cinco hermanos, uno de ellos el activo del delito, que también es hijo de su padre; que su domicilio es \*\*\*\*\*LH1 en \*\*\*\*\*LH2; finalmente que se lleva bien con sus hermanos, juega fútbol, pero al activo no lo ha visto, sin saber la razón, ni desde cuándo.

Como puede verse, la información que aportó la menor es relativa a su estructura familiar y la dinámica que tienen sus

---

<sup>9</sup> Véase:

*Jurisprudencia 3/2017 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la décima época, con número de registro 2013439, que fue publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 38, Enero de 2017, Tomo I, página 262, de materia penal, cuyo rubro es el siguiente: "PRUEBA DE CARGO. PUEDE SER DIRECTA O INDIRECTA."*

*Jurisprudencia 16 del Primer Tribunal Colegiado del Décimo Circuito, de la octava época, con número de registro 212471, que fue publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Núm. 77, Mayo de 1994, página 83, materia penal, cuyo rubro es el siguiente: "VIOLACIÓN. VALOR DEL DICHO DE LA OFENDIDA. TRATÁNDOSE DEL DELITO DE."*

*Tesis aislada de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro 259779, de la sexta época, que fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación Volumen LXXVII, Segunda Parte, página 39, de materia penal, cuyo rubro es el siguiente: "VIOLACIÓN, VALOR DE LA DECLARACIÓN DEL OFENDIDO EN EL DELITO DE."*

*Tesis aislada 28 del Tercer Tribunal Colegiado del Vigésimo Séptimo Circuito, de la décima época, con número de registro 2013259, que fue publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 37, Diciembre de 2016, Tomo II, página 1728, de materia penal, cuyo rubro es: "DELITOS SEXUALES (VIOLACIÓN). AL CONSUMARSE GENERALMENTE EN AUSENCIA DE TESTIGOS, LA DECLARACIÓN DE LA OFENDIDA O VÍCTIMA DE ESTE ILÍCITO CONSTITUYE UNA PRUEBA FUNDAMENTAL, SIEMPRE QUE SEA VEROSÍMIL, SE CORROBORE CON OTRO INDICIO Y NO EXISTAN OTROS QUE LE RESTEN CREDIBILIDAD, ATENTO A LOS PARÁMETROS DE LA LÓGICA, LA CIENCIA Y LA EXPERIENCIA."*

*Tesis aislada CLXXXIV/2017 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, de la décima época, con número de registro 2015634, que fue publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Libro 48, Noviembre de 2017, Tomo I, página 460, de materia constitucional y penal, cuyo rubro es: "VIOLENCIA SEXUAL CONTRA LA MUJER. REGLAS PARA LA VALORACIÓN DE SU TESTIMONIO COMO VÍCTIMA DEL DELITO."*

integrantes, incluso hizo referencia a la relación que tiene con el activo del delito; sin embargo, como prueba fundamental del hecho materia de la acusación, **no aporta ningún dato** en relación a que un día por la tarde, después de las vacaciones de semana santa, el activo en su casa, le frotó su pene en la vagina y en las pompas.

Éste tribunal no pierde de vista que en determinado momento su declaración se interrumpió, ya que requirió la atención de la psicóloga que realizaba su acompañamiento, dado que presentó angustia, ansiedad y estrés, lo que incluso se reflejó como movimiento; en consecuencia de ello se decretó un receso, cuando culminó la experta refirió que a partir de que se le preguntó a la menor por qué estaba ahí, comenzó con la ansiedad, que el interrogatorio era un episodio angustiante para ella, que no era pertinente continuarlo, dada la revictimización que podría generarse y la pérdida de avances; momentos después, la propia menor expuso que no quería declarar más.

Tampoco se olvida, que se trata de una menor de edad, que nació en el año de 2009 (de acuerdo con el testimonio de su madre \*\*\*\*\*T1) por lo que que a la fecha en que se celebró esa audiencia, como máximo tendría la edad de 09 años, y que en consecuencia de ello, tiene determinadas características estructurales, cognitivas y emocionales, que impactan en la forma en la cual participa en el proceso penal y ejerce su derecho de acceso a la justicia, para reclamar la afectación que se ha generado a otros derechos que posee; mismas que, obligan a juzgar con perspectiva de infancia, ya que de no ser atendidas esas características generarían una discriminación en su contra y la colocarían en una situación desfavorable para el ejercicio de sus derechos.

De acuerdo con el **Protocolo de actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren niñas, niños y**

**adolescentes**<sup>10</sup>, el desarrollo de los niños se da a lo largo de etapas, cada una de ellas caracterizada por el logro de habilidades cognitivas, características emocionales y una particular concepción de la moral; su adquisición sucede de manera paulatina, según la etapa en la que se encuentre tendrá determinadas características emocionales, que no están sujetas a su voluntad, sino asociadas a su nivel de desarrollo, que no es equiparable a su edad cronológica; se señala además, que para la participación de una persona en el proceso judicial, concretamente para rendir su testimonio, se requiere de habilidades concretas como la capacidad de controlar la angustia para sobre llevar una situación angustiante –entre otras-<sup>11</sup>.

En relación con las características emocionales, los niños desde pequeños son capaces de expresar toda la gama de emociones que el ser humano posee, pero no cuentan con la capacidad del adulto para expresarlas y manejarlas, por lo cual influyen en su conducta, ya que queda expuesto a aquello que le provocan; el temor, la inhibición, desenfado extremo o ansiedad, son las más típicas en la infancia, frente a las cuales como reacciones más frecuentes se tiene a la inhibición de la conducta (niños extremadamente tímidos, que no pueden hablar, que susurran, etc.) y agitación (necesidad de moverse como respuesta para canalizar la angustia, momentos de reacción agresiva); sí el niño no posee las herramientas internas para afrontar la angustia, quien toma la declaración puede tomar medidas efectivas para que las situaciones que puedan ser estresantes se manejen sin causar niveles de angustia<sup>12</sup>.

Los juzgadores tienen ciertas obligaciones que les generan consecuencias en el ámbito práctico como reglas de actuación, que deben aplicarse en toda ocasión en que un niño esté involucrado en un procedimiento judicial; dentro de ellas se encuentran las de

---

<sup>10</sup> SCJN. *Suprema Corte de Justicia de la Nación. 2014. Protocolo de Actuación para Quienes Imparten Justicia en Casos que Involucren Niñas, Niños y Adolescentes. México: Suprema Corte de Justicia de la Nación.*

<sup>11</sup> Páginas 25-26.

<sup>12</sup> Páginas 30-31.

asistencia al menor de edad, que implican brindársela para evitar, prevenir o mitigar las consecuencias del proceso, a través de **(a)** la asistencia legal, **(b)** la canalización con personal especializado y **(c)** medidas especiales de asistencia; en relación con la canalización, implica que el niño debe tener acceso a la asistencia de profesionales capacitados, lo que incluye servicios jurídicos, de orientación, de salud y educativos, de recuperación física y psicológica; dado que no pueden ser proporcionadas en juzgados o tribunales, **cuando el juez constate la necesidad de cierto apoyo especializado para el niño, deberá canalizarlo con la instancia que se determine, a fin de brindar la atención que requiera para poder participar de manera efectiva en el proceso de justicia;** además, dado el caso de que el profesional especializado en infancia que brindó la atención al niño concluya que requiere de tratamiento para poder participar en el juicio, **el juez deberá atender las recomendaciones que se señalen en aquella, incluyendo, de ser el caso, posponer la declaración de la niña, el niño o el adolescente;** finalmente, que si a partir de la edad, grado de madurez, desarrollo o necesidades particulares de un niño o adolescente, el grupo étnico, la pobreza o el riesgo de victimización repetida, aquel **requiere de medidas especiales de asistencia con el fin de prestar declaración o participar en el proceso de justicia, deberá canalizarse con los profesionistas especializados que requiera**<sup>13</sup>.

Además, se indica que para efecto de garantizar la inmediatez y conservación de la declaración del niño para su uso en posteriores fases del proceso, el juzgador puede llevar a cabo la toma de declaración infantil a través de la **prueba anticipada**, que le permita conocer los hechos con anticipación y evitar la angustia del niño ante la posibilidad de declarar de nueva cuenta; la declaración anticipada se podrá introducir mediante lectura (o reproducción) en el juicio oral, siendo necesario que la declaración cumpla con los requisitos de ley (inmediación, contradicción, testimonio especial y debido proceso)<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Páginas 57, 59 - 60.

<sup>14</sup> Páginas 86-87.



Con sustento en lo anterior, éste tribunal se percata de que las características estructurales emocionales que tiene la menor, impactaron en el desahogo de su testimonio en la audiencia de debate, ya que presentó emociones como angustia, ansiedad y estrés, que no pudo controlar a pesar de que era asistida por una psicóloga que intentó contenerla, al no contar con las herramientas, ni con la capacidad de un adulto para expresarlas y manejarlas, lo cual la condujo a un estado de inhibición que a la postre la privó de la oportunidad de declarar.

Es cierto que se cumplió con la obligación de proporcionarle asistencia psicológica durante el desahogo de su testimonio para aminorar las consecuencias del proceso; pero tanto el Ministerio Público como los integrantes del tribunal de enjuiciamiento fueron **omisos en tutelar de manera efectiva el derecho de acceso a la justicia de la menor en condiciones de igualdad**, al no haber tomado las medidas conducentes para que fuera canalizada con los especialistas que le proporcionaran la atención que requiriera a efecto de que estuviera en condiciones de prestar su declaración e incluso aplazar ésta última, para que así pudiera participar de manera efectiva en el proceso de justicia.

Tampoco se proveyó nada respecto del desahogo anticipado de su declaración, herramienta de la cual debió valerse el Ministerio Público para evitar que sus emociones influenciaran su conducta durante el desarrollo de la audiencia de debate e impidieran su declaración.

Ante ese panorama, al margen de destacar la omisión de los integrantes del tribunal en tutelar de manera efectiva los derechos de la menor, se resalta la del Ministerio Público que debió procurar el desahogo anticipado de la declaración de la menor, o bien, observar que se tomaran las medidas necesarias para su desahogo, incluida la canalización con especialistas y/o su aplazamiento, **ya que a esa**

**institución le corresponde la carga de la prueba** del hecho delictivo, por lo cual resultaba fundamental que procurara el correcto desahogo del testimonio en mención, tanto para garantizar los derechos de la menor, como para obtener la información necesaria para satisfacer su pretensión acusatoria.

Con más razón, sí tenía la obligación de facilitarle a la víctima menor el acceso a la justicia y tener en cuenta su interés superior, la prevalencia de sus derechos, así como su protección integral, esto de acuerdo con la fracción II y último párrafo del artículo 109 del Código Nacional de procedimientos penales.

A pesar de las deficiencias que se han advertido por parte de los integrantes del tribunal y del Ministerio Público, éste tribunal de alzada no está facultado para dictar una determinación tendente a que se desahogue de manera correcta la declaración de la menor para que pueda participar efectivamente en el proceso y así otorgar vigencia a su derecho de acceso a la justicia, ya que el único que apeló la sentencia definitiva, así como lo sucedido en las audiencias de la etapa de juicio fue el sentenciado; pero, ni el Ministerio Público, ni la representante legal de la menor, ni los asesores jurídicos o la representación coadyuvante, partes a las que podría causarles agravio lo consideraron perjudicial, inconformándose en consecuencia.

En esa tesitura, de la declaración de la menor \*\*\*\*\*V habrá de tomarse en cuenta únicamente lo que refirió en cuanto a su estructura familiar, la dinámica de sus integrantes y la relación que guarda con el sujeto activo del delito, y establecer que en relación con los hechos que fueron materia de la acusación no aporta ninguna información de relevancia.

De entrada, la ausencia de información proveniente de la persona a la que le consta la existencia del hecho delictivo por haberlo resentido directamente, fundamental para su acreditación, no permite a éste tribunal establecer que existe prueba plena, completa y

suficiente de que un día por la tarde, después de las vacaciones de semana santa, el activo en su casa, le frotó su pene en la vagina y en las pompas.

Como se mencionó con anterioridad, los eventos delictivos de índole sexual, por lo general no se cometen frente a una multitud, los únicos presentes cuando suceden son la víctima y su agresor, por lo cual escapan a la prueba directa y deben ser probados por otros medios, como los dictámenes médicos, psiquiátricos, testimonios, pruebas circunstanciales, indicios y presunciones.

Sin embargo, en éste caso, en adición a la ausencia de información aportada por parte de la víctima directa sobre el hecho, las pruebas que fueron desahogadas a cargo del Ministerio Público no son aptas para corroborar la existencia del evento delictivo objeto de la acusación y el elemento de la tipicidad que se estudia.

Se rindió la declaración de \*\*\*\*\*T1, de la cual esencialmente se desprende que el \*\*\*\*\*FH la menor le comentó que su hermano mayor había abusado sexualmente de ella después de las vacaciones de semana santa de \*\*\*\*\*AH que fue en el mes de abril, ya que le tocaba la vagina cuando estaban en su casa de él (que mencionó se ubica en la calle \*\*\*\*\*LH3 de la colonia Nuevo \*\*\*\*\*LH2), le bajaba el calzón, además que le metía el pene por atrás y por adelante; mencionó además que después de que la menor tenía convivencia con el activo del delito, su comportamiento conductual era el mismo cuando iba y cuando regresaba, pero que a raíz de la denuncia que interpuso el \*\*\*\*\*FH2 se tornó triste, irritable e inestable.

Generó convicción en los integrantes tribunal de primera instancia, por reproducir aquella información que la menor víctima le refirió, en cuanto a los tocamientos que el activo del delito le realizaba en la vagina.

Consideración que éste tribunal revisor no considera adecuada, por dos razones en específico.

Por un lado, no existe certeza de la veracidad de la información que la testigo proporcionó en relación con aquello que le había referido la menor respecto de los tocamientos que le realizaba el agente del delito, ya que de ésta última no se pudo obtener información que confirmara que los hechos ocurrieron de la forma en que la testigo lo relató.

No sería racional exigir prueba directa de un hecho de índole sexual, dadas las condiciones en las que generalmente se verifican los sucesos de esa clase; sin embargo, para poder dotar de veracidad al conocimiento que el testigo obtuvo por referencia de otro y que informó en el proceso, sí era necesario que la persona que le aportó esa información la confirmara de manera directa a través de su declaración, para así constatar que lo mencionado por el testigo, es fiel reflejo del hecho que su informante directamente percibió; de otra manera, no puede existir certeza plena sobre la veracidad de lo que el testigo referencial afirma acerca de los hechos que no conoció de manera personal.

Por otro, la información proporcionada por la testigo es contradictoria con las proposiciones de hecho materia de la acusación y el que se determinó en la sentencia definitiva de primera instancia, relativo a que el agente del delito frotó su pene en la vagina y en las pompas de la menor.

Es así, dado que en el interrogatorio la testigo manifestó que la menor le comentó que el activo del delito le tocaba la vagina, pero en el contrainterrogatorio complementó esa información, al señalar que la menor le había comentado que el activo la tocaba, y que le **metió el pene por atrás y por adelante**.

Ésta última conducta, de introducción del pene en la vagina y en el ano, incluso se identificaría con un tipo penal diverso, pero no es

congruente con la clasificación jurídica de abuso sexual agravado que el Ministerio Público le asignó al hecho.

Por las razones anotadas, contrario a lo que fue resuelto en la sentencia de primera instancia, éste testimonio no es apto para acreditar el elemento de la tipicidad que se estudia.

En el fallo impugnado, también se tomó en consideración el testimonio del perito en materia de psicología \*\*\*\*\*T2, del cual se desprende que es licenciado en psicología, su ocupación es la de perito en psicología en la Procuraduría General de Justicia del Estado de Hidalgo; que en relación con éste asunto realizó su intervención los días 06 y 10 de junio de \*\*\*\*\*AH; **la menor literalmente le refirió que le chupaba la vagina y le metía el pene el activo del delito** (su hermano \*\*\*\*\*S); por su parte, ante él, la madre de la víctima de le externó que el \*\*\*\*\*FH2 una conocida suya le llamó pidiéndole que acudiera con ella para comentarle algo relacionado con la menor, ésta persona le dijo que la menor le había referido que no quería ir a casa de sus hermanos mayores, ya que su hermano mayor la tocaba, que ese mismo día por la noche ella le preguntó a la menor, al confirmar esa circunstancia, denunció.

Derivado del estudio que realizó, llegó a la **conclusión** de que la menor presentaba alteración en su estado emocional, con indicadores de ansiedad y tensión, lo cual expresaba a través de una postura defensiva y ensimismada hacía su entorno, denotando desconfianza hacia las personas que la rodeaban, reservada ante su contacto social, mostraba un latente temor a encontrarse sola porqué se percibe ante la amenaza, busca la presencia de su figura materna a fin de que le provea protección y seguridad; en relación con el ámbito psicosexual encontró indicadores de seducción, virilidad y apasionamiento, que no son acordes con su edad cronológica, mismos que se presentan sólo cuando la persona es expuesta a imágenes, actos o información de índole sexual no acorde a su edad, también presenta necesidad de huir ante situaciones que le representen peligro

y manifiesta el rechazo hacía el activo, denotando descontento respecto de las conductas que tiene hacía ello.

Que los indicadores mencionados, no eran acordes para su edad, pues hasta ese momento no era esperado que manifestara su sexualidad, al menos no en los instrumentos proyectivos, dado que la energía sexual se encuentra en un periodo de latencia; los síntomas que presentó, son acordes con receptoras de abuso sexual infantil.

El indicador de seducción es la capacidad de atraer, pero al presentarlo la menor indica alteración en el ámbito sexual; la virilidad se encuentra dirigido a la valentía y hombría, pero no es esperado para su edad, porque revela la presencia de sexualidad en las pruebas; sin embargo, ninguno de los dos era esperado para su edad

La menor presenta una memoria medianamente conservada, en la edad que cursaba no podía referir con exactitud fechas o eventos específicos, pero puede dar detalles de los mismos.

Que en ese momento la menor podía no recordar los hechos, más si se trataba de una situación adversa que para ella representó un impacto emocional, al tener un repertorio limitado de recursos psicológicos, podía utilizar por sí misma la negación para que el evento le resultara menos doloroso, también la disociación, lo cual era esperado ante un evento adverso.

Que la disociación era un mecanismo inconsciente empleado en eventos traumáticos, en el cual aunque la persona intentara recordar lo sucedido, finalmente los recuerdos no llegarían, por representarle un gran impacto emocional, su sistema anímico tiende a llegar a un equilibrio y a través de la disociación intenta olvidar.

Finalmente, que los indicadores que presentó la menor se encuentran en estrecha relación con las conclusiones que alcanzó, lo cual afirmó con sustento en la recapitulación de la entrevista en conjunto con el análisis de los instrumentos.

Generó convicción en los integrantes del tribunal de primera instancia, por estar directamente relacionado con lo mencionado por la madre de la menor, por haber encontrado una afectación en la menor a partir de sus conocimientos psicológicos y dado que, sus métodos y técnicas no fueron desacreditados por la defensa.

A juicio de ésta sala, fue incorrecto que lo consideraran eficaz para acreditar que el activo del delito ejecutó sobre la menor el acto sexual que fue materia de acusación.

Lo primero que debe señalarse es que, ésta prueba informa acerca de las secuelas emocionales que la menor víctima presentó – a decir del perito- en consecuencia del hecho que le narró, relativo a que el activo le chupaba la vagina y le metía el pene.

Sin embargo, tal como se argumentó al analizar el testimonio de \*\*\*\*\*T1, lo mencionado por el perito en relación con aquello que le comentó la menor en el sentido de que el activo le chupó la vagina y le metió el pene, no tiene ninguna eficacia demostrativa, al no haber encontrado confirmación en el relato que la menor rindió en la audiencia de debate.

Incluso, aquello que le relató a la menor se aparta de los hechos que son materia de la acusación, ya que el Ministerio Público no planteó su pretensión a causa de que el activo le hubiese chupado la vagina a la menor; asimismo, resulta ineficaz para acreditar el elemento de la tipicidad que se analiza, dado que la conducta relacionada con la introducción del pene, no se identifica con el tipo penal en estudio, sino con uno diverso.

Aunado a ello, la tarea primordial del psicólogo es **identificar el daño psicológico o moral** que presentan las víctimas y realizar un diagnóstico, pero **no tiene como objeto directo demostrar los hechos narrados o las conductas afirmadas**; solo permite conocer

la situación psicológica de las partes, para determinar en función de las demás pruebas aportadas, el daño emocional provocado; dada su naturaleza, puede servir como prueba directa, ya que al tratarse del estado psicológico actual de las personas puede ayudar a concluir si deriva de actos violentos<sup>15</sup>.

En ese contexto, dado el objeto que persigue la prueba pericial y tomando en cuenta que al perito no le constan los hechos que le son narrados, sí directamente de la menor no se obtuvo información acerca de que el activo ejecutó un acto sexual al frotarle el pene en la vagina y en las pompas; entonces, no puede generarse certeza que ese suceso fuera el que originó las secuelas emocionales que fueron encontradas por el perito.

Esto, torna ineficaz el testimonio en estudio para acreditar propiamente que el activo ejecutó sobre la menor el acto de índole sexual que fue objeto de acusación.

Una vez que se han analizado las pruebas que fueron empleadas por los integrantes del tribunal de primera instancia para el estudio de éste elemento de la tipicidad, se llega a la conclusión de que fue incorrecta su decisión de considerarlo acreditado, ya que no son eficaces para demostrar que el agente del delito ejecutó un acto sexual sobre la menor pasivo al frotarle el pene en la vagina y en las pompas.

Sin que en el caso, existan otras que permitan acreditarlo; solo se incorporó el acta de nacimiento de la menor a través del testimonio de \*\*\*\*\*T1, de la cual se desprendió que en ella aparecía el nombre de su padre \*\*\*\*\*PV y el de su madre \*\*\*\*\*T1.

---

<sup>15</sup> Tesis aislada LXXIX/2011 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con número de registro 162020, de la novena época, que fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XXXIII, Mayo de 2011, página 234, de materia civil, cuyo rubro es: **"PRUEBA PERICIAL EN PSICOLOGÍA EN ASUNTOS SOBRE VIOLENCIA FAMILIAR. SU OBJETO DIRECTO ES CONOCER EL ESTADO PSICOLÓGICO DE LAS PARTES Y NO DEMOSTRAR LOS HECHOS EN QUE SE SUSTENTA."**

En términos de lo previsto en los artículos 24 fracción VI, 73 fracción II, 113 y 116 de la Ley General De Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4 fracciones XIII y XIV, 25 fracción VI, 72 fracción II, 111 y 114 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.



Cabe mencionar que, estas mismas pruebas tampoco serían aptas para acreditar el elemento de la tipicidad marcado con el inciso b), referido a que el activo del delito no hubiese tenido el propósito de llegar a la cópula.

De acuerdo con la información aportada por los testigos \*\*\*\*\*T1 y \*\*\*\*\*T2, la menor les comentó que **el activo le metió el pene en la vagina**, lo que sería un acto constitutivo de copula, que normativamente se conceptualiza como la introducción del pene en el cuerpo humano por vía vaginal, anal y bucal<sup>16</sup>.

Aunado a que, no puede considerarse que esa referencia de la menor derive de la forma en la que emplea el lenguaje dada su edad; en primer lugar, de ella no se obtuvo información al respecto, y en segundo, no se desahogó el testimonio de un perito en ginecología, del cual se pudiera advertir que realmente el activo no le introdujo el pene en la vagina.

Derivado del análisis que se ha realizado, se determina que, contrario a lo resuelto en el considerando III de la sentencia impugnada, **no están demostrados de manera plena, completa y suficiente los elementos de la tipicidad del delito de abuso sexual agravado** reprimido por los artículos 183, 184 y 181 fracción II del Código penal.

La prueba aportada por el Ministerio Público no acreditó que el activo del delito hubiese ejecutado un acto sexual sobre la menor, al frotarle el pene en la vagina y en las pompas; ni que al realizar esa conducta, no tuviese el propósito de copularla; ante ello, surge a la vida la excluyente denominada **atipicidad**, prevista por fracción II, del apartado A, del artículo 25 de ese ordenamiento, y también, por la

---

<sup>16</sup> "Artículo 179 del Código penal. [...]"

*Se entiende por copula, la introducción del pene en el cuerpo humano por vía vaginal, anal y bucal; [...]."*

En términos de lo previsto en los artículos 24 fracción VI, 73 fracción II, 113 y 116 de la Ley General De Transparencia y Acceso a la Información Pública, 4 fracciones XIII y XIV, 25 fracción VI, 72 fracción II, 111 y 114 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, en esta versión pública se suprime la información considerada legalmente como reservada o confidencial que encuadra en esos supuestos normativos.

fracción I, del artículo 405 del Código Nacional de procedimientos penales.

De acuerdo con la fracción V, del apartado A, del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y el numeral 130 del Código Nacional de procedimientos penales, a la mencionada institución Ministerial le correspondía la carga de la prueba respecto de los hechos delictivos, para así vencer el principio de presunción de inocencia que asistía a \*\*\*\*\*S.

Pero, si en el caso concreto **no aportó pruebas** que demostraran los elementos típicos del delito de abuso sexual agravado, el mencionado principio subsiste y ordena la absolución de éste último, tal como se señaló al inicio de ésta resolución.

Consecuentemente, se impone **revocar** la **sentencia definitiva condenatoria** de fecha 21 de noviembre de 2018, pronunciada por el tribunal de enjuiciamiento del Primer Circuito Judicial de Pachuca de Soto, con residencia en Tizayuca, Estado de Hidalgo, que fue dictada dentro del Juicio oral número **97/2018**, en contra de \*\*\*\*\*S por su responsabilidad penal en la comisión del delito de abuso sexual agravado, en agravio de la menor \*\*\*\*\*V, y se le **absuelve** de los cargos que le imputó el Ministerio Público en el presente proceso.

Con fundamento en el párrafo quinto, del artículo 401 del Código Nacional de procedimientos penales, **se ordena el levantamiento de las medidas cautelares** que le fueron impuestas a \*\*\*\*\*S, consistentes en la presentación periódica mensual ante la Unidad de medidas cautelares, la prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse al domicilio de la víctima y de la madre de ésta última, así como la prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con estas personas.

Además, de acuerdo con el párrafo segundo, del artículo 61 de la Ley general de víctimas, se deberán tomar las medidas necesarias

con la finalidad de que se **eliminen los antecedentes penales** generados a \*\*\*\*\*S en consecuencia de éste asunto.

Para efectos de cumplir con lo señalado en los dos párrafos precedentes, **se instruye al tribunal de primera instancia** para que gire los oficios correspondientes y tome las medidas que sean necesarias para ello.

Finalmente, se puntualiza que no es necesario dar respuesta a los restantes agravios que planteó el sentenciado, aquellos que fueron analizados, suplidos en su deficiencia, reportaron un mayor beneficio para su situación jurídica, puesto que resultaron suficientes para evidenciar la actualización de una circunstancia que eliminó el elemento tipicidad del delito y que por ende, lo excluyó.

## **V. Transparencia**

De conformidad con lo establecido por el artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, que establece “El Poder Judicial deberá hacer públicas las sentencias que han causado estado o ejecutoria. En todo caso, **sólo mediante previa conformidad de las partes, se procederá a la publicación de los datos personales**”, y toda vez que la presente resolución debe hacerse pública por haber causado ejecutoria, en términos del artículo 441, fracción II, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de Hidalgo en vigor; hágase saber a las partes el derecho que les asiste para otorgar su consentimiento por escrito, dentro del plazo de tres días, a efecto de que se publiquen sus **datos personales**, y en caso de no hacerlo se tendrá por negada dicha autorización.

Por lo anteriormente expuesto y fundado, se:

## **R E S U E L V E**

**Primero.** Una vez realizado el estudio de las audiencias de la etapa de juicio, de la sentencia definitiva de primera instancia y de los agravios planteados por el sentenciado \*\*\*\*\*S (que fueron aclarados en audiencia) se concluye que aquellos que fueron analizados resultan esencialmente **fundados**, aunque para calificarlos de esa manera hubo que extender el análisis de manera oficiosa más allá de sus límites, al advertirse una **violación a sus derechos de seguridad jurídica, legalidad y a la presunción de inocencia.**

**Segundo.** En consecuencia, se **revoca** la **sentencia definitiva condenatoria** de fecha 21 de noviembre de 2018, pronunciada por el tribunal de enjuiciamiento del Primer Circuito Judicial de Pachuca de Soto, con residencia en Tizayuca, Estado de Hidalgo, que fue dictada dentro del Juicio oral número **97/2018**, en contra de \*\*\*\*\*S por su responsabilidad penal en la comisión del delito de abuso sexual agravado, en agravio de la menor \*\*\*\*\*V, y se le **absuelve** de los cargos que le imputó el Ministerio Público en el presente proceso.

**Tercero.** Congruente con ello, se ordena el levantamiento de las medidas cautelares le fueron impuestas a \*\*\*\*\*S en éste proceso, de todo índice o registro público o policial en el que figure, y se deberán tomar las medidas necesarias con la finalidad de que se eliminen los antecedentes penales generados al citado \*\*\*\*\*s en consecuencia de éste asunto; para cumplir con esto, **se instruye al tribunal de primera instancia** a efecto de que gire los oficios correspondientes y tome las medidas que sean necesarias para ello.

**Cuarto.** Por cuanto a la publicación de los datos personales de las partes, al publicarse la presente resolución en cumplimiento al artículo 72 de la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública para el Estado de Hidalgo, hágaseles saber el derecho que les asiste para otorgar su consentimiento por escrito, dentro del plazo de

tres días, a efecto de que se publiquen sus datos personales, y en caso de no hacerlo se tendrá por negada dicha autorización.

**Quinto.** Con testimonio debidamente autorizado de la presente resolución, devuélvase al Juzgado de origen las constancias que fueron enviadas para la resolución del presente recurso de apelación y realícense las anotaciones que correspondan en el Libro de Gobierno que se lleva en la administración de éste tribunal de alzada.

**Sexto. Notifíquese y cúmplase.**-----

Así, lo resolvió el tribunal de alzada del sistema penal de carácter acusatorio y oral, del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Hidalgo, que se integró por la Magistrada relatora, licenciada Ariadna Maricela Martínez Austria, la Magistrada licenciada Claudia Lorena Pfeiffer Varela, y el Magistrado licenciado Ángel Jacinto Arbeu Gea.